



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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 386/C11/4246, 4280 (an 2024)

Data: 17.02.2025

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 78755/06.12.2024, formulată de SA (dosar nr. 4246/2024), cu sediul în, ..., sectorul 2, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin director general .., formulată împotriva documentației procedurii de atribuire, respectiv împotriva clarificării din oficiu și a eratei publicate în data de 29.11.2024 elaborate de SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire organizată prin licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „CONTRACT DE FURNIZARE ECHIPAMENTE MEDICALE”, lot 1, s-a solicitat:

- anularea actelor autorității contractante - clarificare din oficiu și erată;
- obligarea autorității contractante la remedierea integrală a documentației de atribuire, în conformitate cu decizia CNSC nr. 1849/C11/1768, 1783 din 04.07.2024;
- obligarea autorității contractante la asigurarea conformării documentației cu principiile egalității de tratament, nediscriminării și proporționalității, astfel cum sunt prevăzute de legislația achizițiilor publice.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 79333/10.12.2024, formulată de SRL (dosar nr. 4280/2024), cu sediul social în, B-dul .., sectorul 1, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată de și convențional prin Societatea Civilă Profesională „.” cu sediul în, Sos. Nicolae .., sectorul 1, adresă la care a indicat sediul procedural ales pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva

documentației procedurii de atribuire, respectiv împotriva clarificării din oficiu și a eratei publicate în data de 29.11.2024, elaborate de SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, lot 1, s-a solicitat:

- în principal, anularea procedurii de atribuire conform dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) și d) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016;

- în subsidiar, obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire în conformitate cu dispozițiile legale incidente, cu considerentele Deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 1849/C11/1768, 1783/04.07.2024 și ale deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză, cu prelungirea în mod corespunzător a termenului de depunere a ofertelor, prin eliminarea dispozițiilor restrictive cuprinse în documentația de atribuire, cu clarificările ulterioare.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Prin Încheierea nr. 4014/C11/4246,4280 din data de 12.12.2024, Consiliul a respins ca rămasă fără obiect cererile de suspendare a procedurii de atribuire, pentru lotul 1, formulate de contestatoare.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care SA și SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Dosarul nr. 4246/2024.

Prin contestația formulată, ... SA, susține că prin anunțul de participare nr. CN1061703, SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENTA TÂRGU - a publicat procedura de atribuire având ca obiect contract de furnizare echipamente medicale, parte din obiectivul investițional de achiziționare, din cadrul Planului Național de Rezistență și Reziliență, de Echipamente și materiale destinate reducerii riscului de infecții nosocomiale cu denumirea „Reabilitarea, modernizarea, extinderea și dotarea cu echipamente în vederea reducerii riscului de infecții asociate asistenței medicale în cadrul Spitalul Clinic Județean de Urgență”

Prin contestația nr. CM_0835/22.11.2023 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 64068/22.11.2023 s-a arătat de către contestator faptul că autoritatea contractantă nu și-a

definit cerințele tehnice în funcție de nevoile pe care aceste echipamente urmează a le satisface ci mai degrabă în funcție de dorința autorității a unui/unor aparate specifice din piață. Arată că, procedura fiind anulată conform Deciziei nr. 152/C10/3306/ pronunțată de către Consiliu la data de 18.01.2024, rămasă definitivă.

Potrivit celor reținute de CNSC, „o parte semnificativă din specificațiile tehnice sunt copiate din broșura GLP Systems - ABBOTT, trimiterea implicită la acest tip de echipament fiind evidentă. (...) prin impunerea anumitor specificații tehnice proprii producătorului liniei de automatizare Abbott GLP cu sistemului pneumatic de transport ..., această concluzie rezultând din redactarea aproape identică a unor specificații din caietul de sarcini cu cele ale produsului indicat, autoritatea contractantă a favorizat în mod evident producătorul și furnizorii acestuia. Relevantă este îndeplinirea cumulativă a specificațiilor tehnice, având în vedere că neîndeplinirea unei cerințe conduce la respingerea ofertei.

Câtă vreme o parte a cerințelor sunt specifice unui anumit producător, cum de altfel se poate observa din redactarea aproape identică a caracteristicilor tehnice, nu se poate susține că nu a fost favorizat respectivul producător.

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră 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. Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea unui singur produs este evident că suntem în prezența unei restrângeri clare a concurenței.”

Urmare a acestei Decizii, autoritatea contractantă a publicat la data de 14.05.2024, din nou, procedura anulată inițial de către CNSC prin hotărârea nr. 152/C10/2024 însă aceasta a menținut nelegalitatea constatată prima dată de către CNSC favorizând cu perseverență acest același sistem tehnic și același unic producător pentru lotul 1 al acestei proceduri.

Fiind din nou contestată această procedură de atribuire, și criticată pentru favorizarea producătorului Abbott GLP, atât de către contestatoare, cât și de către un alt operator economic, CNSC a dispus, prin Decizia nr. 1849/C11/1768, 1783 din 04.07.2024, obligarea autorității contractante ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să remedieze documentația de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu prin motivarea sa, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este modificată ca urmare a prezentei decizii.

Critică faptul că, fără respectarea obligațiilor stabilite prin decizie definitivă de către CNSC, autoritatea contractantă a procedat în data de 29.11.2024 la emiterea unei Clarificări din oficiu și a unei Erate, aferente lotului 1 al procedurii, prin care, deși a făcut referire la Decizia CNSC nr. 1849/C11/1768, 1783 din 04.07.2024, aceasta nu a făcut decât să copieze cuvânt cu cuvânt punctul de vedere transmis CNSC în procedura de soluționare a contestațiilor formulate, inclusiv mențiunile prin care se solicita respingerea contestațiilor. De asemenea a stabilit un nou termen pentru depunerea ofertelor la data de 13.12.2024.

Se vede nevoită să se adreseze încă o dată CNSC pentru a cenzura această nouă dimensiune a nelegalității pe care autoritatea contractantă o oferă procedurii de achiziție publică și să solicite anularea acestor acte deoarece prin modul de acțiune nu se poate înțelege decât că autoritatea procedează mai departe la a menține specificațiile tehnice și cerințele pentru aceste echipamente medicale, specificații care au fost deja decise ca fiind nelegale prin hotărâre cu autoritate de lucru judecat.

Decizia CNSC menționată anterior a constatat în mod expres că specificațiile tehnice din documentația de atribuire, împreună cu factorii de evaluare, sunt restrictive și nelegale, favorizând un singur producător și eliminând posibilitatea unei concurențe reale.

Autoritatea contractantă, prin emiterea eratei, afirmă că respectă această decizie, însă, în realitate, nu realizează modificări care să remedieze nelegalitățile constatate. Punctul de vedere al autorității, prezentat sub formă de clarificare în erată, a fost deja considerat insuficient și neconvingător de către CNSC. Așadar, menținerea acestuia sub forma unei justificări suplimentare nu reprezintă o conformare efectivă cu decizia CNSC, ci dimpotrivă, o perpetuare a nelegalității.

În conformitate cu prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă are obligația de a respecta și de a pune în aplicare deciziile CNSC.

Conform deciziei sus-menționate, remedierea documentației presupunea eliminarea specificațiilor restrictive care favorizau un singur producător și redefinirea criteriilor de evaluare astfel încât să permită o participare efectivă și nediscriminatorie. Prin menținerea specificațiilor tehnice criticate și prin reafirmarea acestora sub pretextul clarificării, apreciază că, autoritatea contractantă încalcă în mod direct această obligație.

De asemenea, prin menținerea unor cerințe restrictive și a unor factori de evaluare favorizanți, autoritatea contractantă încalcă principiile fundamentale ale achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv principiul egalității de tratament, specificațiile tehnice rămân restrictive, excluzând alți operatori economici de pe piață; principiul nediscriminării prin aceea că documentația continuă să favorizeze în mod direct un singur producător; principiul transparenței în

sensul că emiterea unei erate care menține cerințele nelegale nu oferă claritate participanților la procedură, ci creează confuzie cu privire la intenția autorității de a respecta decizia CNSC.

Critică faptul că, clarificările oferite prin erată nu sunt de natură să corecteze deficiențele constatate de CNSC ci dimpotrivă, acestea reprezintă o reiterare a poziției autorității contractante exprimată în fața CNSC, care a fost respinsă în mod justificat. Prin urmare, aceste clarificări nu pot fi considerate o conformare efectivă la decizia CNSC.

Prin menținerea cerințelor restrictive, autoritatea contractantă continuă să împiedice participarea operatorilor economici care nu pot îndeplini condițiile tehnice și de evaluare create pentru a favoriza un anumit producător. Aceasta constituie și o restrângere nejustificată a concurenței și o încălcare a drepturilor legitime ale participanților la procedură.

Autoritatea contractantă perpetuează o stare de nelegalitate contrară interesului public și principiilor care stau la baza achizițiilor publice.

Așadar, având în vedere toate cele de mai sus, solicită constatarea nelegalității clarificării și a eratei emise de autoritatea contractantă. Solicită anularea acestora și obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate.

Contestatoarea depune la dosar înscrisuri.

Dosarul nr. 4280/2024.

Prin contestația formulată, ... SRL, susține următoarele chestiuni prealabile:

(1) Precizează că prezenta contestație este formulată exclusiv împotriva eratei publicate la data de 29.11.2024 cu privire la documentația de atribuire aferentă Lotului 1 - Sistem automat pentru prelucrare pre-analitică și postanalitică a probelor biologice, cu posibilitatea de dozare toxicologică cu posibilitate de integrare a sistemului de transport pneumatic.

(2) Prin raportare la valoarea estimată a Procedurii de atribuire 8.998.500 lei [astfel cum a fost precizată prin pct. II.1.5 din fișa de date - anexa 1] și la data publicării în SEAP a eratei ce face obiectul prezentei Contestații, respectiv 29.11.2024, termenul de formulare a Contestației se împlinește la data de 09.12.2024, potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) și art. 5 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

(3) Potrivit art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prezenta Contestație a fost înaintată și către autoritatea contractantă, în termenul de formulare a contestației, împreună cu înscrisurile anexate, conform dovezilor cuprinse în anexa 2.

(4) În baza dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicită studiul dosarului achiziției.

(5) Invocă aspecte privind constituirea cauțiunii legale.

B. Contestatoarea prezintă motivele de fapt ale contestației.

B.I. Prezintă contestațiile anterioare, admise prin Deciziile 1 și 2 ale Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor.

(6) Prezenta procedura de atribuire a fost inițiată de către Spitalul Clinic Județean de Urgență prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1068795/14.05.2024.

(7) Arată că anterior, autoritatea contractantă, prin anunțul de participare nr. CN1061703/10.11.2023, a mai desfășurat o licitație pentru atribuirea contractului denumit Contract de furnizare echipamente medicale, procedură în cea mai mare parte identică cu cea care face obiectul prezentei contestații.

(8) În cadrul primei proceduri de atribuire, un operator economic a formulat contestație, contestație ce a vizat în esență favorizarea prin specificațiile tehnice elaborate de către autoritatea contractantă un anumit producător, ceea ce restricționează concurența.

(9) Ca urmare a contestației formulate anterior, prin Decizia nr. 152/C10/3306 din 18.01.2024 [anexa 3], Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor a admis contestația formulată de respectivul operator economic și a anulat procedura de atribuire CN1061703/10.11.2023 reținând în esență faptul că:

- autoritatea contractantă a impus prin Caietul de sarcini specificații tehnice proprii producătorului liniei de automatizare Abbott GLP cu sistemul preumatic de transport ..., concluzia rezultând din redactarea aproape identică a specificațiilor din Caietul de sarcini cu cele ale produsului indicat;

- autoritatea contractantă nu a reușit să facă dovada îndeplinirii cerințelor impuse, care trebuie îndeplinite cumulativ, de către mai mulți producători, ceea ce conduce la o restrângere a concurenței;

- concurența a fost restrânsă atât prin specificațiile tehnice cât și prin modul de stabilire a trei dintre factorii de evaluarea tehnici pe lotul 1 (1, 2 și 3), deoarece acești factori nu pot fi punctați cu punctaj maxim decât pentru sistemul ...;

- au fost încălcate prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 prin împiedicare accesului celorlalți operatori economici la Procedura de atribuire și introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective.

(10) Decizia a rămas definitivă prin neformularea plângerii.

(11) Subsecvent pronunțării acestei decizii, autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire dedusa judecății în prezenta cauză pentru atribuirea aceluiași contract de furnizare echipamente medicale.

(12) În cadrul celei de-a doua proceduri de achiziție, autoritatea contractantă a elaborat și publicat documentația de atribuire doar cu o aparentă conformare cu cele stabilite în cadrul Deciziei.

(13) Mai precis, specificațiile tehnice din caietul de sarcini au rămas în mare parte identice cu cele din procedura de atribuire anterioară, iar cele modificate în continuare nu permit participarea mai multor producători și direcționează tot către Abbott GLP.

(14) Deși, la prima vedere, ar fi putut părea că autoritatea contractantă ar fi remediat cerințele minimale, aspectele puternic restrictive au fost reformulate și transferate în fișa de date sub formă de factori de evaluare.

(15) Prin urmare, întrucât documentația de atribuire publicată în SEAP la data de 14.05.2024 a fost întocmit, în opinia sa, cu nerespectarea Deciziei, ceea ce împiedică contestatoarea să depună oferta în cadrul procedurii, ... a formulat contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 32516/27.05.2024 [în cuprinsul anexei 4 sunt depuse contestația ..., precum și Anexa A la aceasta contestație, parte integrantă a contestației] soluționată prin cea de a doua decizie a Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor nr. 1849/C11/1768, 1783/04.07.2024 [Anexa 5],

(16) Prin Anexa A la contestația sa referita mai sus, soluționată prin Decizia Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor nr. 1849/C11/1768, 1783/04.07.2024, au fost prezentate comparativ prevederile restrictive ale primei documentații de atribuire, respectiv cele aferente procedurii de față.

(17) Astfel cum a arătat mai sus, motivul central al contestației formulate anterior îl reprezenta faptul că documentația de atribuire publicată la 14.05.2024, subsecvent Deciziei 1 a Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor ignoră în realitate și eluda tocmai considerentele pentru care Consiliul a dispus anularea primei proceduri de atribuire.

(18) În mod concret, ceea ce s-a susținut prin contestația sa nr. 32516/27.05.2024, soluționată prin Decizia 2 a Consiliului, este că analizând Decizia 1 se poate constata faptul că prin aceasta Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor a dispus anularea procedurii de atribuire deoarece modul de redactare a specificațiilor tehnice precum și a factorilor de evaluare tehnici pentru lotul 1 era de natură a restrânge drastic concurența, cu încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, și nu se pot adopta măsuri corective fără că aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) ceea ce potrivit prevederilor art. 212 alin. (1) lit c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

(19) Urmarea firească în urma acestei decizii ar fi fost elaborarea unei noi documentații de atribuire care să satisfacă dispozițiile legale și considerentele reținute prin Decizie.

(20) Critică faptul că, autoritatea contractantă a realizat doar o modificare aparentă a specificațiilor tehnice și a factorilor de evaluare, menținând implicit caracterul restrictiv al acestor cerințe care favorizează un singur producător, încălcând astfel prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 50 din Legea nr. 98/2016, art. 1 alin. (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

(21) Or, în cazul concret, în ciuda Deciziei 1 pronunțate de Consiliu, din analiza documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de către Autoritatea contractantă și publicată în SEAP la data de 14.05.2024, redată din perspectiva relevantă prin tabelul cuprins în Anexa A la

contestația ce a fost formulată de societatea sa (nr. 32516/27.05.2024), fiind soluționată prin Decizia 2 a Consiliului, rezultă că această documentație a fost întocmită din nou prin preluarea caracteristicilor esențiale ale produselor furnizate de un singur operator, astfel încât doar acesta să poată întruni cerințele tehnice ale autorității, impuse în mod cumulativ prin documentația de atribuire, concurența între posibili ofertanți fiind astfel restrânsă în mod artificial și nejustificat, contrar dispozițiilor legale invocate.

(22) Astfel, autoritatea contractantă a impus specificații tehnice nejustificat restrictive, ce favorizează un anumit producător, respectiv producătorul Abbott, preluarea specificațiilor tehnice din documentațiile aferente acestui producător fiind susținute prin Anexa A la contestația anterioară formulată de societatea sa, soluționată prin Decizia 2.

(23) Mai mult, potrivit celor arătate prin contestația sa nr. 32516/27.05.2024, prin Decizia 1 a Consiliului s-a reținut în mod expres că cel puțin una dintre cerințele din caietul de sarcini analizată individual înlătură orice alt produs în afară de sistemul pneumatic de transport ..., fiind redată în continuarea: *„Modul de conectare la un sistem pneumatic de transport unidirecțional să aibă capacitatea de a se conecta direct la Linia de Automatizare Capacitate: minim 750 tuburi/oră”*. Restul cerințelor au fost analizate global și, așa cum a reținut Consiliul, câtă vreme aceste cerințe trebuie îndeplinite cumulativ, ele trimit în mod exclusiv la linia de automatizare Abbott GLP cu sistemul pneumatic de transport ..., ceea ce desigur nu este posibil în cadrul unei proceduri de atribuire prin licitație deschisă.

(24) Prin urmare, Consiliul a indicat în mod expres una dintre cerințele vădit restrictive care înlătură de la procedură orice alt produs mai puțin sistemul pneumatic de transport ..., acesta constituind unul dintre motivele ce au condus la admiterea respectivei contestații și anularea procedurii prin Decizia 1 a Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor.

(25) Astfel, autoritatea contractantă avea obligația de a înlătură atât cerințele restrictive care privesc cumulativ se adresează unui anumit produs, dar mai ales cerințele care luate individual trimit la un anumit produs, acestea fiind în mod flagrant restrictive.

(26) Or, se poate observa din caietul de sarcini aferent procedurii a doua (pagina 15] că autoritatea contractantă a păstrat cerința constatată de Consiliu în mod expres că fiind restrictivă și a redat-o după cum urmează: *„Modul de conectare la un sistem pneumatic de transport să aibă capacitatea de a se conecta direct la Linia de Automatizare Capacitate: minim 750 tuburi/oră”*. Singura „modificare” vizează eliminarea cuvântului „unidirecțional” care oricum nu afectează natura restrictivă a cerinței, ci doar încearcă să creeze o aparentă conformare cu Decizia 1 a Consiliului.

(27) Un al doilea motiv de contestație dedus judecății prin cea de a doua contestație a sa, soluționată prin Decizia 2 a Consiliului, a privit factorii de evaluare indicați în fișa de date care încălcau (potrivit detalierii cuprinse în cea de a doua parte a Anexei A la contestația sa nr. 32516/27.05.2024) dispozițiile art. 189 din Legea nr. 98/2016, respectiv pe cele ale art. 38 alin. (2) din Normele metodologice aprobate prin HG 395/2016, susținându-se că în cadrul documentației de atribuire aferente actualei proceduri, aspectele puternic restrictive ale documentației de atribuire aferente primei proceduri, anulate prin Decizia 1 a Consiliului, au fost reformulate și transferate în Fișa de date din actuala procedură sub forma de factori de evaluare.

(28) Cu alte cuvinte, deși Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor reținuse în mod expres prin Decizia 1 că factorii de evaluare (1,2 și 3), cei inițiali, erau de natura a restrânge drastic concurența prin încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și că din cauza acestei încălcări nu se pot adopta măsuri corective fără că aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) ceea ce potrivit prevederilor art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 a determinat anularea primei proceduri de atribuire, Autoritatea contractantă a reformulat acești factori astfel încât să restrângă și mai mult concurența și să indice un singur produs, așa cum s-a arătat în detaliu în Anexa A la contestația ... nr. 32516/27.05.2024.

(29) Ce se mai impune a fi precizat în acest context introductiv este că împotriva celei de a doua documentații de atribuire a mai formulat contestație și un alt operator, respectiv contestația înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor nr. 32602/27.05.2024 a operatorului SA, criticile fiind similare celor invocate de societatea sa prin contestația nr. 32516/27.05.2024.

(30) Prin Decizia 2 (nr. 1849/C11/1768, 1783/ 04.07.2024), Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor a admis în parte cele două contestații conexate și a obligat autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să remedieze documentația de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu în motivarea sa, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este modificată ca urmare a prezentei decizii.

(31) Considerentele pentru care Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor a admis cele două contestații conexate formulate de societatea sa și SA sunt cuprinse la pag. 33 și urm. din Decizia 2, privind în esență următoarele argumente:

- Regula o reprezintă situația în care necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și

caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, acest drept al autorității fiind însă limitat de introducerea unor obstacole nejustificate în calea unei concurențe efective între operatorii economici, o atare posibilitate existând și în cazul unor specificații și condiții care nu au legătură cu nevoia de achiziție a autorității, nevoie ce trebuie justificată și probată obiectiv;

- Autoritatea s-a rezumat la a susține că specificațiile tehnice impuse pot fi îndeplinite de cel puțin 2 echipamente aflate pe piața (cel favorizat și cel al Siemens, care prin furnizorul său SA contestase însă documentația, potrivit contestației soluționate prin Decizia 2);

- Or, potrivit celor reținute de Consiliu la pag. 34, al doilea paragraf din Decizia 2, cel puțin specificația tehnică potrivit căreia „*Modul/module centrifugare: capacitatea de centrifugare a liniei de automatizare să fie de minim 100 tuburi simultan și un volum de lucru de minim 300 tuburi/oră cu timp de centrifugare de 10 minute*” nu este îndeplinită și de celelalte două echipamente la care achizițarea face referire în tabelul sau;

- De asemenea, Consiliul a identificat specificații tehnice cuprinzând valori minime pentru diverși parametri tehnici, aceleași valori fiind indicate că maxime pentru aceeași parametri tehnici corespunzător unor echipamente alternative GLP Systems - ABBOTT, situație în care conformitatea respectivelor echipamente cu cerințele achizițării este la limita verificării ei. Într-o asemenea situație se afla chiar volumul de lucru al modulului de centrifugare, cerut de autoritate la minim 300 tuburi/ora și care, pentru cele două echipamente alternative la GLP Systems - ABBOTT, este de până la 300 tuburi/oră - pag. 34, paragraful 3 din Decizia 2;

- Consiliul a subliniat că relevanța este îndeplinirea cumulativă a specificațiilor tehnice, având în vedere că neîndeplinirea unei cerințe conduce la respingerea ofertei. Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea unui singur produs este evident că se discută despre introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, deci despre restrângerea concurenței;

- Consiliul a mai reținut, de asemenea, că autoritatea contractantă a definit specificațiile tehnice ale echipamentului achiziționat prin preluarea acestora din descrierea realizată de un anumit producător, fără a descrie, însă, nevoia sa, astfel de argumente nefiind prezentate nici măcar prin Punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă în fața Consiliului;

- Pentru aceste motive, Consiliul a apreciat necesar că Autoritatea contractantă să revizuiască întregul Caiet de sarcini, apreciind în mod explicit (pag. 35, paragraf 6 din Decizia 2) că de interes pentru achizițoare, în modalitatea de concepere a unor specificații tehnice ar trebui să fie obținerea unor anumite rezultate și nu impunerea unor

parametrii anume, cu valorile corespunzătoare, de vreme ce echipamente cu soluții constructive diferite, cu specificații și parametri distincți au capacitatea de a răspunde necesarului autorității contractante, în acest sens fiind referite în mod explicit considerentele reținute de Consiliu prin Decizia 1, ce are efecte și în prezenta procedură, prin raportare la prevederile art. 431 alin. (2) din Codul de procedură civilă;

- În ceea ce privește factorii de evaluare, reținând aplicabilitatea prevederilor art. 187-189 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 32 din HG nr. 395/2016, Consiliul a reținut că factorii de evaluare stabiliți de Autoritatea contractantă nu au nicio justificare în cuprinsul Strategiei de contractare, astfel încât să se poată verifica dacă acești factori au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică, care este avantajul real pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea lor, dacă acești factori nu sunt formali și pot fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, care este importanța caracteristicilor tehnice/funcționale pe care se pare că autoritatea contractantă le-a considerat a reprezenta un avantaj ce poate fi punctat, doar prin Punctul de vedere formulat în fața Consiliului fiind prezentate "câteva explicații în privința a doi dintre cei șase factori de evaluare aleși, însă nici acestea nu au potențialul de a răspunde rigorilor evocate" în considerentele precedente ale Deciziei 2 a Consiliului;

- Relevanța spetei este situația factorului de evaluare: „3. Sistemul de automatizare să aibă un impact minim asupra: spațiul utilizat din cel pus la dispoziție, al nivelului de zgomot și căldură: 10 pct - dacă sistemul nu este prevăzut cu compresor; 4 pct. - dacă sistemul este prevăzut cu compresor pentru maxim un modul post analitic.”

- În punctul de vedere, achizițarea a asociat următoarea „explicație” acestui factor de evaluare: „Factorul de evaluare la care ne referim are o structură care acordă punctaj maxim sistemelor care nu au compresor. Pentru restul sistemelor, au, maxim, un compresor, se acordă un punctaj mai mic.” Or, potrivit celor reținute de Consiliu, dincolo de faptul că acest text nu are natura vreunei justificări, reluând doar ceea ce rezultă explicit din algoritmul de punctare a factorului tehnic, Consiliul notează și lipsa de coerență a aspectelor înscrise. Astfel, deși aparent autoritatea contractantă urmărește să obțină avantajul unui impact minim pe care sistemul de automatizare să îl aibă asupra spațiului utilizat, asupra nivelului de zgomot și căldurii, aceasta alege să puncteze suplimentar nonexistența unui compresor, de unde s-ar trage concluzia că utilizarea unui sistem prevăzut cu compresor impetează suplimentar spațiul utilizat, nivelul de zgomot și căldură.

- Consiliul a reținut în plus că factorul de evaluare nu definește explicit care este nivelul de zgomot și de căldură pe care autoritatea contractantă le poate tolera, ce înseamnă impact asupra spațiului, cum sunt toate aceste repere cuantificabile, ce înseamnă impact minim și, mai ales, cum și cine îl măsoară.

- Or, în contextul în care din textul factorului de evaluare rezultă că achizițarea urmărește obținerea unui impact minim asupra spațiului

utilizat, asupra nivelului de zgomot și căldurii, atunci îi revenea acesteia sarcina de a puncta repere concrete în acest sens, și nu nonexistență unui compresor. Nu rezultă din factorul de evaluare nici cum va aprecia achizitoarea o soluție constructivă cu compresor, dar care nu are un impact notabil asupra nivelului de zgomot și căldurii.

- De observat este și că autoritatea a stabilit, astfel cum se reține în Decizia 2 a Consiliului, pentru fiecare din cei șase factori de evaluare tehnici, câte un maxim de 10 puncte, rezultând că aceștia au importanță egală în aceasta procedură, deși nu sunt justificate avantajele obținute prin folosirea fiecăruia dintre ei, astfel încât să se constate că în mod real acestea sunt egale.

- Nu în ultimul rând, Consiliul a subliniat că prin noii factori de evaluare și prin modalitatea lor de punctare să fie evitată situația în care orice alt echipament ofertat, altul decât GLP Systems - ABBOTT, să aibă șanse reale de obținere a unui punctaj superior tehnic dacă asigură achizitoarei atât nevoia de achiziție, dar și avantajele urmărite legal de aceasta, astfel încât să fie evitată situația recomandată în prezent de autoritatea contractante, respectiv: *„De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț.”* Astfel, nu poate fi admis că modul în care achizitoarea înțelege să aplice criteriul de atribuire să reprezinte o situație economic dezavantajoasă pentru operatorul ce propune un echipament dezirabil, dar a cărui singura șansă de câștigare a contractului este să își diminueze în mod artificial prețul, deoarece factorii de evaluare tehnici au potențial de punctare maximă doar a unui singur alt echipament.

(32) În urma Decizie 2, la data de 29.11.2024, autoritatea contractantă a publicat erata cuprinsă în Anexa 6 la prezenta contestație.

B.2. Prezintă motivele de nelegalitate ce vizează erata publicată la data de 29.11.2024, privind pretinsa implementare a Deciziei 2 a Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor:

(33) Sub un prim aspect, în ceea ce privește specificațiile tehnice, arată că se impune a fi observat că acestea sunt absolut identice cu cele publicate anterior în cuprinsul documentației de atribuire, autoritatea contractantă doar încercând o argumentație din care să rezulte că fiecare dintre aceste specificații sunt îndeplinite de mai mulți producători și de mai multe echipamente: GLP Systems Abbott, Siemens Aptio (reamintește că SA, distribuitorul acestui echipament în România a formulat și el contestația admisă prin Decizia 2, apreciind că specificațiile tehnice impuse sunt restrictive, cu indicarea în mod explicit a specificațiilor tehnice redată la pag. 15-16 din Decizia 2), respectiv Inpeco- FlexLab-Connection-List (pentru care din informațiile sale nu există absolut niciun distribuitor în România).

(34) Or, și în contextul soluționării contestațiilor precedente formulate de societatea sa și SA, când autoritatea contractantă

încercase să demonstreze că specificațiile tehnice impuse ar putea fi îndeplinite de 2 producători (Abbott și Siemens), Consiliul a decis deja că acest tip de argumentație este insuficient, sarcina ce a fost stabilită pentru Autoritatea contractantă fiind aceea de a descrie nevoia sa, iar nu de a prelua specificațiile tehnice din specificațiilor diferiților producători, rămasă neimplementată.

(35) Din acest motiv, Consiliul a impus în mod imperativ ca Autoritatea contractantă să revizuiască întregul Caiet de sarcini, apreciind în mod explicit, potrivit celor deja arătate, că de interes pentru achiziitoare, în modalitatea de concepere a unor specificații tehnice ar trebui să fie obținerea unor anumite rezultate și nu impunerea unor parametri anume, cu valorile corespunzătoare, de vreme ce echipamente cu soluții constructive diferite, cu specificații și parametri distinctă au capacitatea de a răspunde necesarului autorității contractante, în acest sens fiind referite în mod explicit considerentele reținute de Consiliu prin Decizia 1, ce are efecte și în prezenta procedură, prin raportare la prevederile art. 431 alin. (2) din Codul de procedură civilă.

(36) Prin urmare, acesta este un prim motiv pentru care apreciază că autoritatea contractantă nu a adus la îndeplinire decizia anterioară a Consiliului, definitivă prin neformularea plângerilor și obligatorie pentru autoritatea contractantă.

(37) Această nepunere în executare a Deciziei 2 a Consiliului conduce implicit la perpetuarea încălcării prevederilor legale aplicabile invocate și prin contestația anterioară, cuprinse la:

- 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”];

- art. 50 din Legea nr. 98/2016 („(1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. (2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”];

- art. 1 alin. (2) din HG nr. 395/2016 [„Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine existența unui conflict de interese și/sau împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței”].

(38) Sub un al doilea aspect, subliniază că aceeași nerespectare a Deciziei Consiliului se impune a fi reținută și în ceea ce privește specificația tehnică potrivit căreia *„Modul/module centrifugare: capacitatea de centrifugare a liniei de automatizare să fie de minim 100 tuburi simultan și un volum de lucru de minim 300 tuburi/oră cu timp de centrifugare de 10*

minute", care nu este îndeplinită și de celelalte două echipamente la care achiziția face referire în tabelul sau.

(39) Așa cum a arătat, prin Decizia 2 Consiliul a identificat specificații tehnice cuprinzând valori minime pentru diverși parametri tehnici, aceleași valori fiind indicate ca maxime pentru aceeași parametri tehnici corespunzători unor echipamente alternative GLP Systems - ABBOTT, situație în care conformitatea respectivelor echipamente cu cerințele achiziției este la limita verificării ei. Într-o asemenea situație se află chiar volumul de lucru al modulului de centrifugare, cerut de autoritate la minim 300 tuburi/oră și care, pentru cele două echipamente alternative la GLP Systems - ABBOTT, este de până la 300 tuburi/oră - pag, 34, paragraful 3 din Decizia 2.

(40) Or, câtă vreme deja s-a stabilit prin două decizii ale Consiliului (Decizia 1 și Decizia 2) ca cel puțin această specificație tehnică este restrictivă (specificațiile tehnice trebuind a fi îndeplinite în mod cumulativ), iar autoritatea contractantă nu a oferit absolut nicio justificare în sensul celor indicate în Decizia 2, critica sa legată de nerespectarea deciziilor pronunțate anterior de către Consiliu se impune a fi admisă, în acest sens fiind chiar mențiunile înscrise în cuprinsul Eratei, preluate din documentațiile tehnice ale echipamentelor indicate în cuprinsul eratei.

(41) Sub al treilea aspect, în ceea ce privește factorii de evaluare, dincolo de considerentele autorității contractante cu privire la conținutul unei contestații (considerente ce excedează complet aspectelor ce pot face obiectul unei erate publicate cu privire la documentația de atribuire), prin Decizia 2, Consiliul a dispus în sarcina autorității contractante:

- să justifice alegerea acestor factori de evaluare, astfel încât să se poată verifica dacă acești factori au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică, care este avantajul real pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea lor, dacă acești factori nu sunt formali și pot fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, care este importanța caracteristicilor tehnice/funcționale pe care se pare că autoritatea contractantă le-a considerat a reprezenta un avantaj ce poate fi punctat;

- cu privire la factorul de evaluare: „3. Sistemul de automatizare să aibă un impact minim asupra: spațiul utilizat din cel pus la dispoziție, al nivelului de zgomot și căldura: 10 pct - dacă sistemul nu este prevăzut cu compresor; 4 pct - dacă sistemul este prevăzut cu compresor pentru maxim un modul post analitic”, Consiliul a reținut insuficiența și inconsistența explicației expuse de autoritatea contractantă prin punctul de vedere formulat - „Factorul de evaluare la care ne referim are o structură care acordă punctaj maxim sistemelor care nu au compresor. Pentru restul sistemelor, au, maxim, un compresor, se acordă un punctaj mai mic”, identic cu cel menționat în cuprinsul eratei. Mai mult, cu privire la aceasta "justificare", Consiliul a reținut deja și lipsa de coerență a

aspectelor înscrise, întrucât deși aparent autoritatea contractantă urmărește să obțină avantajul unui impact minim pe care sistemul de automatizare să îl aibă asupra spațiului utilizat, asupra nivelului de zgomot și căldurii, aceasta alege să puncteze suplimentar nonexistența unui compresor, de unde s-ar trage concluzia că utilizarea unui sistem prevăzut cu compresor impetează suplimentar spațiul utilizat, nivelul de zgomot și căldură. În plus, Consiliul a reținut că factorul de evaluare nu definește explicit care este nivelul de zgomot și de căldură pe care autoritatea contractantă le poate tolera, ce înseamnă impact asupra spațiului, cum sunt toate aceste repere cuantificabile, ce înseamnă impact minim și, mai ales, cum și cine îl măsoară.

- De asemenea, prin Decizia 2, Consiliul a reținut că pentru fiecare din cei șase factori de evaluare tehnici autoritatea a alocat câte un maxim de 10 puncte, rezultând că aceștia au importanță egală în această procedură, deși nu sunt justificate avantajele obținute prin folosirea fiecăruia dintre ei, astfel încât să se constate că în mod real acestea sunt egale.

- Nu în ultimul rând, Consiliul a subliniat că prin noii factori de evaluare și prin modalitatea lor de punctare să fie evitată situația în care orice alt echipament ofertat, altul decât GLP Systems - ABBOTT, să aibă șanse reale de obținere a unui punctaj superior tehnic dacă asigură achiziției atât nevoia de achiziție, dar și avantajele urmărite legal de aceasta, astfel încât să fie evitată situația recomandată în prezent de autoritatea contractantă, respectiv: *„De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț.”*

(42) Subliniază că, niciunul dintre considerentele pentru care Consiliul a dispus admiterea

contestațiilor conexe formulate de SRL și SA nu au apreciat specificațiile tehnice ca fiind restrictive, acum înțeleg să se folosească de pasaje/extrase din Decizia CNSC, ceea ce denotă un interes oportunist și șicanator. Subliniază faptul că autoritatea contractantă recunoaște și admite dreptul oricărui operator economic de a recurge la prevederile Legii nr. 101/2016 cu scopul de a obține restabilirea ordinii de drept, dar, în cazul de față, apreciază că aceste două contestații nu se subscriu unui interes public, legitim ci au ca scop promovarea unui interes propriu, subiectiv, ceea ce le face inadmisibile.

nu a fost respectat de către Autoritatea contractantă prin erata publicată:

- Alegerea factorilor de evaluare, cu același punctaj pentru fiecare, nu a fost justificată prin prisma prevederilor legale reținute în mod explicit prin considerentele cuprinse la pag. 38-40 din Decizia 2, respectiv cele ale art. 187-189 din Legea nr. 98/2016, art. 32 din HG nr. 395/2016;

- Factorul de evaluare 3 a rămas identic formulat, în ciuda considerentelor explicite ale Consiliului, redată în cele ce preced;

- În continuare a fost menținută posibilitatea de "recuperare" a dezavantajelor pentru un anumit factor de evaluare tehnic din punctajul pentru preț.

(43) În cuprinsul anexei I la prezenta contestație, ce face parte integrantă din contestație,

expune argumentele pentru care factorii de evaluare aleși de Autoritatea contractantă, dincolo de faptul că mențiunile cuprinse în erată nu permit concluzia respectării Deciziei 2 a Consiliului, ci încălcând tocmai prevederile legale invocate și prin contestația sa și avute în vedere prin Decizia 2, respectiv pe cele ale art. 187-189 din Legea nr. 98/2016, art. 32 din HG nr. 395/2016, întrucât:

- Nu asigura o concurență reală între operatori, doar Abbott putând obține punctajul maxim, ceilalți operatori trebuind să își reducă prețul;

- Nu sunt însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți în scopul aplicării factorilor de evaluare;

- Nu aduc un avantaj real, sunt formali și nu pot fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și de aplicare a criteriului de atribuire;

- Nu reflectă legătură directă cu obiectul contractului și avantajul pe care îl poate obține autoritatea contractantă prin utilizarea factorului de evaluare respectiv;

- Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu reflectă:
a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau
b) quantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv.

B.4. Invocă motivele de nelegalitate ce vizează clarificarea din oficiu publicată la data de 29.11.2024 [anexa 7] cu privire la noul termen de depunere a ofertelor:

(44) Arată că noul termen de depunere a ofertelor, 13.12.2024, aduce operatorii în imposibilitate de a formula clarificări cu privire la documentația de atribuire și nu respectă nici prevederile art. 153 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și cu atât mai puțin dispozitivul Deciziei 2.

(45) Astfel, potrivit fișei de date, numărul de zile înainte de data depunerii ofertelor în care pot fi solicitate clarificări cu privire la documentația de atribuire este de 18 zile, termen care în mod evident nici de la publicării eratei și nici de la data "de-suspendării" procedurii, 02.12.2024, nu este îndeplinit.

(46) Prin urmare, aducând operatorii în imposibilitate de a formula clarificări cu privire la documentația de atribuire sunt încălcate și dispozițiile art. 160 din Legea nr. 98/2016, dar și posibilitatea de a depune oferte, posibilitate ce trebuie analizată în concret prin raportare la predictibilitatea unei remedieri a documentației de atribuire astfel cum a fost dispusă prin Decizia 2 a Consiliului.

(47) În acest context, arată că trebuie avut în vedere că procedura de atribuire a fost suspendată în perioada 27.05.2024 - 02.12.2024, astfel

încât în aceasta perioada operatorii economici interesați nu au putut transmite solicitări de clarificare cu privire la documentația de atribuire.

(48) De altfel, nu se poate considera că în perioada în care a operat suspendarea (și în care practic nu se puteau solicita prin SEAP clarificări cu privire la documentația de atribuire), operatorii ar fi putut transmite prin e-mail atare solicitări de clarificare cu privire la documentația inițială, de vreme ce prin Decizia 2, care se aștepta a fi respectată de către autoritatea contractantă, aceasta a fost obligată la efectuarea unor remedieri consistente cu privire la documentația de atribuire.

(49) Pentru toate aceste motive, observând că după trecerea unei perioade de peste 4 luni de la comunicarea Deciziei 2, autoritatea contractantă, prin erata publicată, nu a pus în aplicare decizia Consiliului, ci a menținut în integralitate absolut toate specificațiile tehnice și factorii de evaluare cuprinși inițial în documentația de atribuire cu privire la care au fost formulate cele două contestații, apreciază că măsură principală care se impune este aceea de anulare a procedurii, conform art. 212 alin. (1) lit. c) și d) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016.

(50) În subsidiar, în măsura totuși în care se va aprecia că ar fi posibilă remedierea documentației de atribuire, în acord cu cele dispuse prin Decizia 2, solicită obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire într-o modalitate care să respecte cele stabilite anterior de Consiliu prin decizia precedentă, nr. 1849/C11/1768, 1783/04.07.2024.

SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ TÂRGU, prin adresa nr. Ad/2558/30.01.2025, înregistrată la Consiliu sub nr. 5878/31.01.2025, a formulat un punct de vedere raportat la contestațiile formulate de contestatoarea SA și contestația formulată de SRL.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 7459/06.02.2025, a precizat faptul că de la data pronunțării deciziei nr. 1849/C11/1768,1786/04.07.2024, autoritatea contractantă a emis doar clarificare/erata publicată în SEAP la data de 29.11.2024, contestată în prezenta cauză.

Prin punctul de vedere, SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ a solicitat:

- respingerea ca inadmisibilă a contestației formulată de SRL;
- respingerea ca neîntemeiate a celor două contestații;
- menținerea documentației de atribuire în forma publicată și, pe cale de consecință, subsecvent celor expuse mai sus,
- continuarea procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă arată că este cea mai mare unitate sanitară publică din Transilvania, de interes local, regional și județean, care asigură servicii medicale, având 1089 paturi de spitalizare continuă, din care 939 de paturi pentru adulți și 150 paturi pentru copii, precum și un număr de 123 paturi de spitalizare de zi, și 12 paturi pentru însoțitori. Unitatea noastră funcționează conform structurii organizatorice aprobate prin Ordinul Ministrului Sănătății nr. 953/2013, secțiile spitalului aflându-se în

patru locații (Tg. - str. Gh. Marinescu nr. 50, str. Gh. Marinescu nr. 34, str. Revoluției nr. 33-35 și B-dul 1 Decembrie 1918 nr. 24, 40).

Susține că, produsele sunt prevăzute în cererea de finanțare „REABILITAREA, MODERNIZAREA, EXTINDEREA ȘI DOTAREA CU ECHIPAMENTE ÎN VEDEREA REDUCERII RISCULUI DE INFECȚII ASOCIATE ASISTENȚEI MEDICALE ÎN CADRUL SPITALULUI CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ" depusă în cadrul proiectului „PNRR/2022/C12/MS/I2.4 - I2.4. Echipamente și materiale destinate reducerii riscului de infecții nosocomiale", iar pentru proiectul în cauză autoritatea contractantă a semnat contractul pentru finanțare.

Arată că, echipamentele ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire au ca rol automatizarea lucrului în laborator. Prin aportul de informații decisive în orientarea diagnosticului, tratamentului și prognosticului, analizele de laborator și celelalte explorări diagnostice constituie verigi importante în abordarea terapeutică.

Aproximativ 60-70% din cele mai importante decizii privind diagnosticul primar, conduita terapeutică și monitorizarea răspunsului la tratament se bazează pe testele de laborator. Stabilirea unui diagnostic corect depinde de cele mai multe ori de obținerea unor rezultate de laborator conforme realității. Iar acestea implică o pregătire adecvată a pacientului, colectarea, procesarea, păstrarea și transportarea în condiții optime, cunoașterea interacțiunilor și interpretarea lor în contextul afecțiunilor asociate.

Obținerea cât mai rapidă a unor rezultate de laborator corecte implică și din partea clinicianului cunoașterea principiilor după care se desfășoară procesul de testare. Acesta cuprinde trei faze:

- faza preanalitică (extra și intra laborator),
- faza analitică,
- faza post analitică.

În continuare, autoritatea contractantă arată că, odată cu automatizarea tot mai mare a lucrului în laborator și a aplicării pe o scară tot mai largă a unor politici de management a calității, sursa celor mai multe erori a devenit faza pre analitică. Există chiar studii care au arătat că ponderea erorilor legate de această fază, din totalul erorilor apărute în procesul de testare, ajunge până la 80%.

Din această perspectivă a fost propusă următoarea definiție a erorii de laborator: o greșală care poate să apară în orice etapă a ciclului de laborator, de la recomandarea analizelor medicale până la raportarea rezultatelor, interpretarea și luarea deciziilor terapeutice corespunzătoare. O altă definiție a erorii de laborator: orice efect real sau potențial negativ asupra managementului pacientului.

Față de acest istoric și context expus, necesitatea achiziției echipamentele ce fac obiectul prezentei proceduri a fost fundamentată pe reducerea riscului asociat fazei prea analitice, pe creșterea nivelului de

acuratețe a diagnosticării, precum și pe creșterea volumului de procesare, toate acestea având ca obiectiv final minimizarea potențial negativ asupra managementului pacientului.

Așa cum va arăta în cele ce urmează, specificațiile tehnice aferente echipamentelor pot fi îndeplinite de cel puțin 2 echipamente aflate pe piață. Factorii de evaluare aleși de autoritatea contractantă sunt asociați cu avantaje concrete pe care le asigură aceștia.

Arată că procedura de atribuire a mai fost contestată fiind pronunțată Decizia CNSC nr. 1849/C11/1768,1783/04.07.2024. Subliniază că, nici SRL și nici SA nu au apreciat specificațiile tehnice ca fiind restrictive, acum înțeleg să se folosească de pasaje/extrase din Decizia CNSC, ceea ce denotă un interes oportunist și șicanator. Subliniază faptul că autoritatea contractantă recunoaște și admite dreptul oricărui operator economic de a recurge la prevederile Legii nr. 101/2016 cu scopul de a obține restabilirea ordinii de drept, dar, în cazul de față, apreciază că aceste două contestații nu se subscriu unui interes public, legitim ci au ca scop promovarea unui interes propriu, subiectiv, ceea ce le face inadmisibile.

Susține considerații generale privind specificațiile tehnice

A. Arată că specificațiile minime și obligatorii din caietul de sarcini pentru lotul 1, acesta fiind în discuție, nu sunt restrictive. Ele răspund nevoii autorității contractante, au fost adaptate la tendințele pieței de profil, la evoluția acesteia și nu mai puțin la legislația în domeniul achizițiilor publice. Munca depusă de personalul de specialitate pentru realizarea analizei comparative are ca obiectiv relevarea lipsei de seriozitate și subiectivismului demersului promovat de cele două companii contestatoare. Subliniază faptul că finanțarea pentru această achiziție este asigurată din fonduri externe și orice întârziere pune în pericol accesarea și executarea contractului de finanțare. Este important, în opinia sa, ca instituțiile care pot exercita controlul de legalitate să dispună de imaginea corectă a fiecărei situații disputate, iar în cazul de față cerințele minime și obligatorii asigură integral accesul la procedură a minim 2 producători. Orice eventuale dispute și strategii de business mai mult sau mai puțin discutabile ale operatorilor economici nu pot crea aparențe de legalitate ale acestor demersuri de contestare, astfel de situații fiind cele care, direct și indirect, mențin un nivel redus al accesării fondurilor și, în final, un grad redus de modernizare și îmbunătățire a sistemului medical național.

B. În ceea ce privește factorii de evaluare, citează prevederile art. 32 alin. (2) și (8) din HG nr. 395/2016 și subliniază că în cazul de față, factorii de evaluare aduc avantaje concrete, fiind punctate funcționalități care aduc beneficii directe, așa cum este descris și la nivelul strategiei de contractare.

III. Invocă considerații privind inadmisibilitatea contestațiilor inițiate.

A. Potrivit prevederilor art. 10 din Legea nr. 101/2016, contestația se formulează în scris și trebuie să conțină elementele descrise în textul de lege.

B. Arată că cele două contestații nu au precizat un obiect și o motivare în drept/în fapt.

C. Subliniază că documentul intitulat contestație, în fapt, este o trimitere la Decizia CNSC nr. 152, pronunțată într-o altă procedură de atribuire pe care, potrivit motivării acesteia, autoritatea contractantă a anulat-o. În fapt, contestatorul nu aduce nicio critică concretă de natură a susține un interes legitim. Ba mai mult decât atât, potrivit susținerii sale de la pagina 5) punctul (15), motivul promovării contestației este că nu ar putea participa.

D. În condițiile în care, așa cum a arătat prin tabelul comparativ prezentat, accesul la procedură este asigurat la cel puțin 2 producători, reiese că interesul promovat este unul subiectiv, nu se subscie unei legitimități prevăzute de prevederile art. 2) alin. (1) din Legea nr. 101/2016, invocând în interes pentru sine, ceea ce conduce la inadmisibilitatea contestației sale.

E. Un alt motiv de inadmisibilitate este generat și de lipsa măsurilor de remediere, caz în care nu se poate pune în aplicare principiul disponibilității ce ar trebui să guverneze și procedura administrativă în fața Consiliului de Soluționare a Contestațiilor.

F. Astfel, nu face nicio cerere concretă de modificare a presupuselor cerințe pe care le apreciază ca fiind restrictive, decizia fiind la latitudinea Consiliului. Or, potrivit cadrului legal incident, acesta poate dispune doar asupra a ceea ce s-a cerut, neputând da altceva și/sau mai mult decât s-a cerut.

G. Arată că în litigiile privind achizițiile publice, în fapt, disputa este între nevoia autorității contractante și modalitatea de îndeplinire a acesteia de către piața de profil. Or, în cazul de față, nevoia autorității contractante a fost fundamentată la nivelul referatului de necesitate iar respectarea legislației a fost demonstrată prin argumentele expuse în cuprinsul prezentei. Arată că cererea concretă a contestatoarei nu apare nicăieri. Nu sunt indicate remediile dorite. Contestațiile nu sunt motivate în fapt și în drept.

H. Apreciază în mod întemeiat că CNSC nu se poate substitui operatorului economic și dispune eventuale măsuri de remediere, niciuna cerută concret de către și cu atât mai puțin o eventuală Decizie de anulare a procedurii, cum se sugerează, atâta vreme cât punerea în aplicare a unei astfel de Decizii de anulare nu ar fi posibilă în practică: ce anume trebuie remediat, atâta vreme cât, în opinia sa, cerințele minime și obligatorii califică minim 2 (doi) producători.

Pentru considerentele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită să se constate caracterul inadmisibil la contestației și să dispună în consecință.

IV. Invocă considerații privind lipsa de temeinicie a contestațiilor.

A. Pentru lipsa de temeinicie a criticilor ce vizează cerințele minime și obligatorii solicită să se observe tabelul comparativ.

B. Pentru criteriul de atribuire, autoritatea contractantă arată că trebuie să se analizeze justificarea factorilor de evaluare, așa cum este prezentată în strategia de contractare și redată de autoritate.

C. De asemenea, arată că fiecare dintre cei 6 factori de evaluare reprezintă funcționalități tehnice. Fiecare funcționalitate tehnică, prin natura ei, se regăsește la un produs, fiind un aspect cuantificabil și concret. De asemenea, algoritmul de calcul permite acordarea de punctaj intermediar, în funcție de modalitatea de răspuns la funcționalitate, parțială sau totală, după cum urmează:

Referitor la factorul de evaluare „1 Sistemul de transport cu unități individuale de transport a probelor pentru fiecare tub în parte să aibă capacitatea de a asigura back-up la unitățile individuale de transport.

- 10 pct pt sistem de transport cu unități individuale de transport a probelor pt fiecare tub în parte care se pot deplasa cu viteze variabile (în funcție de prioritatea tubului) și să aibă capacitatea de a asigura back-up la unitățile individuale de transport.

- 5 pct pt sistem de transport cu unități individuale de transport a probelor pt fiecare tub în parte care să aibă capacitatea de a asigura back-up la unitățile individuale de transport”, autoritatea contractantă arată că, factorul de evaluare are următoarea structură:

- pentru soluțiile care propun un sistem care îndeplinește ambele condiții cumulative: tub care se poate deplasa cu viteze variabile și care asigură și capacitate de back-up la unitățile de transport, primește punctaj maxim;

- pentru soluțiile care asigură doar sistem de back up pentru unitățile individuale de transport, fără ca tubul să se deplaseze cu viteze variabile, se obțin 5 puncte. Algoritmul de calcul nu denaturează concurența, nu este cerință minimă mascată, se poate obține punctaj de către minim 2 operatori economic, în funcție de soluția propusă, dar, în final, se acordă punctajul maxim soluției care asigură maximul avantajului concret avut în vedere de autoritatea contractantă. De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț.

Referitor la factorul de evaluare: „Sistemul de transport pentru asigurarea trasabilității probelor:

- 10 pct. - Recipientele de transport probe ale sistemului de transport pt asigurarea trasabilității probelor să aibă memorie internă permițând descărcarea datelor monitorizate pe durata transportului aferent fiecărei probe controlate și indicând poziția acestora, să fie compatibile cu modulul de încărcare - descărcare al liniei de automatizare.

- 4 pct. - Recipientele de transport probe ale sistemului de transport pt asigurarea trasabilității probelor să aibă memorie internă permițând descărcarea datelor monitorizate pe durata transportului aferent fiecărei probe controlate, să fie compatibile cu modulul de încărcare - descărcare al liniei de automatizare.”, autoritatea contractantă arată că, factorul de evaluare la care ne referim are o structură care acordă punctaj maxim sistemelor care indică și poziția probei controlate. Pentru restul sistemelor,

care nu indică poziția, dar care permit descărcarea datelor monitorizate pe durata transportului aferent fiecărei probe controlate și care sunt compatibile cu modulul de încărcare - descărcare al liniei de automatizare, se acordă un punctaj mai mic.

Importanța indicării poziției este menționată în strategia de contractare și ține de nevoia de a documenta cu ușurință poziția probei pe linie în cazul pacienților critici pentru care se solicită și teste care se efectuează în afara liniei automate.

Algoritmul de calcul nu denaturează concurența, nu este cerință minimă mascată, se poate obține punctaj de către minim 2 operatori economici, în funcție de soluția propusă, dar, în final, se acordă punctajul maxim soluției care asigură maximul avantajului concret avut în vedere de autoritatea contractantă. De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț.

Referitor la factorul de evaluare *„3 Sistemul de automatizare să aibă un impact minim asupra: spațiul utilizat din cel pus la dispoziție, al nivelului de zgomot și căldură.*

- 10 pct - *dacă sistemul nu este prevăzut cu compresor,*

- 4 pct - *dacă sistemul este prevăzut cu compresor pentru maxim un modul post analitic*”, față de care autoritatea contractantă explică în sensul că, factorul de evaluare are o structură care acordă punctaj maxim sistemelor care nu au compresor. Pentru restul sistemelor, au, maxim, un compresor, se acordă un punctaj mai mic. Algoritmul de calcul nu denaturează concurența, nu este cerință minimă mascată, se poate obține punctaj de către minim 2 operatori economici, în funcție de soluția propusă, dar, în final, se acordă punctajul maxim soluției care asigură maximul avantajului concret avut în vedere de autoritatea contractantă. De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț.

Referitor la factorul de evaluare *„4 Modulul de conectarea la sistemul pneumatic de transport*

- 10 pct - *dacă conectarea la sistemul pneumatic de transport permite accesul direct la linia de automatizare prin descărcarea directă și individuală a tuburilor și capacitatea de a prioritiza probele STAT*

- 4 pct - *dacă conectarea la sistemul pneumatic de transport permite accesul direct la linia de automatizare prin descărcarea directă și individuală a tuburilor*”, autoritatea contractantă arată că „factorul de evaluare la care ne referim acordă avantaj major soluțiilor care permit prioritizarea probelor (efectuarea cu prioritate a testelor STAT, care provin de la pacienți critici, chiar dacă probele biologice ale acestora sosesc pe linie mai târziu decât cele uzuale). Algoritmul de calcul nu denaturează concurența, nu este cerință minimă mascată, se poate obține punctaj de către minim 2 operatori economici, în funcție de soluția propusă, dar, în final, se acordă punctajul maxim soluției care asigură maximul avantajului

concret avut în vedere de autoritatea contractantă. De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț”.

Referitor la factorul de evaluare „5 Softul integrat de management al probelor să aibă posibilitatea de a semnala eventualele abateri de la indicii de performanță (ex. QC) monitoriză și controlează echipamentele analitice centralizat într-o singură fereastră de tip tablou virtual.

- 10 pct - are posibilitatea de a semnala eventualele abateri de la indicii de performanță (ex. QC), a controla și monitoriza echipamentele analitice centralizat într-o singură fereastră de tip tablou virtual

- 4 pct - dacă are posibilitatea de a controla și monitoriza echipamentele analitice centralizat într-o singură fereastră de tip tablou virtual.”, autoritatea contractantă arată că, „factorul de evaluare la care ne referim acordă avantaj major soluțiilor care semnalează eventualele abateri de la indicii de performanță (ex. eșuarea controlului de calitate, care poate modifica dramatic semnificația medicală a rezultatului testului). Algoritmul de calcul nu denaturează concurența, nu este cerință minimă mascată, se poate obține punctaj de către minim 2 operatori economici, în funcție de soluția propusă, dar, în final, se acordă punctajul maxim soluției care asigură maximul avantajului concret avut în vedere de autoritatea contractantă. De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț”.

Referitor la factorul de evaluare „6 Sistemul de transport pentru asigurarea trasabilității probelor:

- 10 pct - să aibă capacitatea de a identifica și semnala vizual probele STAT și de a identifica eventualele tuburi lipsă care se pot rătăci pe perioada transportului din punctele externe până în laborator.

- 4 pct - să aibă capacitatea de a identifica și semnala vizual probele STAT”, autoritatea contractantă explică acest factor prin faptul că factorul de evaluare la care ne referim acordă avantaj major soluțiilor care identifică eventualele tuburi lipsă care se pot rătăci pe perioada transportului din punctele externe până în laborator.

În mod eronat, contestația SA apreciază că această cerință nu are legătură cu obiectul licitației.

Capacitatea de a identifica eventualele tuburi lipsă care se pot rătăci pe perioada transportului din punctele externe până în laborator este un subcriteriu de calitate absolut necesar în asigurarea calității actului medical. Așa cum a arătat, deși benefic și eficient, automatizarea laboratorului de analize medicale a mutat, cu un procent major, riscul erorilor în faza pre-analitică.

Faza pre-analitică începe cu solicitarea testării, identificarea pacientului și a specimenului biologic solicitat (sânge, urină, salivă, etc.), colectarea materialelor biologice și se încheie cu transportarea, prelucrarea și stocarea acestora. Prelucrarea implică toate activitățile necesare pentru a face o probă adecvată pentru analiză: centrifugare, sortare dacă se lucrează imediat sau stocare dacă se lucrează mai târziu, diluție, alicotare.

Recoltarea, transportul, stocarea și înregistrarea corectă a materialelor biologice este esențială pentru obținerea unor rezultate corecte. Cele mai multe erori au ca și cauze: volumul insuficient de probă, material biologic recoltat în condiții necorespunzătoare, înregistrarea incorectă a probei biologice, identificarea greșită a pacientului, identificarea greșită a tubului, etc. Foarte important este timpul de la recoltarea probei. Proba trebuie prelucrată în cel mult 2 ore de la recoltare. Gradul de hemoliză sau de lipemie a probei - ex. probele hemolizate de feritină nu se lucrează din cauza eliberării feritinei intraeritrocitare, lipemia determină creșteri ale nivelului C3, C4, HCG. La acest nivel apare cel mai mare procent din totalul erorilor: 46-68,2%. Prin urmare, trasabilitatea probei este un aspect de calitate important, cu implicații directe în actul medical și cu legătură directă cu obiectul procedurii.

Arată că, având în vedere Decizia CNSC nr. 1849/C11/1768,1783/04.07.2024, comisia de evaluare a emis carificări încărcate în SEAP la data de 29.11.2024, pe care le prezintă în extras.

În concluzie pentru considerentele expuse mai sus, solicită, respingerea contestațiilor, menținerea documentației de atribuire ca fiind legală și corectă și continuarea procedurii.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 8638/11.02.2025, contestatoarea a arătat că, față de cele indicate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, care reia cele expuse prin erata care face obiectul analizei contestației sale, în lipsa altor înscrisuri care să fie comunicate de către autoritatea contractantă, ca parte a dosarului achiziției publice, contestatoarea solicită să fie analizate motivele de fapt și de drept invocate în cuprinsul contestației sale.

..... SA a constituit cauțiunea în sumă de 112.970,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210841024/1 din 09.12.2024, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala Piața Alba Iulia.

..... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 112.970,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210848912/1 din 11.12.2024, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala Victoria.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează referitor la contestațiile formulate de SA și de SRL:

SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ a inițiat o licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Contract de furnizare echipamente medicale”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1068795 din 14.05.2024, valoarea estimată a contractului de furnizare fiind de 8.998.500,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu anunțul de participare.

Împotriva documentației de atribuire pentru lotul 1, ... SRL și SA au formulat contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 32516/27.05.2024, respectiv cu nr. 32602/27.05.2024, soluționate prin decizia nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, în sensul admiterii lor în parte și al obligării autorității contractante ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să remedieze documentația de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu prin motivarea sa, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este modificată ca urmare a prezentei decizii. Capetele de cerere din cuprinsul celor doua contestații vizând anularea procedurii au fost respinse ca nefondate.

Ulterior pronunțării acestei decizii a Consiliului, în data de 29.11.2024, autoritatea contractanta a publicat în SEAP o clarificare din oficiu, prin care a fost stabilit un nou termen de depunere a ofertelor, și o erata cuprinzând clarificări întocmite de comisia de evaluare ca urmare a pronunțării deciziei Consiliului nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024.

Împotriva măsurilor adoptate de achizitoare prin actele amintite, ... SA a depus contestația în analiza, solicitând:

- anularea actelor autorității contractante - clarificare din oficiu și erată;
- obligarea autorității contractante la remedierea integrală a documentației de atribuire, în conformitate cu decizia CNSC nr. 1849/C11/1768, 1783 din 04.07.2024;
- obligarea autorității contractante la asigurarea conformării documentației cu principiile egalității de tratament, nediscriminării și proporționalității, astfel cum sunt prevăzute de legislația achizițiilor publice.

De asemenea, împotriva aceluiași acte ale autorității contractante, ... SRL a formulat contestația prezenta, solicitând:

- în principal, anularea procedurii de atribuire conform dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) și d) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016;
- în subsidiar, obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire în conformitate cu dispozițiile legale incidente, cu considerentele Deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 1849/C11/1768, 1783/04.07.2024 și ale deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză, cu prelungirea în mod corespunzător a termenului de depunere a ofertelor, prin eliminarea

dispozițiilor restrictive cuprinse în documentația de atribuire, cu clarificările ulterioare.

Având a se pronunța, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu întâietate asupra excepțiilor invocate în cauză, Consiliul notează că autoritatea contractantă invocă inadmisibilitatea contestațiilor formulate pentru pretinsa lipsa a obiectului acestora, precum și a motivării lor în fapt și în drept. Referitor la aceasta, Consiliul observă că ambele contestatoare si-au formulat explicit obiectul contestațiilor, respectiv solicitările adresate Consiliului referitor la actele autorității contractante, așa cum aceste solicitări sunt înscrise atât în partea introductivă a deciziei, cât și în paragrafele anterioare din prezenta motivare.

În ceea ce privește motivarea în fapt și în drept a contestațiilor, Consiliul notează că ambele societăți au expus la nivelul de detaliu considerat necesar, atât aspectele pe care apreciază că fiind nelegale în privința actelor și conduitei autorității contractante, cât și în privința remedierilor pe care așteaptă ca organismul de soluționare să le stabilească în sarcina autorității contractante.

Prin urmare, Consiliul stabilește că nu se poate discuta în mod serios despre faptul că cele două contestații cu soluționarea cărora a fost investit ar fi lipsite de motivare și de obiect. Respingând această excepție invocată de achizitoare, Consiliul va trece la analiza fondului celor două cauze.

În acest sens, verificând cele susținute de contestatoare, raportat la conținutul actelor atacate ale autorității contractante, Consiliul reține, cu prioritate, considerentele avute în vedere în pronunțarea deciziei anterioare nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024:

«Ca o chestiune prealabilă, dată fiind natura litigiului, actul atacat și solicitările adresate Consiliului cu privire la acesta, se reține necesitatea examinării contestațiilor primite prin raportare la următoarele dispoziții ale legislației privind achizițiile publice:

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

- 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.”

- art. 155 din Legea nr. 98/2016: „(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.”; „(6) 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.”

Așadar, regula o reprezintă situația în care necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 2 alin. (3) lit. b) și art. 12 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016].

Singura limitare a acestui drept al autorității contractante este determinată de introducerea, de către aceasta, a unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, în sfera unei astfel de posibilități aflându-se și situația impunerii unor specificații și condiții care nu au legătură cu nevoia de achiziție a autorității.

În consecință, pentru a cenzura caracteristicile tehnice stabilite de autoritatea contractantă, așa cum solicită petentele în prezentele cauze, este necesară stabilirea existenței, prin ele, a unor condiții restrictive, nejustificate și nelegale ce împiedică o concurență efectivă între operatorii economici, precum și a existenței unor specificații care nu contribuie la descrierea, în mod obiectiv, a produselor astfel încât să corespundă necesității achiziției.

Prin urmare, în evaluarea temeiniciei cererilor adresate Consiliului, acesta va avea în vedere faptul că ele trebuie justificate și probate obiectiv, în egală măsură fiind avută în vedere și proba pe care achiziția o realizează cu privire la legătura obiectivă de cauzalitate și dependență dintre specificația criticată și nevoia sa de achiziție.

În acest context legal și teoretic, Consiliul reține ca ambele contestatoare susțin ca specificațiile tehnice ale caietului de sarcini pot fi îndeplinite în mod cumulativ de către un singur produs, ceea ce conduce la încălcarea regulii legale ca specificațiile tehnice să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și să nu aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

În apărarea poziției sale, autoritatea achiziție se limitează la a preciza ca „specificațiile tehnice aferente echipamentelor pot fi îndeplinite de cel puțin 2 echipamente aflate pe piață”, sens în care prezintă în forma tabelară corespondentul fiecărei specificații tehnice în broșuri/fise tehnice ale unor echipamente de pe piață.

Însă, ceea ce este de interes a fi demonstrat în cauzele prezente este faptul îndeplinirii tuturor cerințelor tehnice de către cel puțin două echipamente aparținând unor producători diferiți, astfel încât să se poată considera, la limita, asigurarea unor concurențe reale pe piața de profil.

În aceasta din urma idee, Consiliul constata, din prezentarea tabelară a achiziției, faptul ca cel puțin specificația tehnică potrivit căreia „Modul/module centrifugare: capacitatea de centrifugare a liniei de automatizare sa fie de minim 100 tuburi simultan și un volum de lucru de minim 300 tuburi/oră cu timp de centrifugare de 10 minute.” nu este îndeplinită și de celelalte două echipamente la care achiziția face referire în tabelul sau. Astfel, din extrasele din broșuri, înscrise de achiziție, nu rezulta ca celelalte două echipamente, altele decât GLP Systems – ABBOTT, îndeplinesc cerința capacității de centrifugare de minim 100 tuburi simultan.

De asemenea, Consiliul a identificat specificații tehnice cuprinzând valori minime pentru diverși parametri tehnici, aceleași valori fiind indicate ca maxime pentru aceeași parametri tehnici corespunzător unor echipamente alternative GLP Systems – ABBOTT, situație în care conformitatea respectivelor

echipamente cu cerințele achizitoarei este la limita verificării ei. Într-o asemenea situație se afla chiar volumul de lucru al modulului de centrifugare, cerut de autoritate la minim 300 tuburi/oră și care, pentru cele două echipamente alternative la GLP Systems – ABBOTT, este de până la 300 tuburi/oră.

Consiliul subliniază că relevantă este îndeplinirea cumulativă a specificațiilor tehnice, având în vedere că neîndeplinirea unei cerințe conduce la respingerea ofertei. Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea unui singur produs este evident că se discută despre introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, deci despre restrângerea concurenței.

Notabil în prezenta procedură este faptul că autoritatea contractantă pare că a definit specificațiile tehnice ale echipamentului de achiziționat prin preluarea acestora din descrierea realizată de un anumit producător, în timp ce, de interes pentru ea ar fi trebuit să fie descrierea nevoii sale de achiziție, astfel încât orice operator economic ce deține în portofoliul său echipamentul care să satisfacă această nevoie, să poată participa la competiția pentru câștigarea contractului public. Consiliul notează că nici cu ocazia exprimării punctului său de vedere față de criticile ce îi sunt aduse, autoritatea contractantă nu a invocat aspecte de oportunitate a achiziției în termenii și condițiile criticate ale documentației de atribuire. Nici măcar nu sunt prezentate Consiliului argumente de natură tehnică pentru care autoritatea contractantă consideră că echipamentul GLP Systems – ABBOTT este cel care deține parametrii necesari pentru satisfacerea integrală și performanța a nevoii sale de achiziție. Este de observat că în prezentarea sa tabelară, autoritatea contractantă nici nu mai indică care sunt specificațiile tehnice ale echipamentului GLP Systems – ABBOTT, făcând trimitere exclusiv la numărul paginii din broșura acestuia, unde specificația s-ar regăsi, ceea ce reprezintă o confirmare implicită a faptului că acest echipament îndeplinește fiecare și toate specificațiile tehnice ale caietului de sarcini.

În acest context al procedurii, Consiliul stabilește că pentru restabilirea legalității dincolo de orice dubiu, este necesar ca autoritatea contractantă să revizuiască întregul caiet de sarcini pentru lotul 1 și să procedeze la formularea specificațiilor tehnice, astfel încât acestea să reflecte nevoia sa de achiziție și scopul utilizării echipamentului dorit.

Consiliul subliniază obligația autorității contractante ca, în stabilirea conținutului caietului de sarcini pentru lotul 1, să aibă în vedere și respectarea următoarelor dispoziții ale art. 156 din Legea nr. 98/2016:

«(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

(3) Prin excepție de la prevederile alin. (2), stabilirea specificațiilor tehnice prin precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este permisă în situații excepționale, în cazul în care nu este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispozițiile alin. (1); în

aceste situații, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este însoțită de cuvintele "sau echivalent".»

Astfel, de interes pentru achizitoare, în modalitatea de concepere a specificațiilor tehnice, ar trebui să fie obținerea unor anumite rezultate și nu impunerea unor parametrii anume, cu valorile corespunzătoare, de vreme ce echipamente cu soluții constructive diferite, cu specificații și parametrii distincți au capacitatea de a răspunde necesarului autorității contractante.

În acest punct al analizei sale, Consiliul subliniază ca aceeași modalitate în care autoritatea contractantă a conceput caietul de sarcini în scopul achiziționării aceluiași echipament a făcut, în cadrul unei proceduri de atribuire anterioare, obiectul verificării Consiliului, care a fost investit cu soluționarea contestației împotriva documentației de atribuire.

În cadrul procedurii de atribuire anterioare, Consiliul a pronunțat decizia nr. 152/C10/3306 din data de 18.01.2024, în considerentele căreia se regăsesc și următoarele:

«Pe fondul contestației formulate de ... SRL, Consiliul reține următoarele:

În fapt, susținerea contestatorului constă în faptul că specificațiile tehnice minime și obligatorii solicitate pot fi îndeplinite de un singur produs, fiind, în fapt restrictive și favorizând un anumit producător, mai exact, acesta sustine ca, în **mod cumulativ**, specificațiile tehnice minime pot fi îndeplinite numai de linia de automatizare Abbott GLP cu sistemului pneumatic de transport

Aceasta situație ar implica, în susținerea contestatorului, încălcarea prevederilor art. 155 alin (6) din Legea nr. 98/2016 precum și formularea în cadrul caietului de sarcini de specificații tehnice care, **cumulativ**, precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele, cu încălcarea prevederilor art. 156 alin (2) și alin (3) din Legea nr. 98/2016:

„Art. 155. (6) 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.

Art. 156 (2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

(3) Prin excepție de la prevederile alin. (2), stabilirea specificațiilor tehnice prin precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este permisă în situații excepționale, în cazul în care nu este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispozițiile alin. (1); în aceste situații, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este însoțită de cuvintele "sau echivalent".

Autoritatea contractantă a argumentat prezentând un tabel din care ar reieși ca fiecare specificație tehnică în **parte** ar putea fi îndeplinită de două sau mai multe produse distincte dar aceasta situație nu poate înlătura temeiul criticilor formulate întrucât concurența efectivă între operatorii economici se poate garanta doar dacă toate specificațiile echipamentului pot fi îndeplinite de minimum două sau mai multe echipamente distincte comercializate de producători diferiți.

Consiliul constata pe de o parte ca cel puțin pentru una dintre cerințele caietului de sarcini (Modul de conectare la un sistem pneumatic de transport unidirecțional să aibă capacitatea de a se conecta direct la Linia de Automatizare Capacitate: minim 750 tuburi/oră) autoritatea contractantă nu a identificat nicio variantă echivalentă, această condiție fiind îndeplinită doar de sistemul pneumatic de transport ..., iar pe de altă parte constata ca nici eliminarea acestei cerințe nu ar asigura remedierea neregulilor constatate deoarece, în **mod cumulativ** (chiar eliminând această cerință) nu poate fi identificată o altă ofertă tehnică care să poată fi declarată conformă cu excepția liniei de automatizare Abbott GLP cu sistemului pneumatic de transport

Astfel cum contestatorul a prezentat în detaliu, o parte semnificativă din specificațiile tehnice sunt copiate din broșura GLP Systems – ABBOTT, trimiterea implicită la acest tip de echipament fiind evidentă.

Concluzionând față de cele descrise mai sus, este de reținut că, prin impunerea anumitor specificații tehnice proprii producătorului liniei de automatizare Abbott GLP cu sistemului pneumatic de transport ..., această concluzie rezultând din redactarea aproape identică a unor specificații din caietul de sarcini cu cele ale produsului indicat, autoritatea contractantă a favorizat în mod evident producătorul și furnizorii acestuia.

În punctul său de vedere, autoritatea a susținut că ar fi și alți producători care pot furniza astfel de echipamente dar nu a prezentat argumente și probe prin care să demonstreze că alți producători ar furniza produse care îndeplinesc toate specificațiile tehnice impuse în mod cumulativ.

Relevantă este îndeplinirea cumulativă a specificațiilor tehnice, având în vedere că neîndeplinirea unei cerințe conduce la respingerea ofertei.

Câtă vreme o parte a cerințelor sunt specifice unui anumit producător, cum de altfel se poate observa din redactarea aproape identică a caracteristicilor tehnice, nu se poate susține că nu a fost favorizat respectivul producător.

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia 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.

Câtă vreme, așa cum sustine dar nu probează autoritatea, mai mulți producători pot furniza echipamente care acoperă necesitățile autorității contractante, impunerea unor caracteristici tehnice specifice unui singur producător nu se justifică și, mai mult, conduce la restricționarea participării la procedură a tuturor operatorilor economici care au echipamente cu performanța necesară.

Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea unui singur produs este evident că suntem în prezența unei restrângeri clare a concurenței.

Prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice a fost nesocotit și scopul legislației, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici.

În speta analizată, Consiliul apreciază ca remedierea printr-o măsură mai puțin drastică decât anularea procedurii nu este posibilă întrucât nu doar

specificatiile tehnice din caietul de sarcini restrâng artificial concurența ci și modul de stabilire a trei dintre factorii de evaluare tehnici pentru lotul 1:

„1.Sistemul de transport al probelor flexibil având capacitatea de transport în plan orizontal, vertical, precum și la nivelul planseului incaperii puse la dispoziție .

2.Stativale inteligente de probe cu tehnologie RFID sau similar ale sistemului de transport pentru asigurarea transabilității probelor, să fie compatibile cu modulul de încărcare-descărcare al liniei de automatizare.

3.Conectarea la sistemul pneumatic de transport unidirecțional să permită accesul direct la linia de automatizare prin descărcarea tuburilor direct în unitățile individuale de transport, folosind algoritmul „primul venit-primul iese”.

Asa cum au fost stabiliți în cadrul criteriului de atribuire acești factori de evaluare pentru lotul 1 nu pot fi punctați cu punctajul maxim decât pentru sistemul ... deoarece este unicul produs care le îndeplinește, ceea ce reprezintă o altă formă prin care o concurență reală nu poate fi asigurată.

Astfel, Consiliul apreciază că modul de redactare a specificațiilor tehnice pentru ambele loturi precum și a factorilor de evaluare tehnici pentru lotul 1 este de natură să restrângă drastic concurența cu încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și nu se pot adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) ceea ce potrivit prevederilor art. 212 alin (1) lit c) și alin (2) din Legea nr. 98/2016, impune anularea procedurii de atribuire.»

Deși decizia anterioară a Consiliului a fost obligatorie pentru părți exclusiv în procedura respectivă de achiziție publică, Consiliul stabilește că, neoperând în cauza excepția autorității de lucru judecat a deciziei anterioare a Consiliului, operează totuși dispozițiile art. 431 alin. (2) din Codul de procedură civilă care stabilesc că „Oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă.”

Prin urmare, la reclamarea faptului că și în procedura de atribuire prezenta au fost păstrate de către achizitoare, integral sau insuficient modificate, aceleași specificații tehnice caracteristice echipamentului GLP Systems – ABBOTT, care au condus anterior Consiliul la anularea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă nu prezintă argumente în verificarea modalității în care și-a manifestat rolul activ în elaborarea unui nou caiet de sarcini care să îi permită evitarea unui același deznodământ. Consiliul notează că de așteptat era că achizitoarea și-a însușit cele constatate și decise de către Consiliu anterior, și a urmărit reintrarea în legalitate prin actele sale viitoare.

Prin contestațiile formulate, atât SRL, cât și SA critica factorii de evaluare pe care achizitoarea i-a stabilit în aplicarea criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, afirmând că, pe de o parte, unii dintre aceștia reprezintă cerințe tehnice proprii caietului de sarcini, iar pe de altă parte, că, din modul de formulare a factorilor de evaluare și din modul de acordare a punctajelor corespunzătoare, singura ofertă ce poate primi punctaj maxim tehnic este cea referitoare la echipamentul GLP Systems – ABBOTT.

În analiza acestor critici, Consiliul se va raporta la următoarele dispoziții legale:

- art. 187 din Legea nr. 98/2016:

„(3) Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

a) cel mai bun raport calitate-preț.

(4) În sensul alin. (3) [lit. a\)](#) și [b\)](#), cel mai bun raport calitate-preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru.

(5) Factorii de evaluare prevăzuți la [alin. \(4\)](#) pot viza, printre altele:

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare.”

- art. 188 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Factorii de evaluare prevăzuți la art. 187 [alin. \(4\)](#) au legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru atunci când se referă în orice mod la produsele, serviciile sau lucrările care urmează a fi furnizate/prestate/executate în temeiul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și în orice stadiu al ciclului lor de viață, chiar dacă acești factori nu fac parte din substanța materială a produselor, serviciilor sau lucrărilor respective.

(2) În sensul dispozițiilor [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă poate avea în vedere factori de evaluare în legătură cu:

a) procesul specific de producție, furnizare sau comercializare a lucrărilor, produselor sau serviciilor;

b) un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață a lucrărilor, produselor sau serviciilor.”

- art. 189 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată.

(2) În sensul [alin. \(1\)](#), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare.

(3) Atunci când consideră necesar, autoritatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți.”

- art. 32 din HG nr. 395/2016:

„(1) În cazul în care criteriul utilizat este criteriul «cel mai bun raport calitate-preț» sau «cel mai bun raport calitate-cost», astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) [lit. a\)](#) și [b\)](#) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul.

(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la [alin. \(1\)](#) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să

aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire.

(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv.”

Un prim aspect de verificat este dacă autoritatea contractantă a justificat atât alegerea criteriului de atribuire, cât și stabilirea factorilor de evaluare. O astfel de justificare trebuie să se regăsească înscrisă în Strategia de contractare, potrivit următoarelor dispoziții ale art. 9 din HG nr. 395/2016:

„(1) Etapa de planificare/pregătire a unui proces de achiziție publică se inițiază prin identificarea necesităților și elaborarea referatelor de necesitate și se încheie cu aprobarea de către conducătorul autorității contractante/unității de achiziții centralizate a documentației de atribuire, inclusiv a documentelor-suport, precum și a strategiei de contractare pentru procedura respectivă.

(2) Strategia de contractare este un document al fiecărei proceduri de achiziție publică cu o valoare estimată egală sau mai mare decât pragurile valorice stabilite la art. 7 [alin. \(5\)](#) din Lege, inițiată de autoritatea contractantă.

(3) Prin intermediul strategiei de contractare se documentează deciziile din etapa de planificare/pregătire a achiziției în legătură cu:

f) justificările privind [...], criteriul de atribuire și factorii de evaluare utilizați.”

Analizând Strategia de contractare elaborată de achizitoare pentru prezenta procedură de atribuire, Consiliul notează că acest document nu cuprinde nicio justificare pentru stabilirea factorilor de evaluare tehnici. În strategie se regăsesc doar înscrisi factorii de evaluare și modalitatea de acordare a punctelor pentru fiecare dintre aceștia.

Prin urmare, raportat la conținutul acestui act pregătit al achiziției, nu se poate verifica îndeplinirea condițiilor legale, anterior citate, în modalitatea de alegere și punctare a factorilor de evaluare. De asemenea, nu se poate verifica dacă acești factori au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică, care este avantajul real pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea lor, dacă acești factori nu sunt formali și pot fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, care este importanța caracteristicilor tehnice/funcționale pe care se pare că autoritatea contractantă le-a considerat a reprezenta un avantaj ce poate fi punctat.

Abia prin punctul de vedere la contestație achizitoarea conturează câteva explicații în privința a doi dintre cei șase factori de evaluare aleși, însă nici acestea nu au potențialul de a răspunde rigorilor evocate în paragraful anterior.

Relevanța speței este situația următorului factor de evaluare:

„3. Sistemul de automatizare sa aibă un impact minim asupra: spațiul utilizat din cel pus la dispoziție, al nivelului de zgomot și căldură.

- 10 pct - daca sistemul nu este prevăzut cu compresor*
- 4 pct - daca sistemul este prevăzut cu compresor pentru maxim un modul post analitic.”*

În punctul de vedere, achizitoarea a asociat următoarea „explicație” acestui factor de evaluare:

„Factorul de evaluare la care ne referim are o structură care acordă punctaj maxim sistemelor care nu au compresor. Pentru restul sistemelor, au, maxim, un compresor, se acordă un punctaj mai mic.”

Alături de faptul ca acest text nu are natura vreunei justificări, reluând doar ceea ce rezulta explicit din algoritmul de punctare a factorului tehnic, Consiliul notează și lipsa de coerență a aspectelor înscrise. Astfel, deși aparent autoritatea contractanta urmărește sa obțină avantajul unui impact minim pe care sistemul de automatizare sa îl aibă asupra spațiului utilizat, asupra nivelului de zgomot și căldurii, aceasta alege sa puncteze suplimentar nonexistența unui compresor, de unde s-ar trage concluzia ca utilizarea unui sistem prevăzut cu compresor impestăie suplimentar spațiul utilizat, nivelul de zgomot și căldura.

Consiliul notează ca factorul de evaluare nu definește explicit care este nivelul de zgomot și de căldură pe care autoritatea contractanta le poate tolera, ce înseamnă impact asupra spațiului, cum sunt toate aceste repere cuantificabile, ce înseamnă impact minim și, mai ales, cum și cine îl măsoară.

Or, în contextul în care din textul factorului de evaluare rezulta ca achizitoarea urmărește obținerea unui impact minim asupra spațiului utilizat, asupra nivelului de zgomot și căldurii, atunci îi revine acesteia sarcina de a puncta repere concrete în acest sens, și nu nonexistența unui compresor. Nu rezulta din factorul de evaluare nici cum va aprecia achizitoarea o soluție constructivă cu compresor, dar care nu are un impact notabil asupra nivelului de zgomot și căldurii.

În concluzie, Consiliul constata ca cel puțin acest factor de evaluare este stabilit în mod nelegal.

De observat este și ca autoritatea a stabilit, pentru fiecare din cei șase factori de evaluare tehnici, câte un maxim de 10 puncte, rezultând ca aceștia au importanța egală în aceasta procedura, deși nu sunt justificate avantajele obținute prin folosirea fiecăruia dintre ei, astfel încât sa se constate ca în mod real acestea sunt egale.

În acest context de fapt și de drept devin relevante susținerile contestatoarelor, necombătute de către achizitoare, și pentru care Consiliul stabilește necesitatea ca aceasta din urma sa refacă întregul concept de aplicare a criteriului de atribuire, astfel încât acesta sa implice utilizarea unor factori de evaluare care sa respecte regulile din textele de lege citate în prezenta motivare.

Important de subliniat este și ca prin noii factori de evaluare și prin modalitatea lor de punctare sa fie evitata situația în care orice alt echipament ofertat, altul decât GLP Systems – ABBOTT, sa aibă șanse reale de obținere a unui punctaj superior tehnic daca asigura achizitoarei atât nevoia de achiziție, dar și avantajele urmărite legal de aceasta, astfel încât sa fie evitata situația recomandată în prezent de autoritatea contractante, respectiv:

„De asemenea, raportat la criteriul de atribuire, cele 10 puncte pot fi recuperate din punctajul pentru preț.”

Astfel, nu poate fi admis ca modul în care achizitoarea înțelege sa aplice criteriul de atribuire sa reprezinte o situație economic dezavantajoasă pentru operatorul ce propune un echipament dezirabil, dar a cărui singură șansă de câștigare a contractului este sa își diminueze în mod artificial prețul, deoarece factorii de evaluare tehnici au potențial de punctare maxima doar a unui singur alt echipament.»»

Activitatea achizitoarei ulterior pronunțării acestei decizii a Consiliului s-a concretizat în erata cuprinzând clarificări întocmite de comisia de evaluare ca urmare a pronunțării deciziei Consiliului nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, erata publicata în SEAP la data de 29.11.2024.

Verificând în ce măsură autoritatea contractanta a pus în aplicare cele decise de Consiliu, acesta constata ca, în cuprinsul eratei contestate sunt reluate fără nicio modificare specificațiile tehnice inițiale din caietul de sarcini pentru lotul 1, căroră achizitoarea le-a asociat o analiza proprie referitoare la „Corelația caracteristicilor tehnice cu cel puțin 2 producători”.

Rezulta așadar, ca în contra celor stabilite de organismul de soluționare prin decizia nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, în sensul obligării autorității contractante la remedierea documentației de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu prin motivarea sa, achizitoarea a înțeles sa ignore atât cele dispuse de Consiliu, dar și considerentele pentru care acesta a stabilit astfel, și sa insiste în a-si susține părerile care au fost supuse analizei Consiliului cu ocazia soluționării contestațiilor anterioare, formulate în luna mai 2024, păreri care nu au condus la validarea actelor sale, contestate la acel moment.

Rezulta, din conduita autorității contractante, faptul ca aceasta a fost nemulțumită de decizia Consiliului, decizie pe care a înțeles sa nu o pună în executare, deși, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, decizia Consiliului este obligatorie pentru părți. Mai mult, Consiliul constata ca autoritatea contractanta nu a uzat de dreptul legal de a formula plângere împotriva deciziei anterioare a Consiliului astfel încât, în eventualitatea în care plângerea ar fi fost admisa, sa înlăture consecința imediata a deciziei CNSC, constând în respectarea și punerea ei în aplicare.

În lipsa invalidării ei de către instanța de judecata competentă, decizia anterioară a Consiliului, pronunțată în aceasta procedura de atribuire, trebuia respectată și executată de către autoritatea contractanta, orice act emis fără punerea în executare a deciziei nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024 fiind înlăturat.

Situația este aceeași și în ceea ce privește factorii de evaluare stabiliți în aplicarea criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”. Astfel, Consiliul notează ca, în erata publicata în SEAP la data de 29.11.2024, autoritatea contractanta a reluat fără nicio modificare factorii de evaluare înscriși inițial în fisa de date a achiziției, asociindu-le „Explicații”.

Este de subliniat faptul ca, în executarea deciziei anterioare a Consiliului, autoritatea contractanta era obligata sa reconsidere și sa modifice factorii de evaluare inițiali, nu sa ii explice.

Ceea ce este de observat este și faptul ca în cuprinsul eratei contestate, deși erata reprezintă un act în procedura de atribuire, menit sa completeze si/sau sa modifice alte acte ale acesteia, autoritatea contractanta a înscris considerații privind admisibilitatea unei contestații și solicitări adresate CNSC, chestiuni incompatibile cu caracterul actului ce le cuprinde.

Consiliul subliniază faptul ca respectarea deciziei sale nu este o opțiune a autorității contractante, așa cum s-a înțeles în aceasta procedura, ci o obligație a cărei nerespectare nu poate fi justificata.

În contextul de fapt și de drept expus, Consiliul stabilește ca documentației de atribuire pentru lotul 1 ii sunt încă incidente considerentele stabilite de Consiliu în pronunțarea deciziei sale nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, autoritatea contractanta fiind, în continuare, obligata sa respecte aceste considerente și să remedieze documentația de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu prin motivarea deciziei nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024. În aceste condiții, erata publicata în data de 29.11.2024, precum și clarificarea prin care se stabilește un nou termen de depunere a ofertelor vor fi anulate, urmând ca autoritatea contractanta sa emită documente prin care sa pună în executare decizia Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, respectiv să remedieze documentația de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu prin motivarea acestei decizii, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioada de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este modificată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită în tot contestația depusa de SA și în parte contestația depusa de SRL și sa anuleze erata și clarificarea publicate în SEAP în data de 29.11.2024.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la

primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să pună în executare cele stabilite de Consiliu prin motivarea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu prin decizia sa nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este modificată.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondat capătul de cerere din contestația formulată de SRL vizând anularea procedurii, în condițiile în care, procedura de atribuire fiind suspendată anterior depunerii ofertelor, documentația de atribuire poate fi remediata în sensul celor stabilite de Consiliu prin prezenta decizie și prin decizia sa nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, astfel încât ofertele ce vor fi depuse să îi respecte conținutul.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția invocată de autoritatea contractantă.

Admite în tot contestația depusă de SA și în parte contestația depusă de SRL în contradictoriu cu SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ

Anulează erata și clarificarea publicate în SEAP în data de 29.11.2024.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să pună în executare cele stabilite de Consiliu prin motivarea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire pentru lotul 1 în sensul celor stabilite de Consiliu prin decizia sa nr. 1849/C11/1768, 1783 din data de 04.07.2024, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, astfel încât, între data publicării remedierilor și data depunerii ofertelor, să fie asigurată o perioadă de timp suficientă pentru elaborarea și prezentarea unor oferte care să respecte toate cerințele documentației de atribuire, astfel cum este modificată.

Respinge ca nefondat capătul de cerere din contestația formulată de SRL vizând anularea procedurii.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare, conține 36 pagini.
Redactată practicaua deciziei ...