CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de ....., cu sediul social în Oraș ....., ... având cod unic de înregistrare ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., reprezentată prin administrator, și convențional prin ....., cu sediul în ....., adresă unde solicită comunicarea tuturor actelor efectuate în prezenta procedură, împotriva documentației de atribuire, emisă de către ....., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea încheierii contractului, având ca obiect: „.....”, cod CPV ....., s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la modificarea specificațiilor tehnice restrictive și nelegale din caietul de sarcini ce afectează prezenta procedură de atribuire, cu consecința modificării și/sau eliminării mențiunilor privind specificațiile tehnice ce vor fi prezentate în cuprinsul contestației, astfel încât caietul de sarcini să fie întocmit în acord cu principiile promovării concurenței, garantării tratamentului egal, nediscriminării și utilizării eficiente a fondurilor publice, în conformitate cu art. 2 alin. (2), art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, dar și față de prevederile art. 31 din Normele metodologice ale acestui act normativ, în subsidiar,

- obligarea autorității contractante la emiterea unui răspuns la solicitarea de clarificări transmisă de societatea sa, în ce privește punctul 3 din solicitarea de clarificări, respectiv punctul 2.1.3 din prezenta

contestație, iar în subsidiar, în măsura în care nu pot fi dispuse măsuri de remediere, solicită,

- anularea caietului de sarcini și a prezentei proceduri de achiziție publică, cu consecința obligării autorității contractante la întocmirea unei documentații tehnice corespunzătoare, care să respecte principiile tratamentului egal, al nediscriminării, al liberei concurențe și al proporționalității și,

- obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

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

În fapt, contestatorul critică specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini, în condițiile în care, în opinia sa, documentația de atribuire nu asigură condițiile de manifestare a concurenței reale pentru orice participant la procedura de atribuire, având în vedere că specificațiile tehnice au fost stabilite în vederea favorizării producătorului General Electric, respectiv a produsului acestuia ....., acesta fiind singurul producător care îndeplinește cerințele tehnice indicate în caietul de sarcini.

Menționează că unele specificații tehnice sunt neclare, astfel că autoritatea contractantă are obligația clarificării conținutului documentației de atribuire, pentru a asigura transparența specifică acestei proceduri de atribuire.

Subliniază că a transmis autorității contractante adresa nr. 2435/....., prin care a solicitat clarificări cu privire la conținutul documentației de atribuire, cu privire la:

- Anexa nr. 2 din caietul de sarcini, respectiv caracteristicile tehnice și de performanță, punctul 6, în sensul că această specificație tehnică poate fi îndeplinită de un singur producător, respectiv de General Electric, cu produsul acestuia .....,

- specificația tehnică, capitol caracteristici tehnice, respectiv - *„Grila: grila compatibilă cu examinări 2D și 3D”*, prin care a solicitat, în esență, autorității contractante să constate că grila 3D este specifică doar producătorului General Electric și să remedieze această specificație prin menționarea alternativă a altor două grile, respectiv: *„grila: - grila compatibilă cu examinări 2D sau 3D”*,

- specificația tehnică, capitol caracteristici tehnice: *„detector digital: valoarea indicelui de contrast de minim 6,7*”, prin care a învederat autorității contractante că această cerință tehnică nu este prezentă în

fișele de date tehnice ale detectorilor digitali a operatorilor economici din această piață, astfel că a solicitat să se confirme această specificație și, în același timp, să se explice cum se calculează acest index de contrast.

Menționează că autoritatea contractantă nu a formulat un răspuns la solicitarea de clarificări.

Susține admiterea prezentei contestații, având în vedere că specificațiile tehnice încalcă principiile procedurii de achiziție publică, prin restricționarea operatorilor economici de a participa la prezenta procedură de atribuire, dar și prin faptul că cerințele tehnice solicitate de autoritatea contractantă sunt nejustificate.

În subsidiar, contestatorul solicită obligarea autorității contractante să răspundă la solicitările de clarificări transmise de societatea sa.

În esență, contestatorul arată că se impune admiterea contestației sale, motivat de faptul că specificațiile tehnice nu asigură încurajarea concurentei și, implicit, utilizarea eficientă a fondurilor publice, din moment ce acestea pot fi întrunite de un singur producător, respectiv de General Electric, cu produsul acestuia .....

Subliniază că documentația de atribuire încalcă principiile promovării concurenței, garantării tratamentului egal, nediscriminării și utilizării eficiente a fondurilor publice, în conformitate cu prevederile art. 2 alin. (2), art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, dar și față de prevederile art. 31 din Normele metodologice ale acestui act normativ.

Sub aspectul menționat mai sus, contestatorul apreciază că documentația de atribuire nu asigură condițiile de manifestare a concurenței reale, pentru ca orice operator economic să poată participa la procedura de licitație deschisă și să aibă șansa să devină contractant.

Urmare a analizei specificațiilor tehnice din caietul de sarcini, consideră că acestea favorizează producătorul General Electric, respectiv produsul acestuia Pristina, în condițiile în care acest sistem este singurul care poate îndeplini specificațiile tehnice, cuprinse în documentația de atribuire.

În ceea ce privește specificația tehnică din anexa nr. 2 la caietul de sarcini, intitulată caracteristici tehnice și de performanță în caietul de sarcini, la anexa nr. 2, punctul nr. 5 se solicită prezența unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient, pentru care sunt acordate 14 puncte pentru prezența unui dispozitiv dedicat pentru reglarea compresiei de către pacient.

Subliniază că această specificație tehnică se referă strict la opțiunea/funcția *„Dueta”* a producătorului General Electric, respectiv este o caracteristica promovată doar de sistemele .....

Din această perspectivă, contestatorul apreciază că această specificație tehnică are rolul de a favoriza un singur producător, cu consecința eliminării oricăror ofertanți din procedura de atribuire.

Apreciază că această specificație tehnică constituie un adevărat obstacol în calea participării libere la procedura de atribuire, din moment ce aceasta nu aduce niciun beneficiu actului medical.

Susține importanța poziționării corecte și complete a pacientului, unde compresia controlată de pacient poate compromite examinarea, fiind în sarcina operatorului poziționarea corectă a pacientului, unde sânul trebuie menținut sau/și ușor tras pe timpul compresiei astfel încât mamelonul să nu se suprapună, iar zona dinspre peretele costal, trebuie să fie distinctă.

Referitor la critica dezvoltată mai sus, contestatorul arată că există variante constructive diferite, care asigură un confort sporit al pacientului în condițiile obținerii unei investigații de calitate.

Urmează a se constata că o pondere majora de 23,33% din punctajul componentei tehnice, așa cum este menționat în caietul de sarcini, se acorda a priori unui singur fabricant de sisteme de mamografie General Electric - echipament Pristina cu funcția Dueta.

Subliniază că există și alte sisteme care pot oferi o caracteristică similară, dar sub o altă formă, respectiv echipamentul pe care societatea sa dorește să îl oferteze, are posibilitatea de înclinare a mesei obiect, iar această funcție asigură în egală măsură confortul pacientului pe durata examinării și furnizează o zonă de interes extinsă către peretele costal cu un plus de până la 2 cm.

Menționează că fiecare producător oferă soluții diferite pentru a atinge un nivel ridicat de performanță și care au aceeași finalitate a actului medical, astfel că nu se justifică păstrarea în caietul de sarcini a unor soluții care sunt specifice unui singur producător sau care, prin particularitățile acestora, exclud participarea celorlalți producători de echipamente medicale.

În continuare, în ceea ce privește specificația tehnică din capitolul caracteristici tehnice: *„grila: - grila compatibilă cu examinări 2D, 3D”, contestatorul solicită Consiliului să se constate că* grila antidifuzoare este utilizată de majoritatea producătorilor doar la mamografia 2D, întrucât utilizarea acesteia în tomosinteză determină creșterea dozei și artefacte suplimentare din cauza construcției acesteia.

În esență, contestatorul arată că soluția grilei utilizate și la 3D este prezentă doar la sistemele ...., iar rezoluția spațială nu este influențată de acest aspect, întrucât sistemele fără grilă antidifuzoare în 3D prezintă o rezoluție superioară sistemului care are grila în 3D.

Precizează că soluția de la sistemul Pristina nu reușește însă să ridice suficient rezoluția spațială în ..... la nivelul altor sisteme, astfel că, modul în care este redactată această cerință tehnică nu prezintă relevantă clinică, sens în care solicită remedierea acesteia, în sensul în care să se permită și o grilă compatibilă cu examinări 2D sau 3D.

În susținerea argumentelor sale invocă practica relevantă a Consiliului într-o speță similară.

În continuare, referitor la specificația tehnică, prevăzută la capitolul caracteristici tehnice: *„detector digital: - valoarea indicelui de contrast de minim 6,7”,* solicită Consiliului să se constate că această cerință tehnică are rolul de a crea un obstacol în asigurarea liberei concurențe, întrucât aceasta specificație tehnică nu se regăsește în fișele de date tehnice ale detectorilor digitali de pe piață, sens în care solicită eliminarea ei din caietul de sarcini, întrucât îngrădește liberul acces la procedura de atribuire.

În subsidiar, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la oferirea de clarificări cu privire la această cerință tehnică, în sensul de a preciza daca este vorba despre raportul contrast/zgomot (CNR), acesta regăsindu-se în documentația de verificare a calității imaginii (Quality Check) pentru sistemele de mamografie și să ofere lămuriri privind modalitatea de calcul al acestui index de contrast, precum și care este relevanța clinică.

La fel, contestatorul subliniază că aceste specificații tehnice au rolul de a favoriza producătorul General Electric, cu consecința eliminării oricăror altor operatori economici, iar această împrejurare este în contradicție cu principiile care guvernează legea achizițiilor publice, dar și cu prevederile art. 139 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 98/2016.

Face trimitere la o soluție similară a Consiliului pe aspectul analizat, unde s-a reținut faptul că sub motivul necesității achiziției unui echipament performant, au fost introduse o serie de cerințe ale căror valori au fost strict determinate, fără a fi prezentată vreo explicație cu privire la modul în care au fost stabilite, atât de ordin tehnic, cât și de ordin clinic, sau cum ar fi afectată această performanță dacă aceste valori ar fi diferite de cele stabilite.

Susține că autoritatea contractantă se află în culpă procesuală, fapt care impune obligarea acesteia la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

În vederea soluționării contestației nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., ce face obiectul dosarului nr. ...../....., în temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 34066/.....-...../22.08....., Consiliul a solicitat contestatorului ca în termen de 3 zile de la data comunicării prezentei, să transmită:

- în temeiul art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/....., recipisa de consemnare a cauțiunii în original în cuantumul prevăzut de lege;
- Dovada depunerii contestației la autoritatea contractantă;
- Dovada primirii contestației de către autoritatea contractantă, certificată prin număr și dată de înregistrare la acesta, conform art. 12 din Legea nr. 554/2004, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 34513/24.08....., contestatorul depune recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, respectiv recipisa de consemnare nr. ..... eliberată la data de 17.08..... de către CEC Bank, Sucursala Victoria, a sumei în cuantum de .....,40 lei, tranzacția .....

Urmare a solicitării contestatorului cuprinsă în contestația care face obiectul prezentei cauze, de a consulta dosarul achiziției publice, Consiliul a emis adresa nr. 35402/.....-...../30.08....., sens în care a adus la cunoștința acestuia că are posibilitatea de a studia dosarul cauzei, cu posibilitatea de a formula și de a depune concluzii scrise.

Prin adresa nr. 975.529/27.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 34932/28.08....., autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere în cauză, prin care arată că a formulat în termenul legal răspuns la solicitările de clarificări emise de contestator și solicită respingerea contestației ca nefondată.

Referitor la afirmația contestatorului că prin adresa nr. 2435/ ....., a adresat autorității contractante o solicitare de clarificări cu privire la conținutul documentației de atribuire, iar față de aceasta autoritatea contractantă nu a formulat un răspuns, din contra, autoritatea contractantă susține că a respectat termenul de formulare a răspunsului la solicitarea de clarificări, așa cum este impus prin prevederile art. 74 alin. (3) și art. 79 alin. (5).

Totodată, arată că, potrivit secțiunii 2, alin. (1), paragraful 4 din documentația de atribuire publicată în SEAP s-a precizat că: „autoritatea contractantă va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare suplimentare în a 10-a zi înainte de data limită de depunere a ofertelor”, iar raportat la data limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă arată că a răspuns la solicitarea de clarificare a contestatorului prin adresa nr. 973894/....., respectând astfel termenul limită de răspuns (cu cel puțin 10 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor).

În continuare, autoritatea contractantă invocă apărări față solicitările de clarificări emise de contestator prin adresa nr. 975497/..... și răspunsurile pe care le-a postat în SEAP.

Referitor la clarificarea nr. 1 și solicitarea contestatorului care privește anexa nr. 2 din caietul de sarcini - caracteristici tehnice și de performanță punctate, în ceea ce privește punctul 5, prezența unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient - 14 puncte pentru prezența unui dispozitiv dedicat pentru reglarea compresiei de către pacient, specificația/cerința se referă direct la opțiunea/funcția Dueta promovată cu sistemele ....., produse de către General Electric Healthcare, cu critica că această caracteristică este specifică unui singur fabricant.

Față de critica de mai sus, contestatoarea a solicitat ca la punctul 5 cu același punctaj și un echipament de mamografie cu posibilitate de înclinare a mesei obiect, această funcție vizează în egală măsură confortul pacientei pe durata examinării și furnizează o zonă de interes extinsă spre peretele costal cu un plus de pană la 2 cm.

Referitor la cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că a răspuns în sensul că, procedurile de screening și diagnostic mamar pot fi realizate în cadrul departamentului cu precădere de către un operator de sex masculin, motiv pentru care creșterea confortului și reducerea anxietății (prezentă independent de operator mai ales în situații de diagnostic) efectivelor MAI este obligatorie pentru unitatea sa.

Autoritatea contractantă susține că această metodă de autocompresie a țesutului mamar este atestată de către agenția Statelor Unite din domeniul medical (EDA) ca dispozitiv care îi permite pacientului să crească sau să reducă compresia asupra sânului înainte de expunerea la radiațiile X. Astfel, întrucât gradul de compresie are impact direct asupra calității imaginii și dozei de radiație (un alt criteriu de performanță), consideră importantă utilizarea dispozitivului de autocompresie.

Autoritatea contractantă susține că nu restrânge accesul operatorilor economici la procedura de achiziție publică, întrucât cerința nu este obligatorie de îndeplinit și nici nu este eliminatorie, aceasta face parte din criteriile de performanță punctate. Astfel, orice operator economic interesat de această procedură poate depune oferta în cadrul procedurii.

Subliniază că pentru creșterea confortului pacientei și reducerea anxietății efectivelor MAl, autoritatea contractantă arată că menține criteriul de performanță formulat cu respectarea art. 49, 50 și 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În continuare, referitor la clarificarea nr. 2, specificația tehnică, capitol caracteristici tehnice, grila: - grila compatibilă cu examinări 2D, 3D, și solicitarea de remediere formulată de contestator, în sensul că grila autodifuzoare este utilizată de majoritatea producătorilor doar la

mamografia 2D, utilizarea acesteia în tomosinteză determină creșterea dozei și artefacte suplimentare din cauza construcției acesteia, iar soluția grilei utilizare și la 3D este prezentă doar la sistemele GE Healthcare - .....

Totodată, contestatorul a susținut că rezoluția spațială nu este influențată, sistemele fără grilă antidifuzoare în 3D prezintă o rezoluție superioară sistemului care are în grila 3D, iar punctajul tehnic ține cont de valoarea dozei la pacient precum și rezoluția pe imagine.

Față de cele de mai sus, contestatoarea a solicitat înlocuirea cerinței cu textul *„Grila: - Grila compatibilă cu examinări 2D sau 3D”*.

Referitor la cele de mai sus, autoritatea contractantă a susținut că și-a definit nevoile în funcție de minimizarea dozei de radiație chiar și pentru sânii denși unde doza de radiație ar fi considerabil mai ridicată fără utilizarea unei grile compatibile cu aplicațiile cerute: 2D, 3D, contrast, astfel că arată că a fost de acord cu solicitarea de clarificări în sensul cerut.

În continuare, autoritatea contractantă face trimitere la clarificarea nr. 3, respectiv specificația tehnică, capitol caracteristici tehnice: *„Detector Digital: - Valoarea indicelui de contrast de minim 6,7”,* unde contestatorul a învederat faptul că această caracteristică nu este prezentă în fișele de date tehnice ale detectorilor digitali de pe piață, iar cu privire la raportul contrast/zgomot (CNR) acesta se regăsește în documentația de verificare a calității imaginii (Quality Check) pentru sistemele de mamografie.

Referitor la cele de mai sus, contestatorul a solicitat autorității contractante să confirme sau să explice cum se calculează acest index de contrast.

În ceea ce privește indicele de contrast, autoritatea contractantă susține că acesta reprezintă o caracteristică de control al contrastului imaginilor mamografice, care este caracterizat de o valoare care indică îndeplinirea standardului de calitate a imaginii. Autoritatea contractantă susține că nu favorizează niciun producător întrucât această caracteristică este comună tuturor sistemelor care prezintă un standard de calitate.

Din contra, autoritatea contractantă arată că în cazul în care va fi admisă o astfel de critică, contestatorul va deveni, din informațiile disponibile pe Serviciul Electronic de Achiziții Publice, singurul operator economic care poate îndeplini concomitent toate criteriile de performanță prezentate la Anexa nr. 2 și restricțiile bugetului disponibil autorității

contractante, fapt care ar pune contestatorul într-un real avantaj față de ceilalți operatori economici care pot furniza produsul solicitat de autoritatea contractantă.

Consideră că solicitarea autorității contractante este pertinentă în relație cu beneficiile îmbunătățirii calității actului medical, nu împiedică participarea operatorilor economici la procedura de licitație, ci doar permite achiziționarea unui echipament cu un înalt nivel tehnologic la un preț cât mai redus.

Din contra, acceptarea solicitării contestatorului ar conduce la încălcarea principiilor tratamentului egal, al nediscriminării, al liberei concurențe și al proporționalității.

Prin formularea unui răspuns în sensul acceptării solicitării de clarificări promovată de contestator, respectiv reformulării cerinței în sensul *„grilă compatibilă cu examinări 2D sau 3D”*, autoritatea contractantă arată că interesul contestatorului a fost atins prin chiar admiterea solicitării așa cum a fost adresată autorității.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de la pct. 2.1.3 din contestație, autoritatea contractantă arată că SC Papapostolou SRL a solicitat același tip de clarificări prin adresa nr. 975494/....., față de care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 975513/ 22.08....., prin care a fost de acord cu eliminarea din cadrul specificației tehnice minimale a sintagmei „valoarea indicelui de contrast de minim 6,7˝, astfel ca la data promovării prezentei contestații autoritatea contractantă operase deja modificările solicitate de contestator.

Concluzionează în sensul că prezenta contestație este neîntemeiată și nefondată întrucât a fost depusă înainte de răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări, iar acceptarea capătului de cerere de la punctul 2.1.1. din contestație ar presupune încălcarea principiilor tratamentului egal, al nediscriminării, al liberei concurențe și al proporționalității.

Dezvoltă motivul pentru care nu este de acord cu solicitarea de modificare a anexei nr. 2, punctul nr. 5 în care s-a cerut „prezența unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient - 14 puncte pentru prezența unui dispozitiv dedicat pentru reglarea compresiei de către pacient”.

Subliniază că punctajul oferit criteriilor de performanță prezentate la anexa nr. 2 sunt menite să încurajeze ofertarea de către operatorii economici a unui echipament cât mai performant, însă conform procedurilor desfășurate pe Serviciul Electronic de Achiziții Publice ofertarea unui echipament care să primească punctajul maxim ar necesita un buget cu 50% mai mare decât bugetul autorității contractante.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că soluția oferită de către contestator nu este similară cu cea solicitată de autoritatea contractantă, având scopuri și modalități de utilizare diferite, iar aceasta

va mări complexitatea mesei obiect și va spori riscul de defectare a acesteia.

Subliniază că un sistem de reglare a compresiei de către pacientă va spori confortul acesteia, însă în situația în care acesta nu funcționează examinările vor putea fi efectuate în continuare.

Menționează că prezența tehnicianului nu este exclusă, ci este menținută, fiind obligatorie manipularea pacientei de către un personal specializat în acest sens. Arată că se impune menținerea cerinței, în condițiile în care există situații în care este necesară diagnosticarea corectă, rapidă, fără expunere inutilă sau repetată cauzată de patologie asociată cu durere semnificativă, ce împiedică un anumit grad de compresie optimă, iar durerea este cea care crește anxietatea pacientei și scade complianța sa. Susține că pacientele necompliante cresc gradul de compresie atunci când sunt în situația de a decide singure gradul acesteia, îmbunătățind deci calitatea actului medical.

Susține punctul de vedere în drept pe dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 975.545/29.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 35252/29.08....., autoritatea contractantă a depus dosarul achiziției publice.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „.....”, cod CPV ....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ...../03.08....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de .....,74 lei fără TVA. Conform cap. II.1.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este: „cel mai bun raport calitate - preț”.

Având în vedere criticile contestatorului privind prevederile documentației de atribuire, Consiliul va reține următoarele aspecte:

- Conform secțiunii II.1 din fișa de date a achiziției, obiectul procedurii de atribuire în cadrul căreia a fost formulată contestația ce face obiectul prezentei decizii este „.....”;
- Prin contestația depusă, SC ..... SRL critică următoarele 3 aspecte:
    - factorul de evaluare „*Prezenta unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient*”;

- Specificația tehnică *„Grila compatibilă cu examinări 2D, 3D”*, aflată la pag. 3 din Anexa 1 la caietul de sarcini, pe care o solicită a fi reformulată astfel: *„Grilă compatibilă cu examinări 2D sau 3D”*;
- Specificația tehnică *„Valoarea indicelui de contrast de minim 6,7”* aferentă componentei *„Detector digital”*, aflată la pag. 3 din Anexa 1 la caietul de sarcini, despre care susține că *„ar trebui eliminată”*;

Ulterior formulării contestației, prin răspunsurile la solicitările de clarificare publicate în SICAP, autoritatea contractantă a modificat documentația de atribuire astfel:

- prin adresa nr. 975497/....., publicată în SICAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[...../00011] Clarificare nr. 1 mamograf-semnat.pdf.p7s”, autoritatea contractantă a modificat specificația tehnică aferentă grilei astfel: „Grilă compatibilă cu examinări 2D sau 3D”;
- prin adresa de clarificări publicată în SICAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[...../00015] Raspuns clarificare nr. 2 mamograf-semnat.docx.p7s”, autoritatea contractantă a precizat că „Se acceptă solicitarea de eliminare a specificației tehnice minimale «Valoarea indicelui de contrast de minim 6,7». Astfel cerința minimă obligatorie: «Valoarea indicelui de contrast de minim 6,7» este eliminată din Specificația tehnică obligatorie”.

Măsurile de remediere de mai sus au fost aduse la cunoștința contestatorului prin publicarea în SICAP și Consiliului prin punctul de vedere nr. 975539/27.08....., conform prevederilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 forma în vigoare la data depunerii contestației, conform cărora „După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP”.

Se constată astfel că, în condițiile în care autoritatea contractantă a procedat la remedierea specificațiilor tehnice aferente grilei și detectorului digital prin reformularea cerințelor în sensul celor solicitate de contestator în conținutul contestației, criticile referitoare la cele două componente au rămas fără obiect.

Referitor la criticile contestatorului cu privire la factorul de evaluare *„Prezenta unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient”*, Consiliul va reține următoarele aspecte:

- potrivit secțiunii II.2.5 din fișa de date, autoritatea contractantă a ales să aplice în cadrul prezentei proceduri de atribuire criteriul *„Cel mai bun raport calitate – preț*”, în cadrul căruia va puncta cu 40% prețul ofertei și cu 60% componenta tehnică;
- în cadrul componentei tehnice, caracteristicile punctate potrivit secțiunii II.2.5 din fișa de date sunt următoarele:

1. Factorul de evaluare *„Tehnică susținută de publicații care permite achiziția volumelor 3D (tomosinteza) la o valoare a dozei de radiere cât mai apropiată de doza din achiziția 2D*”, cu o valoare maximă de 4 puncte din totalul de 60 de puncte și cu o pondere de 6,67% din totalul componentei tehnice, se va acorda astfel:

Punctaj alocat Doza achiziție 3D
1 punct pentru doza de achiziție 3D=1,4x doza de achiziție 2D
2 puncte pentru doza de achiziție 3D=1,3x doza de achiziție 2D
3 puncte pentru doza de achiziție 3D=1,2x doza de achiziție 2D
4 puncte pentru doza de achiziție 3D= doza de achiziție 2D

2. Factorul de evaluare *„Rezoluția în tomosinteză (perechi de linii pe mm)*” cu o valoare maximă de 4 puncte din totalul de 60 și cu o pondere de 6,67% din totalul componentei tehnice, se va acorda astfel:

Punctaj alocat Doza achiziție 3D
1 punct [5-5,99] lp/mm (interval închis, inclusiv capetele intervalului)
2 puncte [6-6,99] lp/mm (interval închis, inclusiv capetele intervalului)
4 puncte ≥7 lp/mm

3. Factorul de evaluare *„Putere generator*” cu o valoare maximă de 4 puncte din totalul de 60 și cu o pondere de 6,67% din totalul componentei tehnice, se va acorda astfel:

Punctaj alocat Valoare nominala
1 punct [5-5,99] KW (interval închis, inclusiv capetele intervalului)
2 puncte [6-6,99] KW (interval închis, inclusiv capetele intervalului)
4 puncte ≥ 7 KW

4. Factorul de evaluare *„Domeniul mAs*” cu o valoare maximă de 4 puncte din totalul de 60 de puncte și cu o pondere de 6,67% din totalul componentei tehnice, se va acorda astfel:

Punctaj alocat Domeniul mAs
2 puncte minim 3 - 500 mAs
maxim 2,01 - 599,99 mAs
4 puncte 2 - 600 mAs sau mai mare

5. Factorul de evaluare „*Prezența unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient*” cu o valoare maximă de 14 puncte din totalul de 60 de puncte și cu o pondere de 23,33% din totalul componentei tehnice, se va acorda astfel:

14 puncte pentru prezenta unui dispozitiv dedicat pentru reglarea compresiei de către pacient.

6. Factorul de evaluare „*Software pentru efectuarea mamografiei cu substanță de contrast, eventual împreună cu injectomat cu seringă unică pentru administrarea substanței de contrast IV*” cu o valoare maximă de 30 puncte din totalul de 60 de puncte și cu o pondere de 50,00% din totalul componentei tehnice, se va acorda astfel:

Punctaj alocat configurație echipament

2 puncte posibilitate achiziție ulterioară a unui software pentru efectuarea mamografiei cu substanță de contrast

28 puncte includerea în configurația de livrare a unui software pentru efectuarea mamografiei cu substanță de contrast

30 puncte includerea în configurația de livrare a unui software pentru efectuarea mamografiei cu substanță de contrast împreună cu injectomat cu seringă unică pentru administrarea substanței de contrast IV.

Potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016, forma în vigoare la momentul inițierii procedurii de atribuire, caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită produsului care urmează a fi furnizat să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În raport cu prevederile legale antemeționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă dorește achiziționarea unui mamograf performant, destinat asigurării sănătății publice a persoanelor deservite de rețeaua sanitară proprie a Ministerului Afacerilor Interne, care să ofere o calitate mai bună a imaginii pentru a permite un diagnostic de înaltă acuratețe dar și un confort sporit pentru pacienți.

În stabilirea factorilor de evaluare cuprinși în documentația de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a avut în vedere următoarele norme legale imperative:

- art. 32 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016:

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

(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) ***se precizează în mod clar și detaliat*** *în cadrul documentației de atribuire și* ***vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor*** *care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și* ***trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali*** *și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire*”.

- art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016: principiul transparenței care stă la baza atribuirii contractului de achiziție publică. În speță autoritatea a asigurat informarea operatorilor economici cu privire la algoritmul de calcul aplicabil factorilor de evaluare;

- art. 154 din Legea nr. 98/2016: „*Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire*”. În cazul de față informațiile sunt în măsură să permită o informare completă și corectă cu privire la realizarea evaluării;

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

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

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

(3) Atunci când consideră necesar, autoritatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți”; în speță, algoritmul de calcul precizat în fișa de date a achiziției permite verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare;

- art. 190 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

„Autoritatea contractantă precizează în documentele achiziției ponderea relativă pe care o acordă fiecărui factor de evaluare ce va fi aplicat pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, cu excepția cazului în care oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic este determinată prin aplicarea criteriului prețului cel mai scăzut".

În soluționare, Consiliul nu va lua în considerare susținerile contestatorului, potrivit cărora factorul de evaluare nr. 5 *„Prezența unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient*" ar avea ca efect restrângerea accesului la procedura de atribuire, respectiv că ar fi *„de natură a favoriza un anumit producător și de a exclude ceilalți operatori economici*", deoarece:

- potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a respinge ca neconformă oferta care *„nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini*";
- sintagma *„Prezența unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient*" **nu se regăsește între cerințele minime obligatorii impuse în anexa 1 la caietul de sarcini, ci constituie factor de evaluare a cărui ofertare nu este obligatorie ci constituie opțiunea exclusivă a ofertantului, în scopul obținerii punctajului pentru factorul *„Prezența unui dispozitiv dedicat de reglare a compresiei de către pacient*" din cadrul criteriului de atribuire *„Cel mai bun raport calitate – preț*".**

Așa cum rezultă din dispozițiile legale reiterate, niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Astfel fiind, criteriile de atribuire și factorii de evaluare trebuie să ofere un avantaj și să corespundă necesității autorității contractante, făcând abstracție de natura produselor pe care le pot oferi anumiți operatori economici.

Prin urmare, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație, opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație.

Afirmațiile contestatorului, potrivit cărora, prin factorii de evaluare sunt favorizate produsele oferite de un singur producător pot fi catalogate ca simple supoziții în lipsa unor probe certe și în condițiile în care, la data prezentei, ofertele încă nu s-au depus, ofertarea fiind un element viitor și incert.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările

ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ..... în contradictoriu cu autoritatea contractantă .....

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ..... în contradictoriu cu autoritatea contractantă .....

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 15 (cincisprezece) pagini.