



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) 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. 633/C1/566

Data: 16.04.2020

Prin contestația nr. 2621/30.03.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 12628/31.03.2020, formulată de SC SRL cu sediul în, str., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată legal prin administrator, împotriva documentației de atribuire pentru Lotul 3 –, întocmită de către MUNICIPIUL, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str. jud., în cadrul procedurii licitație deschisă având ca obiect „.....”, cod CPV: 33100000-1, s-a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la modificarea parțială a documentației de atribuire cu privire la Lotul 3, și anume: înlocuirea unor mențiuni cu privire la specificațiile tehnice ale echipamentului computer tomograf ce se dorește a fi contractat și a unor prevederi ale modelului contractului de furnizare echipamente propus de către autoritatea contractantă, astfel încât documentația de atribuire să respecte principiile atribuirii contractelor de achiziție publică;

- în subsidiar, dacă modificarea parțială a documentației de atribuire nu este posibilă, anularea documentației de atribuire cu privire la Lotul 3 și reluarea procedurii de achiziție publică cu privire la acest lot, dacă va fi cazul;

- suspendarea procedurii de achiziție publică cu privire la Lotul 3 până la data soluționării prezentei contestații.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt contestatorul precizează că procedând la analiza cerințelor minime stabilite în cadrul caietului de sarcini, a observat că în cazul prezentei proceduri autoritatea contractantă a stabilit în mod arbitrar și cu rea-credință mai multe specificații tehnice ce blochează accesul atât al său, cât și al altor producători de renume, nefiind asigurată în opinia sa o concurență reală între operatorii economici, așa cum spiritul legii în materia achizițiilor publice dispune, conducând, în final la cheltuirea ineficientă a fondurilor publice și achiziționarea la un preț mult mai mare a unui echipament al producătorului preferat.

Contestatorul susține că în ceea ce privește cerințele tehnice obligatorii ale computerului tomograf, autoritatea contractantă a solicitat anumite valori ale parametrilor tehnici specifice doar echipamentului Somatom GoNow produs de Siemens, după cum se poate observa în tabelul comparativ din Anexa 1 (având ca sursă site-ul de specialitate itnonline.com).

A. Specificații tehnice contestate.

1. Referitor la cerința din caietul de sarcini: „Număr de proiecții într-o secundă/360° minim 1500”, contestatorul precizează că echipamentul pe care compania sa dorește să îl ofereze în cadrul acestei proceduri permite achiziția unui număr de 1230 proiecții într-o secundă/360°. Diferența dintre capacitatea sistemului pe care dorește să-l ofereze și cea solicitată în caietul de sarcini nu este de natură a influența semnificativ calitatea imaginilor obținute și consecutiv a actului medical.

În consecință, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Număr de proiecții într-o secundă/360° minim 1230”.

2. Referitor la cerința din caietul de sarcini: „Curent anodic reglabil între: minim (20 mA - 380 mA). Nu se accepta echivalențe”, contestatorul susține că diferența de 30 mA nu este de natură a influența în vreun fel capacitatea de lucru a aparatului și nici rezoluția spațială a imaginii.

Astfel, susține că echipamentul ce dorește să-l ofere are cea mai mică geometrie din clasa 16/32 slice-uri, iar pentru obținerea unei rezoluții spațiale superioare, nu este necesar a se folosi un curent anodic ridicat, cum ar fi cazul altor echipamente a căror geometrie este mai mare. Prin urmare, echipamentul ce dorește să-l ofere are o rezoluție izotropică de 0,35 mm, aceasta fiind cea mai mare din clasa 16/32 slice-uri, la un curent anodic de 350 mA.

În consecință, pentru a nu îngreuna în mod artificial concurența, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Curent anodic reglabil între: minim (20 mA - 350 mA). Nu se acceptă echivalențe”.

3. Referitor la cerința din caietul de sarcini: „Greutatea maximă a pacientului: minim 210 kg”, contestatorul menționează că masa de pacient pentru sistemul pe care compania sa dorește să-l ofere poate suporta o greutate a pacientului de până la 205 kg și asigură accesul nerestrictiv al tuturor pacienților ce pot fi examinați cu un echipament cu deschidere gantry de 70 cm. Posibilitatea sistemului de a suporta această greutate asigură în opinia sa flexibilitate în fluxul de lucru și permite efectuarea cu succes și în siguranță a tuturor investigațiilor clinice definite prin caietul de sarcini.

În consecință, având în vedere diferența minimă între cele două valori și pentru a nu îngreuna în mod artificial concurența, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Greutatea maximă a pacientului: minim 205 kg”.

4 Referitor la cerința din caietul de sarcini: „Viteza maximă de deplasare a mesei pe orizontală: min. 175 mm/s”, menționează faptul că viteza de deplasare a mesei echipamentului pe care dorește să-l ofere este de 100 mm/s fiind suficientă pentru efectuarea tuturor investigațiilor solicitate în caietul de sarcini, inclusiv cele necesare în cazul patologiilor oncologice și vasculare.

Atât timp cât sistemul pe care dorește să-l ofere este capabil să îndeplinească toate specificațiile tehnice din caietul de sarcini, impunerea unei anumite viteze de deplasare pentru blatul mesei obstrucționează în opinia sa nejustificat participarea sa la procedură.

În consecință, pentru a nu îngreuna în mod artificial concurența, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică

astfel: „Viteza maximă de deplasare a mesei pe orizontală: min. 100 mm/s”.

5. Referitor la cerința tehnică din caietul de sarcini: „Reconstrucția imaginii simultan cu achiziția spirală în matrice 512x512”.

Având în vedere faptul că imaginile reconstruite simultan cu achiziția nu au un rol în stabilirea unui diagnostic, ci strict de a monitoriza scanarea și de a confirma imaginile reconstruite, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Reconstrucția imaginii în paralel cu achiziția spirală în matrice 512x512”.

6. Referitor la cerința tehnică din caietul de sarcini: „Pitch liber selectabil în domeniul: minim (0,5-1,5)”.

Pitch-ul reprezintă un parametru important pentru caracterizarea scanărilor elicoidale. Conform specificațiilor IEC (International Electrotechnical Commission 2002), pitch-ul reprezintă raportul dintre deplasarea mesei pacientului într-o rotație completă de 360 grade și lățimea totală a fasciculului colimat.

Valorile mari de pitch sunt utilizate pentru a reduce timpul de examinare și pentru a scădea doza de iradiere în cazul examinărilor angiografice sau extinse anatomic (stadializări torace, abdomen și pelvis) în vederea respectării timpilor specifici de contrast, respectiv timpul arterial și cel portal.

Valorile mici de pitch, situate la începutul intervalului, sunt utilizate pentru a scana regiuni anatomic ce presupun o grosime fină a slice-ului, cum ar fi urechea internă.

Diferența dintre intervalul de valori solicitat în caietul de sarcini și cel propus de compania sa este nesemnificativă atât procentual cât și prin impactul său asupra timpului total de achiziție neavând nicio

semnificație din punct de vedere clinic și nu este de natură să afecteze în mod negativ fluxul de lucru cu pacienții, din contră, cu cât pitch-ul este mai mare, cu atât scade timpul de examinare și crește volumul scanat, neexistând astfel zone neexamineate.

Având în vedere diferența nesemnificativă între valoarea cerută și valoarea acestui parametru caracteristică echipamentelor de tip CT din gama 16/32 slice produse de compania sa și pentru a nu limita, în mod abuziv și nejustificat competiția în rândul ofertanților, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Pitch liber selectabil în domeniul: minim (0,562-1.5)”.

7. Referitor la cerința tehnică din caietul de sarcini: „Reducere maximă a dozei cu algoritmul de reconstrucție iterativă din date brute: minim 55%”, susține că algoritmi de reconstrucție iterativă ajută la îmbunătățirea calității imaginii, prin creșterea rezoluției spațiale. Reducerea dozei este doar o consecință, dată de modularea în timp real a curentului anodic și nicidecum de un astfel de soft. Prin urmare, se poate alege a se face un compromis între procentul de reconstrucție iterativă folosit în reconstrucția imaginii și procentul de modulare a curentului anodic aplicat pacientului. Astfel fiecare producător setează anumite niveluri procentuale optime între procesul iterativ și modularea curentului anodic în vederea reducerii dozei, dar în același timp să fie obținută o imagine de o calitate diagnostică.

În cazul echipamentului pe care compania sa dorește să-l ofereze în cadrul procedurii, nivelurile procentuale declarate oficial sunt setate optimal, astfel încât doza este redusă cu minim 40% cu menținerea unei rezoluții spațiale crescute, și o valoare a rezoluției izotropice de 0,35 mm care este cea mai bună din clasă. Din studii efectuate cu sistemele sale folosind soft-ul de reconstrucție iterativă și modularea reală a curentului anodic, contestatorul susține că s-a constatat că procentul de reducere de doză este de până la 72% cu menținerea rezoluției spațiale. Din motive etice, compania a decis ca în mod oficial să fie declarată doar valoarea medie de 40% înregistrată în cadrul unui eșantion de examinări (a se vedea pagina 7 din Anexa 2 la contestație).

Având în vedere cele de mai sus, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Reducere maximă a dozei cu algoritmul de reconstrucție iterativă din date brute: minim 40%”.

8. Referitor la cerința tehnică: „Monitor color: minim 1 monitor cu ecran plat de minim 21”.

Menționează faptul că fiecare producător își dimensionează configurația hardware astfel încât să ofere cele mai înalte standarde de imagistică și diagnosticare.

Stația de achiziție, reconstrucție și vizualizare, parte integrantă a sistemului pe care dorește să-l ofereze în prezenta procedură, este echipată cu două monitoare standard medical de 19” și o rezoluție înaltă

de 1280x1024, ce permit controlul eficient al fluxului de lucru, atât în timpul scanării cât și în timpul vizualizării imaginilor achiziționate și asigură rularea oricărui software disponibil pe sistemul oferit la capacitate maximă, fără a influența, sub nicio formă, actul medical.

Având în vedere cele de mai sus, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Monitor color: minim 1 monitor cu ecran plat de minim 21” sau 2 monitoare cu ecran plat de minim 19”.

9. Referitor la cerințele tehnice: „Tehnologie pentru recunoașterea de landmarkere anatomice în imaginile achiziționate și crearea de orientări standard pentru diferite regiuni ale corpului sau articulații” și „Recunoașterea automată a landmarkerelor electronice în imaginea achiziționată și crearea de orientări standard pentru diferite regiuni ale corpului”, solicită Consiliului să observe în Anexa 3 (<https://www.siemens-healthineers.com/magnetic-resonance-imaging/options-and-upgrades/clinical-applications/autoalign>) că aceste cerințe se referă la funcția „Autoalign”, funcție specifică și exclusivă pentru un singur producător de echipamente medicale de tip computer tomograf și anume Siemens.

Prin urmare, pentru a nu limita, în mod nejustificat accesul său și a altor producători la procedură, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerințele tehnice astfel: „Tehnologie pentru recunoașterea de landmarkere anatomice în imaginile achiziționate și crearea de orientări standard pentru diferite regiuni ale corpului sau articulații – opțional” și „Recunoașterea automată a landmarkerelor electronice în imaginea achiziționată și crearea de orientări standard pentru diferite regiuni ale corpului - opțional”.

10. Referitor la cerințele tehnice: „Posibilitate de imagistică cu energie duală pentru evaluarea comportării diverselor țesuturi la energii diferite” și „Evaluarea și vizualizarea densităților țesuturilor pentru un anumit domeniu de unități Hounsfield, care ajută la cuantificarea grăsimii sau la evaluare leziuni în regiuni hipodense, ca un indicator posibil al răspunsului la o anumită terapie”, arată că este cunoscut faptul că în momentul de față există pe piață mai multe tehnici de imagistică duală/spectrală. Astfel, în funcție de producător, sunt următoarele tehnici: spin-spin (efectuarea a două scanări helicale consecutive la diferite energii), fast switching (comutare rapidă de kV), dual source (utilizarea a două tuburi ortogonale cu tensiuni diferite) și twin beam (utilizarea unui detector dublu ce captează fotoni de energii diferite).

În funcție de tehnologia folosită, diferă, atât tipul de achiziție: axial/helical (fiind disponibilă și achiziția în ambele moduri), cât și rezultatele din punct de vedere al calității de diagnostic.

Contestatorul menționează că pentru a putea face o separație corectă între țesuturi cu un număr atomic Z mic (de ex. apa) de cele cu un număr atomic Z mai mare (de ex. iod), este foarte importantă definirea timpului de separație al energiilor exprimat în milisecunde.

Așa cum este formulat în prezent caietul de sarcini, se poate observa că nu se face o diferențiere clară asupra nivelului tehnologic ce se dorește a fi achiziționat de către autoritatea contractantă. Există diferențe clare între tehnicile enunțate mai sus, atât din punct de vedere tehnologic, cât și din punct de vedere al costurilor diferitelor echipamente.

Mai mult, susține că dacă se studiază atent caietul de sarcini se poate observa cum, deși este solicitat la Capitolul 9 - Aplicații CT pe stația de achiziție „posibilitate de imagistică cu energie duală”, la capitolul postprocesare, nu este solicitată nicio metodă de a postprocesa imaginile obținute.

Prin urmare solicită Consiliului să observe că cerințele „Posibilitate de imagistică cu energie duală pentru evaluarea comportării diverselor țesuturi la energii diferite” și „Evaluarea și vizualizarea densităților țesuturilor pentru un anumit domeniu de unități Hounsfield, care ajută la cuantificarea grăsimii sau la evaluare leziuni în regiuni hipodense, ca un indicator posibil al răspunsului la o anumită terapie” au fost introduse fără a fi coroborate cu nivelul tehnologic al echipamentului solicitat și fără a se ține cont de impactul acestora în economia sistemului ce urmează a fi achiziționat.

Având în vedere nivelul tehnologic de bază definit prin caietul de sarcini (Computer Tomograf cu minim 16 secțiuni achiziționate și minim 32 secțiuni reconstruite) și faptul că sistemele care ar putea aduce un real beneficiu clinic prin utilizarea tehnicilor de achiziție cu energie duală/spectrală, încep de la nivelul tehnologic 64/128 slice, contestatorul

solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la eliminarea acestor cerințe tehnice sau tratarea lor ca fiind opționale.

11. Referitor la cerințele tehnice: „Măsurări de diametru și arie WHO” și „Evaluare în paralel a mai multor ROI: minim 8 ROI”.

Având în vedere că societatea contestatoare a optat, în cazul tuturor sistemelor sale de tip CT pentru instalarea acestor aplicații pe stația de postprocesare, pentru a nu limita, în mod nejustificat accesul său la licitație, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să modifice cerințele tehnice astfel: „Măsurări de diametru și arie WHO” și „Evaluare în paralel a mai multor ROI: minim 8 ROI” (pe stația de achiziție sau pe stația de post-procesare”.

12. Referitor la cerința tehnică din caietul de sarcini: „Vizualizare imagistică 4D cu formate minim: AVI, GIF, Flash/SWF”, susține că fiecare producător acceptă formate generale precum AVI, MPEG, MOV ce sunt cel mai des întâlnite în practica curentă.

Prin urmare, pentru a nu limita, în mod nejustificat accesul său și a altor producători la licitație, solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: „Vizualizare imagistică 4D”.

13. Referitor la cerința tehnică: „Etichetarea automată a coastelor”, arată că cerința tehnică, așa cum este formulată în prezent, este de natură să restrângă concurența în cadrul procedurii restricționând accesul unui producător consacrat de astfel de echipamente așa cum este el, cu orice produs din gama 16-32 slice.

Prin urmare, pentru a nu limita în mod nejustificat accesul său și a altor producători la licitație, modificarea cerinței tehnice astfel: „Etichetarea automată sau manuală a coastelor”.

14. Referitor la cerințele tehnice: „Monitor color cu ecran plat de minim 23” și „Rezoluție monitor: minim 2 MP”.

Menționează faptul că fiecare producător își dimensionează configurația hardware astfel încât să ofere cele mai înalte standarde de imagistică și diagnosticare. Această configurație permite rularea oricărui software disponibil pe sistemul oferit la capacitate maximă și nu influențează negativ sub nicio formă actul medical.

În cazul echipamentului pe care compania sa dorește să îl ofereze, configurația stației de post-procesare include două monitoare de 19 inch, de standard medical, fapt ce permite un flux de lucru îmbunătățit, cu posibilitatea încărcării mai multor ferestre.

Prin urmare, pentru a nu limita, în mod nejustificat accesul său și a altor producători la licitație, solicită modificarea cerințelor tehnice astfel: „Monitor color cu ecran plat de minim 23» sau doua monitoare color cu ecran plat de minim 19” și „Rezoluție monitor minim 1.3 MP”

15. Referitor la cerința tehnică: „Rezoluția spațială la contrast înalt exprimată în perechi de linii/cm. la MTF 50%: minim 10,5 lp/cm”, menționează că, în practică, rezoluția spațială înaltă este obținută fie prin creșterea zgomotului imaginii fie prin creșterea dozei de radiații atunci când valoarea curentului în tub este crescută pentru a reduce zgomotul în imagini.

În general, rezoluția spațială este afectată de următorii factori: dimensiunea focarelor, stabilitatea focarelor, mărimea detectorului, frecvența de eșantionare, tehnici de supraeșantionare, tehnologiile de tip quarter detector shift sau flying/dynamic focal spot și grilă de atenuare.

Dimensiunea focarelor și mărimea detectorului determină diafragma de eșantionare care împreună cu frecvența de eșantionare determină cât de fin este eșantionat un obiect. Tehnicile de supraeșantionare sunt destinate îmbunătățirii rezoluției spațiale, astfel că sistemul pe care dorește să îl ofereze permite utilizarea tehnologiei de tip „quarter detector shift” ce asigură practic o creștere a densității de eșantionare, deci a posibilității de vizualizare de obiecte/detalii cât mai fine.

Astfel, luând în considerare aceste aspecte, solicită modificarea cerințelor tehnice astfel: „Rezoluția spațială la contrast înalt exprimată în perechi de linii/cm la MTF 50%: minim 8,5 lp/cm”.

B. Prevederi contractuale contestate.

16. Referitor la art. 10.4 din modelul contractului de furnizare echipamente, potrivit căruia: „Furnizorul se obligă să răspundă pentru calitatea și cantitatea produselor livrate, autoritatea contractantă fiind în drept să solicite înlocuirea gratuită, în termen de maxim 72 de ore de la data reclamării a produselor depreciate sau necorespunzătoare cu cerințele din caietul de sarcini, înlocuirea produselor se va face pe spezele și cheltuiala furnizorului.”

În primul rând, solicită a se observa că modelul contractului de achiziție publică de produse din cadrul documentației de atribuire nu este adaptat obiectului licitației cu privire la Lotul 3 - Computer Tomograf, ci

este un model aplicabil bunurilor sau echipamentelor cu dimensiuni mici, ușor de transportat, reparat sau înlocuit, care pot fi ținute pe stoc de către operatorii economici cu costuri minime.

De asemenea, solicită să se agreeze că având în vedere natura produselor ce fac obiectul Lotului nr. 3 și anume computer tomograf - obligația primară a furnizorului este de a remedia defecțiunea sau de a face toate modificările necesare pentru ca produsul să corespundă specificațiilor tehnice și doar în măsura în care acest lucru nu este posibil promitentul-furnizor are obligația de a înlocui produsul sau subansamblul.

Menționează că aceste prevederi contractuale sunt restrictive și îngădesc în mod nejustificat accesul operatorilor economici la procedura de achiziție publică a Lotului 3 - Computer Tomograf, întrucât un astfel de sistem nu există pe stoc, intrând în producție în urma validării configurației acestuia, în urma câștigării licitației, pe baza specificațiilor tehnice solicitate prin caietul de sarcini de către autoritatea contractantă și în urma unei comenzi ferme din partea beneficiarului.

Totodată termenul de 72 ore solicitat este mult prea scurt, chiar și dacă s-ar referi la piese de schimb, întrucât acestea sunt aduse din afara României, pe cale aeriană sau terestră, astfel încât pot interveni numeroase impedimente ce nu țin de acțiunile/inacțiunile furnizorului.

Nu în ultimul rând, amintește că echipamentele medicale de tip Computer Tomograf funcționează sub norme și autorizări stricte ale CNCAN și că, pentru a fi livrate, beneficiarul trebuie să obțină, în prealabil, anumite autorizații specifice acestor echipamente ce emit radiații, a căror eliberare depășește, cu mult, termenul menționat mai sus.

Prin urmare, solicită obligarea autorității contractante să modifice art. 10.4 din modelul contractului de furnizare echipamente, astfel: „Furnizorul/prestatorul se obligă să răspundă pentru calitatea și cantitatea produselor livrate, autoritatea contractantă fiind în drept să solicite înlocuirea gratuită a produselor depreciate sau necorespunzătoare cu cerințele din caietul de sarcini, dacă nu au putut fi reparate de către furnizor. Înlocuirea produselor se va face pe spezele și cheltuiala furnizorului, într-un termen rezonabil convenit împreună cu beneficiarul/achizitorul.”

În susținerea cererilor sale contestatorul invocă prevederile art. 49, art. 50 alin. (1) și (2), art. 155 alin. (1), (2) și (6), art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016.

În susținere invocă jurisprudența CNSC.

Astfel, contestatorul menționează că, toate echipamente produse de alți producători, în afară de Siemens nu îndeplinesc 100% toate aceste cerințe iar conform documentației de atribuire, toate specificațiile tehnice sunt cerințe minime obligatorii pentru toți operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire.

Față de maniera specifică și în opinia sa subiectivă în care este elaborat caietul de sarcini, prin raportare la un singur producător medical pentru fiecare echipament în parte, susține că autoritatea contractantă distorsionează concurența între operatorii economici și încalcă principiul proporționalității și al utilizării eficiente a fondurilor publice.

În concluzie, consideră că prin modul de elaborare a specificațiilor tehnice este evident că autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze computerul tomograf obiect al Lotului 3, în mod exclusiv de la producătorul Siemens.

În consecință, având în vedere toate argumentele de fapt și de drept de mai sus, solicită ca prin hotărârea pe care o va pronunța, Consiliul să dispună:

(i) obligarea autorității contractante la modificarea parțială a documentației de atribuire cu privire la Lotul 3, și anume: înlocuirea unor mențiuni cu privire la specificațiile tehnice ale echipamentului computer tomograf ce se dorește a fi contractat și a unor prevederi ale modelului contractului de furnizare echipamente propus de către autoritatea contractantă;

(ii) în subsidiar, dacă modificarea parțială a documentației de atribuire nu este posibilă, anularea documentației de atribuire cu privire la Lotul 3 și reluarea procedurii de achiziție publică cu privire la acest lot, dacă va fi cazul.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 12720/01.04.2020, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206197970/1, tranzacția: 957076428/1721228099 din data de 31.03.2020, emisă de CEC Bank – sucursala Victoria, în valoare de 26.054,00 lei.

Prin adresa nr. 4215/02.04.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 13336/06.04.2020, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere asupra contestației și dosarul achiziției solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată având în vedere următoarele aspecte:

Contestatorul SC SRL contestă documentația de atribuire și solicită înlocuirea unor caracteristici tehnice ale echipamentului computer tomograf pe motiv că cerințele autorității contractante cu privire la acestea ar bloca și îngreuna accesul la procedura și nu ar asigura o concurență reală între operatorii economici.

De asemenea, contestatorul face referire la faptul că prin caracteristicile tehnice solicitate în caietul de sarcini pentru computerul tomograf, autoritatea contractantă ar fi încălcat art. 20 alin. (10) din HG nr. 95/2016.

Cu referire la aceste aspecte, autoritatea contractantă susține că toate caracteristicile tehnice solicitate pentru computerul tomograf prin caietul de sarcini corespund necesităților și dorințelor acesteia, fiind aceleași cu cele din studiul de oportunitate și cererea de finanțare prin FADR-POR 2014-2020/8/8.1/A; COD SMIS 126901, aprobate prin contractul de finanțare din fonduri europene.

Totodată precizează că documentația de atribuire respectă aceleași caracteristici tehnice, ale echipamentului, pentru care a primit finanțare din fonduri europene și nu este autorizată să le modifice fără justificarea întemeiată și fără aprobare prealabilă și nici nu a îngreunat nici un principiu sau drept al operatorilor economici de participare la licitație, aceasta fiind verificată și aprobată de ANAP înainte de publicare.

Referitor la criticile contestatorului privind art. 10.4 din modelul de contract de furnizare, autoritatea contractantă precizează că eventualele propuneri/ observații cu privire la clauzele contractuale se vor prezenta,

în perioada acordată pentru solicitarea de clarificări din partea ofertanților și doar în cazul în care propunerile formulate la contract sunt în mod evident dezavantajoase pentru autoritatea contractantă, aceasta le va respinge.

Autoritatea contractantă consideră că nu era necesară depunerea unei contestații înainte de a-i propune clauza de modificare a articolului respectiv din contract și înainte de răspunsul său. Până la data depunerii contestației, contestatarul nu a solicitat nicio clarificare la prezenta procedură iar draft-ul de contract postat în SEAP este un model general pentru toate cele 8 Loturi.

Față de cele precizate mai sus, solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor respingerea contestației depuse de către SC SRL ca fiind netemeinică, cu consecința menținerii documentației de atribuire.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

MUNICIPIUL, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă având ca obiect atribuirea contractului „.....”, cod CPV: 33100000-1, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare CN1019960/21.03.2020. Criteriul de atribuire ales este: prețul cel mai scăzut.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL, critică faptul că anumite specificații tehnice din caietul de sarcini aferente lotului 3 ar fi specifice doar echipamentului „Somatom GoNow” produs de Siemens.

Din analiza caietului de sarcini pentru lotul 3, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, Consiliul reține că o mare parte a specificațiilor tehnice criticate de SC SRL nu sunt caracterizate de o anumită valoare/ dimensiune/mărime fixată/impusă de autoritatea contractantă, ci sunt solicitate intervale minime de forma „Număr de proiecții într-o secunda/ 360° minim 1500”, „Curent anodic reglabil între: minim (20 mA – 380 mA)”, „Greutatea maxima a pacientului: minim 210 kg”, „Viteza maxima de deplasare a mesei pe orizontala: min. 175 mm/s”, „Pitch liber selectabil în domeniul: minim (0,5–1,5)”, „Reducere maxima a dozei cu algoritmul de reconstrucție iterativa din date brute: minim 55%”, numărul minim de monitoare și dimensiunea de minim 21 inch și minim 23 inch a monitoarelor de la stația pentru achiziție și cea pentru postprocesare sau „Rezoluția spațială la contrast înalt exprimată în perechi de linii/cm la MTF 50%: minim 10,5 lp/cm”.

Mai mult, Consiliul reține că, la pag. 4 din caietul de sarcini (pag. 44 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte: **„Cerințele impuse prin caietul de sarcini vor fi considerate ca fiind minimale și obligatorii și se vor proba cu documentație tehnică din partea producătorului pentru dotările oferite.**

*În acest sens, oferta prezentată, care se abate de la prevederile caietului de sarcini, va fi luată în considerare, numai în măsura în care propunerea tehnică presupune asigurarea unui **nivel calitativ superior cerințelor minimale solicitate**, ofertarea unuia sau mai multor produse cu caracteristici tehnice inferioare celor prevăzute mai sus atrage descalificarea ofertantului.*

Fiecare caracteristică va fi evidențiată obligatoriu, în documentația tehnică a ofertantului, astfel încât comisia de evaluare din cadrul autorității contractante să o poată identifica drept criteriu îndeplinit conform cerințelor tehnice solicitate. Ofertele care nu fac dovada explicită a caracteristicilor tehnice declarate vor fi considerate neconforme.

Specificațiile tehnice trebuie interpretate ca fiind cerințe minime obligatorii acceptabile pentru achiziția produselor".

Potrivit art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, regula instituită de legiuitor este ca specificațiile tehnice să nu precizeze „(...) un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic” și nici să nu se refere la „(...) mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse”; excepția de la această regulă fiind, potrivit alin. (3) al aceleiași norme juridice, situația excepțională în care „(...) nu este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispozițiile alin. (1)”; în această situație excepțională, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) urmând a fi însoțită de cuvintele „sau echivalent”.

Având în vedere necesitatea autorității contractante astfel cum a fost detaliată în cadrul documentației de atribuire pentru lotul 3, Consiliul apreciază că formularea specificațiilor tehnice criticate din caietul de sarcini nu este în contradicție cu prevederile art. 156 alin. (2) din lege mai sus iterate și nici cu dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora specificațiile tehnice reprezintă „*cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante*”.

Astfel, întrucât prevederile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 definesc specificațiile tehnice drept o descriere obiectivă a necesității autorității contractante, Consiliul va reține că, stabilirea unor caracteristici ce includ plaje de valori sub formă de valori minime, valori maxime sau intervale de valori nu pot fi catalogate ca fiind restrictive în condițiile în care potrivit art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2006, „*propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini*”, prin urmare potențialii ofertanți au deplină libertate în ofertarea de soluții superioare celor prevăzute în caietul de sarcini, în speță cu încadrarea în intervalele stabilite de autoritatea contractantă, aspect subliniat de autoritatea contractantă în partea introductivă a caietului de sarcini prin sintagma „*Propunerea tehnică **trebuie să îndeplinească cerințele și condițiile din caietul de sarcini, acestea fiind considerate minime și obligatorii**. În acest sens, oferta de bază prezentată, care se abate de la prevederile caietului de sarcini, va fi luată în considerare numai în măsura în care propunerea tehnică presupune **asigurarea unui nivel calitativ superior** cerințelor solicitate*”

Potrivit art. 154 din Legea nr. 98/2016, „*Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire*”.

Astfel, Consiliul constată că prin solicitarea ca echipamentul computer tomograf să îndeplinească anumite cerințe minime cum ar fi cele menționate anterior cu titlu exemplificativ („*Număr de proiecții într-o secunda/ 360° **minim 1500***”, „*Curent anodic reglabil între: **minim** (20 mA – 380 mA)*”, „*Greutatea maxima a pacientului: **minim** 210 kg*”, „*Viteza maxima de deplasare a mesei pe orizontala: **min.** 175 mm/s*”, „*Pitch liber selectabil in domeniul: **minim** (0,5–1,5)*”, „*Reducere maxima a dozei cu algoritmul de reconstructie iterativa din date brute: **minim** 55%*”, dimensiunea de **minim** 21 inch și **minim** 23 inch a monitoarelor de la stația pentru achiziție și cea pentru postprocesare sau „*Rezoluția spațială la contrast înalt exprimată în perechi de linii/cm la MTF 50%: **minim** 10,5 lp/cm*”) autoritatea contractantă nu a restricționat procedura și nici nu a încălcat principiile mai sus reiterate în condițiile în

care chiar contestatorul are deplina libertate să ofere orice echipament având caracteristici superioare celor indicate cu titlu minimal în caietul de sarcini.

Referitor la criticile contestatorului potrivit cărora specificațiile tehnice *„Tehnologie pentru recunoașterea de landmarkere anatomice în imaginile achiziționate și crearea de orientări standard pentru diferite regiuni ale corpului sau articulații”* și *„recunoașterea automată a landmarkerelor electronice în imaginea achiziționată și crearea de orientări standard pentru diferite regiuni ale corpului”*, s-ar regăsi doar în cadrul produselor fabricate de Siemens, Consiliul le va respinge ca nefondate deoarece simpla identificare a unor echipamente care îndeplinesc această funcționalitate nu conduce în mod automat la concluzia că nu ar exista la nivelul „pieței mondiale” și alți producători care ar putea oferi echipamente cu aceleași caracteristici în intervalul solicitat în caietul de sarcini.

Referitor la solicitarea contestatorului de eliminare a specificațiilor tehnice *„posibilitate de imagistică cu energie duală pentru evaluarea comportării diverselor țesuturi la energii diferite”* și *„evaluarea și vizualizarea densităților țesuturilor pentru un anumit domeniu de unități Hounsfield, care ajută la cuantificarea grăsimii sau la evaluarea leziunilor în regiuni hipodense, ca un indicator posibil al răspunsului la o anumită terapie”* Consiliul reține că prin modalitatea generică în care a formulat specificațiile tehnice anterior menționate, fără indicarea denumirii vreuneia dintre tehnologiile enumerate de contestator, autoritatea contractantă a aplicat în mod corespunzător prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care pun în sarcina sa interdicția de a specifica în caietul de sarcini *„(...) un anumit producător, o anumită origine sau un*

anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic".

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat prin caietul de sarcini o anumită tehnică de imagistică duală/spectrală astfel cum sunt acestea enumerate la pag. 6 din contestație și care ar fi condus la restricționarea accesului la procedura de atribuire (aspect recunoscut de contestator prin sintagma *„în funcție de producător avem următoarele tehnici: spin-spin (efectuarea a două scanări helicale consecutive la diferite energii), fast switching (comutare rapidă de kV), dual source (utilizarea a două tuburi ortogonale cu tensiuni diferite) și twin beam (utilizarea unui detector dublu ce captează fotoni de energii diferite) (...) așa cum este formulat în prezent caietul de sarcini, se poate observa că nu se face o diferențiere clară asupra nivelului tehnologic ce se dorește a fi achiziționat de către autoritatea contractantă"*), Consiliul reține că simpla descriere a funcțiilor de diagnosticare a țesuturilor nu poate fi considerată restrictivă.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează să respingă ca nefondată solicitarea contestatorului de eliminare a specificațiilor tehnice *„posibilitate de imagistică cu energie duală pentru evaluarea comportării diverselor țesuturi la energii diferite" și „evaluarea și vizualizarea densităților țesuturilor pentru un anumit domeniu de unități Hounsfield, care ajută la cuantificarea grăsimii sau la evaluare leziuni în regiuni hipodense, ca un indicator posibil al răspunsului la o anumită terapie"*.

Consiliul va reține că, niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită, doar pe raționamentul că acesta din urmă nu produce sau comercializează produsele solicitate.

Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat întrebări/sau contestație sau după caracteristicile produselor pe care acesta le comercializează. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, în condițiile în care nu se probează caracterul restrictiv al acestora.

În ceea ce privește susținerea contestatorului potrivit căreia specificația tehnică *„etichetarea automată a coastelor" este „de natură să restrângă concurența în cadrul procedurii restricționând accesul unui producător consacrat de astfel de echipamente așa cum este subscrisa, cu orice produs din gama 16-32 slice"*, Consiliul o va respinge ca nefondată deoarece potrivit precizărilor de la pag. 4 din caietul de

sarcini, **„specificațiile tehnice trebuie interpretate ca fiind cerințe minime obligatorii acceptabile pentru achiziția produselor”**, ofertanții având deplina libertate de a propune produse din gamele superioare care îndeplinesc în totalitate specificațiile tehnice care constituie necesitatea autorității contractante, pentru care a fost organizată procedura de atribuire.

Totodată, Consiliul va respinge și solicitarea contestatorului de înlocuire a specificației tehnice *„reconstrucția imaginii **simultan** cu achiziția spirala în matrice 512x512”* cu *„reconstrucția imaginii **în paralel** cu achiziția spirală în matrice 512x512”* deoarece, contrar susținerilor contestatorului, existența unor imagini reconstruite cât mai repede (simultan cu achiziția spirală) ar putea fi utilizată pentru diagnostic în situații urgente, modalitatea de utilizare a echipamentului fiind atributul exclusiv al autorității contractante.

Astfel, simpla identificare de către contestator a unei posibile utilizări a funcției de reconstrucție a imaginii pentru monitorizarea scanării nu conduce automat la concluzia că aceasta ar fi unica posibilitate de utilizare a acestei funcționalități, în lipsa unor dovezi certe susținerile contestatorului potrivit cărora *„imaginile reconstruite simultan cu achiziția nu au rol în stabilirea unui diagnostic ci strict de a monitoriza scanarea și de a confirma imaginile reconstruite”* putând fi clasificate cel mult drept opinie personală a emitentului acestora.

Totodată, Consiliul va respinge ca nefondată și solicitarea de eliminare a formatelor solicitate cu titlu minim de autoritatea contractantă în cadrul specificației *„Vizualizare imagistica 4D cu formate minim: AVI, GIF, Flash/SWF”* deoarece niciunul dintre cele 3 formate enumerate nu este caracteristic doar unui anumit producător de

echipamente sau de software, ci toate sunt formate de fișier utilizate pe scară largă în cadrul echipamentelor care includ tehnică de calcul.

Referitor la solicitarea contestatorului de modificare a specificațiilor tehnice „*Măsurări de diametru și arie WHO*” și „*Evaluare în paralel a mai multor ROI: minim 8 ROI*” în sensul că aceste funcții software să fie disponibile pe oricare din cele 2 stații și nu pe stația de achiziție astfel cum solicitase autoritatea contractantă, Consiliul o va respinge ca nefondată apreciind că motivele care au determinat solicitarea expresă a acestor funcționalități pe stația de achiziție constau în necesitatea autorității contractante de alegere exactă, corectă și rapidă a volumului de achiziție în concordanță cu ROI – Regiunea de expunere de interes (Region Of Interest), scăzând astfel riscul ca pacienții să fie iradiați nejustificat doar pentru a avea siguranța că regiunea de interes se va afla în rezultatul imagistic al expunerii care va procesată ulterior pe stația de postprocesare.

În soluționare, Consiliul nu va reține argumentele contestatorului, potrivit cărora caracterul restrictiv al cerințelor de mai sus ar rezulta din faptul că el ar comercializa doar echipamente având cele 2 aplicații pe stația de postprocesare deoarece prezenta procedură de atribuire a fost organizată pentru satisfacerea nevoii autorității contractante astfel cum a fost descrisă prin caietul de sarcini, și nu pentru comercializarea produselor din portofoliul contestatorului.

Mai mult, contestatorul în susținerea contestației avea obligația de a proba caracterul restrictiv al parametrilor minimali și maximali impuși de autoritatea contractantă, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 c.p.c potrivit cărora „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau ca nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi trebuit ca, în prealabil, să dovedească că aceste caracteristici sunt aferente produsului fabricat de un singur producător și că nu există alte produse cu caracteristici tehnice care să se încadreze în intervalele menționate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini; ori, contestatorul s-a limitat la susțineri generice potrivit cărora anumite valori ale parametrilor tehnici ar fi specifice doar echipamentului Somatom GoNow produs de Siemens fără a produce vreo probă care să demonstreze faptul că anumite specificații tehnice ar fi caracteristică echipamentului indicat, cum ar fi o anumită tehnologie/marcă/brevet etc.

Faptul că societatea contestatoare a atașat contestației un extras de pe site-ul itnonline.com nu poate fi considerat probă deoarece potrivit informațiilor de la secțiunea „about” și „advertise” de pe site-ul anterior menționat, acesta nu este organism de certificare/brevetare ci doar o publicație online destinată diseminării în public a informațiilor comerciale de către unii producători de tehnică medicală, concluziile publicate în această revistă fiind rezultatul analizei jurnalistice efectuată în scop comercial de către colectivul de redacție asupra unor informații tehnice transmise revistei de către producătorii interesați.

Pe de altă parte însă, Consiliul consideră justificate și urmează să admită criticile contestatorului privind clauza 10.4 din modelul de

contract, deoarece astfel cum recunoaște autoritatea contractantă prin manifestarea propriei voințe în punctul de vedere nr. 4215/02.04.2020 înregistrat la CNSC sub nr. 13258/06.04.2020, modelul de contract publicat în SEAP în anexa anunțului de participare nu este personalizat pentru obiectul lotului 3 ci este un model generic, aplicabil tuturor celor 8 loturi organizate pentru achiziționarea de produse eterogene, de la instrumentar pentru mărunț pentru blocul operator și echipamente de tehnică de calcul pentru telemedicină până la echipamente complexe/specializate cum este computerul tomograf.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu MUNICIPIUL, în ceea ce privește modelul de contract publicat în SEAP în anexa anunțului de participare și va obliga autoritatea contractantă la remedierea modelului de contract cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 15 zile de la comunicare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor va respinge ca nefondate celelalte critici din contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu MUNICIPIUL

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu MUNICIPIUL, în ceea ce privește modelul de contract publicat în SEAP în anexa anunțului de participare și obligă autoritatea contractantă la remedierea modelului de contract cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 15 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate celelalte critici din contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu MUNICIPIUL

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 17 (șaptesprezece) pagini.