

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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 50 din data de 16.08.2023, depusă la poștă în data de 16.08.2023, (AWB: ...), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (denumit în continuare „Consiliul”) cu nr. 45434 din data de 21.08.2023, astfel cum a fost precizată prin concluziile scrise fără număr de înregistrare și fără dată, transmise prin poșta electronică (e-mail) în data de 04.09.2023 ora 13:35, înregistrate la Consiliu cu nr. 48333 din data de 04.09.2023, formulată de ... SRL, cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ..., în calitate de Head of Commercial Organization și ..., în calitate de Legal Value Partner, și convențional de „...”, cu sediul profesional în ..., acesta din urmă fiind sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, în baza împuternicirii avocațiale Seria B nr. 7231805 din data de 16.08.2023, depusă în original la dosarul cauzei, persoanele desemnate cu primirea corespondenței fiind oricare din următoarele: avocații ..., împotriva conținutului documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice (denumit în continuare „SEAP”), emisă de către ..., cu sediul în strada ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, desfășurată în conformitate cu art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de achiziție publică fiind online, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, cu un singur operator economic, cu scopul de a stabili termenii și condițiile care guvernează contractele de achiziție publică de furnizare de produse ce urmează a fi atribuite, divizat pe loturi, având ca obiect *„Acord cadru de furnizare reactivi de laborator cu punerea la dispoziția autorității contractante a analizelor necesare utilizării reactivilor - 7 loturi”*, cod CPV principal 33696500-0 Reactivi de laborator (Rev.2), cu referire exclusivă la lotul nr. 1 – *„REACTIVI DE BIOCHIMIE ȘI*

IMUNOLOGIE cu punerea la dispoziția autorității contractante a analizelor necesare utilizării reactivilor”, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- admiterea contestației formulate;
- obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire în conformitate cu dispozițiile legale incidente și ale deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză, cu prelungirea în mod corespunzător a termenului de depunere a ofertelor, prin eliminarea specificațiilor tehnice restrictive;
- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, potrivit art. 22 din Legea nr. 101/2016.

Prin încheierea Consiliului nr. 2355/C9/2356 din data de 23.08.2023 cererea de suspendare a procedurii de achiziție publică a fost respinsă ca rămasă fără obiect.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 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, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația nr. 50 din data de 16.08.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 45434 din data de 21.08.2023, astfel cum a fost precizată prin concluziile scrise fără număr de înregistrare și fără dată, înregistrate la Consiliu cu nr. 48333 din data de 04.09.2023, ... SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la licitația deschisă, desfășurată în conformitate cu art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de achiziție publică fiind online, fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea încheierii acordului-cadru, cu un singur operator economic, cu scopul de a stabili termenii și condițiile care guvernează contractele de achiziție publică de furnizare de produse ce urmează a fi atribuite, divizat pe loturi, având ca obiect *„Acord cadru de furnizare reactivi de laborator cu punerea la dispoziția autorității contractante a analizelor necesare utilizării reactivilor - 7 loturi*”, cu referire exclusivă la lotul nr. 1 – *„REACTIVI DE BIOCHIMIE ȘI IMUNOLOGIE cu punerea la dispoziția autorității contractante a analizelor necesare utilizării reactivilor*”, inițiată în data de 03.08.2023 prin transmiterea spre publicare în SEAP, a unui anunț de

participare, în baza art. 72 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 54 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare (denumite în continuare „Norme metodologice”), a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă. Anunțul de participare având codul de identificare ... a fost publicat în SEAP în data de 05.08.2023.

Prin aceeași contestație, ... SRL a solicitat Consiliului să dispună, în temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016, suspendarea procedurii de achiziție publică vizând lotul 1, până la soluționarea contestației sale. Cererea de suspendare a procedurii de achiziție publică în cauză a fost respinsă ca rămasă fără obiect prin încheierea Consiliului nr. 2355/C9/2356 din data de 23.08.2023.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă a impus specificații tehnice nejustificat restrictive, ce favorizează un anumit producător, respectiv producătorul

Astfel, potrivit prevederilor caietului de sarcini - Cerința 1 - Sistemul integrat automat chimie - imunologie trebuie să îndeplinească următoarele cerințe: an de fabricație 2023; compact, cu acces continuu, Sistemul să conțină: modul de biochimie cu modul de ioni (ISE); modul de imunologie; sistemul să poată fi instalat în spațiul disponibil aprox. 2,5 m2, contestatoarea arată că doar producătorul ... cu analizorul ... CI poate prezenta o oferta admisibilă, îndeplinind cerințele impuse cumulativ de către autoritatea contractantă.

De asemenea, în privința cerinței 2 ce prevede ca „sistemul să permită dezvoltarea ulterioară prin conectarea unuia sau mai multor module de biochimie și/sau imunologie și/sau conectarea la o linie completă de automatizare a laboratorului”, deși ar fi aparent nerestrictivă, contestatoarea solicită, fie eliminarea acestei cerințe, fie modificarea ei, prin permiterea furnizorilor de a up-grada în viitor soluția cu un sistem ce permite îndeplinirea cerinței.

Cu titlu exemplificativ, contestatoarea menționează că cerința poate fi formulată: Sistemul să permită dezvoltarea ulterioară prin conectarea unuia sau mai multor module de biochimie și/sau imunologie și/sau conectarea la o linie completă de automatizare a laboratorului și/sau furnizorul să pună la dispoziția autorității contractante a unui sistem superior, ce utilizează aceiași reactivi, consumabile și tehnologii, de capacitate mai mare, ce ar încăpea într-un spațiu mai mare.

În ceea ce privește cerința 4 - Capacitatea de lucru, potrivit prevederilor caietului de sarcini, contestatoarea susține că aceasta privește Modulul de biochimie: minim 1300 teste/oră; Modulul imunologie: minim 200 teste/oră, cerință aparent nerestrictivă, însă doar sistemul ... CI (...) are aceste capacități de testare pe suprafața

solicitată, celelalte 2 sisteme având capacități mai mici de testare, potrivite nevoii reale ale autorității contractante.

Prin urmare, contestatoarea solicită modificarea cerinței, reducând vitezele minime acceptate la minim: "Modulul de biochimie: minim 750 teste/oră; Modulul imunologie: minim 100 teste/oră", iar în susținere redă informații provenind din specificațiile tehnice ale produselor existente.

În privința cerinței 6 din caietul de sarcini - "Capacitatea de încărcare cu reactivi: Modulul biochimie minim 65 de poziții pentru reactivii refrigerați on board; Modulul imunologie minim 45 reactivi refrigerați on board", deși aparent nerestrictivă, contestatoarea susține că restrânge complet participarea tuturor celorlalți producători prin prisma cerinței nr. 1, anume, sistemul să poată fi instalat în spațiul disponibil de aproximativ 2,5 m², respectiv doar sistemul ... CI (...) îndeplinește cerința, solicitând astfel obligarea autorității contractante la modificarea ei, reducând capacitatea de încărcare minimă la: -Modulul biochimie minim 40 de poziții pentru reactivii refrigerați on board - Modulul imunologie minim 25 reactivi refrigerați on board".

În ceea ce privește cerința 7 impusă prin caietul de sarcini - „Posibilitate de încărcare continuă a probelor, calibratorilor, controalelor, reactivilor și consumabilelor în analizor, aleator sau imediat (urgente), fără întreruperea lucrului și sistemul trebuie să permită îndepărtarea continuă a deșeurilor, fără a fi necesară trecerea instrumentului în pauză sau standby", contestatoarea precizează că și aceasta poate fi îndeplinită doar de echipamentul ..., solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței privind posibilitatea de „încărcare continuă a controalelor și calibratorilor". În realitate aceștia se încarcă continuu, dar nu rămân la bord, având un rol temporar în analizor.

În privința cerinței 8 impuse prin caietul de sarcini - „Capacitate stocare a reactivilor, calibratorilor și controalelor în aparat, la temperatura prevăzută în prospectele reactivilor; Sistemul să fie dotat cu frigider incorporat", coroborată cu cerința 1, acestea trebuind să fie îndeplinite cumulativ, contestatoarea susține că și aceasta poate fi îndeplinită doar de ... CI (...], potrivit celor rezultate din specificațiile tehnice, pe care le prezintă, solicitând eliminarea cerinței de a stoca controalele și calibratorii la bordul aparatului.

În ceea ce privește cerința 13 - Liniaritate extinsă pentru enzime, contestatoarea arată că aceasta este restrictivă deoarece reprezintă o tehnologie patentată de ... numită Această cerință nu numai că face imposibilă ofertarea altor analizoare, dar are repercusiuni și asupra cerințelor reactivilor care includ liniarități imposibil de îndeplinit de alte analizoare în afară de ... CI, astfel încât se impune eliminarea ei.

În privința cerinței 16 - „Tipuri de probe: ser, plasmă, urină, LCR, sânge integral și altele. Sistemul să semnalizeze factorii de interferență din probă (ser lipemic, icteric și hemolizat) fără utilizare de reactiv

suplimentar", contestatoarea precizează că autoritatea contractantă solicită consumabilele să fie gratuite, dar limitează participarea producătorilor ce permit îndeplinirea cerinței, anume semnalizarea factorilor de interferență din probă, printr-un reactiv special, care ar fi pus gratuit la dispoziția autorității, cerință ce poate fi îndeplinită doar de către analizorul ... CI.

Cu referire la cerința 19 - "Sistemul să utilizeze pentru: modulul de biochimie, cuve reutilizabile a căror durată de viață să acopere toată durata contractuală; modulul de imunologie cuve de reacție de unică folosință cu încărcare automată", contestatoarea menționează că singurul analizor de pe piață ce poate îndeplini această cerință este analizorul ... CI ce dispune de cuve din Quartz cu o durată de viață de 12 ani, convenabil pentru formularea cerinței ce poate da o tentă nerestrictivă.

Contestatoarea arată că celelalte sisteme de pe piață (Siemens, Roche, Beckman Coulter etc) dispun de cuve cu durată de viață variabilă, de la schimbare lunară la maxim 3 ani (sub durata acordului-cadru), astfel încât solicită eliminarea cerinței, fiind obligația operatorului de a pune la dispoziție o nouă cuvă astfel încât să fie posibilă furnizarea produselor pe întreaga durată a acordului-cadru.

Cu referire la cerința 21 - „Capacitate de încărcare totală de min 250 probe în rack-uri universale care permit lucrul cu o varietate de tuburi: aliquot-uri, tuburi de 10-16 mm lărgime și până la 100 mm înălțime, probe pediatrie, probe cu coduri de bară, fără să necesite adaptoare" contestatoarea susține că și aceasta poate fi îndeplinită doar de ... CI (...), dintre producătorii sistemelor care ar încăpea în spațiul disponibil.

Astfel, sistemul ... dispune de această capacitate de încărcare cu probe, anume 250, Siemens CI 1900 având 120 probe, iar Cobas pure 150 probe, și drept urmare contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerinței în sensul reducerii capacității solicitate la minim 100 probe pentru a permite participarea mai multor producători.

În privința cerinței 28 „Posibilitate de instalare de soft ce permite optimizarea consumului de reactiv prin transferul acestora între module, asigurând și trasabilitatea lor", contestatoarea susține că este complet restrictivă deoarece singurul producător ce dispune de un soft ce asigura trasabilitatea reactivilor prin transferul acestora între module este ... CI, cu software-ul ... PRO, impunându-se astfel eliminarea cerinței referite.

În concluzie, contestatoarea susține că multe dintre cerințele autorității contractante au fost preluate ca atare din documentația tehnică a echipamentelor medicale provenind de la producătorul ..., fapt ce dovedește favorizarea acestui producător în detrimentul altora, ceea ce constituie o gravă încălcare a principiilor ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Prin adresa nr. 24928 din 23.08.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 46241 din 24.08.2023, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 24927/23.08.2023 față de contestația formulată de ... SRL, punctul de vedere nr. 24929/23.08.2023 privind suspendarea procedurii pentru lotul 1, precum și documentele necesare soluționării contestației, pe suport CD.

Prin adresa nr. 24927/23.08.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 46299/24.08.2023, autoritatea contractantă transmite punct de vedere prin intermediul căruia solicită Consiliului să constate caracterul nefondat al criticilor enunțate în cadrul contestației, să procedeze la respingerea contestației ca neîntemeiată.

În susținerea punctului de vedere concret, prezintă mai jos argumente ce țin de proporționalitatea și lipsa de restrictivitate a specificațiilor tehnice ce fac obiectul contestației:

1. Referitor la pct. (13) din contestație, chiar firma contestatoare afirmă la pct. (14) că există 3 ofertanți care se încadrează în această cerință.

Mai mult, achizitoarea afirmă că aprecierile contestatoarei sunt subiective și țin de impunerea unui produs, cel pe care aceasta îl are în portofoliu, nu se subsciu unui interes public, sunt solicitări care încalcă dreptul autorității contractante de a-și pune în operă nevoia conform necesității sale. Atâta vreme cât firma contestatoare însăși enumeră alți 2 producători pentru fiecare cerință presupus a fi restrictivă, este evident că demersul său nu este apt a susține o vătămare în sensul Legii nr. 101/2016, sens în care se impune respingerea contestației ca neîntemeiată.

În primul rând, firma contestatoare recunoaște existența pe piață a minimum 3 produse care îndeplinesc cerința privind dimensiunile.

Pe de altă parte, specificațiile minime ce țin de acomodarea echipamentului sunt de natură obiectivă, fiind în strânsă legătură cu ergonomia spațiului, cu disponibilitatea acestuia și mai ales cu respectarea circuitului funcțional în unitățile spitalicești.

Concret, la nivelul autoritatea contractantă arată că singurul spațiu disponibil pentru instalarea echipamentului are dimensiunile descrise în caietul de sarcini. Identificarea și selectarea spațiului s-a realizat în raport de toți factorii, inclusiv din perspectiva respectării circuitelor funcționale în unitățile spitalicești. Se anexează o schemă a laboratorului.

Activitatea de prevenire și combatere a infecțiilor nosocomiale se desfășoară într-un cadru organizat, ca obligație permanentă a fiecărui cadru medico-sanitar. Prin urmare, spațiul identificat are la bază necesitatea respectării regulilor de bună practică în laborator, așa încât este o cerință ce are legătură directă cu autoritatea contractantă, nu poate fi suprascrisă extern, prin considerații ale unor terți care nu au și

nu pot avea responsabilitatea și răspunderea realizării actului medical în condiții de siguranță maximă.

Cerința privind dimensiunile analizorului cu care se va dota instituția în cadrul lotului nr. 1 rămân neschimbate și sunt determinate.

2. Referitor la pct. (17) din contestație în privința cerinței 2, autoritatea contractantă precizează că argumentația formulată pentru susținerea criticii este promovată pe o ipoteză falsă și anume că instalarea modulelor ulterioare se va face tot în acest spațiu, așa încât raționamentul de fundamentare devine și el fals.

Arată că durata prezentului acord cadru este de 48 de luni; în prezent, raportat la nevoia actuală, autoritatea dorește un analizor în configurația descrisă; pe viitor, dacă nevoia autorității se modifică, se dorește o soluție scalabilă, care vine cu eficiență financiară, inclusiv din perspectiva resursei umane angrenată în utilizare care este deja familiarizată cu un anumit produs, aspect extrem de important în domeniul medical în care utilizatorul are și sarcini de execuție a actului medical.

Dimensiunile echipamentului au în vedere posibilitatea de extindere, din rațiunile descrise mai sus coroborat cu cele ce țin de asigurarea circuitului funcțional; mai mult, referitor la linia de automatizare aceasta prevede clar conectarea de aparate de la furnizori diferiți, permițând astfel participarea cu egalitate de șanse a mai multor firme la procesul de achiziție, contrar susținerilor formulate de contestatoare.

3. În ceea ce privește cerința 4, achizitoarea menționează că nu se poate accepta un număr mai mic de teste/oră, datorită specificului „de urgență” al spitalului și datorită scăderii punctajului la contractarea cu CASMB.

Referitor la propunerea operatorului economic și anume: "solicitarea noastră este de modificare a cerinței, reducând vitezele minime acceptate la minim: Modul de biochimie minim de 750 de teste/oră; Modul de imunologie: minim 100 teste/oră", achizitoarea susține că aceasta nu poate fi admisă. Comparativ cu cerința minimă și obligatorie în formularea actuală, se propune un analizor integrat a cărui viteză de lucru reprezintă aproximativ jumătate din cerința inițială. Or, dimensionarea de capacitate de lucru reprezintă o nevoie obiectivă a laboratorului, care a reieșit din analiza fluxului probelor corelat cu timpul de eliberare a rezultatului către secțiile prescriptoare. O reducere a acesteia ar însemna, evident, o reducere a capacității de prelucrare a probelor și implicit, cel puțin: întârziere în procesare, intervenție târzie în administrarea actului medical cu efecte directe în starea clinică a pacientului, scăderea ritmului și gradului de triaj și tratament a pacienților, aglomerarea unității spitalicești - sunt doar câteva dintre efectele directe ale reducerii capacității de lucru.

Având în vedere cele de mai sus, presupusa critică formulată este lipsită de consistență și evident neîntemeiată.

4. Referitor la pct. (29), autoritatea apreciază că propunerea contestatoarei este una care afectează interesul și nevoia spitalului, susținând un produs inferior prin aceea că se propune acceptarea reducerii capacității minime de încărcare la: Modul biochimie minim 40 de poziții pentru reactivii refrigerați on board; Modulul imunologie minim 25 reactivi refrigerați on board.

Comparativ cu cerința minimă din caietul de sarcini, se propune un analizor integrat a cărui încărcare reprezintă aproximativ jumătate din cerința inițială, menționându-se anumite caracteristici suplimentare la care nu se face referire în caietul de sarcini, fapt ce arată caracterul oportunist și subiectiv al criticii.

Capacitatea mare de încărcare cu reactivi constituie o caracteristică esențială care permite laboratorului să ofere rezultatele analizelor rapid și facil. Această capacitate a fost calculată în acord cu nevoia reală a laboratorului, care utilizează un panel extins de teste și care dorește să aibă în permanență asigurată posibilitatea de a oferi rezultate în orice moment fără intervenția suplimentară a operatorului.

Din acest motiv pe analizoarele solicitate, trebuie să existe cât mai multe poziții care să permită testarea simultană a unui panel extins de teste, într-un timp cât mai scurt, pentru a permite clinicienilor să abordeze conduita medicală adecvată profilului pediatric al spitalului nostru.

5. Referitor la pct. (33), cerința minimă la care se face referire ține de asigurarea unui anumit grad de independență a utilizatorului de echipament.

Timpul care se pierde prin introducerea sau scoaterea în și din aparat al controalelor, calibratorilor și reactivilor are un impact negativ asupra operativității laboratorului respectiv, timpul de răspuns al laboratorului cu impact important asupra pacientului și clinicianului.

Achizitoarea punctează că societatea contestatoare nu arată efectiv caracterul restrictiv al cerinței, nu își susține critica în nicio manieră.

6. Referitor la critica ce privește cerința stabilită în caietul de sarcini referitoare la stocarea reactivilor, controalelor și calibratorilor în aparat, la o temperatură similară cu cea din frigiderul în care vor fi depozitați reactivii, autoritatea contractantă arată că aceasta are ca principal avantaj minimizarea erorilor cauzate de manipularea necorespunzătoare a acestora. În plus timpul care se pierde prin introducerea sau scoaterea în și din aparat al controalelor, calibratorilor și reactivilor are un impact negativ asupra operativității laboratorului, respectiv timpul de răspuns al laboratorului cu consecința directă asupra pacientului și clinicianului.

Păstrarea reactivilor în analizoare la o temperatură similară celei de la frigider face ca stabilitatea acestora pe parcursul stocării în aparat să

nu scadă și eficiența operatorilor să fie crescută, aceștia nefiind obligați să scoată reactivii din aparat și să-i depoziteze în frigider atunci când nu se lucrează anumite teste. Trasabilitatea controalelor conform regulilor Renar este mult mai bine monitorizată pentru sistemele care au reguli de control implementate și nu implică prezenta operatorilor.

7. Referitor la critica ce privește cerința 13 *„Liniaritate extinsă pentru enzime”*, laboratorul de analize care deservește spitalul solicită teste performante (ex. liniarități mari, precizie) pentru a asigura clinicienilor un răspuns corect în timpul cel mai scurt.

Liniaritatea extinsă a enzimelor este importantă în situațiile medicale critice, cu valori mari ale enzimelor - acest lucru este relevant clinic ca și timp de răspuns al laboratorului către clinician; conform procedurilor de laborator, valorile critice trebuie comunicate de urgență clinicianului, orice întârziere cauzată de diluțiile suplimentare poate avea impact asupra pacientului.

Recoltarea probelor pediatrice este un proces dificil ținând cont ca pacienții sunt nou născuți, sugari și copii cu vârste diferite. De cele mai multe ori, cantitatea de sânge recoltat este extrem de mică, reducându-se semnificativ posibilitatea efectuării de diluții suplimentare necesară în cazul probelor care presupun liniarități mari care depășesc domeniu de măsurare.

În acest sens, avantajul unor echipamente care nu au nevoie de efectuarea unor diluții suplimentare va fi luată în considerare. În plus, orice soluție de cost - eficiență este importantă atât pentru laborator cât și spital.

8. Referitor la critica ce privește cerința 16 *„Tipuri de probe: ser, plasma, urina, LCR, sânge integral și altele. Sistemul să semnalizeze factorii de interferență din proba (ser lipemic, icteric și hemolizat) fără utilizare de reactiv suplimentar”*, autoritatea contractantă transmite că, din experiența sa, chiar dacă acest reactiv suplimentar se oferă gratuit, costul acestuia se va regăsi în prețul final stabilit pe fiecare test; în plus procedurile necesare introducerii în aparat a oricărui reactiv de acest tip scade performanța de operare în laborator.

9. Referitor la critica ce privește cerința 19 *„Sistemul sa utilizeze pentru: modulul de biochimie, cuve reutilizabile a căror durata de viață sa acopere toata durata contractuala; modulul de imunologie cuve de reacție de unică folosință cu încărcare automata”*, se arată că cerința menționată nu are nicio legătură cu extrasele prezentate de firma contestatoare și nu este restrictivă, pe piață existând diferiți producători care îndeplinesc această caracteristică.

Folosirea cuvelor cu durata lungă de viață aduce avantaje majore pentru laborator, reducând riscul de contaminare a personalului, optimizând timpul de lucru al analizorului și al personalului medical, reducând cantitatea de deșeuri solide generate și a costurilor asociate de

eliminarea acestora. Această caracteristică fiind disponibilă majorității producătorilor de pe piață.

10. Referitor la critica ce privește cerința 21 *"Capacitatea de încărcare totală de min 250 de probe în rack-uri universale care permit lucrul cu o varietate de tuburi: aliquot-uri, tuburi de 10-16 mm lărgime și până la 100 mm înălțime, probe pediatrice, probe cu coduri de bara, fără să necesite adaptoare"*, achizitoarea susține că modifică complet cerința din caietul de sarcini, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

11. Referitor la pct. (49), cerința 28 *„Posibilitate de instalare de soft ce permite optimizarea consumului de reactiv prin transferul acestora între module, asigurând și trasabilitatea lor"*, achizitoarea transmite că acest soft permite optimizarea consumului de reactivi, monitorizarea centralizată și detaliată a analizelor ajutând laboratorul să-și îmbunătățească eficiența operațiunilor de analiză prin furnizarea de informații relevante privind starea analizorului, indiferent de locația analizorului.

De asemenea, este îmbunătățit timpul de răspuns prin luarea măsurilor în timp real în baza alertelor pentru întreținere, conectivitate, stare și multe altele. Cu ajutorul acestui soft se maximizează eficiența operațională prin programarea mentenanțelor evitând orele de vârf folosind capacitatea de a privi cu 24 de ore înainte pentru a putea gestiona consumabile, reactivi, controale, calibrare și întreținere.

În concluzie, autoritatea contractantă precizează că documentația de atribuire aferentă Lotului 1 nu cuprinde specificații tehnice restrictive, ci sunt de natură să satisfacă necesitățile autorității contractante și orice operator economic are dreptul de a depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției.

Având în vedere cele de mai sus, solicită să se constate lipsa de temeinicie a criticii din cuprinsul contestației și să o respingă ca neîntemeiată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 48333 din 04.09.2023, ... SRL a transmis concluzii scrise prin care reiterează solicitările din contestația sa. Susține că, deși autoritatea contractantă are dreptul de a-și defini cerințele în conformitate cu nevoile specifice impuse de activitatea desfășurată, acesteia îi revine obligația de a asigura respectarea unui mediu concurențial inerent *per se* licitației deschise.

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

Licitația deschisă, desfășurată în conformitate cu art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de achiziție publică fiind online, fără etapă finală de licitație

electronică, a fost inițiată de ... în data de 05.08.2023, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru pe o durată de 48 de luni (4 ani), cu un singur operator economic, cu scopul de a stabili termenii și condițiile care guvernează contractele de achiziție publică de furnizare de produse ce urmează a fi atribuite, divizat pe loturi, având ca obiect *„Acord cadru de furnizare reactivi de laborator cu punerea la dispoziția autorității contractante a analizelor necesare utilizării reactivilor - 7 loturi”*, prin transmiterea spre publicare în SEAP, a unui anunț de participare, în baza art. 72 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 54 din Normele metodologice, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 12.09.2023 ora 15:00.

Potrivit anunțului de participare având codul de identificare ... publicat în SEAP în data de 05.08.2023, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a acordului-cadru (potrivit art. 14 din Legea nr. 98/2016) fiind de 55.181.143,20 lei, fără TVA, lotul nr. 1 având ca obiect *„REACTIVI DE BIOCHIMIE ȘI IMUNOLOGIE cu punerea la dispoziția autorității contractante a analizelor necesare utilizării reactivilor”* o valoare estimată de 45.823.776,00 lei, fără TVA (valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent pentru lotul nr. 1 fiind de 954.662,00 lei, fără TVA).

Consiliul constată că societatea ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209420411/1 emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria în data de 18.08.2023, stabilită potrivit art. 61¹ alin. (2²) coroborat cu art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 86.640,00 lei.

Analizând cuprinsul contestației, Consiliul reține că ... SRL formulează critici împotriva conținutului documentației de atribuire vizând lotul 1.

Nemulțumită fiind de prevederile documentației de atribuire, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini, deoarece în acesta s-au impus specificații tehnice restrictive, ce favorizează producătorul ... cu produsul ... CI.

Prin caietul de sarcini pentru lotul 1, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de încheiere a acordului-cadru în cauză (fila 34), la punctul *„CERINȚE TEHNICE MINIMALE ȘI OBLIGATORII”*, litera b) *„Caracteristici tehnice minime generale pentru sistemul integrat de chimie și imunologie:”*, sau solicitat 32 de specificații tehnice, relevante în prezenta cauză fiind 11 cerințe, după cum urmează:

Nr. crt	Specificații tehnice minime generale sistem automat integrat chimie-imunologie:	DA/NU	Descriere și documentul justificativ
.			

1	<i>Sistemul integrat automat chimie-imunologie</i> - an de fabricație 2023 - compact, cu acces continuu <i>Sistemul să conțină:</i> - modul de biochimie cu modul de ioni (ISE) - modul de imunologie - sistemul să poată fi instalat în spațiul disponibil aprox. 2,5 m²		
2	<i>Sistemul să permită dezvoltarea ulterioară prin conectarea unuia sau mai multor module de biochimie și/sau imunologie și/sau conectarea la o linie completă de automatizare a laboratorului</i>		
[...]	[...]		
4	<i>Capacitatea de lucru:</i> - Modulul de biochimie: minim 1300 teste/oră - Modulul imunologie: minim 200 teste/oră		
[...]	[...]		
6	<i>Capacitatea de încărcare cu reactivi:</i> - Modulul biochimie minim 65 de poziții pentru reactivii refrigerați on board - Modulul imunologie minim 45 reactivi refrigerați on board		
7	<i>Posibilitate de încărcare continuă a probelor, calibratorilor, controalelor, reactivilor și consumabilelor în analizor, aleator sau imediat (urgente), fără întreruperea lucrului. De asemenea, sistemul trebuie să permită îndepărtarea continuă a deșeurilor, fără a fi necesară trecerea instrumentului în pauză sau standby</i>		
8	<i>Capacitate stocare a reactivilor, calibratorilor și controalelor în aparat, la temperatura prevăzută în prospectele reactivilor;</i> <i>Sistemul să fie dotat cu frigider încorporat;</i>		
[...]	[...]		
13	<i>Liniaritate extinsă pentru enzime</i>		
16	<i>Tipuri de probe: ser, plasmă, urină, LCR, sânge integral și altele. Sistemul să semnalizeze factorii de interferență din probă (ser lipemic, icteric și hemolizat) fără utilizare de reactiv suplimentar</i>		
[...]	[...]		
19	<i>Sistemul să utilizeze pentru:</i> - modulul de biochimie, cuve reutilizabile a căror durată de viață să acopere toată durata contractuală - modulul de imunologie cuve de reacție de unică folosință cu încărcare automată;		
[...]	[...]		

21	Capacitate de încărcare totală de min 250 probe în rack-uri universale care permit lucrul cu o varietate de tuburi: aliquot-uri, tuburi de 10-16 mm lărgime și până la 100 mm înălțime, probe pediatrice, probe cu coduri de bară, fără să necesite adaptoare		
[...]	[...]		
28	Posibilitate de instalare de soft ce permite optimizarea consumului de reactiv prin transferul acestora între module, asigurând și trasabilitatea lor		

Consiliul constată că ... SRL aduce 11 critici cerințelor tehnice din caietul de sarcini, după cum urmează:

1. remedierea documentației, astfel încât să fie posibilă participarea a cel puțin 2 furnizori, deoarece sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința nr. 1, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini, chiar dacă alte două sisteme și anume *Siemens Atellica CI 1900* și *Cobas pure integrated solutions* (Roche) ar îndeplini cerința nr. 1 în mod particular.

2. eliminarea cerinței nr. 2 sau modificarea acesteia astfel: Sistemul să permită dezvoltarea ulterioară prin conectarea unuia sau mai multor module de biochimie și/sau imunologie și/sau conectarea la o linie completă de automatizare a laboratorului și/sau furnizorul să pună la dispoziția autorității contractante a unui sistem superior, ce utilizează aceiași reactivi, consumabile și tehnologii, de capacitate mai mare, ce ar încăpea într-un spațiu mai mare, deoarece celelalte două sisteme și anume *Siemens Atellica CI 1900* și *Cobas pure integrated solutions* (Roche) nu permit conectarea a mai multor module și totodată să permită conectarea la o linie de automatizare a laboratorului, sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința nr. 2, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini.

3. modificarea cerinței nr. 4 reducând vitezele minime acceptate la minim astfel:

- Modulul de biochimie: minim 750 teste/oră

- Modulul imunologie: minim 100 teste/oră,

deoarece celelalte două sisteme și anume *Siemens Atellica CI 1900* și *Cobas pure integrated solutions* (Roche) au capacități mai mici de testare, sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința nr. 4, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini.

4. modificarea cerinței nr. 6 reducând capacitățile de stocare astfel:

- Modulul biochimie minim 40 de poziții pentru reactivii refrigerați on board

- Modulul imunologie minim 25 reactivi refrigerați on board,

deoarece celelalte două sisteme și anume *Siemens Atellica CI 1900* și *Cobas pure integrated solutions* (Roche) au capacități mai mici de stocare, sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința nr. 6, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini.

5. modificarea cerinței nr. 7 în sensul eliminării prevederilor referitoare la *încărcare continuă a controalelor și calibratorilor* deoarece sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința nr. 7, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini.

6. eliminarea *cerinței de a stoca controalele și calibratorii la bordul aparatului* în ceea ce privește cerința nr. 8, deoarece sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința nr. 8, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini.

7. eliminarea cerinței nr. 13 deoarece reprezintă o tehnologie patentată de ... numită ..., cerința făcând imposibilă ofertarea altor analizoare sistemul ... CI fiind singurul care îndeplinește cerința nr. 13, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini.

8. modificarea cerinței nr. 16 în sensul eliminării formulării *fără utilizare de reactiv suplimentar*, eliminare ce asigură în continuare valoarea actului medical, deoarece sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința nr. 16, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini.

9. eliminarea cerinței nr. 19 deoarece analizorul ... CI dispune de cuve din Quartz cu o durată de 12 ani, cerința făcând imposibilă ofertarea altor analizoare sistemul ... CI fiind singurul care îndeplinește cerința nr. 13, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini, celelalte sisteme (Siemens, Roche, Bechman Coulter) dispunând de cuve cu durată de viață variabilă, de la schimbare lunară la maxim 3 ani (sub durata acordului-cadru).

10. modificarea cerinței nr. 21 în sensul reducerii capacității solicitate la *minim 100 probe* pentru a permite participarea mai multor ofertanți, deoarece sistemul ... CI este singurul care îndeplinește cerința de 250 probe, cumulativ cu restul de 31 de specificații tehnice din caietul de sarcini, sistemul Siemens CI 1900 având 120 probe, iar Cobas pure 150 probe.

11. eliminarea cerinței nr. 28 deoarece singurul producător ce dispune de un soft ce asigură trasabilitatea reactivilor prin transferul acestora între module este ... cu sistemul ... CI având software-ul ... PRO, acesta sistem fiind singurul care îndeplinește cerința nr. 28.

Referitor la cele 11 specificații tehnice care aparțin sistemului ... CI produs de ..., Consiliul constată că societatea contestatoare a prezentat un set de documente cuprinzând specificațiile tehnice cerute prin caietul de sarcini identice cu cele ale producătorului

Astfel, Consiliul constată că, prin impunerea unor specificații tehnice proprii produsului aparținând producătorului ..., această concluzie rezultând din redactarea aproape identică a specificațiilor din caietul de sarcini cu cele ale produsului ... CI, autoritatea contractantă a favorizat în mod evident producătorul ... și furnizorii acestuia.

În punctul său de vedere, achizitoarea a susținut că sunt și alți producători care pot furniza astfel de sisteme, însă nu a adus argumente și probe prin care să demonstreze că producătorii indicați au produse care îndeplinesc toate specificațiile tehnice impuse în mod cumulativ.

Cum a arătat și societatea contestatoare ... SRL, relevantă este îndeplinirea cumulativă a specificațiilor tehnice, având în vedere că neîndeplinirea unei singure cerințe conduce la respingerea ofertei.

Mai mult, Consiliul reține că autoritatea contractantă a adus în discuție îndeplinirea unor cerințe de către mai multe sisteme, însă nu are relevanță îndeplinirea de către mai mulți producători a unora dintre specificațiile tehnice, relevantă fiind posibilitatea îndeplinirii cumulative a tuturor cerințelor.

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*.

Câtă vreme mai mulți producători pot furniza sisteme 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 sisteme 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.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că este necesar ca achizitoarea să facă o analiză detaliată a specificațiilor tehnice ale sistemelor diferiților producători și să le stabilească astfel încât, pe de o parte, să nu restricționeze participarea la procedură a operatorilor economici, iar pe de altă parte, să acopere necesitățile sale.

Consiliul reține că, dacă autoritatea contractantă dorea să impună anumite caracteristici pentru produsele care urmează a fi achiziționate, trebuia să aleagă o altă procedură, nu o procedură deschisă, respectiv procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de

participare, potrivit prevederilor art. 104 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Legislația în materie nu statuează vreo interdicție pentru autoritățile contractante în a organiza o asemenea procedură pentru încheierea acordului-cadru [art. 68 lit. f), coroborat cu art. 104 din Legea nr. 98/2016], dacă sunt îndeplinite condițiile legale.

Întrucât autoritatea contractantă nu a prezentat Consiliului documente și argumente relevante care să îi acorde dreptul de a interzice acceptarea de sisteme diferite, însă corespunzătoare nevoilor sale, a încălcat și prescripțiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) - principiile nediscriminării și tratamentului egal. Scopul noii legislații privind achizițiile publice este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum sunt specificațiile preluate de la sistemul ... CI, în cauza de față. A fost restrâns în acest fel numărul operatorilor economici care pot participa la procedură. Spus altfel, caietul de sarcini este restrictiv și, în consecință, nelegal, nu pentru că indică anumite cerințe tehnice, permise de lege, ci pentru că le exclude pe celelalte. Desigur, după cum s-a evidențiat, dacă autoritatea contractantă ar fi justificat în mod obiectiv, cu argumente tehnice solide, excluderea celorlalte analizoare, soarta prezentului litigiu putea fi alta.

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu ..., pentru lotul 1.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 214 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să modifice documentația de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente. Măsurile vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP în cadrul aceluiași termen.

Consiliul va obliga autoritatea contractantă să coreleze și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea acordului-cadru și de cerințele specifice, pentru lotul 1, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor care sunt solicitate prin documentele achiziției potrivit art. 152 și următoarele din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să modifice documentația de atribuire, pentru lotul 1, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente. Măsurile dispuse vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP în cadrul aceluiași termen.

Obligă autoritatea contractantă să coreleze și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea acordului-cadru și de cerințele specifice, pentru lotul 1, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor și pentru pregătirea documentelor de calificare și selecție care sunt solicitate prin documentele achiziției potrivit art. 152 și următoarele din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...