

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. 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. .../C.../...

Data: ...

Prin contestația nr. 1783/31.05.2016, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 16897/03.06.2016, așa cum a fost aceasta precizată prin adresa nr. 1794/07.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17319/07.06.2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată convențional și având sediul de corespondență la Cabinetul de Avocat ...din municipiul ..., a contestat documentația de atribuire întocmită în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă” online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Extindere Secția de Oncologie cu Compartiment Radioterapie Oncologică - proiectare și execuție”, coduri CPV 45215120-4, 45315500-3, 51413000-0, 71220000-6, 71248000-0 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 275¹ din OUG nr. 34/2006, anularea prevederilor nelegale menționate în cuprinsul documentației de atribuire și, în consecință, obligarea autorității contractante la modificarea/eliminarea specificațiilor tehnice nelegale astfel încât documentația de atribuire să fie pusă în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și obligarea autorității contractante la prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire S.C. ...S.R.L. a mai formulat o contestație, înregistrată la emitentă sub nr. 1800/13.06.2016 și la Consiliu sub nr. 17916/13.06.2016, îndreptată împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, anularea prevederilor nelegale

menționate în cuprinsul documentației de atribuire și, în consecință, obligarea autorității contractante la modificarea/eliminarea specificațiilor tehnice nelegale astfel încât documentația de atribuire să fie pusă în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și obligarea autorității contractante la prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire, formulat în contestația nr. 1783/31.05.2016, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016, a fost soluționat de Consiliu prin Încheierea nr. 7/C5/1160 din 07.06.2016, în sensul că acesta a fost respins.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a suspendat procedura de atribuire la data de 16.06.2016, capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire, formulat în contestația nr. 1800/13.06.2016 înregistrată la Consiliu sub nr. 17916/13.06.2016, a fost respins ca rămas fără obiect prin Încheierea nr. 21/C5/1254 din 16.06.2016.

Pe rol, în prezent, se află soluționarea celorlalte capete de cerere formulate în cele două contestații.

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

Prin contestația nr. 1783/31.05.2016, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 16897/03.06.2016, așa cum a fost aceasta precizată prin adresa nr. 1794/07.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17319/07.06.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., reprezentată convențional de Cabinetul de Avocat ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva documentației de atribuire întocmită în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă” online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Extindere Secția de Oncologie cu Compartiment Radioterapie Oncologică - proiectare și execuție”, coduri CPV 45215120-4, 45315500-3, 51413000-0, 71220000-6, 71248000-0 (Rev.2), s-a solicitat suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 275¹ din OUG nr. 34/2006, anularea prevederilor nelegale menționate în cuprinsul documentației de atribuire și, în consecință, obligarea autorității contractante la modificarea/eliminarea specificațiilor tehnice nelegale astfel încât documentația de atribuire să fie pusă în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și obligarea autorității contractante la prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire S.C. ...S.R.L. a mai formulat o contestație, înregistrată la emitentă sub nr. 1800/13.06.2016 și la Consiliu sub nr. 17916/13.06.2016, îndreptată împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22

alin. (1) din Legea nr. 101/2016, anularea prevederilor nelegale menționate în cuprinsul documentației de atribuire și, în consecință, obligarea autorității contractante la modificarea/eliminarea specificațiilor tehnice nelegale astfel încât documentația de atribuire să fie pusă în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și obligarea autorității contractante la prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor.

În temeiul art. 17 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, în vederea pronunțării unei soluții unitare, Consiliul a conexasat cele două contestații.

Prin contestația nr. 1783/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016, contestatoarea arată că a formulat Solicitarea de clarificări nr. 2541/18.05.2016, prin care a solicitat autorității contractante remedierea neconcordanțelor sesizate cu privire la documentația de atribuire, însă aceasta nu a răspuns până la data formulării contestației.

Contestatoarea aduce la cunoștință că obiectul contractului în cauză include, între altele, două acceleratoare medicale liniare de energie înaltă, o instalație de brahiterapie afterloading de debit mare, un echipament de imagistică medicală prin rezonanță magnetică cu intensitatea câmpului magnetic de 3.0T și un computer tomograf pentru simulare.

În ceea ce privește „Accelerator medical liniar de energie înaltă”, contestatoarea contestă următoarele cerințe:

- „adâncimea de doză maximă a fasciculului de fotoni cu energia nominală de 6 și 15 MV trebuie să fie respectiv de min 1,6 și min 2,9 cm la TSD (distanță suprafață target) 100 cm sau echivalent din punct de vedere clinic”, solicitând obligarea autorității contractante la clarificarea faptului că sunt acceptabile inclusiv echipamente cu d_{max} la 6MV 1,5 cm și la 15MV 2,6 cm, unde d_{max} reprezintă adâncimea dozei maxime absorbite de-a lungul axei centrale a câmpului de radiație de 10 x 10 cm, la SSD = 90 cm. (Ref. IEC 60976);

- „simetria câmpului de radiații (în conformitate cu IEC 976 și 977) <2% la o adâncime în fantomă de apă de 10 cm și distanța de la sursa de 100 cm”, solicitând obligarea autorității contractante la modificarea specificației tehnice, după cum urmează: „Simetria câmpului de radiații (în conformitate cu IEC 976 și 977) < 3% la o adâncime în fantoma de apă de 10 cm și distanța de la sursa de 100 cm”;

- „masa pacient - capacitatea de încărcare min 220 kg”, considerând că se impune modificarea cerinței, după cum urmează: „Capacitatea de încărcare max. 200 kg”.

În ceea ce privește „Instalație de brahiterapie afterloading cu debit mare”, contestatoarea contestă cerința „lungimea maximă de tratament trebuie să fie de min 500 mm”, solicitând modificarea acesteia în sensul „Lungimea maximă de tratament trebuie să fie de min. 480 mm”, precum și cerința „poziționarea sursei, pas cu pas, înapoi - backward stepping”, solicitând modificarea acesteia, în sensul „Poziționarea sursei, pas cu pas, înapoi - backward stepping sau înainte - forward stepping”.

Referitor la „Echipament de imagistică medicală prin rezonanță magnetică cu intensitatea câmpului magnetic de 3.0 T”, contestatoarea consideră că specificațiile tehnice restrictive impuse includ următoarele:

- cerința „câmp de vedere (FOV) de min. 50 cm în toate direcțiile (x,y,z). Se va lua în considerare ca fiind FOV maxim, câmpul maxim pentru care este specificată (în datele tehnice) omogenitatea garantată”, solicitând modificarea cerinței după cum urmează: „Câmp de vedere (FOV) maxim (XxYxZ) 40x40x40 cm”;

- cerința „număr maxim de elemente de bobine care pot fi conectate simultan: min. 144 elemente”, solicitând modificarea cerinței după cum urmează: „Număr maxim de elemente de bobine care pot fi conectate simultan: min. 128 elemente”,

- cerința „antena dedicată pentru angiografia periferică, compatibilă cu achiziția paralelă, cu minim 12 elemente”, solicitând eliminarea sintagmei „dedicată”.

În ceea ce privește produsul „Computer tomograf pentru simulare”, S.C. ...S.R.L. consideră restrictive următoarele specificații tehnice:

- „înclinare gantry: minim $\pm 30^\circ$ ”, solicitând eliminarea acesteia, întrucât echipamentele de computer tomografie pentru simulare nu necesită înclinarea gantry, având în vedere riscul coliziunilor între acesta și elementele de fixare;

- „valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx: min. 750 mA”, solicitând modificarea cerinței după cum urmează: „Valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) tubului Rx: min. 520 mA”;

- „viteză de reconstrucție a imaginilor: > 35 imag./sec”, contestatoarea considerând necesară clarificarea acestui aspect, în sensul de a menționa viteza de reconstrucție dorită prin activarea algoritmului de reconstrucție iterativă.

În dovedirea contestației sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 1784/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16580/01.06.2016, contestatoarea a solicitat accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresele nr. 16797/1160 C5/02.06.2016 și nr. 16798/1160 C5/02.06.2016, Consiliul a pus în discuția părților inadmisibilitatea contestației pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, în temeiul art. 6 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.

Autoritatea contractantă ... a răspuns prin adresa nr. 28069/03.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16964/03.06.2016, prin care a subliniat faptul că în data de 31.05.2016, contestatoarea a comunicat o solicitare de clarificări și, fără a aștepta răspunsul autorității contractante, a înaintat contestația ce face obiectul cauzei, nerespectând dispozițiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 1787/03.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16988/03.06.2016, prin care a solicitat, în principal, respingerea excepției inadmisibilității iar, în subsidiar, în măsura în care se va admite excepția invocată, recalificarea

contestației nr. 1783/31.05.2016 ca fiind o notificare prealabilă, în sensul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației, contestatoarea face trimitere la dispozițiile prevăzute de art. 69 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, susținând că termenul de formulare a contestației este un „termen procedural”, în sensul art. 5 alin. (1) din același act normativ, impunându-se verificarea dacă termenul procedural de formulare a contestației se află sau nu în curs la data intrării în vigoare a Legii nr. 101/2016. Astfel, contestatoarea subliniază că prin contestație s-a solicitat remedierea documentației de atribuire, prin urmare termenul procedural de contestare a început să curgă la data publicării documentației în SEAP, respectiv la data de 21.05.2016, iar Legea nr. 101/2016 a intrat în vigoare de abia la data de 26.05.2016, respectiv ulterior publicării documentației de atribuire și a începerii curgerii termenului procedural de contestare a acesteia, considerând că societatea sa a formulat contestația în temeiul prevederilor care erau în vigoare la data de 21.05.2016, respectiv ale OUG nr. 34/2006.

De asemenea, contestatoarea face precizarea că o interpretare stricto sensu a art. 69 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, ca vizând exclusiv durata și/sau modul de calcul al termenelor procedurale nu ar fi posibilă în speța de față, întrucât termenele procedurale de 10 zile prevăzute de cele două acte normative, calculate de la data publicării documentației în SEAP, sunt două termene diferite ce produc efecte juridice distincte, și anume termen de contestare, potrivit OUG nr. 34/2006 și termen de notificare prealabilă, potrivit Legii nr. 101/2006. În concluzie, atât timp cât termenul de contestare a documentației de atribuire a început să curgă anterior intrării în vigoare a Legii nr. 101/2016, iar acest termen a rămas supus legii în vigoare la data publicării documentației, contestatoarea susține că a fost obligată să formuleze contestația în termenul de contestare prevăzut de OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește recalificarea contestației, contestatoarea apreciază că aceasta îndeplinește toate condițiile prevăzute de Legea nr. 101/2016 pentru procedura de notificare prealabilă, în sensul că a fost formulată în termenul prevăzut pentru transmiterea notificării prealabile, prevăzut de art. 6 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În consecință, având în vedere că documentația de atribuire a fost publicată în SEAP la data de 21.05.2016, termenul pentru notificarea autorității contractante este de 10 zile, iar termenul pentru formularea notificării prealabile s-a împlinit la data de 31.05.2016, contestația a fost comunicată și către autoritatea contractantă, atât prin mijloace electronice, cât și prin poștă, la data de 31.05.2016, S.C. ...S.R.L. consideră că și-a îndeplinit obligația de notificare a autorității contractante cu privire la solicitarea de remediere a documentației de atribuire.

Totodată, contestatoarea face mențiunea că cererea sa cuprinde elementele obligatorii ale notificării prealabile, respectiv a fost formulată în scris și comunicată autorității contractante, cuprinde datele de identificare ale societății, cuprinde neregulile sesizate cu privire la documentația de atribuire, precum și măsurile de remediere care sunt considerate necesar a fi luate.

În final, contestatoarea învederează că prevederile Codului de procedură civilă în ceea ce privește recalificarea actelor deduse judecății sunt susceptibile de o interpretare lato sensu, astfel cum s-a subliniat și în doctrina relevantă, *respectiv „Soluția legii este deosebit de rațională și lipsită de formalism, căci orice cerere trebuie soluționată după conținutul ei și în conformitate cu intenția părții, iar nu după forme sacramentale ori după denumirea improprie care i se atribuire. [...] dispozițiile textului analizat prezintă o importanță particulară și prin caracterul lor de generalitate. Prin urmare, deși dispozițiile textului citat se referă în mod expres doar la cererile de chemare în judecată și de exercitare a unei căi de atac, ele sunt interpretate în sensul că instituie un principiu în materie”*.

Prin adresa nr. 17015/1160 C5/03.06.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante ... comunicarea susținerilor față de adresa contestatoarei nr. 1787/03.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16988/03.06.2016, solicitare la care autoritatea contractantă nu a formulat răspuns în termenul avut la dispoziție.

Consiliul a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 17182/1160 C5/06.06.2016, susțineri referitoare la răspunsul publicat în SEAP de autoritatea contractantă la data de 02.06.2016 sub denumirea „CN168371/017”.

Contestatoarea a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 1794/07.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17319/07.06.2016, precizând că, față de „Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 27843/02.06.2016”, publicat în SEAP ulterior transmiterii contestației, prin care autoritatea contractantă a adoptat măsuri de remediere, modificând astfel o parte din cerințele tehnice stabilite prin caietul de sarcini, își menține criticile referitoare la specificațiile tehnice privind computerul tomograf pentru stimulare.

Prin adresa nr. 29119/09.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17531/09.06.2016, autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției publice, fără a formula un punct de vedere cu privire la fondul cauzei.

Având în vedere cererea contestatoarei, formulată în cadrul contestației, privind accesul la dosarul achiziției publice, prin adresa nr. 17572/1160 C5/09.06.2016, Consiliul a invitat-o la data de 10.06.2016, încunoștinând-o, în același timp, că *„În vederea respectării principiului contradictorialității, eventualele concluzii scrise reieșite din consultarea dosarului cauzei urmează a fi comunicate Consiliului, în termen de 1 zi lucrătoare de la data studierii dosarului/primirii fotocopiilor, însoțite de dovada transmiterii acestora către autoritatea contractantă. Atragem atenția că art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dispune că «Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia»”*.

Contestatoarea a studiat dosarul achiziției la data stabilită, însă nu a formulat concluzii scrise în termenul indicat de Consiliu.

Prin contestația nr. 1800/16.06.2016, S.C. ...S.R.L. a criticat documentația de atribuire, respectiv specificațiile tehnice impuse

computerului tomograf referitoare la „înclinare gantry: minim $\pm 30^0$ ” și „valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tub Rx: min. 750 mA”, arătând că, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 27843/02.06.2016, autoritatea contractantă „a menținut aceste cerințe fără a le modifica/clarifica în mod corespunzător”.

În susținerea criticilor privind cele două specificații tehnice aferente „computerului tomograf”, autoarea contestației a reiterat criticile formulate în cadrul contestației nr. 1783/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016 în legătură cu aceste aspecte.

De asemenea, în ceea ce privește răspunsul formulat de autoritatea contractantă în referire la cele două specificații tehnice, autoarea contestației susține că acestea nu pot fi reținute motivat de faptul că, în primul rând, referitor la „înclinare gantry: minim $\pm 30^0$ ”, din mijloacele de probă anexate contestației, „nu se pot folosi scanări pentru plan tratamente cu gantry înclinat”. În acest sens, contestatoarea susține că în pofida faptului că cerința tehnică este legată de computer tomograf plan tratament, fiind astfel dedicată planurilor în vederea terapiei cu radiații, autoritatea contractantă încearcă să inducă ideea că acest echipament ar putea fi folosit și pentru alt tip de scanări, lucru care „nu este posibil din cauza modificărilor mesei pentru efectuarea planurilor de tratament”.

În al doilea rând, în ceea ce privește susținerea autorității contractante din cadrul răspunsului la solicitările de clarificări nr. 27843/02.06.2016, referitoare la specificația tehnică „valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tub Rx: min. 750 mA”, aferentă aceluiași echipament, contestatoarea consideră că aceasta este lipsită de fundament logic din punct de vedere fizic, nefiind clar la ce se referă autoritatea contractantă atunci când face referire la „viteza anodică”. Astfel, contestatoarea susține că, în condițiile în care „viteza anodică” reprezintă viteza de rotire a acesteia, ea nu poate fi influențată de intensitatea curentului.

Prin adresa nr. 1803/16.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 18340/16.06.2016, contestatoarea a transmis, în traducere autorizată, în limba română, pagina 2772 din documentul depus ca probatoriu intitulat „Medical Physics, vol 30, nr. 10, October 2003”.

Prin adresa nr. 30447/16.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 18364/16.06.2016, autoritatea contractantă a transmis un punct de vedere privind cererea de suspendare a procedurii de atribuire.

Ultimul document depus la dosarul cauzei îl reprezintă punctul de vedere al autorității contractante privind cererea de suspendare a procedurii formulată de contestatoare în cea de-a doua contestație, înregistrat la Consiliu sub nr. 18364/16.06.2016.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă” online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Extindere Secția de Oncologie cu Compartiment Radioterapie Oncologică - proiectare și execuție”, coduri CPV 45215120-4, 45315500-3, 51413000-0, 71220000-6, 71248000-0 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului

de participare nr. 168371/21.05.2016, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 05.07.2016, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 120.453.590 lei.

Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de 21.05.2016, cele două contestații fiind înregistrate la Consiliu la data de 01.06.2016 și respectiv 13.06.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia, *„La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare”* și a Legii 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. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării contestațiilor ce fac obiectul prezentelor cauze.

Rezultă că, în speță, sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform căroră *„Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”*, astfel că procedura de soluționare a celor două contestații urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/2016, în vigoare la data depunerii prezentelor contestații.

Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, procedurii de atribuire în cauză [astfel cum este acesta definită de art. 2 lit. ș) din OUG nr. 34/2006] îi sunt aplicabile dispozițiile OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește contestația nr. 1783/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016 (Dosar 1160/2016), Consiliul constată următoarele:

Cererea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire, formulată în cadrul contestației nr. 1783/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016, a fost soluționată de Consiliul prin Încheierea nr. 7/C5/1160 din 07.06.2016, în sensul că a fost respinsă.

Analizând cererea contestatoarei de recalificare a contestației nr. 1783/31.05.2016 înaintată de aceasta autorității contractante, ca fiind o notificare prealabilă, în sensul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată următoarele:

a) anterior depunerii contestației în discuție, autoarea acesteia a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 2546/26.05.2016, înregistrată la ... sub nr. 26586/27.05.2016, clarificări privind specificații tehnice ale caietului de sarcini;

b) în cadrul contestației, autoarea acesteia a formulat critici privind specificațiile tehnice ale caietului de sarcini, reiterând majoritatea solicitărilor de clarificări din cadrul adresei nr. 2546/26.05.2016;

c) prin adresa nr. 27843/02.06.2016, publicată în SEAP la data de 02.06.2016, autoritatea contractantă a formulat răspuns la solicitarea de clarificări înregistrată sub nr. 26586/27.05.2016, achiesând în parte la solicitările contestatoarei formulate în contestație, respectiv solicitarea de clarificări nr. 2546/26.05.2016;

d) prin adresa nr. 1794/07.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17319/07.06.2016, contestatoarea a adus la cunoștința Consiliului faptul că își menține doar criticile formulate referitoare la specificațiile tehnice privind „computer tomograf pentru stimulare”, respectiv: cerința „înclinare gantry: minim $\pm 30^\circ$ ”; cerința „valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx: min. 750 mA; cerința „viteza de reconstrucție a imaginilor: ≥ 35 imag/sec”.

Având în vedere identitatea de critici care există între solicitarea de clarificări nr. 2546/26.05.2016 și conținutul contestației care formează obiectul prezentei cauze, coroborat cu faptul că autoritatea contractantă a răspuns solicitării contestatoarei (achiesând la o parte a solicitărilor de modificare a documentației de atribuire), iar contestatoarea și-a precizat acțiunea la data de 07.06.2016, restrângând sfera criticilor menționate în contestație la trei, Consiliul apreciază că exemplarul contestației transmis autorității contractante de către contestatoare, a avut un dublu rol, și acela de notificare prealabilă, întrucât, în cadrul termenului de trei zile prevăzut de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere, în sensul celor solicitate de contestatoare, iar ca o consecință a acestor măsuri de remediere, contestatoarea și-a precizat contestația, înțelegând să-și mențină doar 3 dintre criticile formulate inițial prin contestație.

În consecință, Consiliul apreciază că față de circumstanțele speței și acțiunile concrete ale părților implicate în cauză, s-a făcut dovada realizării procedurii prealabile, în prezent, Consiliul fiind sesizat prin contestația nr. 1783/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016, doar cu analiza a 3 critici, motiv pentru care va respinge excepția de inadmisibilitate a contestației, invocată din oficiu.

Analizând pe fond contestația ce face obiectul dosarului nr. 1160/2016, așa cum a fost aceasta precizată prin adresa nr. 1794/07.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17319/07.06.2016, rezultă că autoarea contestației a înțeles să mențină doar criticile referitoare la „computerul tomograf pentru stimulare”, ceea ce nu poate fi interpretat decât ca o renunțare la celelalte critici, situație în care, Consiliul, va analiza doar criticile menținute prin precizarea la contestație, respectiv cele trei critici referitoare la „computer tomograf pentru stimulare”, respectiv: cerința „înclinare gantry: minim $\pm 30^\circ$ ”; cerința „valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx: min. 750 mA”; cerința „viteza de reconstrucție a imaginilor: ≥ 35 imag/sec”.

Raportat la aceste critici, autoarea contestației a solicitat eliminarea specificației „înclinare gantry: minim $\pm 30^\circ$ ”, modificarea cerinței privind valoare maximă a curentului anodic furnizat de tubul Rx în „valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx: min. 520 mA” și clarificarea cerinței vitezei de reconstrucție.

Astfel, din conținutul caietului de sarcini rezultă că, printre echipamentele medicale care urmează să fie puse în funcțiune se regăsește și „Computer tomograf pentru stimulare”, în „Specificația tehnică nr. 6”, enumerând specificațiile tehnice aferente acestui echipament.

Consiliul apreciază ca relevante în soluționarea criticilor formulate de S.C. ...S.R.L. următoarele prevederi legale:

- art. 35 din OUG nr. 34/2006:

„(1) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice.

(2) Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

(3) Specificațiile tehnice definesc, după caz și fără a se limita la cele ce urmează, caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, cerințe privind impactul asupra mediului înconjurător, siguranța în exploatare, dimensiuni, terminologie, simboluri, teste și metode de testare, ambalare, etichetare, marcare și instrucțiuni de utilizare a produsului, tehnologii și metode de producție, precum și sisteme de asigurare a calității și condiții pentru certificarea conformității cu standarde relevante sau altele asemenea.

(4) Specificațiile tehnice se definesc astfel încât să corespundă, atunci când este posibil, necesităților/exigențelor oricărui utilizator, inclusiv ale persoanelor cu dizabilități.

(5) Specificațiile tehnice trebuie 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.

(6) Fără a aduce atingere reglementărilor tehnice naționale obligatorii, în măsura în care acestea sunt compatibile cu dreptul comunitar, autoritatea contractantă are obligația de a defini specificațiile tehnice: (...)

b) fie prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, care trebuie să fie suficient de precis descrise încât să permită ofertanților să determine obiectul contractului de achiziție publică, iar autorității contractante să atribuie contractul respectiv”.

- art. 3 alin. (1) lit. a) și b) din HG nr. 925/2006:

„(1) În aplicarea prezentelor norme, autoritatea contractantă, prin compartimentul intern specializat în atribuirea contractelor de achiziție publică, organizat conform art. 304¹ din ordonanța de urgență, are următoarele atribuții principale:

a) elaborarea și, după caz, actualizarea, pe baza necesităților transmise de celelalte compartimente ale autorității contractante, a unui program anual al achizițiilor publice, ca instrument managerial pe baza căruia se planifică procesul de achiziție;

b) elaborarea sau, după caz, coordonarea activității de elaborare a documentației de atribuire sau, în cazul organizării unui concurs de soluții, a documentației de concurs;

- art. 4 alin. (1) lit. a) și b) din HG nr. 925/2006:

(1) *Autoritatea contractantă are obligația de a stabili programul anual al achizițiilor publice.*

(2) *Programul anual al achizițiilor publice se elaborează într-o primă formă până la sfârșitul ultimului trimestru al anului în curs și cuprinde totalitatea contractelor/acordurilor-cadru pe care autoritatea contractantă intenționează să le atribuie/încheie în decursul anului următor.*

(3) *Autoritatea contractantă are obligația, atunci când stabilește programul anual al achizițiilor publice, de a ține cont de:*

a) necesitățile obiective de produse, de lucrări și de servicii;

b) gradul de prioritate a necesităților prevăzute la lit. a);"

Prevederile legale citate anterior, dovedesc faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajelor impunerii anumitor specificații, în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, conform căruia autoritatea contractantă este responsabilă pentru deciziile și acțiunile realizate în procesul de achiziție, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire ineficientă a fondurilor.

Anterior analizării punctuale a fiecărei critici, Consiliul reține că în legătură cu cele trei specificații tehnice ale computerului tomograf pentru stimulare, contestatoarea a formulat o solicitare de clarificări, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 26586/27.05.2016, la care ... a răspuns prin adresa nr. 27.873/02.06.2016, precizând că aceste cerințele ale caietului de sarcini rămân neschimbate.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la „înclinare gantry: minim $\pm 30^\circ$ ”, Consiliul constată că autoritatea contractantă a stabilit această specificație tehnică prin referire la valoarea minimă a parametrului în discuție. Impunerea acestei specificații tehnice a fost justificată de către autoritatea contractantă (potrivit răspunsului nr. 26586/27.05.2016 la solicitarea de clarificări ce i-a fost adresată de către contestatoare) prin faptul că „se pot folosi scanări cu gantry înclinat (tilted) și în afara plan tratamentelor și se poate utiliza gantry înclinat minimalizând/eliminând riscul de coliziune cu sistemele de fixare, în funcție de configurația echipamentelor. Toate iterațiile cu privire la constrângeri de natură tehnică trebuie să fie susținute de instrucțiunile producătorului cu privire la exploatarea sistemelor medicale în cauză din care să reiasă clar, fără ambiguități, posibilitățile de exploatare”.

Ori, în condițiile în care, potrivit susținerilor autorității contractante, singura în măsură să-și stabilească nevoile/necesitățile, computerul tomograf pentru simulare urmează să fie folosit și în alte tipuri de scanări, cerința „înclinarea gantry” fiind una din specificații necesare pentru mai multe tipuri de tratament, critica autoarei contestației referitoare la faptul că această specificație este restrictivă apare ca fiind neîntemeiată.

Susținerea contestatoarei potrivit căreia echipamentele de computer tomograf pentru simulare „nu necesită înclinare gantry, având în vedere riscul coliziunilor între aceasta și elementele de fixare” nu poate fi reținută de Consiliu, având în vedere cele mai sus menționate, precum și faptul că

probatoriul administrat de contestatoare (articol/studiu publicat în anul 2003) nu este relevant întrucât nu rezultă caracterul exhaustiv al acestor opinii.

Analizând critica privind specificația tehnică „valoare maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx: min. 750 mA” aferentă aceluiași echipament, Consiliul constată în primul rând, că autoritatea contractantă a stabilit această specificație tehnică prin referire la valoarea minimă a parametrului în discuție.

Potrivit informațiilor menționate la pct. 6.5 – 3 Generator Rx, din cadrul Specificației tehnice nr. 6 – Computer tomograf pentru simulare, pentru acest echipament, autoritatea contractantă a stabilit următoarele specificații: putere nominală - ≥ 70 kW; domeniul tensiune anodică min. 80-135 kV; valoarea maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx – min. 750 mA.

În legătură cu necesitatea menținerii specificației tehnice „valoarea maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx – min. 750 mA”, autoritatea contractantă a precizat, în cadrul răspunsului transmis la solicitarea de clarificări a contestatoarei, următoarele: *„curentul anodic determină viteza anodică ideală pentru obținerea răcirii corecte a emisiei de raze x. Se va păstra un factor de corecție față de valoarea totală reală a curentului anodic”*.

Verificând susținerile contestatoarei referitoare la faptul valoarea minimă stabilită pentru parametrul intensitatea „maximă a curentului anodic furnizat” este mai mare decât cea care rezultă din celelalte specificații tehnice stabilite prin caietul de sarcini pentru generatorul Rx, Consiliul constată că, într-adevăr, aplicând parametrii impuși în caietul de sarcini, adică „puterea maximă de minimum 70 kW” și valoarea maximă a domeniului tensiunii anodice, respectiv 135 kV, în formula aferentă mărimii fizice „intensitatea curentului electric” (Intensitatea = Putere/Tensiune), se obține o valoare minimă a intensității curentului anodic de 519 mA, mai mică, deci, decât valoarea minimă stabilită de autoritatea contractantă (750 mA).

Rezultă astfel că, modul în care autoritatea contractantă a stabilit specificațiile tehnice pentru generatorul Rx, în speță, parametrul „valoarea maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx – min. 750 mA”, respectiv prin „păstrarea unui factor de corecție față de valoarea totală reală a curentului anodic” (potrivit răspunsului transmis autoarei contestației), conduce la imposibilitatea ofertării unor produse care respectă pragurile/limitele impuse celorlalte două specificații tehnice, fiind evidentă lipsa de corelare dintre parametrii stabiliți pentru „generatorul Rx”.

Având în vedere cele reținute anterior, precum și lipsa apărărilor autorității contractante, care nu a înțeles să formuleze un punct de vedere în legătură cu acest aspect, Consiliul constată ca fiind întemeiată această critică, fiind necesară modificarea limitei impuse pentru paramerul „valoarea maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx” potrivit celor solicitate de contestatoare.

Analizând cea de-a treia critică formulată de contestatoare, privind cerința „viteza de reconstrucție a imaginilor: ≥ 35 imag/sec”, impusă în

referire la același echipament, respectiv faptul că această cerință nu specifică dacă reconstrucția solicitată este obținută după activarea algoritmului de reconstrucție iterativă, Consiliul constată că aceasta este rămasă fără obiect, în condițiile în care, prin adresa nr. 27843/02.06.2016, răspunzând solicitării contestatoarei de a preciza „dacă această viteză este calculată cu algoritmul de reconstrucție iterativă pornit sau nu”, autoritatea contractantă a precizat că „viteza de reconstrucție a imaginilor trebuie să fie ≥ 35 imag./sec indiferent dacă algoritmul de reconstrucție iterativă este pornit sau nu”.

În raport de cele reținute în legătură cu contestația care face obiectul **Dosarului nr. 1160/2016**, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 va respinge excepția inadmisibilității acestei contestații și, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (5) din același act normativ, va admite contestația și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticii admise, cu respectarea celor evocate în motivare în sensul modificării parametrului „valoarea maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx”, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor prin aplicarea dispozițiilor art. 50¹ alin. (5) și art. 80 din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește contestația nr. 1800/13.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17916/13.06.2016, formulată de aceeași autoare, care a făcut obiectul Dosarului nr. 1254/2016, Consiliul constată următoarele:

Cererea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire, formulată în cadrul contestației nr. 1800/13.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17916/13.06.2016, a fost soluționată de Consiliul prin Încheierea nr. 21/C5/1254 din 16.06.2016, în sensul că a fost respinsă ca rămasă fără obiect, întrucât autoritatea contractantă a decis, la data de 16.06.2016, să suspende din proprie inițiativă procedura de atribuire.

Din conținutul prezentei contestații, rezultă că aceasta vizează următoarele specificații tehnice aferente computerului tomograf pentru simulare: cerința „înclinare gantry: minim $\pm 30^\circ$ ”; cerința „valoarea maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx: min. 750 mA”.

Având în vedere faptul că aceste aspecte au fost analizate anterior de Consiliu, în cadrul analizei contestației care a făcut obiectul dosarului nr. 1160/2016, pentru aceleași rațiuni, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (5) din același act normativ, va admite contestația și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticii admise, cu respectarea celor evocate în motivare în sensul modificării parametrului „valoarea maximă a curentului anodic furnizat (scanare spirală și secvențială) de tubul Rx”, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor prin aplicarea dispozițiilor art. 50¹ alin. (5) și art. 80 din OUG nr. 34/2006.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția, invocată din oficiu, privind inadmisibilitatea contestației nr. 1783/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016, care a făcut obiectul dosarului nr. 1160/2016.

Admite contestațiile nr. 1783/31.05.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 16579/01.06.2016 (**Dosarul nr. 1160/2016**) și nr. 1800/13.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17916/13.06.2016 (**Dosarul nr. 1254/2016**), formulate de către S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ... în calitate de autoritate contractantă și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticii admise, cu respectarea celor evocate în motivare să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor prin aplicarea dispozițiilor art. 50¹ alin. (5) și art. 80 din OUG nr. 34/2006.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 14 pagini.