CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ……, județul ....., având CUI RO ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea contractului de furnizare având ca obiect Achiziție de Echipament medical cu următoarea componență: aparat radiologic, masă operație, sistem protecție radiologică operator, sistem digitalizare management medical, cod CPV 33111000-1 Aparate de radiologie (Rev. 2), organizată de ....., cu sediul în ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea procedurii de achiziție, obligarea autorității contractante la refacerea caietului de sarcini prin împărțirea pe loturi a achiziției, conform prevederilor legale, eliminarea cerințelor din caietul de sarcini care îngrădesc concurența – un singur producător fiind capabil să răspundă simultan cerințelor caietului de sarcini.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ..... SRL reclamă prevederile caietului de sarcini, raportat la împărțirea pe loturi a achiziției, considerând totodată că cerințele impuse îngrădesc concurența,

respectiv un singur producător este capabil să răspundă simultan la cerințele caietului de sarcini.

Inițial redă aspectele semnalate în cuprinsul notificării nr. 409/04.09....., respectiv faptul că în caietul de sarcini la poziția 1. Aparat de Radiologie Digitală cu Braț C se regăsesc următoarele cerințe: reglarea complet motorizată a înălțimii, mișcării în plan orizontal, rotație, angulare, isocentru; intervalul de rotație orbitală a brațului C: cel puțin 165°; capacitatea de răcire a carcasei generatorului minim 10 milioane HU, care pot fi îndeplinite în totalitate de un singur producător afectându-se grav principiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, a evidențiat că procedura lansată de autoritatea contractantă nu respectă nici prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016, considerând că, în conformitate cu prevederile art. 141 alin. (3) din același act normativ, se impunea împărțirea pe loturi.

În final, a precizat că încadrarea achiziției la codul CPV 33111000-1 este greșită, codul fiind pentru aparate de radiologie.

Contestatoarea continuă prin redarea răspunsului autorității contractante la notificarea prealabilă, considerând că aspectele invocate de aceasta în susținerea prevederilor caietului de sarcini criticate sunt fără legătură cu elementele de neconformitate/nelegalitate din notificarea prealabilă, sens în care precizează că a semnalat valori ale parametrilor care pot fi îndepliniți doar de un singur producător.

Mai mult, afirmă că, din punct de vedere tehnic, ultima cerință criticată se referă la răcirea eficientă a sistemului, pentru a putea face față utilizării timp mai îndelungat care se poate rezolva nu numai mărind capacitatea de stocare a căldurii, ci și prin utilizarea unui sistem de răcire eficient adecvat regimului de lucru intens.

Subliniază că echipamentul pe care intenționează să-l oferteze are trei sisteme de răcire simultane, problema stocării termice nemaipunându-se, astfel că insistența asupra parametrului capacitate de stocare, face ca un singur producător să poată îndeplini cerința, eliminând orice concurent.

Referitor la invocarea art. 50 alin. (1) precizează că realitatea, semnalată și prin notificarea prealabilă, vine în contradicție cu textul de lege invocat, achiziția fiind concepută și structurată astfel încât să îngrădească accesul la competiție a companiilor specializate pe aparatură medicală de imagistică - domeniu distinct în cadrul domeniului aparaturii medicale.

În ceea ce privește invocarea art. 155 alin. (6) menționează că prin comasarea unor echipamente din domenii diferite limtează atât accesul companiilor specializate pe săli de operații, cât și a celor specializate pe aparatură medicală de imagistică.

Față de aspectele prezentate de autoritatea contractantă vizavi de critica referitoare la împărțirea pe loturi a procedurii apreciază că,

componentele nu formează un echipament medical, dovadă fiind faptul că prin codificare CPV (Nomenclator de coduri CPV) aparatul de radiologie Braț C are cod CPV 33111000 -1, iar masa de operație cod CPV 33192230-3.

Referitor la precizarea autorității contractante față de încadrarea corespunzătoare în clasificarea codurilor CPV susține că aceasta întărește faptul că scopul achiziției este un echipament medical radiologic (cod CPV 33111000-1), iar în ceea ce privește integrarea, reiterează faptul că echipamentul este mobil și funcționează independent față de orice masă chirurgicală sau alt echipament specific sălii de operație.

În final, prezintă un extras din literatura de specialitate - un tabel comparativ obținut din surse publice în care se observă singurul producător care îndeplinește cumulativ toate cerințele caietului de sarcini.

Prin adresa nr. 12822/11.09....., înregistrată la Consiliu cu nr. 38088/11.09....., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere față de contestaţia depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Evidențiază faptul că, după o temeinică consultare a specialiștilor spitalului, a corpului medical, respectiv a celor care vor utiliza aparatul, pentru a cărui cumpărare spitalul a făcut nenumărate demersuri în vederea obținerii fondurilor necesare, prin actul nr. 12596/06.09....., a învederat contestatoarei motivele care au determinat-o să mențină nemodificat caietul de sarcini.

În plus, subliniază că, în caietul de sarcini, sunt indicate caracteristicile minimale, astfel încât operatorii economici interesați, pot depune oferte echivalente sau care conțin caracteristici tehnice superioare.

În susținere punctează o serie de aspecte, respectiv faptul că lipsa motorizării uneia dintre axele de mișcare sau pierderea isocentrului brațului C are drept consecință imposibilitatea salvării sau a revenirii în mod automat la poziții anterioare de lucru din timpul desfășurării procedurii intervenționale, precum și necesitatea repoziționării manuale a echipamentului tip braț C, afectând astfel însăși scopul intenționat prin utilizarea unui astfel de echipament, păstrându-se astfel cerința referitoare la motorizarea completă a celor 4 axe.

De asemenea, menționează că un interval de rotație orbitală a brațului C mai mare permite obținerea unui timp de iradiere mai scurt al pacientului, o doză totală de iradiere mai mică, precum și scurtarea timpului total alocat procedurii intervenționale, permițând astfel tratarea unui număr mai mare de pacienți, acceptându-se modificarea cerinței referitoare la intervalul de rotație orbitală a brațului C la minim 145 grade.

Susține că procedurile intervenționale vasculare presupun timpi operatori îndelungați și necesită folosirea într-o manieră similară a echipamentului de imagistică.

În acest sens, pentru prevenirea supraîncălzirii sistemului în condiții de utilizare intensă, este critic necesar un coeficient cât mai mare de disipare termică, similar echipamentelor fixe de radiologie intervențională, care să nu determine limitări în desfășurarea acestor proceduri, păstrându-se cerința referitoare la capacitatea de răcire a carcasei generatorului de minim 10 milioane HU.

Consideră că specificațiile tehnice aferente produselor care fac obiectul procesului de achizitie, au fost stabilite cu respectarea dispozițiilor art. 50 alin. (1) și art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, în sensul că, prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice, autoritatea contractantă permite participarea mai multor operatori economici la procedura de atribuire, astfel încât să fie asigurată o concurență efectivă între operatorii economici.

În aceste condiții susține că documentația de atribuire nu s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 50 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, această documentație definind obiectul achiziției, conform propriilor sale necesități și caracteristicile solitcitate pentru produsul în cauză.

Evidențiază faptul că nu a înțeles să își folosească dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi, deoarece obiectivul său este de a dota sala de operații multidisciplinară cu un echipament complex și mobil, alcătuit din mai multe componente integrate/accesorii uzuale compatibile între ele, pentru intervenții chirurgicale și proceduri intervenționale vasculare.

Consideră că în acest scop a întocmit caietul de sarcini cât mai explicit, pentru ca toți operatorii să aibă acces facil la caracteristicile tehnice ale fiecarei componente în parte ce formează echipamentul medical.

Dosarul achiziţiei și documentele necesare soluţionării cauzei au fost transmise împreună cu punctul de vedere fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 38088/11.09.....

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

În vederea atribuirii contractului având ca obiect Achiziție de Echipament medical cu următoarea componență: aparat radiologic, masă operație, sistem protecție radiologică operator, sistem digitalizare management medical, cod CPV 33111000-1 Aparate de radiologie (Rev. 2), ... a iniţiat procedura de licitație deschisă, online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...../.....

Din informaţiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de furnizare care se va atribui este 2.689.075,63, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar

termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru 09.10....., ora 16:00.

Nemulţumită de prevederile caietului de sarcini, SC ..... SRL a depus la Consiliu contestaţia în analiză, solicitând anularea procedurii de achiziție, obligarea autorității contractante la refacerea caietului de sarcini prin împărțirea pe loturi a achiziției, conform prevederilor legale, eliminarea cerințelor din caietul de sarcini care îngrădesc concurența – un singur producător fiind capabil să răspundă simultan la cerințele caietului de sarcini.

Raportat la obiectul contractului care se va atribui, se reține că, potrivit documentației de atribuire, inclusiv anunțului de participare publicat în SEAP, se intenționează a se achiziționa un Echipament medical având următoarea componență: 1. Aparat de radiologie digitală cu braț C; 2 masă de operație tip sistem cu blat de carbon; 3. Sistem protecție radiologică; 4. Sistem de digitalizare management medical.

În referire la critica contestatoarei privind împărțirea pe loturi a procedurii, sunt incidente prevederile art. 141 alin. (1) – (3) din Legea nr. 98/2016, *(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziţie publică şi a acordurilor-cadru şi, în acest caz, de a stabili dimensiunea şi obiectul loturilor, cu condiţia includerii acestor informaţii în documentele achiziţiei.*

(2) În sensul alin. (1), autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacităţii întreprinderilor mici şi mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii şi specializări implicate, pentru a adapta conţinutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului.

(3) În situaţia în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligaţia de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi.

Având în vedere că pentru echipamentul care se intenționează a se achiziționa componentele stabilite sunt interdependente, se reține că acesta asigură funcționarea ca un tot unitar, scopul fiind de a dota sala de operații multidisciplinară pentru intervenții chirurgicale și proceduri intervenționale vasculare, potrivit celor precizate de autoritatea contractantă în punctul de vedere față de contestație.

Ori, prin raportare la rolul și complexitatea echipamentului în discuție, și având în vedere că toate cele 4 componente este necesar să fie compatibile între ele, se consideră că nu existau motive pentru care să se realize împărțirea pe loturi, conform celor solicitate de societatea contestatoare.

Mai mult, pentru o astfel de situație, legislația prevede un drept și nu o obligație, care să impună autorității contractante o astfel de finalitate, motiv pentru care, sub acest aspect, critica contestatoarei se consideră nefondată.

Cât privește critica contestatoarei formulată împotriva specificațiilor tehnice impuse de autoritatea contractantă pentru componenta echipamentului, aparat de radiologie digitală cu braț C, respectiv reglarea complet motorizată a înălțimii, mișcării în plan orizontal, rotație, angulare, isocentru; intervalul de rotație orbitală a brațului C: cel puțin 165°; capacitatea de răcire a carcasei generatorului minim 10 milioane HU, motivată de faptul că aceste specificații ar putea fi îndeplinite în totalitate de un singur producător, afectându-se grav principiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, se constată din cuprinsul caietului de sarcini că s-au impus pentru această componentă a echipamentului aproximativ 220 de specificații.

Totodată, au fost reținute și explicațiile autorității contractante în referire la specificațiile tehnice criticate, respectiv că lipsa motorizării uneia dintre axele de mișcare sau pierderea isocentrului brațului C are drept consecință imposibilitatea salvării sau a revenirii în mod automat la poziții anterioare de lucru din timpul desfășurării procedurii intervenționale, precum și necesitatea repoziționării manuale a echipamentului tip braț C, afectând astfel însăși scopul intenționat prin utilizarea unui astfel de echipament, motiv pentru care s-a impus cerința referitoare la motorizarea completă a celor 4 axe.

Cu privire la specificația tehnică referitoare la intervalul de rotație orbitală a brațului C, s-a precizat de către autoritatea contractantă că un astfel de interval mai mare permite obținerea unui timp de iradiere mai scurt al pacientului, o doză totală de iradiere mai mică, precum și scurtarea timpului total alocat procedurii intervenționale, permițând astfel tratarea unui număr mai mare de pacienți, acceptându-se modificarea cerinței referitoare la intervalul de rotație orbitală a brațului C la minim 145 grade.

Mai mult, s-a susținut că procedurile intervenționale vasculare presupun timpi operatori îndelungați și necesită folosirea într-o manieră similară a echipamentului de imagistică, în acest sens, pentru prevenirea supraîncălzirii sistemului în condiții de utilizare intensă, fiind critic necesar un coeficient cât mai mare de disipare termică, similar echipamentelor fixe de radiologie intervențională, care să nu determine limitări în desfășurarea acestor proceduri, motiv pentru care s-a impus cerința referitoare la capacitatea de răcire a carcasei generatorului de minim 10 milioane HU.

Potrivit situației comparative prezentate de societatea contestatoare, cele trei specificații tehnice (dintre care pentru una achizitoarea a acceptat modificarea) sunt specifice producătorului Ziehm Imaging (https://slideblast.com/comparison-chart-amazon-s3_595fe0aa1723dde047b2ea33.html), însă modalitatea în care trebuie realizată răcirea echipamentului nu trebuie să fie relevantă pentru autoritatea contractantă, importantă fiind realizarea răcirii și asigurarea funcționării echipamentului fără întreruperi care să influențeze buna desfășurare a activității.

Mai mult, performanțele aparatului în discuție nu pot fi influențate de modalitatea în care se va realiza răcirea câtă vreme aceasta va fi asigurată într-o manieră corespunzătoare.

Potrivit prevederilor art. 155 alin. (1), (2) și (6) din Legea nr. 98/2016, *(1) Specificaţiile tehnice sunt stabilite prin documentaţia de atribuire şi definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziţiei.*

(2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuţie a lucrărilor, fabricaţie a produselor sau prestare a serviciilor solicitate sau un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viaţă al acestora, chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conţinutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziţionate, dar cu condiţia ca aceste caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziţie publică/acordului- cadru şi să fie proporţionale prin raportare la valoarea şi obiectivele acestuia.

[...]

(6) Specificaţiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate faţă de asigurarea unei concurenţe efective între operatorii economici.

Astfel cum a susținut și societatea contestatoare, cerința referitoare la răcirea eficientă a sistemului, pentru a putea face față utilizării timp mai îndelungat, se poate rezolva nu numai mărind capacitatea de stocare a căldurii, ci și prin utilizarea unui sistem de răcire eficient adecvat regimului de lucru intens, echipamentul pe care intenționează să-l oferteze având trei sisteme de răcire simultane.

În aceste condiții, critica contestatoarei sub acest aspect se consideră întemeiată, autoritatea contractantă urmând a fi obligată la dispunerea de măsuri de remediere, în sensul acceptării oricăror variante pentru asigurarea răcirii Aparatului de radiologie digitală cu braț C.

Vizavi de susținerea contestatoarei privind faptul că încadrarea achiziției la codul CPV 33111000-1 este incorectă, codul fiind doar pentru aparate de radiologie, pentru masa de operații codul CPV fiind 33192230-3, se constată că, într-adevăr, autoritatea contractantă trebuia să indice și acest cod pentru procedura criticată, motiv pentru care se va dispune în sarcina autorității contractante o măsură de remediere în sensul completării anunțului de participare și documentației de atribuire cu codul amintit.

În același sens, va fi necesară aplicarea prevederilor art. 55 alin. (1) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016 [*În cazul în care, după publicarea unui anunţ, intervin anumite modificări faţă de informaţiile deja publicate, autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite spre publicare un anunţ de tip erată la anunţul iniţial, care trebuie să fie publicată nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare*].

Din aceste motive, constatând temeinicia criticilor contestatoarei referitoare la capacitatea de răcire a aparatului de radiologie și a omisiunii codului CPV corespunzător mesei de operații, contestația va

admisă și se va dispune autorității contractante adoptarea de măsuri de remediere conform celor constatate.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația depusă de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... și obligă autoritatea contractantă la adoptarea de măsuri de remediere potrivit celor stabilite, în termen de 10 zile de la data primirii deciziei. În cadrul aceluiași termen, măsurile de remediere se vor publica în SEAP.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

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