



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

**În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea**

## **DECIZIE**

**Nr. ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. 3399/10.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 55039/14.12.2020, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului .... și Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva procedurii de licitație deschisă online privind atribuirea contractului având ca obiect „Achiziție publică de dotări în cadrul proiectului Dotarea Ambulatoriului de Specialitate Integrat Spitalului Județean de Urgență Buzău”, lot 9, organizată de către ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației;
- obligarea autorității contractante la modificarea parțială a documentației de atribuire astfel: înlocuirea unor mențiuni cu privire la specificațiile tehnice ale echipamentelului computer tomograf ce se dorește a fi contractat, astfel încât documentația de atribuire să respecte principiile atribuirii contractelor de achiziție publică prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;
- dacă modificarea parțială a documentației de atribuire nu este posibilă, anularea documentației de atribuire cu privire la lotul nr. 9 și reluarea procedurii de achiziție, dacă va fi cazul cu privire la acest lot.

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

Prin contestația nr. 3399/10.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 55039/14.12.2020, SC ...SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la

procedura de atribuire în cauză, critică o serie de prevederi ale documentației de atribuire pe care le consideră limitative.

Contestatoarea menționează că prin caietul de sarcini, anumiți parametri tehnici favorizează un anumit producător, Philips, limitând accesul liber al celorlalți producători și încălcând flagrant prevederile Legii nr. 98/2016 în ceea ce privește promovarea concurenței între operatorii economici, garantarea tratamentului egal și nediscriminarea operatorilor economici, asigurarea transparenței și integrității procesului de achiziție publică, precum și asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice.

Contestatoarea menționează că cerințele tehnice ale echipamentului computer tomograf ce se dorește a fi contractat, blochează, în mod nejustificat, accesul altor producători de renume în licitație și avantajează în mod evident producătorul Philips cu modelul Igenuity Elite 128 slice.

Cu titlu de exemplu, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă solicită, la capitolul Software - licențe definitive pe consolă, în mod expres, programul (facilitatea) „Spiral auto-start function”, software proprietar Phillips, conform fișei tehnice a modelului Igenuity Elite aparținând Philips, deși autoritatea contractantă avea obligația de a nu preciza *„un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic”*.

1. Referitor la cerința tehnică: "Achiziție min 4.600 proiecții/element detector/rotație completă", fiecare producător își dezvoltă sistemele astfel încât să asigure o calitate cât mai bună a imaginilor.

Sistemul pe care contestatoarea dorește să îl ofereze în cadrul acestei proceduri achiziționează 2460 proiecții/element/rotație, dar dispune de cea mai bună rezoluție spațială din gama de sistem de 128 slice-uri: 0,28 mm (cea mai mică dimensiune decelabilă de către sistem).

Calitatea imaginii este determinată atât de numărul de proiecții achiziționate, cât și de rezoluția acestora. Având cea mai bună rezoluție din clasa sa, sistemul pe care contestatoarea dorește să îl ofereze are nevoie de doar 2460 proiecții/element/rotație pentru a obține o rezoluție izotropică similară cu cea solicitată prin caietul de sarcini.

În consecință, pentru a nu i se limita accesul la procedură, contestatoarea solicită modificarea cerinței tehnice astfel: "Achiziție min 2.460 proiecții/element detector/rotație completă".

2. Referitor la cerințele tehnice: "Focar mic: max 0,5 mm suprafața" și "Focar mare: max 1 mm suprafața", echipamentul pe care dorește contestatoarea să îl ofereze prezintă o valoare de 1,2x1,1 mm, echivalentul a 1.32 mm<sup>2</sup> conform standard IEC 60336/2005 pentru dimensiunea petei focale mari și 0,9x0,7 mm, echivalentul a 0,63 mm<sup>2</sup> conform standard IEC 60336/2005 pentru dimensiunea petei focale mici.

Diferențele care rezultă astfel între valorile solicitate de către autoritatea contractantă și valorile propuse sunt de 0,32 mm<sup>2</sup> pentru pata focală mare conform standard IEC 60336/2005 respectiv, 0,13 mm<sup>2</sup> pentru pata focală mică conform aceluiași standard. Această diferență insesizabilă nu poate constitui un obstacol în acceptarea ofertei.

Mai mult, cerința tehnică, așa cum este formulată în prezent, este de natură să restrângă concurența în cadrul procedurii restricționând accesul

unui producător consacrat de astfel de echipamente, cu orice produs din gama 64-128 slice.

În consecință, contestatoarea solicită modificarea cerinței astfel: "Focar mic: max 0,63 mm<sup>2</sup> suprafața" și "Focar mare: max 1,32 mm<sup>2</sup> suprafața".

3. Referitor la cerințele tehnice: "Rata maximă de răcire a anodei care să permită efectuarea de expuneri îndelungate, precum protocoale run-off, de angiografie periferică și ortopedice: min 1.500 kHU/min" și "Capacitatea totală de înmagazinare a cadurii a ansamblului anodei (valoarea reală fără echivalente: minim 25 MHU, răcire directă/ indirectă, pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient", fiecare producător de echipamente de tomografie computerizată dimensionează capacitatea de disipare termică a anodei și capacitatea totală de înmagazinare a cădurii a ansamblului anodei, astfel încât sistemul să poată funcționa în condiții optime fără a introduce limitări de natură să afecteze fluxul de lucru cu pacienții.

Astfel, echipamentul pe care contestatoarea dorește să-l ofereze în cadrul procedurii prezintă o valoare a capacității de răcire a anodei și o capacitatea totală de înmagazinare a cadurii a ansamblului anodei suficiente pentru a asigura un flux de lucru fără întreruperi datorate încălzirii tubului în cadrul tuturor tipurilor de examinări.

De asemenea, contestatoarea menționează că sistemul pe care dorește să îl ofereze, are o capacitate de scanare continuă în mod helical de 120 de secunde, în condițiile în care, autoritatea contractantă solicită o valoare a acestui parametru de doar 100 de secunde: „*Timp total de expunere: până la 100 sec*".

Astfel, chiar dacă sistemul are o rată de răcire a anodei mai mică și o capacitate totală de înmagazinare a cadurii a ansamblului anodei mai mică, datorită parametrilor constructivi, cât și a geometriei scurte a sistemului, acesta este capabil să genereze performanțe superioare ce îndeplinesc în totalitate cerințele din caietul de sarcini.

Prin urmare, pentru a nu îngreuna în mod artificial concurența, contestatoarea solicită modificarea cerințelor tehnice astfel: "*Rata maximă de răcire a anodei care să permită efectuarea de expuneri îndelungate, precum protocoale run-off, de angiografie periferică și ortopedice: min 1070 kHU/min*" și "*Capacitatea totală de înmagazinare a cadurii a ansamblului anodei (valoarea reală fără echivalente: minim 10.8 MHU, răcire directă/ indirectă, pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient*".

Referitor la cerințele tehnice: "*Matricea de reconstrucție a imaginii: minim 512 x 512, min 600 000 imagini (512x512) și Capacitate maximă de stocare pe HDD a imaginilor: minim 625.000.*"

Cele două cerințe sunt în discordanță, ele făcând referire la același parametru și anume - capacitatea de stocare a imaginilor, cerându-se 2 valori diferite, așa cum apare în fișa tehnică a modelului Igenuity Elite aparținând Philips.

Echipamentul pe care contestatoarea dorește să îl ofereze, are o capacitate de stocare a harddiscului de 2.100 GB, echivalentul a 460 000 imagini sau 300 examinări complete.

Consola de achiziție nu este destinată stocării imaginilor. Imaginile obținute sunt stocate pe consolă în scopul reconstrucției și interpretării acestora, acestea migrând ulterior către un sistem de arhivare (de ex. PACS).

Astfel, fiecare producător își dimensionează soluțiile hardware și software astfel încât să ofere un flux de lucru optim.

Prin urmare, pentru a nu îngreuna în mod artificial concurența, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să modifice cerința tehnică astfel: *"Matricea de reconstrucție a imaginii: minim 512 x 512 și Capacitate maximă de stocare pe HDD a imaginilor: minim 460.000"*.

5. Referitor la cerințele tehnice: *"CDTI valoare maximă solicitată (măsurată pe fantome ce respectă standardul IEC 60601-2-44) la 120kVp max 14 mGy/ 100 mAs scanări ale capului; max 7 mGy/100 mAs scanări ale corpului"*, *„Valoare Low contrast rezoluție max 4 mm- pentru max 18 mGy (pe fantoma CATPHAN 20cm/ slice 10 mm)"* și *„Valoare Low contrast rezoluție- cu modul metal artifact reduction pornit- max 4 mm- pentru max 12 mGy( pe fantoma CATPHAN 20cm/ slice max 10mm)"*,

Cu privire la rezoluția la contrastul scăzut, ca parametru de evaluare a calității imaginii, contestatoarea menționează faptul că această caracteristică poate oferi doar o estimare a eficienței de doză a sistemului CT, fără a exista însă o metodologie standard pentru achiziția de date și evaluarea calității imaginii; prin urmare, acest parametru nu permite o comparație corectă a informațiilor oferite de fiecare producător, mai ales, în condițiile în care o parte din producători realizează măsurători ale rezoluției la contrast scăzut pentru o diferență de contrast de 0,3 % și raportează dozele determinate la vizualizare de obiecte de 5 mm și/sau 3 mm, în timp ce alți producători realizează aceste măsurători și raportează dozele determinate la vizualizare de obiecte de 4 mm, 3 mm și/sau 2 mm, astfel încât o comparație corectă a acestor valori nu poate fi realizată.

Față de cele de mai sus, contestatoarea apreciază că această cerință este restrictivă deoarece autoritatea contractantă solicită o doză maximă de 14 mGy, respectiv 7 mGy, pentru măsurători ale rezoluției la contrast scăzut la vizualizarea strictă a unui obiect de 4 mm; ori, aceste valori pot fi comunicate doar de producătorii care efectuează măsurători ale rezoluției la contrast scăzut și raportează doza determinată la vizualizare obiectului de 4 mm, în timp ce valorile rezoluției la contrast scăzut trebuie raportate pentru ambele moduri de achiziție (spiral și axial).

În acest sens, o evaluare în funcție doar de tipul de fantomă și grosimea slice-ului nu permite o comparare corectă nici chiar în cazul producătorilor ce realizează măsurători ale rezoluției la contrast scăzut și raportează doza determinată la vizualizarea aceluiași obiect.

Pentru o evaluare corectă, autoritatea contractantă ar fi trebuit să indice detaliat modalitatea de măsurare a rezoluției la contrast scăzut, respectiv, pe lângă tensiunea anodică - kV, produsul curent anodic timp de expunere - mAs, grosime slice, ar fi trebuit detaliate și viteza de rotație, mod de achiziție - spiral și/sau axial, dimensiune FOV de scanare, valoare pitch, tip de algoritm de reconstrucție.

În consecință, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să elimine aceste cerințe tehnice sau tratarea acestora ca fiind opționale.

În concluzie, pentru a permite accesul la licitație a unui număr cât mai mare de producători, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să elaboreze noi specificații tehnice, în ceea ce privește echipamentul computer tomograf obiect al lotului nr. 9 care să țină cont de necesitățile clinice obiective ale autorității contractante și nu de caracteristicile tehnice specifice unui singur producător și care nu sunt justificate în mod obiectiv.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a procedat la elaborarea caietului de sarcini cu încălcarea următoarelor dispoziții legale: art. 49, art. 50 alin. (1) și (2), art. 155 alin. (1), (2) și (6), art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016.

Conform dispozițiilor legale, rezultă că autoritatea contractantă nu are dreptul de a stabili discreționar specificațiile tehnice astfel încât, de fapt, intenția reală să fie aceea de a achiziționa exclusiv un echipament produs de un anumit producător.

Rolul specificațiilor tehnice este acela de a descrie cât mai bine produsul astfel încât să corespundă necesităților obiective ale autorității contractante, și nicidecum de a îngreuna accesul ofertanților la procedura de atribuire.

În susținerea acțiunii sale, contestatoarea invocă Decizia CNSC nr. ....

Prin decizia în cauză, care a condus chiar la anularea procedurii de atribuire, Consiliul stabilește cu valoare de principiu, că necesitatea achizitorului trebuie identificată într-un mod „obiectiv” iar prin specificațiile tehnice care definesc „necesitatea”, autoritatea contractantă trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire, modul de stabilire a acestora neputând avea ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Față de maniera specifică și subiectivă în care este elaborat caietul de sarcini, prin raportare la un singur producător medical în cazul computerului tomograf, autoritatea contractantă distorsionează concurența între operatorii economici și, mai mult, încalcă principiul proporționalității și al utilizării eficiente a fondurilor publice.

Autoritatea contractantă a transmis în copie, documentele necesare soluționării cauzei anexate punctului de vedere nr. 17764/17.12.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 56491/18.12.2020, prin care solicită respingerea contestației formulată de către SC ... SRL ca fiind nefondată.

În opinia autorității contractante, susținerile contestatoarei potrivit cărora caietul de sarcini, printr-o serie de parametri tehnici, ar îngreuna accesul la licitație, majorității producătorilor consacrați ai echipamentelor medicale, sunt contrazise de situația de fapt, întrucât de la publicarea în SEAP a procedurii și până în prezent, există trei operatori economici care nu se consideră limitați sau îngreunați de parametrii specificați în caietul de sarcini.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă învederează că a mai avut în publicare o licitație (CN1022463 din 07.07.2020), în care caietul de sarcini a fost contestat la CNSC, de aceeași contestatoare.

Prin decizia emisă sub nr. 1526/C7/1427 din data de 27.08.2020, urmare a primei contestații formulate de către ...S.R.L, CNSC a dispus remedierea documentației de atribuire, reținând ca fiind întemeiate o parte din motivele de contestație formulate.

Autoritatea Contractanta a dispus anularea procedurii de atribuire, constatând că sunt necesare modificări ale unor prevederi din caietul de sarcini și nu pot fi luate măsuri de remediere.

Decizia CNSC nr. ... a rămas definitivă, nefiind contestată în conformitate cu art. 29 din Legea nr. 101/2016 la instanța competentă, respectiv Curtea de Apel București nici de către contestatoare, nici de către autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă s-a conformat în totalitate deciziei CNSC, aducând documentației de atribuire implicit caietului de sarcini, toate modificările.

Prin urmare, având în vedere cele anterior expuse, autoritatea contractantă apreciază că prezenta contestație are, în mare măsură, același obiect ca precedentă contestație, soluționată prin Decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă, prin neatacarea în fața instanței de judecată.

1. Cu privire la cerința tehnică: *"Achiziție min. 4.600 proiecții/element detector/rotație completă"* și solicitarea contestatarului de modificare în *"Achiziție min 2.460 proiecții/element detector/rotație completă"*, autoritatea contractantă își menține cerința din caietul de sarcini așa cum a fost formulată, cu atât mai mult cu cât asupra acestei solicitări, CNSC s-a pronunțat prin decizia nr. ..., apreciind solicitările contestatoarei referitoare la această cerință ca fiind neîntemeiate.

Autoritatea contractantă invocă autoritatea de lucru judecat a Consiliului iar formularea de către contestatoarea ...S.R.L din nou a unei contestații având acest obiect reprezintă un veritabil abuz.

În concluzie, cerința rămâne nemodificată.

2. Cu privire la cerințele tehnice: *"Focar mic: max 0,5 mm suprafața"* și *"Focar mare: max 1 mm suprafața"* și solicitarea de modificare în *"Focar mic: max 0,63 mm<sup>2</sup> suprafața"* și *"Focar mare: max 1,32 mm<sup>2</sup> suprafață"*, autoritatea contractantă consideră că solicitarea de modificare a acestor cerințe tehnice cu mai mult de 10% din valorile inițiale este de natură a diminua considerabil specificațiile tehnice ale echipamentului, cu atât mai mult cu cât contestatoarea nu a avut nicio problemă sau pretenție asupra acestei cerințe în contestația inițială, presupunându-se că îndeplinea cerințele. În concluzie, cerința rămâne nemodificată.

3. Cu privire la cerințele tehnice: *"Rata maximă de răcire a anodei care să permită efectuarea de expuneri îndelungate, precum protocoale run-off, de angiografie periferică și ortopedice: min 1.500 kHU/min"* și *"Capacitatea totală de înmagazinare a căldurii a ansamblului anodei (valoarea reală fără echivalente: minim 25 MHU, răcire directă/indirectă, pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient"* și solicitarea de modificare în *"Rata maximă de*

răcire a anodei care să permită efectuarea de expuneri îndelungate, precum protocoale run-off, de angiografie periferică și ortopedice: min 1070 kHU/min" și "Capacitatea totală de înmagazinare a cădurii a ansamblului anodei (valoarea reală fără echivalente: minim 10.8 MHU, răcire directă/ indirectă, pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare- pacient după pacient", autoritatea contractantă precizează că menține cerința din caietul de sarcini așa cum a fost formulată, cu atât mai mult cu cât asupra acestei solicitări, CNSC s-a pronunțat prin decizia nr. ..., apreciind solicitările contestatoarei referitoare la această cerință ca fiind neîntemeiate.

Autoritatea contractantă invocă autoritatea de lucru judecat, iar formularea de către contestatoarea ... S.R.L din nou a unei contestații având acest obiect reprezintă un veritabil abuz de drept. În concluzie, cerința rămâne nemodificată.

4. Cu privire la cerințele tehnice: "*Matricea de reconstrucție a imaginii: minim 512 x 512, min 600 000 imagini (512x512)*" și "*Capacitate maximă de stocare pe HDD a imaginilor: minim 625.000*" și solicitarea de modificare în "*Matricea de reconstrucție a imaginii: minim 512 x 512*" și "*Capacitate maximă de stocare pe HDD a imaginilor: minim 460.000*", autoritatea contractantă își menține cerința din caietul de sarcini așa cum a fost formulată, cu atât mai mult cu cât asupra acestei solicitări, CNSC s-a pronunțat prin decizia nr....., apreciind solicitările contestatoarei referitoare la această cerință ca fiind neîntemeiate.

În acest sens, autoritatea contractantă invocă autoritatea de lucru judecat a Consiliului iar formularea de către contestatoarea ... S.R.L din nou a unei contestații având acest obiect reprezintă un veritabil abuz. În concluzie, cerința rămâne nemodificată.

5. Referitor la cerințele tehnice: "*CDTI valoare maximă solicitată (măsurată pe fantome ce respectă standardul IEC 60601-2-44) la 120kVp max 14 mGy/ 100 mAs scanări ale capului; max 7 mGy/ 100 mAs scanări ale corpului*", "*Valoare Low contrast rezoluție max 4 mm- pentru max 18 mGy (pe fantoma CATPHAN 20cm/ slice 10 mm)*" și "*Valoare Low contrast rezoluție- cu modul metal artifact reduction pornit- max 4mm- pentru max 12 mGy (pe fantoma CATPHAN 20cm/ slice max 10mm)*", autoritatea contractantă va avea în vedere tehnicile de evaluare ale fiecărui producător, iar, folosind calcule matematice în raport cu valorile impuse prin cerința mai sus menționată, se va stabili conformitatea echipamentelor oferite.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează că achiziționarea echipamentului de imagistică medicală care face obiectul lotului 9 "APARATE TOMOGRAFIE " se face din fonduri europene prin contractul de finanțare nr. 4593/10465 din data de 22.07.2019, din cadrul Programului Operațional Regional 2014-2020, Axa prioritară 8 - Dezvoltarea infrastructurii sanitare și sociale, Prioritatea de investiții 8.1 - Investiții în infrastructurile sanitare și sociale care contribuie la dezvoltarea la nivel național, regional și local, reducând inegalitățile în ceea ce privește starea de sănătate și promovând incluziunea socială prin îmbunătățirea accesului la serviciile sociale, culturale și de recreere, precum și trecerea de la serviciile instituționale la serviciile prestate de comunități, Obiectivul

Specific 8.2 - Creșterea accesibilității serviciilor de sănătate, comunitare și a celor de nivel secundar, în special pentru zonele sărace și izolate, Operațiunea A - Ambulatorii.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online privind atribuirea contractului având ca obiect „Achiziție publică de dotări în cadrul proiectului Dotarea Ambulatoriului de Specialitate Integrat Spitalului Județean de Urgență Buzău”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., valoarea estimată a procedurii fiind 8.948.921,33 lei.

Ca urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire, a formulat contestație SC ... SRL, solicitând modificarea unor specificații tehnice, pe motiv că ar favoriza un anumit operator economic.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de 73.974,75 lei, prin recipisa de consemnare nr. 206688136/1/07.12.2020.

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitivă a hotărârii, în temeiul art. 61<sup>1</sup> alin. (5) și (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

Consiliul reține că în punctul de vedere, autoritatea contractantă invocă autoritatea de lucru judecat a Deciziei nr. ..., unele critici fiind comune, contestația de față fiind considerată un veritabil abuz de drept.

Pentru a stabili în ce măsură decizia menționată are autoritate de lucru judecat în prezenta cauză, Consiliul urmează a stabili în ce măsură sunt întrunite elementele acesteia, respectiv în ce măsură decizia Consiliului a soluționat, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident cu privire la chestiunea în discuție, respectiv va verifica identitatea între problema în analiză și chestiunea tranșată.

După cum rezultă din expunerea situației de fapt realizată de autoritatea contractantă, în anul 2020 a mai fost publicată, în SEAP, o procedură având obiect similar, respectiv Aparate de tomografie. Aceeași contestatoare a contestat documentația de atribuire, prin decizia sus menționată contestația a fost admisă în parte, fiind modificate o serie de prevederi ale documentației de atribuire, o parte a contestației fiind respinsă. În urma acestei decizii, autoritatea contractantă a luat decizia anulării procedurii, constatând că sunt necesare o serie de modificări ale documentației de atribuire. Ulterior a publicat noua documentație, ținând seama de modificările dispuse de Consiliu, iar în urma publicării acesteia, contestatoarea a formulat contestația în analiză.

În ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat în materia achizițiilor publice, practica atât a Consiliului, cât și a instanțelor, este diversă, în general, aceasta fiind apreciată prin raportare la actele emise în fiecare procedură în parte. Deci, dacă o procedură s-a finalizat, ori prin atribuire, ori prin anulare, în următoarea procedură organizată de autoritatea contractantă, în eventualitatea depunerii unei contestații de

către același contestator, practica a considerat, în repetate rânduri, că nu există autoritate de lucru judecat, în condițiile în care actele atacate sunt diferite, neexistând astfel identitate de obiect. Cu alte ocazii, practica a considerat că existând o decizie a Curții de apel, într-o cauză având aceleași părți, care a tranșat exact problema aflată în dezbatere, instanța luând în considerare efectul pozitiv al autorității de lucru judecat al celor reținute în decizia anterioară a Curții de apel (a se vedea Decizia nr. 389/2020 a Curții de apel Bacău, Decizia nr. 789/2019 a Curții de apel Alba Iulia)

În cea de-a doua decizie menționată, instanța a reținut următoarele: „Curtea amintește că, așa cum s-a arătat și în literatura de specialitate, deciziile Consiliului, acte administrativ-jurisdicționale, dobândesc putere de lucru judecat în ipoteza în care a fost exercitată calea de atac împotriva acestuia și, prin aceasta, dispozițiile deciziei au rămas neschimbate sau în ipoteza în care nu a fost exercitată calea de atac împotriva acestuia.

De altfel, și în directivele de remedii s-a subliniat că statele membre garantează că deciziile adoptate de organismele responsabile cu soluționarea căilor de atac pot fi puse în aplicare în mod eficient.

**Așadar, dând eficiență puterii de lucru judecat, Curtea reține că prin decizia anterior menționată a fost dezlegată chestiunea referitoare la divizarea loturilor care cuprindeau mai multe produse, în tot atâtea loturi separate câte produse conțin, Consiliul reținând, așa cum s-a arătat și anterior că nivelul de performanță ridicată al produselor, precum și caracterul specific al ariei în care vor fi utilizate nu sunt de natură să atragă caracterul asemănător dintre detergent dezinfectant, șervețel, agent de curățare, produse pentru decontaminare. În sprijinul greșitei grupări a produselor de către autoritatea contractantă, Consiliul a avut în vedere și faptul că evaluarea nu va fi una unitară, corespunzătoare întregului lot, ci va trebui realizată pe fiecare dintre produsele cuprinse în lot.**

**De asemenea, a fost dezlegată și chestiunea referitoare la modificarea timpului de acțiune stabilit de autoritatea contractantă la maxim 30 de minute pentru anumite standarde.**

**În speță, se constată că autoritatea contractantă nu a respectat ceea ce s-a stabilit cu putere de lucru judecat de către Consiliu. Astfel, și actualele loturi contestate cuprind produse considerate anterior de Consiliu ca fiind diferite (ex. detergent dezinfectant și șervețele). De asemenea, și modalitatea de evaluare este identică cu cea anterioară, apreciată de Consiliu ca nefiind una unitară, corespunzătoare întregului lot, urmând a fi realizată pe fiecare dintre produsele cuprinse în lot.**

Or, fără a nega dreptul autorității contractante, consacrat de art. 141 alin. 1 din Legea 98/2016, de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției, **Curtea reține că aceasta avea obligația de întocmi caietul de sarcini aferent noii proceduri conform celor dezlegate de Consiliu prin Decizia nr. 85/C8/3520, 3532/17.01.2019.** Aceasta cu atât mai mult cu cât noua procedură a vizat atribuirea aceluiași acord - cadru având ca obiect furnizare dezinfectați, fiind organizată tocmai datorită faptului că prima procedură de atribuire a fost anulată datorită volumului considerabil al remediilor ce se impuneau a fi aduse ansamblului procedurii de atribuire”.

Față de argumentele reținute de practica judecătorească, Consiliul urmează a analiza, în concret, pentru fiecare solicitare în parte, în ce măsură decizia anterioară cu nr. ... a tranșat problema în discuție.

Consiliul reține că societatea contestatoare critică și în această contestație copierea unor specificații tehnice din cadrul unor documentații ale producătorului de acest gen de produse, respectiv Philips, pentru aparatul Ingenuity Elite 128 slice, dând exemplu o cerință despre care se vorbește și în decizia anterioară, respectiv ca aparatul să dețină programul (facilitatea) „*Spiral auto-start function*”, procedeu specific producătorului Phillips. Această cerință nu este criticată, ci contestatorul aduce în discuție paragrafe din decizia Consiliului, chiar dacă acestea nu sunt menționate cu citat. Din decizia respectivă, referitor la specificația menționată, se rețin următoarele: „*Consiliul are în vedere că în cuprinsul Notei de la pag. 21 din caietul de sarcini se precizează că „Specificațiile tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, **un procedeu special**, o marcă de fabricație, **sunt menționate doar pentru identificarea cu ușurință a tipului de produs NU au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse. Aceste specificații vor fi considerate ca având mențiunea de «sau echivalent»”.***

Astfel, Consiliul constată că, în mod contrar celor susținute de contestator, la întocmirea caietului de sarcini, autoritatea contractantă a ținut cont de prevederile art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră „(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”, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect”.

Având în vedere că specificațiile tehnice contestate încep de la pct. 1, pag. 3 penultimul paragraf din contestație, rezultă că specificația „*Spiral auto-start function*” nu este criticată, ci contestatoarea o subliniază tocmai pentru a aduce în atenția autorității contractante că trebuie să aibă în vedere maniera echivalentă în care va prezenta respectiva funcționalitate.

Referitor la cerința tehnică: "Achiziție min 4.600 proiecții/element detector/rotație completă", în contestația de față, contestatoarea arată că fiecare producător își dezvoltă sistemele astfel încât să asigure o calitate cât mai bună a imaginilor, arătând că sistemul dezvoltat de ea și pe care dorește să îl oferteze în cadrul acestei proceduri achiziționează 2460 proiecții/element/rotație, dar dispune de cea mai bună rezoluție spațială din gama de sistem de 128 slice-uri: 0,28 mm (cea mai mică dimensiune decelabilă de către sistem), iar calitatea imaginii este determinată atât de numărul de proiecții achiziționate, cât și de rezoluția acestora. Având cea mai bună rezoluție din clasa sa, sistemul pe care contestatoarea dorește să îl oferteze, are nevoie de doar 2460 proiecții/element/rotație pentru a

obține o rezoluție izotropică similară cu cea solicitată prin caietul de sarcini.

În decizia anterioară a Consiliului, această cerință a fost analizată cumulat cu alte două cerințe, de asemenea criticate în prezenta contestație, motiv pentru care Consiliul va cita întregul paragraf, urmând a analiza fiecare parametru criticat în parte:

«În ceea ce privește criticile referitoare la „Achiziție min 4.600 protecții/element detector/rotație completă”, „Rata maximă de răcire a anodei care să permită efectuarea de expuneri îndelungate, precum protocoale run-off, de angiografie periferică și ortopedice: min 1.500 kHU/min.”, „Capacitatea totală de inmagazinare a căldurii a ansamblului anodei (valoarea reală fără echivalente: minim 25 MHU, răcire directă/indirectă, pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient”, „Matricea de reconstrucție a imaginii: minim 512 x 512, min 600 000 imagini (512x512)” și „Capacitate maximă de stocare pe HDD a imaginilor: minim 625.000”, Consiliul are în vedere că, așa cum precizează și în punctul de vedere, modificările solicitate de contestator sunt majore prin raportare la parametrii din caietul de sarcini, fiind de natură să afecteze calitatea imaginilor captate și calitatea aplicațiilor clinice și medicale ale echipamentului.

Mai mult, Consiliul are în vedere că aspectele criticate de S.C. ... S.R.L. cu privire la specificațiile de la punctele 5, 8 și 10 din cuprinsul contestației nu fac dovada caracterului restrictiv a respectivelor cerințe ci doar arată ca acestea sunt restrictive pentru operatorul economic în cauză.

Presupusa nelegalitate a specificațiilor tehnice asupra cărora autoritatea contractantă nu a fost de accord cu modificarea, invocată de contestator, care, cel puțin în opinia sa, restricționează accesul la procedură și îngreunează artificial concurența, trebuia demonstrată.

Pe de altă parte, impunerea de către operatorii economici a modificării valorilor anumitor parametri tehnici ai unor aparate/echipamente medicale nu este o bună practică, întrucât ar profita doar acestora, nu și nevoilor autorității contractante care, în cazul de față fiind un spital de urgență, trebuie să asigure rezolvarea unei game largi de situații într-un timp scurt.

**Lipsa demonstrării din partea contestatoarei că, într-adevăr, ne aflăm în fața unor cerințe restrictive are drept consecință aprecierea potrivit căreia criticile aduse sunt nefondate, nefiind demonstrat caracterul restrictiv al acestora.**

**Or, sub acest aspect, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă este singura în măsură să cunoască în mod exact necesitățile sale obiective, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a acestora reprezentând o folosire inefficientă a fondurilor publice.**

**În aceste condiții, Consiliul constată că achizițarea justifică scopul alegerii parametrilor tehnici în discuție, iar acceptarea modificării cerințelor în sensul solicitat de contestator, ar putea produce riscul pentru aceasta de a accepta oferte care nu corespund necesităților sale și achiziționarea pentru pacienți a unor echipamente care nu corespund nevoilor de îngrijire a acestora.**

Astfel, Consiliul reține că în ceea ce privește cerința „Achiziție min 4.600 protecții/element detector/rotație completă” autoritatea contractantă a precizat în mod clar că „calitatea imaginii depinde de mai mulți parametri, dar, pentru o bună claritate a imaginii, toți aceștia trebuie să fie în linie și la un nivel satisfactor, iar solicitarea contestatorului diminuează performanța echipamentului întrucât acesta este unul de diagnostic imagistic”, arătând totodată că această specificație tehnică nu este specifică producătorului Philips ci sunt și alți producători pe piața care au în portofoliu echipamente ce intrunesc această cerință tehnică, fiind făcută trimitere la modelul Somatom produs de producătorul Siemens.

Referitor la cerințele „Rata maximă de răcire a anodei care să permită efectuarea de expuneri îndelungate, precum protocoale run-off, de angiografie periferică și ortopedice: min 1.500 kHU/min.” și „Capacitatea totală de inmagazinare a căldurii a

*ansamblului anodei (valoarea reală fără echivalente: minim 25 MHU, răcire directă/indirectă, pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient”, Consiliul reține că autoritatea contractantă a arătat că „Valoarea propusă pentru cei 2 parametri respectiv rata maximă de răcire 1070 khu min și capacitate totală de înmagazinare a căldurii a ansamblului anodei de 10,4 MHU fiind mult prea mică în raport cu nivelul de calitate minimal și de natură să afecteze calitatea echipamentului - fiabilitatea acestuia în timp, performanțele și gradul de utilizare a acestuia în timp.*

Eficacitatea răcirii și eficiența acestuia în timpul scanării și între scanări este vitală pentru acest tip de echipament performant întrucât prin scanări extinse-segmente mari și prin metode echivalente de scanare folosind substanțe de contrast tipu! de scanare și solicitarea tubului radiogaen este foarte mare. Astfel e vitală o capacitate de răcire cât mai mare ca și o capacitate de înmagazinare a căldurii cât mai ridicată”, indicând faptul că autoarea contestației are în portofoliu un echipament ce îndeplinește cerințele solicitate (model Discovery CT750 HD).

În același timp, în referire la cerințele „*Matricea de reconstrucție a imaginii: minim 512 x 512, min 600 000 imagini (512x512)*” și „*Capacitate maximă de stocare pe HDD a imaginilor: minim 625.000*”, Consiliul reține că în cuprinsul punctului de vedere și a documentului intitulat „Concluzii scrise”, autoritatea contractantă a arătat, în mod clar, că „*cu cât capacitatea de stocare a echipamentului este mai mică, cu atât reconstrucția scade, acumulându-se date, conducând într-un timp mult mai scurt la atingerea capacității maxime de stocare și afectarea vitezei de reconstrucție. Echipamentul de computer tomografie 128 sliceuri generează un volum foarte mare a imaginilor pentru fiecare scanare datorită complexității examinării, astfel încât, acest parametru de stocare este esențial pentru utilizarea corectă, fără limitări în timp a echipamentului. O micșorare semnificativă a acestei capacități de stocare va conduce la nevoia de a crește, extinde această capacitate de stocare, ceea ce ar impune cheltuieli suplimentare din partea Autorității*”, respective că cerințele în cauză au fost stabilite prin raportare la propriile nevoi.

Prin urmare, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de contestator cu privire la specificațiile tehnice descrise la punctele 5, 8 și 10 din contestație, motiv pentru care le va respinge în consecință».

Consiliul reține că în cazul de speță, în punctul de vedere cu privire la prezenta contestație, autoritatea contractantă nu și-a justificat necesitatea și nu a combătut argumentele contestatoarei, argumente dezvoltate specific pentru această contestație. Aspectul satisfacerii într-o manieră echivalentă a cerinței referitoare la „*Achiziție min 4.600 proiecții/element detector/rotație completă*” cu preluarea a mai puține proiecții, respectiv 2.460 proiecții/element detector/rotație completă, dar cu o rezoluție spațială mai bună, de natură a evidenția cea mai mică dimensiune decelabilă de către sistem, respectiv secvențe de 0,28 mm, pentru a a suplini numărul de proiecții, nu este dezbătut de autoritatea contractantă, în punctul de vedere, și nici nu este analizat în decizia Consiliului, motivarea axându-se pe nevoia autorității contractante și pe trimiterea la specificațiile tehnice ale altui aparat. Față de aspectele arătate, având în vedere că efectul pozitiv al autorității de lucru judecat se referă la chestiunile tranșate, Consiliul reține că chestiunea tranșată se referă la necesitatea achiziționării unor produse de o anumită performanță, ori apărările contestatoarei sunt tocmai în acest sens: prezentarea unui produs performant, care satisface necesitățile autorității contractante într-o manieră echivalentă. Având în vedere că tot în respectiva decizie se face referire la nota referitoare la trimiterea la un anumit procedeu tehnic, această autoritate de lucru judecat trebuie aplicată în tot, deci și cu privire la această specificație tehnică. Deci, indiferent de prevederea din

documentația de atribuire care face referire la un anumit procedeu de producție, Nota de la pag. 21 din caietul de sarcini se aplică în mod similar, ea referindu-se la toate prevederile caietului de sarcini: „Specificațiile tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabricație, sunt menționate doar pentru identificarea cu ușurință a tipului de produs NU au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse. Aceste specificații vor fi considerate ca având mențiunea de «sau echivalent»”.

Faptul că mai există un producător, respectiv ...., potrivit spuselor nedovedite ale autorității contractante, nu înseamnă că în etapa de evaluare autoritatea contractantă poate respinge un ofertant care îndeplinește cerința respectivă într-o manieră echivalentă. Astfel, nu poate fi respins un produs competitiv, doar pe motiv că acesta are o altă tehnologie pentru a ajunge la același rezultat.

Faptul că finanțarea este din fonduri europene obligă autoritatea contractantă să manifeste o diligență sporită în etapa de evaluare, astfel încât să nu respingă ofertanți cu produse competitive, doar pe motiv că nu respectă o anumită configurație tehnică, dar necesitățile sale sunt satisfăcute printr-o altă tehnologie. Mai ales în materia imagisticii medicale, evoluția tehnologică este rapidă, fiecare producător adoptând permanent soluții inovative astfel încât să se ajungă la posibilități de diagnosticare cât mai eficiente. Din acest motiv, stabilirea unor specificații tehnice rigide nu este de natură a aduce beneficii autorităților contractante, motiv pentru care atât directivele pe achiziții cât și legislația națională impune includerea mențiunii „sau echivalent”.

Consiliul are în vedere, în acest sens, și prevederile Ghidului orientativ pentru responsabili cu achizițiile publice privind evitarea celor mai frecvente erori în proiectele finanțate din fonduri structurale și de investiții europene, elaborat de Comisia europeană, în care se menționează următoarele:

#### **„7. Specificații tehnice discriminatorii**

*Exemplu: Stabilirea unor specificații tehnice cu privire la echipamente prin specificarea unei anumite mărci fără a permite un „echivalent” **sau prin folosirea în mod intenționat sau neintenționat a unor specificații personalizate care favorizează anumiți furnizori.** Acest lucru constituie o încălcare a articolului 23 alineatele (2) și (8) din Directiva 2004/18/CE. Această eroare apare uneori în cazul unui personal neexperimentat responsabil pentru elaborarea specificațiilor tehnice cu privire la o componentă de echipament, care pur și simplu copiază specificațiile direct dintr-o broșură a unui anumit producător, fără a realiza că acest lucru poate să limiteze numărul de societăți care vor putea să furnizeze echipamentul.*

**Cum să se evite:** Expresia „sau echivalent” trebuie să fie utilizată în toate cazurile în care trimiterea la o anumită marcă este inevitabilă. **La elaborarea specificațiilor, asigurați-vă că acestea nu sunt pur și simplu copiate din specificațiile tehnice ale unui anumit producător și că au un caracter suficient de cuprinzător pentru a garanta o concurență reală între o serie de furnizori”.**

Același ghid menționează la capitolul „SETUL DE INSTRUMENTE 7 – REDACTAREA CAIETULUI DE SARCINI”, următoarele:

*Cerințele sunt prevăzute la articolul 23 și anexa VI la Directiva 2004/18/CE.*

*Ele cuprind următoarele:*

- *specificările tehnice trebuie să fie prevăzute în documentația de licitație;*

- specificațiile tehnice trebuie să fie suficient de precise pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului și autorităților contractante să atribuie contractul;
- specificațiile tehnice trebuie să permită accesul egal al ofertanților și să nu aibă ca efect impunerea unor obstacole nejustificate în calea liberei concurențe în procedurile de achiziții publice;
- specificațiile se formulează prin referire la standarde naționale și europene, acorduri tehnice europene, standarde internaționale sau alte sisteme tehnice de referință stabilite de organismele europene de standardizare sau la standarde naționale, acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calculul și execuția lucrărilor și utilizarea produselor. Fiecare referință este însoțită de expresia „sau echivalent”;
- specificațiile tehnice pot, de asemenea, să includă cerințe funcționale cum ar fi caracteristici de mediu;
- AC trebuie să accepte o ofertă care dovedește în mod satisfăcător pentru AC că îndeplinește într-un mod echivalent cerințele din caietul de sarcini, cerințele funcționale sau privind eticheta ecologică a UE sau standardele menționate în documentația de licitație. Un mijloc de dovadă adecvat ar putea fi reprezentat de un dosar tehnic emis de producător sau de un raport de testare emis de un organism recunoscut;
- specificațiile tehnice nu trebuie să menționeze o producție determinată, o origine determinată sau un procedeu determinat, și nici nu se pot referi la o marcă comercială, la un brevet, la un tip, la o origine sau la o producție determinată, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor întreprinderi sau produse.;
- astfel de referiri sunt permise numai în situații excepționale, când o descriere suficient de precisă și inteligibilă a obiectului contractului nu este posibilă, referirea trebuie să fie însoțită de expresia „sau echivalent”. **AC trebuie să justifice motivul utilizării de mărci înregistrate, brevete etc. în specificațiile tehnice;**
- specificațiile trebuie să fie definite astfel încât să țină cont de criteriile în materie de accesibilitate pentru persoanele cu handicap sau de proiectarea pentru toți utilizatorii;
- definițiile specificațiilor și standardelor sunt prevăzute în anexa VI la Directiva 2004/18/CE.

#### **Care sunt diversele tipuri de specificații?**

Există trei tipuri de specificații (uneori cunoscute sub denumiri diferite): **specificații bazate pe intrări**, specificații bazate pe realizări și specificații bazate pe rezultate.

- **Specificațiile bazate pe intrări** (uneori denumite specificații tehnice) reprezintă o serie de instrucțiuni despre cum trebuie executată o sarcină. În mare parte, aceste specificații nu mai sunt la modă (cu excepția achizițiilor publice de bază) deoarece sunt inflexibile, adeseori nu reflectă raportul calitate-preț și nu permit ofertantului să inoveze. Orice articole suplimentare adăugate ulterior vor fi facturate, de obicei, la un preț majorat.  
Acele specificații sunt utilizate de obicei pentru o evaluare numai pe baza criteriului prețului cel mai redus.
- **Specificațiile bazate pe realizări** se axează pe rezultatele dorite ale unui serviciu pe plan operațional, și nu pe o specificație tehnică detaliată cu privire la modul în care trebuie prestat serviciul; acest lucru oferă prestatorilor posibilitatea de a propune soluții inovatoare la care s-ar putea ca echipa procesului de achiziții publice să nu se fi gândit.
- **Specificațiile bazate pe rezultate** sunt probabil cel mai ușor de întocmit dintre toate, dar și cel mai dificil de evaluat (și monitorizat). Ele nu descriu intrările sau prestațiile contractantului, ci reprezintă o declarație a beneficiilor care trebuie realizate.

Deci, potrivit interpretărilor Comisiei Europene, în concordanță cu Decizia Consiliului, din moment ce autoritatea contractantă a prevăzut mențiunea „sau echivalent” prin referire la toate specificațiile tehnice, înseamnă că oricând ofertanții pot prezenta dovezi în baza cărora să demonstreze îndeplinirea rezultatelor așteptate, cu atât mai mult cu cât chiar autoritatea a arătat, referitor la calitatea imaginii, că aceasta „depinde de mai mulți parametri, dar, pentru o buna claritate a imaginii, toți aceștia trebuie să fie în linie și la un nivel satisfăcător”. Prin urmare, în etapa de evaluare autoritatea trebuie să aibă în vedere calitatea imaginii, respectiv ceea ce urmărește prin acest parametru tehnic, și nu neapărat numărul minim de proiecții/element detector/rotație completă, din moment ce ea însăși menționează în documentație că toate cerințele care fac referire la un produs sunt considerate a fi însoțite de mențiunea „sau echivalent”.

Așa cum arată Comisia Europeană în ghidul menționat, caracterul restrictiv nu se apreciază doar prin prisma referirii la un procedeu anume, care ar avea ca efect favorizarea unui operator, ci are în vedere și situațiile care conduc la eliminarea anumitor întreprinderi sau produse. Deci, tocmai pentru că achiziția este finanțată din fonduri europene, autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere, pentru a nu fi penalizată prin corecții financiare, să realizeze o evaluare corectă, astfel încât operatorii să nu fie discriminați, respectiv să fie în măsură să verifice echivalența soluțiilor, într-o manieră indiscutabilă, astfel încât să obțină un produs performant, de natură a-i satisface nevoile.

Astfel, Consiliul reține că nu este necesară modificarea cerinței tehnice astfel prin scăderea numărului de proiecții/element detector/rotație completă achiziționate, din moment ce autoritatea arată că dorește imagini de rezoluție înaltă, recunoscând, totodată, că aceasta se poate obține prin mai multe moduri. O astfel de scădere nu ar fi în beneficiul autorității contractante, deoarece, într-o atare situație, ar putea participa la procedură și aparate care nu asigură o rezoluție bună care să suplinească numărul mic de proiecții.

Pe de altă parte, nu se poate face proces de intenție contestatoarei, respectiv că ar urmări scăderea calității produsului, din moment ce aceasta este unul dintre producătorii de top de aparate din lume, aparatele cu 128 slice-uri fiind, în general, de concepție nouă. Autoritatea contractantă nu poate porni de la prezumția că un aparat General Electric Optima 660, Resolution Maxima, de pildă, ar fi produse inferioare, fără o evaluare concretă a acestora, deoarece un astfel de argument este de natură să sprijine exact susținerile contestatoarei, respectiv că aceasta acționează partizan. Prin urmare, Consiliul reține că nota de la pagina 21 se aplică, în egală măsură, și respectivei specificații.

Referitor la cerințele tehnice: "Focar mic: max 0,5 mm suprafața" și "Focar mare: max 1 mm suprafața", contestatoarea solicită modificarea respectivelor cerințe, astfel încât și aparatul pe care dorește să îl ofereze să poată participa la procedură, care prezintă o valoare de 1,2x1,1 mm, echivalentul a 1,32 mm<sup>2</sup> conform standard IEC 60336/2005 pentru dimensiunea petei focale mari și 0,9 x 0,7 mm, echivalentul a 0,63 mm<sup>2</sup> conform standard IEC 60336/2005 pentru dimensiunea petei focale mici.

Consiliul reține că această cerință nu a făcut obiectul contestației anterioare, deci nu se pune problema autorității de lucru judecat. Cu privire la aceste specificații, contestatoarea arată că aparatul său respectă cerințele standardelor relevante în materie. Singura apărare a autorității contractante este aceea că solicitările contestatoarei vizează majorarea acestui parametru cu mai mult de 10%, deci urmărește să ofere un produs inferior.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu demonstrează, în niciun fel, care este motivul pentru care produsul realizat conform unui standard aplicabil în materie ar fi unul inferior, după cum nu explică motivul pentru care suprafața focarului mare de 0,32 mm<sup>2</sup> sau a focarului mic de deci 0.13 mm<sup>2</sup> deci de dimensiunea unui fir de păr, l-ar face impropriu folosirii sau necorespunzător necesităților sale. Astfel, dacă la specificația anterioară, autoritatea a arătat că mai există un aparat, respectiv Somaton de la Siemens, în cazul de față nu a mai indicat un astfel de aparat. Față de această situație, Consiliul reține că procedura este, într-adevăr, restricționată prin menționarea unei astfel de specificații, în condițiile în care standardele relevante permit dimensiuni mai mari.

Spre deosebire de specificația anterioară cu privire la care chiar autoritatea susține că rezultatul (rezoluția superioară) poate fi atins prin mai multe metode, în cazul de față, nu există o astfel de posibilitate, depășirea dimensiunii focarelor cu 0,1 mm fiind în condițiile de față, o neconformitate. Din acest motiv, Consiliul reține că solicitarea în cauză este una restrictivă, fiind incidente în cauză dispozițiile 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”.**

Față de cele constatate, Consiliul va admite solicitarea contestatoarei și va dispune modificarea cerinței prin acceptarea specificațiilor "Focar mic: max 0,63 mm<sup>2</sup> suprafața" și "Focar mare: max 1,32 mm<sup>2</sup> suprafața".

Referitor la cerințele tehnice: "Rata maximă de răcire a anodei care să permită efectuarea de expuneri îndelungate, precum protocoale run-off, de angiografie periferică și ortopedice: min 1.500 kHU/min" și "Capacitatea totală de înmagazinare a căldurii a ansamblului anodei (valoarea reală fără echivalente: minim 25 MHU, răcire directă/ indirectă, pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient", contestatoarea arată că fiecare producător de echipamente de tomografie computerizată dimensionează capacitatea de disipare termică a anodei și capacitatea totală de înmagazinare a căldurii a ansamblului anodei, astfel încât sistemul să poată funcționa în condiții optime fără a introduce limitări de natură să afecteze fluxul de lucru cu pacienții. Astfel, echipamentul pe care contestatoarea dorește să-l ofere în cadrul procedurii prezintă o valoare a capacității de răcire a anodei și o capacitatea totală de înmagazinare a căldurii a ansamblului anodei

suficiente pentru a asigura un flux de lucru fără întreruperi datorate încălzirii tubului în cadrul tuturor tipurilor de examinări.

Prin urmare, contestatoarea arată că datorită caracteristicilor constructive, și echipamentul său asigură flux de lucru fără întreruperi.

Consiliul reține că și această specificație a format obiectul analizei în decizia anterioară a Consiliului, referirea la aceasta fiind făcută în pasajul citat mai sus.

Ca și în cazul primei cerințe criticate, Consiliul reține valabilitatea notei de la pagina 21, revenindu-i ofertantului sarcina dovedirii funcționării aparatului în flux continuu, fără pauze între pacienți, în condițiile în care specificația, așa cum este ea definită în caietul de sarcini, menționează necesitatea acestui parametru, respectiv „pentru a asigura funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient”. Prin urmare, în baza celor susținute mai sus, inclusiv ghidul citat, autoritatea contractantă va trebui să aprecieze echivalența soluțiilor prezentate, astfel încât să se asigure funcționarea nerestricționată scanare după scanare-pacient după pacient, nefiind relevantă metoda prin care echipamentul ajunge la acest rezultat, în condițiile în care autoritatea susține că acceptă soluții echivalente.

Prin urmare, Consiliul va respinge critica respectivă, pentru motivele menționate în Decizia nr. ..., respectiv existența mențiunilor „sau echivalent”.

Referitor la cerințele tehnice: *"Matricea de reconstrucție a imaginii: minim 512 x 512, min 600 000 imagini (512x512) și Capacitate maximă de stocare pe HDD a imaginilor: minim 625.000"*, contestatoarea arată că cele două cerințe sunt în discordanță, ele făcând referire la același parametru și anume - capacitatea de stocare a imaginilor, cerându-se 2 valori diferite, așa cum apare în fișa tehnică a modelului Igenuity Elite aparținând Philips. Contestatoarea mai arată că echipamentul pe care dorește să îl ofereze, are o capacitate de stocare a harddiscului de 2.100 GB, echivalentul a 460.000 imagini sau 300 examinări complete, însă consola de achiziție nu este destinată stocării imaginilor. Imaginile obținute sunt stocate pe consolă în scopul reconstrucției și interpretării acestora, acestea migrând ulterior către un sistem de arhivare (de ex. PACS), fiecare producător dimensionându-și soluțiile hardware și software astfel încât să ofere un flux de lucru optim.

Consiliul are în vedere că și această cerință a făcut obiectul verificării prin decizia nr. ..., critica fiind respinsă, după cum rezultă din pasajul de mai sus. De asemenea, autoritatea contractantă va trebui să aibă în vedere în etapa de evaluare și modalitatea de îndeplinire echivalentă a acestui parametru, respectiv stocarea imaginilor în alte partiții decât pe consolă, importantă fiind îndeplinirea funcției de păstrare a informației, și nu locul în care este păstrată această informație. Având în vedere că și pentru această chestiune există autoritate de lucru judecat, Consiliul va respinge și critica respectivă, fiind acoperită de mențiunea „sau echivalent”.

În ceea ce privește cerințele tehnice: *"CDTI valoare maximă solicitată (măsurată pe fantome ce respectă standardul IEC 60601-2-44)*

*la 120kVp max 14 mGy/ 100 mAs scanări ale capului; max 7 mGy/100 mAs scanări ale corpului", „Valoare Low contrast rezoluție max 4 mm-pentru max 18 mGy (pe fantoma CATPHAN 20cm/ slice 10 mm)" și „Valoare Low contrast rezoluție- cu modul metal artifact reduction pornit-max 4 mm- pentru max 12 mGy( pe fantoma CATPHAN 20cm/ slice max 10mm)",* contestatoarea arată că această caracteristică poate oferi doar o estimare a eficienței de doză a sistemului CT, fără a exista însă o metodologie standard pentru achiziția de date și evaluarea calității imaginii; prin urmare, acest parametru nu permite o comparație corectă a informațiilor oferite de fiecare producător, mai ales, în condițiile în care o parte din producători realizează măsurători ale rezoluției la contrast scăzut pentru o diferență de contrast de 0,3 % și raportează dozele determinate la vizualizare de obiecte de 5 mm și/sau 3 mm, în timp ce alți producători realizează aceste măsurători și raportează dozele determinate la vizualizare de obiecte de 4 mm, 3 mm și/sau 2 mm, astfel încât o comparație corectă a acestor valori nu poate fi realizată.

Consiliul reține că aceste specificații nu au făcut obiectul analizei în cadrul deciziei nr. ..., deci nu există autoritate de lucru judecat.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă recunoaște, practic, cele invocate de contestatoare, arătând că va avea în vedere tehnicile de evaluare ale fiecărui producător, iar folosind calcule matematice în raport cu valorile impuse prin cerința menționată, se va stabili conformitatea echipamentelor oferite.

Cu toate că recunoaște existența unor abordări diferite ale producătorilor referitoare la aceste specificații, autoritatea nu adoptă măsuri de remediere, în sensul precizării clare, în etapa documentației de atribuire a unor parametri comparabili, ci alege aceeași modalitate de evaluare echivalentă pe care a preferat-o de la prima documentație.

După cum s-a arătat mai sus, stabilirea de specificații tehnice rigide, prin copierea unui caiet de sarcini, nu este o modalitate agreată de Comisia Europeană, iar evaluarea unor soluții echivalente este greoaie și discutabilă.

Consiliul mai reține ca fiind invalid pentru speța de față argumentul autorității contractante potrivit căruia niciunde în legislație nu se prevede obligația autorității de a modifica documentația de atribuire după cum solicită fiecare operator economic, interpretarea întregii Legi nr. 101/2016 conducând la concluzia contrară, aceasta stabilind **dreptul** unui operator economic vătămat de documentație de a cere remedierea actului vătămător. Cum fiecărui drept îi corespunde o obligație corelativă, înseamnă că în măsura în care actul este unul restrictiv, autoritatea are obligația de a-l corecta. După cum se arată în ghidul citat mai sus, elaborarea specificațiilor tehnice prin copierea broșurilor unui producător este considerată o practică restrictivă, prin documentațiile de atribuire fiind necesară promovarea competiției și nediscriminarea operatorilor economici.

Stabilirea unor specificații tehnice rigide poate avea ca efect eșuarea procedurii, fiind posibil ca operatorul a cărui documentație a fost folosită de autoritate pentru elaborarea specificațiilor tehnice să nu participe la procedură, toate celelalte oferte să fie neconforme, în condițiile în care

comisia de evaluare nu va fi în măsură să stabilească echivalența unor soluții tehnice sau să riște corecții financiare, în situația în care un eventual control va considera că documentația a fost discriminatorie prin favorizarea unui ofertant.

Din acest motiv, Consiliul va dispune eliminarea cerinței criticate.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... în ceea ce privește punctele 12 și 5 din contestație, dispunând remedierea documentației de atribuire în conformitate cu cele dispuse în motivare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate restul criticilor.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire într-un termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ... în ceea ce privește punctele 12 și 5 din contestație, și dispune remedierea documentației de atribuire în conformitate cu cele dispuse în motivare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate restul criticilor.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire într-un termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

**PREȘEDINTE,**

.....

**MEMBRU,**

**MEMBRU,**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 19 (nouăsprezece) pagini.