



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 268/20.11.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 51488/23.11.2020, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator, împotriva documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini pentru lotul 1, elaborată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare aparatură și echipamente medicale pentru o perioadă de 12 luni la ...”, cod CPV 33100000-1 - echipamente medicale (Rev.2), pentru lotul 1 – „furnizare și instalare lampă scialitică - 1 buc.”, cod CPV 31524110-9 - lămpi pentru săli de operație, s-a solicitat remedierea documentației de atribuire, în conformitate cu solicitările justificate prin contestație și prevederile legale privind achizițiile publice, iar în măsura în care acest lucru nu mai este posibil, anularea procedurii de atribuire pentru lotul 1.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de SC ..., împotriva documentației de atribuire a acordului cadru precizat mai sus, solicitând remedierea documentației de atribuire, iar în măsura în care acest lucru nu mai este posibil, anularea procedurii de atribuire pentru lotul nr. 1.

Contestatoarea aduce la cunoștința Consiliului că a înaintat o solicitare de clarificări către autoritatea contractantă în data de 17.11.2020, solicitare la care nu a primit niciun răspuns până la data formulării contestației, solicitare care cuprindea toate aspectele pe care le va menționa în continuare.

1. În documentația de atribuire, respectiv în fișa de date, secțiunea II.1.1. - denumirea contractului este de *„acord-cadru de furnizare aparatură și echipamente medicale pentru o perioadă de 12 luni la ...”*, iar în cadrul caietului de sarcini, se menționează *„durata contractului: 2 luni de la data semnării”*.

Aceasta consideră că din formulările menționate anterior, rezultă că se încalcă principiile de bază ale achizițiilor publice, prin faptul că potențialii operatori economici interesați de această procedură nu sunt informați complet și corect în privința duratei și modalității de furnizare a produselor în cadrul achiziției.

Față de cele arătate mai sus, autoarea contestației solicită precizarea exactă a modului de finalizare a acestei proceduri.

2. În continuare arată că în caietul de sarcini se face următoarea mențiune: *„documentele care formează propunerea tehnică trebuie să fie semnate și ștampilate în original de către ofertant pe fiecare pagină”*.

Având în vedere că oferta va fi depusă online, prin intermediul SEAP, semnată cu semnătură electronică extinsă, cerința este imposibil de realizat, această cerință putând fi îndeplinită doar dacă oferta se depune în plic, la sediul autorității contractante.

În ceea ce privește acest aspect, contestatoarea solicită eliminarea acestei mențiuni sau înlocuirea acesteia cu formula: *„documentele care formează propunerea tehnică vor fi semnate, ștampilate, scanate și semnate cu semnătură electronică extinsă”*;

3. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: *„temperatura culorii să fie ajustabilă: 3750K - 4750K”*, petenta apreciind că această cerință este restrictivă, îngrădind în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție.

Drept urmare, solicită formularea acestei cerințe într-un mod transparent, indicându-se un interval și o abatere acceptabilă de la acest interval, precum și un număr minim de trepte în care această cerință poate fi îndeplinită, (de exemplu: temperatura de culoare ajustabilă în intervalul 3700K - 4800K +/-5%, în minim 2 trepte);

4. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: *„diametrul câmpului de lumină reglabil: 20-32 cm”*. Această cerință este considerată ca fiind restrictivă, îngrădind în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție, întrucât orientează achiziția către un anumit ofertant/producător.

Astfel, se solicită reformularea acestei cerințe într-un mod transparent, indicând un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat, (de exemplu: diametrul câmpului de lumină: reglabil, în intervalul 20 – 30 cm, +/- 5%);

5. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: *„reglarea diametrului luminos să fie realizată optomecanic prin intermediul*

mânerului central", cerință apreciată ca fiind restrictivă, întrucât îngreuează în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție. Mai mult, se apreciază că prin includerea unor elemente în mișcare în reglarea diametrului luminos se amplifică gradul de uzură al elementelor mecanice, rezultând o durată de viață mai scurtă a elementelor mecanice, necesitatea unor intervenții de service și necesitatea înlocuirii lor.

Drept urmare, se solicită reformularea acestei cerințe într-un mod transparent, indicându-se rezultatul acțiunii și nu modalitatea strictă de îndeplinire (de exemplu: reglarea diametrului luminos să fie realizată: fie optomecanic, prin intermediul mânerului central, fie electronic, fără a implica componente mecanice în mișcare, sistem mult superior, care reduce în proporție geometrică necesitatea unor intervenții de service ulterioare și crește durata de viață a echipamentului);

6. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: „*diametrul lămpii 75 cm +/-5%*”. Opinia petentei este că această cerință este restrictivă, îngreudind în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție având în vedere că pe piața de profil, există foarte mulți producători care pot obține aceleași specificații de intensitate a luminii, diametru al câmpului luminos, control al umbrelor, cu cupole de design diferit și dimensiuni mult mai reduse.

Drept urmare, solicită reformularea acestei cerințe, într-un mod transparent, indicând o dimensiune maximă a diametrului lămpii, iar nu o valoare absolută, fie aceasta chiar cu o abatere acceptabilă (de exemplu: diametrul lămpii: maximum 75 cm);

7. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: „*diametrul câmpului de lumină d10: 20cm +/-5%*”, cerință considerată ca fiind restrictivă, întrucât îngreuează în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedura de achiziție.

Se solicită reformularea acestei cerințe, într-un mod transparent, indicând un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat, (de exemplu: diametrul câmpului de lumină d10: 20, 30cm, +/- 5%, un diametru mai mare al câmpului luminos fiind o caracteristică superioară, care ajută chirurgia în timpul intervențiilor, nefiind necesară re poziționarea lămpii).

8. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: „*diametrul câmpului de lumină d50: 10 cm +/-5%*”, cerință apreciată ca fiind restrictivă, îngreudind în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție.

Se solicită reformularea acestei cerințe într-un mod transparent, indicând un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat (de exemplu: diametrul câmpului de lumină d50: 10 – 20 cm, +/- 5% - un diametru mai mare al câmpului luminos fiind o caracteristică superioară, care ajută chirurgia în timpul intervențiilor, nefiind necesară re poziționarea lămpii).

9. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: „*adâncimea de iluminare 20%: 150 cm +/-5%*”. Această cerință este considerată restrictivă, îngreudind în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție, iar indicarea valorii

de 150 cm orientează achiziția către un anumit ofertant/producător, capabil să îndeplinească această cerință.

Se solicită reformularea acestei cerințe într-un mod transparent, indicându-se un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat, (de exemplu: adâncimea de iluminare 20%: 50 – 150 cm, +/- 5%, având în vedere că cupola lămpii coboară de obicei până la o înălțime maximă de 2.000-2.200 mm față de podea, iar masa de operație se ridică până la o înălțime de 1.000-1.200 mm față de podea, o adâncime a iluminării de 150 cm nu se justifică, aceasta depășind cu mult diferența de înălțime între cupola lămpii și suprafața mesei de operație).

10. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: „adâncimea de iluminare 60%: 40 cm +/-5%”, această cerință fiind considerată restrictivă, întrucât îngreunează în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție, iar indicarea valorii de 40 cm orientează către un singur ofertant/producător, capabil să îndeplinească această cerință.

Se solicită reformularea acestei cerințe într-un mod transparent, indicându-se un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat (de exemplu: adâncimea de iluminare 20%: 20-40 cm, +/- 5%, având în vedere că această cupolă a lămpii coboară de obicei până la o înălțime maximă de 2.000-2.200 mm față de podea, putând fi adusă prin re poziționare mult mai jos, iar masa de operație se ridică până la o înălțime de 1.000-1.200 mm față de podea, o adâncime a iluminării strictă de 40 cm nu se justifică, cupola putând fi re poziționată până la o înălțime de 1.500-1.700 mm față de podea și o diferență de 20-40 cm față de suprafața mesei de operație).

11. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează:

„nivelul de umbrire al cupolei să aibă următoarele caracteristici (procentul de iluminare rămas în urma obturării:

- cu o singură mască - cel puțin 71%
- cu două măști - cel puțin 55%
- cu un tub - cel puțin 90%
- cu un tub și o mască - cel puțin 75%
- cu un tub și două măști - cel puțin 45%”.

În opinia petentei, această cerință este restrictivă, îngreunând în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție, orientând achiziția către un anumit ofertant/producător.

Se solicită reformularea acestei cerințe, într-un mod transparent, indicând un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat, (de exemplu: nivelul de umbrire al cupolei să aibă următoarele caracteristici (procentul de iluminare rămas în urma obturării:

- cu o singură mască - 60-70% +/-5%
- cu două măști - 50-60% +/-5%
- cu un tub - 80-90% +/-5%
- cu un tub și o mască - 60-70% +/-5%
- cu un tub și două măști - 40-50% +/-5%);

12. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: „turbulența maxim admisă a fluxului laminar să fie de maxim 25% pentru cupola principală” - aceasta cerință este restrictivă, îngreunând în mod

nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție.

Se solicită eliminarea mențiunii „cupola principală”, întrucât în cadrul anexei cu specificații tehnice se precizează clar, la începutul acesteia, „lampa cu o cupolă” (deci nu poate fi vorba de o cupola principală și una secundară sau satelit) și reformularea acestei cerințe, într-un mod transparent, indicându-se un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat (de exemplu: turbulența maxim admisă 20-30%, +/- 5%).

13. În cadrul anexei care cuprinde specificații tehnice, se menționează: *„Satelitul să fie prevăzut cu laser pentru identificarea centrului câmpului luminos Satelitul să fie prevăzut cu mâner central detașabil, ce permite sterilizarea la 134°C. Prin rotirea mânerului central să poată fi controlate următoarele funcții ale lămpii:*

- *diametrul câmpului luminos*
- *activarea/dezactivarea iluminării în adâncime*

Cupola satelitului să fie echipată cu un panou de comandă prevăzut cu ecran ce afișează setările curente și taste ce permit următoarele funcții/reglaje:

- *pornire/stingere lampă*
- *pornire/stingere iluminare în adâncime*
- *pornire/stingere laser de centrare*
- *pornire/stingere lumină Endo*
- *intensitate lumină +/-*
- *temperatura culorii +/-*”.

Aceste cerințe se referă la un echipament care nu este solicitat în prezenta procedură, în anexa cu specificații tehnice se precizează clar, la începutul acesteia, „echipament cu o cupolă”, iar toate specificațiile menționate mai sus se referă la „satelit” ceea ce presupune existența unui echipament cu două cupole.

Se solicită eliminarea acestor cerințe care nu se referă la echipamentul necesar pentru acest lot.

Introducerea acestor cerințe obligatorii, neconforme cu legislația în vigoare, reprezintă doar un obstacol nejustificat, de natură să restrângă accesul liber al ofertanților la această poziție, ceea ce încalcă flagrant dispozițiile legale în vigoare.

Contestatoarea consideră că aceste exemple sunt suficient de elocvente pentru a demonstra că procedura este viciată prin abateri grave de la prevederile legislative și, față de cele menționate mai sus, solicită admiterea prezentei contestații cu consecința remedierii documentației de atribuire, în conformitate cu solicitările justificate în contestație și prevederile legale privind achizițiile publice, iar în măsura în care acest lucru nu mai este posibil, anularea procedurii de achiziție publică pentru lotul nr. 1.

Cu adresa nr. 50122/25.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 52296/26.11.2020, autoritatea contractantă a transmis o serie de documente necesare în soluționare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ... SRL, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată și nelegală.

Afirmațiile contestatoarei sunt apreciate de autoritatea contractantă ca fiind nefondate cu privire la solicitările de clarificări, aceasta respectând dispozițiile art. 160 și art. 161 alin (1) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă învederează că la punctele II.1.4 și VI.3 din fișa de date se arată următoarele:

- la punctul II.1.4 - Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor se specifică: *Acord-cadru de furnizare echipamente și aparatura medicală pentru o perioadă de 12 luni. Cantitățile minime și maxime, valorile aferente acestora și alte informații privind modul de derulare a acordului-cadru, cât și a contractelor subsecvente sunt prevăzute în Anexa 1. Numărul de zile până la care se pot solicita clarificări înainte de data limită de depunere a ofertelor este de 15 zile, conform art. 160 din Legea nr. 98/2016.*

Autoritatea contractantă susține că va răspunde tuturor solicitărilor de clarificări/informații suplimentare, în a 10-a zi înainte de termenul stabilit pentru depunerea ofertelor, conform art. 161 din Legea nr. 98/2016.

- la punctul VI.3 - Informații suplimentare se specifică: *Solicitările de clarificări sau informații suplimentare se pot transmite cel târziu cu 15 zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor. În măsura în care solicitările de clarificări sau informații suplimentare au fost adresate în termenul prevăzut în anunțul de participare/de concurs, răspunsul entității contractante la aceste solicitări trebuie să fie transmis cu cel puțin 10 zile, înainte de termenul stabilit pentru depunerea ofertelor/solicitărilor de participare.*

Pentru motivele prezentate mai sus și având în vedere că termenul de răspuns la solicitările de clarificare este 04.12.2020, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației nr. 268/20.11.2020, formulată de SC ... SRL, ca nefondată.

Cu adresa nr. 299/08.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 54193/08.12.2020, contestatoarea a formulat punct de vedere față de considerațiile din punctul de vedere al autorității contractante nr. 50122 din 25.11.2020 și a măsurilor de remediere dispuse de autoritatea contractantă prin documentul intitulat „răspuns consolidat la solicitările de clarificare nr. 50845/02.12.2020”, publicat în SEAP la data de 03.12.2020.

Contestatoarea face precizarea că autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de participare ... în data de 13.11.2020, având ca termen limită de înaintare a unei solicitări de clarificări: „15 zile înaintea datei de depunere a ofertei, 14.12.2020”, respectiv 30.11.2020, iar ca termen de răspuns din partea autorității contractante data de 04.12.2020.

Așadar, în conformitate cu legislația în vigoare, raportat la valoarea estimată a procedurii, ultimul termen de depunere a unei contestații era data de 20.11.2020. Conform autorității contractante, un potențial ofertant care solicită clarificări ar fi trebuit să aștepte un răspuns până în data de 04.12.2020, moment în care, dacă acest potențial ofertant ar fi dorit să conteste documentația de atribuire, acest lucru nu mai era posibil, dat fiind că termenul de depunere a unei eventuale contestații era 20.11.2020, conform prevederilor legale și valorii estimate a achiziției.

În ceea ce privește „răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 50845 din 02.12.2020”, contestatoarea face următoarele considerații:

1. În ceea ce privește solicitarea de precizare exactă a modului de finalizare a acestei proceduri, precizarea din cadrul documentului o clarifică de o manieră suficientă.

2. În ceea ce privește solicitarea de eliminare/înlocuire a mențiunii „documentele care formează propunerea tehnică vor fi semnate, stampilate, scanate și semnate cu semnătură electronică extinsă”, precizarea din cadrul documentului o clarifică de manieră suficientă.

3. Referitor la solicitarea de reformulare a specificației tehnice „temperatura culorii să fie ajustabilă: 3750K - 4750K”, contestatoarea susține că răspunsul autorității contractante modifică substanțial specificația tehnică din documentația de atribuire, în sensul introducerii unor specificații și mai restrictive decât specificațiile inițiale, îngrădind în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la procedura de achiziție.

4. În ceea ce privește solicitarea de reformulare a cerinței „diametrul câmpului de lumină reglabil: 20-32cm”, contestatoarea consideră că răspunsul autorității contractante nu modifică această specificație, ci doar precizează în mai multe cuvinte exact aceeași caracteristică, cerința rămânând restrictivă, îngrădind accesul liber al potențialilor ofertanți la procedura de achiziție;

5. Referitor la solicitarea de reformulare a cerinței „reglarea diametrului luminos să fie realizată optomecanic prin intermediul mânerului central”, contestatoarea consideră că răspunsul autorității contractante întărește cerințele tehnice inițiale, eliminând din competiție potențiali ofertanți, care ar putea oferi un produs superior calitativ, care poate îndeplini cerința de reglaj al diametrului luminos electronic, fără implicarea unei componente în mișcare, cu precizarea că sistemul electronic de reglaj al câmpului luminos, fără implicarea de elemente mecanice în mișcare, este mult mai eficient și mult mai economic, neavând nevoie de operațiuni ulterioare de service.

6. În ceea ce privește solicitarea de reformulare a specificației „diametrul lămpii 75 cm +/-5%”, contestatoarea consideră că precizarea din cadrul documentului o clarifică de o manieră suficientă.

7. În ceea ce privește solicitarea de reformulare a specificației tehnice „diametrul câmpului de lumină d10: 20 cm +/-5%”, contestatoarea consideră că precizarea din cadrul documentului o clarifică de o manieră suficientă.

8. În ceea ce privește solicitarea de reformulare a specificației tehnice „diametrul câmpului de lumină d50: 10 cm +/-5%”, contestatoarea consideră că precizarea din cadrul documentului o clarifică de o manieră suficientă.

9. Referitor la solicitarea de reformulare a specificației tehnice „adâncimea de iluminare 20%: 150 cm +/-5%”, contestatoarea consideră că precizarea valorii de 150 cm +/-10%, drept obligatorie pentru adâncimea de iluminare 20% este restrictivă, orientând achiziția către un grup foarte restrâns de ofertanți, pe piața de profil existând un singur producător care poate îndeplini această cerință.

10. În ceea ce privește solicitarea de reformulare a specificației tehnice „adâncimea de iluminare 60%: 40 cm +/-5%”, contestatoarea consideră că precizarea valorii de 40 cm +/-10% drept obligatorie pentru adâncimea de iluminare 60% este restrictivă, orientând achiziția către un

grup foarte restrâns de ofertanți, pe piața de profil existând un singur producător care poate îndeplini această cerință.

11. În ceea ce privește solicitarea ca „nivelul de umbrire al cupolei” să aibă anumite caracteristici, contestația învederează că cerința nu a fost modificată, achiziția fiind orientată către un grup foarte restrâns de ofertanți, pe piața de profil existând un singur producător care poate îndeplini această cerință.

12. În ceea ce privește solicitarea de eliminare a mențiunii „cupola principală” din sintagma „turbulența maxim admisă a fluxului laminar să fie de maxim 25% pentru cupola principală”, contestația arată că cerința nu a fost modificată, achiziția fiind orientată către un grup foarte restrâns de ofertanți, pe piața de profil existând un singur producător care poate îndeplini această cerință.

13. Cerința privind satelitul a fost transformată în cerința privind cupola lămpii altfel că, din punct de vedere tehnic cerința nu a fost modificată, orientând achiziția către un grup foarte restrâns de ofertanți, pe piața de profil existând un singur producător care poate îndeplini această cerință, precizare evidentă în coroborare cu răspunsul autorității la punctul 5 din document.

În opinia petentei, menținerea acestor cerințe obligatorii, neconforme cu legislația în vigoare, reprezintă doar un obstacol nejustificat, de natură să restrângă accesul liber al ofertanților la această achiziție, ceea ce încalcă flagrant dispozițiile legale în vigoare.

Totodată, consideră că aceste exemple sunt suficient de elocvente pentru a demonstra că procedura este viciată prin abateri grave de la prevederile legislative și, față de cele menționate mai sus, solicită admiterea contestației, cu consecința remedierii reale a documentației de atribuire, în conformitate cu solicitările în contestație, iar în măsura în care acest lucru nu mai este posibil, solicită anularea procedurii de achiziție publică pentru lotul în cauză.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare aparatură și echipamente medicale pentru o perioadă de 12 luni la ...”, cod CPV 33100000-1 - echipamente medicale (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../13.11.2020.

Pentru lotul 1 – „furnizare și instalare lampă scialitică - 1 buc.”, care face obiectul contestației, valoarea estimată a acordului-cadru este de 80.672 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, cu factorii de evaluare: prețul ofertei – pondere 80% și perioada de garanție acordată produselor - pondere 20%.

Împotriva documentației de atribuire, SC ... SRL a formulat prezenta contestație.

După depunerea contestației, SC ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 114/13.07.2020, în cuantum de 1613,44 lei, prin

consemnarea la CEC Bank – Sucursala Victoria a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. 206673646/1/26.11.2020, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru dosarul nr. 2600/C4/2020.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Contestatoarea arată că anterior contestației a formulat o solicitare de clarificare, în data de 17.11.2020, la care autoritatea contractantă nu a răspuns până la data formulării contestației.

Prin contestație, SC ... SRL reia aspectele care au făcut obiectul solicitării de clarificări, formulând critici cu privire la fișa de date și caietul de sarcini.

Referitor la solicitarea de clarificare, Consiliul constată că în data de 03.12.2020, autoritatea contractantă a publicat în SEAP documentul [.../00019] RASPUNS CONSOLIDAT LA SOLICITARILE DE CLARIFICARE.PDF.p7s, prin care a răspuns tuturor solicitărilor de clarificare ale SC ... SRL.

Contestatoarea a considerat că pentru 5 dintre critici, precizările autorității contractante din răspunsul la solicitarea de clarificări au fost suficiente.

În continuare, Consiliul va analiza fiecare dintre criticile din contestație.

1-2. Cu privire la primele două critici, care vizau aspecte neclare ale fișei de date a achiziției și caietului de sarcini, contestatoarea s-a arătat mulțumită de răspunsul autorității contractante. Prin urmare, Consiliul va respinge aceste critici, ca rămase fără obiect.

3. La acest punct din contestație, SC ... SRL critică specificația tehnică „temperatura culorii să fie ajustabilă: 3750K - 4750K”, solicitând reformularea acestei cerințe, cu indicarea unui interval și a unei abateri acceptabile de la acest interval, precum și un număr minim de trepte în care această cerință poate fi îndeplinită, (de exemplu: temperatura de culoare ajustabilă în intervalul 3700K - 4800K +/-5%, în minim 2 trepte).

Contestatoarea argumentează această solicitare, precum și celelalte solicitări cu privire la specificațiile tehnice prin aceea că specificația respectivă este restrictivă, îngrădind în mod nejustificat accesul liber al potențialilor ofertanți la prezenta procedură de achiziție.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a reformulat cerința, astfel: „Temperatura culorii sa fie ajustabilă în minim 5 trepte: 3750 Kelvin, 4000 Kelvin, 4250 Kelvin, 4500 Kelvin și 4750 Kelvin”.

Contestatoarea susține că prin acest răspuns la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă a modificat substanțial specificația tehnică inițială, introducând specificații tehnice și mai restrictive.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, în conformitate cu care: „*Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesităților autorității contractante.*”

Prin urmare, autoritatea contractantă întocmește specificațiile tehnice astfel încât acestea să răspundă cât mai bine necesităților sale.

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

Niciuna dintre părți nu a argumentat în fața Consiliului modul în care specificația tehnică aleasă satisface nevoile sale - cazul autorității contractante sau motivul pentru care această specificație este restrictivă - cazul contestatoarei.

Consiliul reține că prin specificația tehnică „temperatura culorii să fie ajustabilă: 3750K - 4750K” se înțelege că echipamentul trebuie să îndeplinească cerința ca temperatura culorii să fie reglabilă pentru orice valoare din intervalul 3750 K - 4750 K, cu alte cuvinte, să se încadreze în întregul interval [3750, 4750] K.

Contrar susținerilor contestatoarei, Consiliul reține că prin reformularea cerinței în „Temperatura culorii sa fie ajustabilă în minim 5 trepte: 3750 Kelvin, 4000 Kelvin, 4250 Kelvin, 4500 Kelvin și 4750 Kelvin”, cerința nu devine mai restrictivă, întrucât un produs care putea furniza lumină cu orice temperatură a culorii cuprinsă în intervalul [3750, 4750] îndeplinește și această cerință. Totuși cerința este restrictivă prin valorile solicitate pentru temperatura culorii, respectiv 3750, 4000, 4250, 4500, 4750. Astfel, un produs superior calitativ, care, spre exemplu, ar avea temperatura culorii ajustabilă în 6 trepte: 3750 Kelvin, 3950 Kelvin, 4150 Kelvin, 4350 Kelvin, 4550 Kelvin și 4750 Kelvin ar fi neconform, neîndeplinind cerința de a avea treptele de temperatură de 4000 K, 4250 K și 4500 K. Neconform ar fi și un produs cu temperatura culorii ajustabilă în 5 trepte, dar cu valori ale temperaturii puțin diferite de cele solicitate de autoritatea contractantă, spre exemplu: 3800 K, 4050 K, 4300 K, 4550 K, 4800 K.

În consecință, Consiliul consideră că se impune remedierea răspunsului la clarificări, fie în sensul eliminării valorilor treptelor de temperatură a culorii, fie în sensul acceptării și a unor abateri de minimum +/- 5% pentru treptele de temperatură a culorii.

4. La acest punct din contestație, SC ... SRL critică specificația tehnică „diametrul câmpului de lumină reglabil: 20-32 cm”, solicitând reformularea acestei cerințe, cu indicarea unui interval și a unei abateri acceptabile de la intervalul precizat, exemplificând prin specificația tehnică „diametrul câmpului de lumină: reglabil, în intervalul 20-30 cm $\pm 5\%$ ”. Deși susține că este restrictivă și îngreuează accesul liber al potențialilor ofertanți la procedura de atribuire, contestatoarea nu aduce vreun argument în acest sens. Ori, potrivit art. 249 din Codul de procedură civilă, sarcina probei revine reclamantului.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a reformulat cerința, astfel: „diametrul câmpului de lumină să fie reglabil în intervalul: minim 20 cm pentru diametrul cel mai mic și minim 32 cm pentru diametrul cel mai mare al câmpului de lumină”.

Niciuna dintre părți nu a argumentat modul în care specificația tehnică aleasă satisface nevoile sale - cazul autorității contractante sau motivul pentru care această specificație este restrictivă - cazul contestatoarei.

Consiliul constată că specificația tehnică propusă de contestatoare nu se încadrează în valoarea diametrului cel mai mare al câmpului de lumină, de minim 32 cm, solicitat de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

Consiliul are în vedere că valorile de minim 20 cm pentru diametrul cel mai mic și de minim 32 cm pentru diametrul cel mai mare al câmpului de lumină sunt cerințe de calitate, cu cât acest interval este mai mare, cu atât produsul este de o calitate mai înaltă. Este de presupus că un produs cu un nivel calitativ mai ridicat va avea și un preț mai ridicat decât un produs inferior calitativ. Ori nu există nicio prevedere legală care să interzică autorității contractante achiziționarea unor produse superioare calitativ, care să satisfacă necesitățile sale, atâta vreme cât se încadrează în valoarea fondurilor disponibile achiziției.

Faptul că un anumit produs nu răspunde cerințelor autorității contractante (nici celor inițiale, nici ale celor din răspunsului la clarificări) nu înseamnă că aceste cerințe sunt restrictive.

În consecință, pentru aceste motive, Consiliul va respinge, ca nefondată, această critică.

5. SC ... SRL critică specificația tehnică „reglarea diametrului luminos să fie realizată optomecanic prin intermediul mânerului central”, susținând că prin aceasta se amplifică gradul de uzură al elementelor mecanice, cu consecința unei durate de viață mai scurtă a elementelor mecanice și necesitatea unor intervenții de service și înlocuirea acestora. Contestatoarea solicită reformularea acestei cerințe în sensul de a fi acceptate și produsele la care reglarea diametrului luminos să se facă electronic, fără a implica componente mecanice în mișcare, susținând că acest sistem este superior, reducând numărul de intervenții de service și crescând durata de viață a echipamentului.

Prin răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a reformulat această cerință, fără a răspunde solicitării contestatoarei ca cerința să fie îndeplinită și de echipamentele la care reglarea diametrului luminos să se facă electronic.

Consiliul reține că autoarea contestației nu a prezentat niciun fel de amănunte cu privire la dispozitivul electronic prin care ar urma să se realizeze reglarea diametrului luminos, neprecizând dacă acesta este un panou de comandă, o telecomandă, un joy-stick sau un alt asemenea sistem.

Este cunoscut faptul că, în orice domeniu, un element de noutate este privit, la început cu scepticism în comparație cu un element bine cunoscut și ușor de utilizat, așa cum este în acest caz sistemul optomecanic de reglare a diametrului luminos. Adaptarea la nou, chiar dacă acesta pare superior, este dificilă, mai ales în domeniul chirurgiei, unde nu este timp de experimente și încercări nereușite, ci totul trebuie să funcționeze perfect. Ori adaptarea la noutățile tehnologice trebuie să se facă treptat, fiind necesar ca utilizatorii să aibă oricând varianta revenirii la procedeul tradițional, mult mai cunoscut și ușor de manevrat. În acest sens, de mare ajutor în implementarea unei tehnologii moderne ar fi, ca pentru început, echipamentele care realizează reglarea electronică să dispună și de varianta optomecanică de reglare a diametrului luminos.

În condițiile în care produsul oferit nu dispune de ambele variante de reglarea a diametrului luminos , apare firească decizia autorității contractante de a păstra cerința ca reglarea diametrului luminos să fie realizată optomecanic, prin intermediul mânerului central. Aceasta nu înseamnă că nu pot fi oferite produse pentru care reglarea diametrului luminos să fie realizată atât optomecanic, prin intermediul mânerului central, cât și electronic.

În ceea ce privește motivația contestatoarei, potrivit căreia reglarea diametrului luminos prin intermediul mânerului central amplifică gradul de uzură al elementelor mecanice, Consiliul are în vedere faptul că unul dintre factorii de evaluare este perioada de garanție acordată produselor - pondere 20%, prin urmare autoritatea contractantă este protejată de un astfel de inconvenient

În consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, această critică.

6-8. Cu privire la aceste critici, contestatoarea s-a arătat mulțumită de răspunsul autorității contractante, motiv pentru care Consiliul va respinge aceste critici, ca rămase fără obiect.

9. Contestatoarea critică specificația tehnică „adâncimea de iluminare 20%: 150 cm +/-5%”, solicitând reformularea acesteia sub forma unui interval și o abatere acceptabilă de la intervalul (de exemplu: adâncimea de iluminare 20%: 50 – 150 cm, +/- 5%). În motivare, contestatoarea are în vedere faptul că cupola lămpii coboară de obicei până la o înălțime maximă de 2.000-2.200 mm față de podea, iar masa de operație se ridică până la o înălțime de 1.000-1.200 mm față de podea, situație în care o adâncime a iluminării de 150 cm nu se justifică, aceasta depășind cu mult diferența de înălțime între cupola lămpii și suprafața mesei de operație.

Fără a motiva în niciun fel, autoritatea contractantă a reformulat cerința astfel: „adâncimea de iluminare 20%: 150 cm +/-10%”

În lipsa unei motivări a autorității contractante, Consiliul consideră pertinentă motivarea din contestație, cu privire la diferența dintre înălțimea cupolei și a mesei de operație și va admite această critică, obligând autoritatea contractantă să reformuleze această cerință în sensul solicitat de contestatoare, respectiv: „adâncimea de iluminare 20%: 50 - 150 cm”.

10. Pentru aceleași motive, contestatoarea solicită reformularea specificației tehnice „adâncimea de iluminare 60%: 40 cm +/-5%”, în „adâncimea de iluminare 60%: 20 – 40 cm, +/- 5%”.

Nici în acest caz, autoritatea contractantă nu a motivat în niciun fel decizia de reformulare a cerinței astfel: „adâncimea de iluminare 20%: 150 cm +/-10%”

Ca și în cazul cerinței „adâncimea de iluminare 20%” și în lipsa unei motivări a autorității contractante, Consiliul va considera pertinentă motivarea din contestație, cu privire la diferența dintre înălțimea cupolei și a mesei de operație și va admite această critică, obligând autoritatea contractantă să reformuleze această cerință în sensul solicitat de contestatoare, respectiv: „adâncimea de iluminare 60%: 20 – 40 cm”.

11. Contestatoarea solicită modificarea specificației tehnice: „nivelul de umbrire al cupolei sa aibă următoarele caracteristici (procentul de iluminare rămas în urma obturării:

- cu o singură mască - cel puțin 71%
- cu două măști - cel puțin 55%
- cu un tub - cel puțin 90%
- cu un tub și o mască - cel puțin 75%
- cu un tub și două măști - cel puțin 45%",

în sensul indicării unui interval și a unei abateri acceptabile de la intervalul precizat, respectiv:

- „- cu o singură mască - 60-70% +/-5%
- cu două măști - 50-60% +/-5%
- cu un tub - 80-90% +/-5%
- cu un tub și o mască - 60-70% +/-5%
- cu un tub și două măști - 40-50% +/-5%)”.

Prin răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a menținut cerințele solicitate.

Consiliul reține că SC ... SRL a solicitat acceptarea și a unor caracteristici inferioare celor solicitate inițial, respectiv:

- „- cu o singură mască - 57,5 - 71%;
- cu două măști - 47,5 - 55%;
- cu un tub - 76-90%;
- cu un tub și o mască - 57-73,5%;
- cu un tub și două măști - 38-45%”.

Astfel, nivelul de umbrire a cupolei în cazul cu un tub și o mască solicitat de contestatoare, respectiv 60-70% +/-5%, adică între 57% și 73,5% este mai mic decât valoarea minimă solicitată prin documentația de atribuire, de minimum 75%. Toate aceste valori reprezintă indicatori de calitate ai produsului respectiv. Cu cât aceste valori sunt mai mari, cu atât produsul este superior calitativ.

Nu există nicio prevedere legală care să oblige autoritatea contractantă să achiziționeze produse cu parametri calitativi inferiori, care nu corespund necesităților sale.

În consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, solicitarea contestatoarei de modificarea a acestor specificații tehnice în sensul solicitat de contestatoare, întrucât aceasta ar conduce la ofertarea unor produse inferioare calitativ .

12. Cu privire la specificația tehnică „turbulența maxim admisă a fluxului laminar să fie de maxim 25% pentru cupola principală”, contestatoarea solicită eliminarea mențiunii „cupola principală”, întrucât este vorba despre „lampa cu o cupolă” (deci nu poate fi vorba de o cupola principală și una secundară sau satelit) și reformularea acestei cerințe, indicându-se un interval și o abatere acceptabilă de la intervalul precizat (de exemplu: turbulența maxim admisă 20-30%, +/- 5%).

Consiliul reține că prin răspunsul la solicitarea de clarificări autoritatea contractantă a răspuns parțial solicitării contestatoarei, înlocuind sintagma „cupola principală” cu sintagma „cupola lămpii”, menținând cerința ca „turbulența maxim admisă a fluxului laminar să fie de maxim 25%” și precizând faptul că: „se vor accepta doar echipamente a căror procent de turbulență este mai mic”.

Și în acest caz, specificația tehnică „turbulența fluxului de laminar” este un indicator de calitate, cu cât valoarea acestui indicator este mai mică, cu

atât calitatea produsului este mai ridicată. Prin urmare, solicitarea contestatoarei este în sensul de a admite și produse inferioare calitativ nevoilor autorității contractante.

În consecință, pentru aceleași motive ca și în cazul criticii precedente, Consiliul va respinge, ca nefondată, această critică.

13. O ultimă critică a contestatoarei vizează cerința:

„Satelitul să fie prevăzut cu laser pentru identificarea centrului câmpului luminos.

Satelitul să fie prevăzut cu mâner central detașabil, ce permite sterilizarea la 134°C.

Prin rotirea mânerului central să poată fi controlate următoarele funcții ale lămpii:

- diametrul câmpului luminos
- activarea/dezactivarea iluminării în adâncime

Cupola satelitului să fie echipată cu un panou de comandă prevăzut cu ecran ce afișează setările curente și taste ce permit următoarele funcții/reglaje:

- pornire/stingere lampă
- pornire/stingere iluminare în adâncime
- pornire/stingere laser de centrare
- pornire/stingere lumină Endo
- intensitate lumină +/-
- temperatura culorii +/-".

Contestatoarea învederează că toate specificațiile de mai sus se referă la „satelit” ceea ce presupune existența unui echipament cu două cupole, motiv pentru care consideră că toate acestea trebuie eliminate, întrucât nu se referă la echipamentul pentru acest lot.

Consiliul reține că în anexa la caietul de sarcini capitolul II se numește „Sistem de prindere în tavan tip satelit”, iar capitolul III „Specificații satelit”. Prin urmare, evident din eroare, în loc de „cupolă”, autoritatea contractantă folosește denumirea de „satelit”

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă îndreaptă această eroare, eliminând sintagma „satelit” și derivatele sale cu sintagma „cupola”, cerința având următorul conținut:

„Cupola să fie prevăzută cu laser pentru identificarea centrului câmpului luminos.

Cupola să fie prevăzută cu mâner central detașabil, ce permite sterilizarea la 134°C.

Prin rotirea mânerului central să poată fi controlate următoarele funcții ale lămpii:

- diametrul câmpului luminos
- activarea/dezactivarea iluminării în adâncime

Cupola să fie echipată cu un panou de comandă prevăzut cu ecran ce afișează setările curente și taste ce permit următoarele funcții/reglaje:

- pornire/stingere lampă
- pornire/stingere iluminare în adâncime
- pornire/stingere laser de centrare
- pornire/stingere lumină Endo

- intensitate lumină +/-
- temperatura culorii +/-".

Deși aceste specificații au fost reformulate, astfel încât să corespundă produsului aferent acestui lot, totuși contestatoarea susține că prin transformarea cerinței privind satelitul în cerință privind cupola lămpii, aceasta nu se modifică, ci orientează achiziția către un grup foarte restrâns de ofertanți, pe piață existând un singur producător care poate îndeplini această cerință.

Consiliul va respinge aceste critici, ca nefondate, contestatoarea neproducând vreo dovadă cu privire la cele afirmate, deși potrivit prevederilor art. 249 din Codul de Procedură Civilă: „Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească”.

În consecință, Consiliul va respinge și această critică.

Pentru toate aceste motive, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ... și dispune remedierea specificațiilor tehnice „temperatura culorii să fie ajustabilă: 3750K - 4750K" (pct. 3), „adâncimea de iluminare 20%: 150 cm +/-5%" (pct. 9) și „adâncimea de iluminare 60%: 40 cm +/-5%" (pct. 10), în conformitate cu considerentele de mai sus.

În conformitate cu prevederile art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, măsurile de remediere dispuse vor fi duse la îndeplinire în termen de 15 zile de la primire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ... și dispune remedierea specificațiilor tehnice „temperatura culorii să fie ajustabilă: 3750K - 4750K", „adâncimea de iluminare 20%: 150 cm +/-5%" și „adâncimea de iluminare 60%: 40 cm +/-5%", în conformitate cu considerentele prezentei decizii, în termen de 15 zile de la primire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

