CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, 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) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 6591/27.10.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 45841/30.10.2017, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ...., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului J... şi Cod Unic de Înregistrare..formulată împotriva documentaţiei de atribuire elaborată de către ....., cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă în procedura de licitaţie deschisă online privind atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „Aparatură şi echipamente medicale” – lot 1, s-a solicitat remedierea încălcărilor legislaţiei privind achiziţiile publice ce reies din fişa de date şi din caietul de sarcini, în sensul modificării cerinţelor tehnice care îngrădesc participarea mai multor ofertanţi.

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

Prin contestaţia nr. 6591/27.10.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 45841/30.10.2017, SC .... SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire în cauză, critică o serie de prevederi ale documentaţiei de atribuire pe care le consideră restrictive.

Contestatoarea menţionează că în caietul de sarcini aferent anunţului de participare de mai sus, se regăsesc specificaţii tehnice ale unui singur echipament (...) fabricat de .... şi distribuit exclusiv în România de ....

Se arată că cerinţele din caiet sunt restrictive pentru alţi ofertanţi întrucât nu se pot oferi şi alte tipuri de echipamente, recunoscute de Ghidurile Internaţionale şi Interne IVD, echipamente destinate aceleiaşi aplicaţii pe care .... o efectuează: imunofenotiparea CD3/CD4/CD8 în monitorizarea pacienţilor HIV pozitivi.

În acest sens contestatoarea prezintă 13 caracteristici tehnice selectate din caietul de sarcini ce au fost identificate şi în broşura tehnică a echipamentului specificat şi care se regăsesc în acesată combinaţie, exclusiv la producătorul menţionat şi propunerea privind reformularea cerinţelor astfel încât să existe o competiţie reală:

Nr. crt.	Cerinţe tehnice din caietul de sarcini	Specificaţie citometru Beckman Coulter din Broşura şi Informaţii tehnice	Pagina unde se regăseşte cerinţa în broşură	Solicitare reformulare astfel încât să se permită participarea mai multor ofertanţi
1.	Sistem integrat şi automat de analiză clinică prin citometrie în flux a subseturilor limfocitare	Sistem integrat şi automat de analiză clinică prin citometrie în flux a subseturilor limfocitare	paginile 1 si 3 din Broşura.	Sistem integrat de analiza clinica prin citometrie in flux a subseturilor limfocitare
2.	Integrează module de pregătire automată şi manipulare a probei, analiza si management a datelor pentru aplicaţii de imunofenotipare subseturi de limfocite. Automatizarea este esenţială pentru gestionarea eficientă a unui număr mare de probe pentru aplicaţii de rutină, precum evaluarea limfocitelor T CD4 la pacienţii cu infecţie HIV	Integrează module de pregătire automată şi manipulare a probei, analiza şi management a datelor pentru aplicaţii de imunofenotipare subseturi de limfocite. Automatizarea este esenţială pentru gestionarea eficienta a unui număr mare de probe pentru aplicaţii de rutina precum evaluarea limfocitelor T CD4 la pacienţii cu infecţie HIV	paginile 2, 3, 4 din Broşura	Module de pregătire şi manipulare a probei, analiza şi management a datelor pentru aplicaţii de imunofenotipare subseturi de limfocite.
3.	Echipamentul va fi dotat cu sistem de aspirare a probelor din tuburi cu capac pentru a minimiza expunerea operatorului la materialul infecţios.	Echipamentul este dotat cu sistem de aspirare a probelor din tuburi cu capac pentru a minimiza expunerea operatorului la	paginile 2 si 3 din Broşura	Echipamentul va fi dotat cu sistem de aspirare a probelor din tuburi

		materialul infectios.		
4.	Prepararea probelor se realizează automat, pe echipament	Prepararea probelor se realizează automat, pe echipament	paginile 2 si 3 din Broşura	Prepararea probelor să se realizeze conform protocolului de lucru
5.	Sistemul să permită urmărirea detaliilor legate de reactivii şi consumabilele preîncărcate pe aparat (număr de lot, data de expirare a reactivilor, numărul de teste disponibile) in conformitate cu cerinţele acreditarii ISO SR-EN 15189	Sistemul permite urmărirea detaliilor legate de reactivii şi consumabilele preîncărcate pe aparat (număr de lot, data de expirare a reactivilor, numărul de teste disponibile) în conformitate cu cerinţele acreditarii ISO SR-EN 15189	paginile 2, 3, 4 din Broşura	Sistemul să permită urmărirea detaliilor legate de reactivii şi consumabilele (număr de lot, data de expirare a reactivilor) in conformitate cu cerinţele acreditarii ISO SR-EN 15189
6.	Capacitate totală: să permită încărcarea simultană în aparat a până la 40 de probe	Capacitate totală: permite încărcarea simultană în aparat până la 40 de probe	paginile 2 si 4 din Broşura	Capacitate: să permită încărcarea în aparat a până la 40 de probe
7.	Să permită aspirarea probelor atât din tuburi închise (recoltoare sânge periferic), cat si deschise	Permite aspirarea probelor atât din tuburi închise (recoltoare sânge periferic), cat si deschise	pagina 4 din Broşura	Să permită aspirarea probelor din tuburi
8.	Încărcarea probelor să se poată face continuu	Încărcarea probelor se poate face continuu	- paginile 2 si 4 din Broşura	Încărcarea probelor să se facă în funcţie de numărul tuburilor de lucru
9.	Laser: dioda laser 488 nm	Laser: dioda laser 488 nm	pagina 2 din broşura.	Număr de lasere corespunzător detectiei celor 4 markeri specifici pentru evaluarea limfocitelor T CD4 la pacienţii cu infecţie HIV
10.	Să permită evaluarea a 5 parametri de	Permite evaluarea a 5 parametri de	pagina 2 din Broşura	Să permită evaluarea a 4 parametri de

	fluorescenta, FSC si SSC	fluorescenta, FSC si SSC		fluorescenta specifici pentru evaluarea limfocitelor T CD4 la pacienţii cu infecţie HIV, FSC si SSC
11.	Să permită determinarea numărului absolut de celule fără a necesita adăugarea de microsfere fluorescente sau alti reactivi suplimentari;	Permite determinarea numărului absolut de celule fără a necesita adăugarea de microsfere fluorescente sau alti reactivi suplimentari; Sistemul Aquios utilizeaza o metoda unica bazata pe o seringa pentru a determinarea numărului absolut de celule numarate (celule/ul)	Pagina din Informaţiile tehnice	Sp permită determinarea numărului absolut de celule
12.	Să permită analizarea cu prioritate a probelor urgent	Permite analizarea cu prioritate a probelor urgent	pagina 2 din Broşura	Să permită analizarea cu prioritate a probelor urgente prin încărcarea acestora cu prioritate pe primele poziţiile din carusel
13.	Poate fi conectat la un sistem de gestiune a datelor de laborator (LIMS)	Poate fi conectat la un sistem de gestiune a datelor de laborator (LIMS)	paginile 2 si 4 din Broşura	Să se conecteze la un sistem de gestiune a datelor de laborator (LIMS)

Mai mult, contestatoarea menţionează că la cerinţa nr. 11 din tabel, se elimină în mod explicit participarea unui anumit furnizor de echipament (Becton Dickinson) care utilizează, pentru determinarea numărului absolut de celule, tocmai metodă ce necesită adăugarea de microsfere fluorescente.

Toate metodele tehnice prin care se determină numărul absolut de celule pe un citometru, indiferent de producător - sunt sigure şi precise pentru rezultatele clinice, această specificaţie ducând numai la imposibilitatea participării furnizorului precizat mai sus şi a distribuitorului acestuia.

Astfel, contestatoarea solicită eliminarea acestei specificaţii deoarece, indiferent de metoda tehnică de determinare a numărului absolut de celule, rezultatele sunt compliante şi sigure pentru buletinul de analiză.

În ceea ce priveşte afirmaţia privind creşterea costurilor pentru achiziţionarea de reactivi suplimentari în cazul utilizării metodei cu microsfere fluorescente, contestatoarea afirmă că pe piaţa internaţională există kituri care au aceste microsfere fluorescente incluse, fără a necesita achiziţia suplimentară de reactivi.

Mai mult de atât, reactivii pentru analiza CD3/CD4/CD8 ce se folosesc pe echipamentul AQUIOS sunt destinaţi exclusiv acestui echipament (fiind sistem complet închis, adică foloseşte doar reactivi ai aceluiaşi Producător) implicând astfel riscuri crescute pentru autoritatea contractantă privind costurile ulterioare şi riscuri de ordin logistic.

În ceea ce priveşte afirmaţia autorităţii contractante din răspunsul la notificarea transmisă, privind riscul crescut de contaminare personal, risc crescut de contaminare proba, apariţia erorii umane de manipulare, rezultate mai puţin rapide, necesitatea angajării de personal suplimentar – contestatoarea menţionează că aceasta este integral eronată pentru următoarele motive: manipularea probei, în cazul ambelor echipamente - implică existenţa unui angajat care îşi desfăşoară activitatea conform standardelor de lucru şi de siguranţă, bine stabilite, dintr-un laborator medical.

Aceste standarde sunt menite să controleze şi să diminueze riscurile de lucru şi apariţia unor eventuale erori umane şi trebuiesc respectate în cazul oricăror echipamente destinate acestor analize/aplicaţii efectuate în laboratorul autorităţii.

Riscurile sunt reglementate riguros de standardele de lucru din laborator, iar citometrele de pe piaţa internaţională marcate CE IVD sunt în totalitate conforme cu standardele internaţionale, autoritatea contractantă nu are rol sau competenţe de evaluator a producătorilor din piaţa ce produc astfel de echipamente, ele fiind puse în piaţa doar pe baza autorizării CE/IVD (norme extrem de riguroase). Pentru aceste motive deja menţionate dar mai ales pentru faptul că autoritatea contractantă deşi menţionează noţiunea de „echivalent”, recunoaşte caracterul de unicitate a acestor specificaţii motivându-le în mod eronat pe fiecare dintre ele.

Contestatoarea apreciază că specificaţiile trebuie reformulate/ modificate pentru a permite tuturor celor care au în portofoliu acest tip de instrument, participarea la procedură.

Pe piaţa internaţională există mai mulţi producători care au în portofoliu mai multe echipamente standardizate şi destinate să lucreze după protocol cu grad crescut de automatizare aplicaţia CD3/CD4/CD8, cu personalul deja existent în organigrama unui laboator medical, fără să fie necesară o specializare suplimentară sau angajarea de personal suplimentar.

Aplicaţia CD3/CD4/CD8 realizată pe citometru şi destinată exclusiv monitorizării tratamentului pacienţilor HIV pozitiv (afecţiune cronică, monitorizată periodic) are ca şi recomandări internaţionale (Ghiduri

Internaţionale) un randament de efectuare de patru ori pe an (trimestrial) pentru toţi pacienţii aflaţi în Registrul fiecărei unităţi spitaliceşti.

În concluzie, această analiză este destinată monitorizării periodice programate a pacienţilor HIV pozitivi, fără a necesita acţionarea în regim de urgenţă. Cerinţele din caiet încalcă prevederile art. 156 din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile.

De asemena, contestatoarea menţionează că cerinţele tehnice din caietul de sarcini, în totalitatea lor, se regăsesc doar în specificaţiile unui singur echipament Citometru existent pe piaţa internaţională şi anume AQUIOS CL produs de Bekman Coulter şi distribuit de Medist Lifescience.

De asemenea, contestatoarea susţine că specificaţiile sale trecute în ultima coloană din tabel sunt orientative, astfel încât există posibilitatea precizării unor cerinţe care să permită mai multor ofertanţi să participe; spre deosebire de cerinţele din caietul de sarcini care se regăsesc, în acest moment, în totalitate, numai în broşura echipamentului menţionat mai sus.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluţionării contestaţiei, precum şi punctul său de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 47008/06.11.2017, prin care solicită respingerea contestaţiei formulată de către SC ... SRL ca nefondată motivat de faptul că specificaţiile tehnice aferente produsului FLOWCYTOMETER PR CD4/CD8 din Lotul 1 sunt exprimate în mod obiectiv într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesităţii.

De asemenea, autoritatea contractantă menţionează că solicitările contestatoarei privind modificarea cerinţelor tehnice sunt, de fapt, o descriere a caracteristicilor produsului pe care îl comercializează ei înşişi, şi pe care autoritatea contractantă îl utilizează, deja, potrivit unui contract de comodat încheiat cu contestatoarea şi tind în mod direct spre obligarea autorităţii contractante să achiziţioneze acest produs, care nu mai satisface necesităţile autorităţii.

Aceasta este şi motivaţia pentru care autoritatea contractantă solicită să achiziţioneze un produs cu caracteristici tehnice superioare, numai un produs automat fiind cel care satisface în acest moment îndeplinirea necesităţilor autorităţii contractante.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că susţinerea contestatoarei potrivit căreia cerinţele tehnice din caietul de sarcini, în totalitatea lor, se regăsesc doar în specificaţiile tehnice ale unui singur echipament existent pe piaţa internaţională, sunt simple speculaţii nedovedite şi nefondate.

La elaborarea caietului de sarcini autoritatea contractantă a avut în vedere reducerea costurilor, reducerea timpului de lucru, reducerea timpului de predare a rezultatului probelor, eliminarea factorilor de risc privind contaminarea personalului, eliminarea factorilor de risc privind contaminarea probelor, evitarea apariţiei erorilor umane de manipulare şi nu în ultimul rând posibilitatea efectuării cu prioritate a probelor urgente, toate aceste cerinţe contribuind la îndeplinirea necesităţii autorităţii contractante.

Astfel:

1. Alegerea unui produs neautomat solicitat de contestatoare nu poate fi acceptată de autoritatea contractantă întrucât necesitatea autorităţii contractante a fost dictată în primul rând de reducerea costurilor comparativ cu alt tip de produs (pe care autoritatea contractantă îl utilizează deja) care necesită reactivi suplimentari şi influenţează atât timpul de lucru cât şi timpul de predare a rezultatelor care pot fi şi ele afectate de erori umane.
2. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii implică ca pregatirea probelor să fie făcută manual, ceea ce nu poate fi acceptat de autoritatea contractantă datorită prezenţei următorilor factori: risc crescut contaminare personal, risc crescut contaminare probă, apariţie eroare umană de manipulare, rezultate mai puţin rapide, necesitatea angajarii de personal suplimentar.
3. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii implică intervenţia personalului la aspirarea probelor ceea ce nu poate fi acceptat de autoritatea contractantă datorită prezenţei următorilor factori: risc crescut contaminare personal, risc crescut contaminare probă, posibilitate apariţie eroare umană de manipulare, rezultate mai puţin rapide, necesitatea angajării de personal suplimentar.
4. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii implică ca pregătirea probelor să fie făcută manual, ceea ce nu poate fi acceptat de autoritatea contractantă datorită prezenţei următorilor factori: risc crescut contaminare personal, risc crescut contaminare probă, posibilitate apariţie eroare umană de manipulare, rezultate mai puţin rapide, necesitatea angajării de personal suplimentar.
5. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii nu poate fi acceptată de autoritatea contractantă deoarece implică intervenţia personalului, ceea ce conduce la creşterea costurilor prin apariţia necesităţii de angajare de personal suplimentar şi la obţinerea de rezultate mai puţin rapide.
6. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii ar presupune manipularea probă cu probă, comparativ cu produsul solicitat de autoritatea contractantă care are şi oferă posibilitatea prelucrării concomitente a mai multor probe şi permite efectuarea cu prioritate a probelor urgente fără a întrerupe procesul tehnologic, ceea ce un aparat neautomat care livrează probă cu probă, nu permite. Solicitarea nu poate fi acceptată întrucât implică apariţia unui timp crescut de manipulare şi nu permite efectuarea cu prioritate a analizelor urgente.
7. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii nu poate fi acceptată de autoritatea contractanta datorită prezentei următorilor factori: risc crescut contaminare personal, risc crescut contaminare probă, posibilitate apariţie eroare umană, posibilitate apariţie eroare de manipulare, rezultate mai puţin rapide, necesitatea angajării de personal suplimentar.
8. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii nu poate fi acceptată de autoritatea contractantă datorită prezenţei următorilor factori: rezultate mai puţin rapide, necesitatea angajării de personal suplimentar, risc crescut de contaminare personal, risc crescut

contaminare probă, posibilitate apariţie eroare umană, posibilitate apariţie eroare de manipulare.

9. S-a solicitat un laser de 488 nm, deoarece acesta permite folosirea panelului clasic de fluorocromi pentru determinarea subseturilor limfocitare CD4/CD8: FITC , RD1, ECD, PC5 sau similari. Toţi aceşti fluoromicromi sunt excitaţi de către laserul albastru cu lungimea de undă de 488 mm. Din aceste considerente solicitarea contestatoarei nu poate fi acceptată.

10. S-au solicitat cinci parametri de fluorescenţă pentru ca sistemul să fie compatibil din punct de vedere hardware şi cu alte aplicaţii ce pot apărea ulterior nefiind necesară achiziţia altei componente hardware sau a unui alt echipament. Din acest considerent, solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii ar conduce la creşterea costurilor cu achiziţionarea de noi aplicaţii sau a altui echipament ce pot apărea ulterior astfel încât nu poate fi acceptată de autoritatea contractantă.

11. Alegerea unui produs care nu necesită adăugarea de microsfere fluorescente a fost dictată de reducerea costurilor, comparativ cu alt tip de produs care necesită reactivi suplimentari şi influenţează şi timpul de lucru, timpul de predare a rezultatelor, care pot fi afectate de erori umane. Din aceste considerente şi din cauza faptului că solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii ar conduce şi la creşterea costurilor cu achiziţionarea de reactivi suplimentari, nu poate fi acceptată de autoritatea contractantă.

12. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii ar presupune manipularea probă cu probă comparativ cu produsul solicitat de autoritatea contractantă care are şi oferă posibilitatea prelucrării concomitente a mai multor probe şi permite efectuarea cu prioritate a probelor urgente fără a întrerupe procesul tehnologic ceea ce un aparat neautomat care livrează probă cu probă, nu permite.

Solicitarea nu poate fi acceptată întrucât implică apariţia unui timp crescut de manipulare şi nu permite efectuarea cu prioritate a analizelor urgente.

13. Solicitarea contestatoarei de modificare a caracteristicii nu poate fi acceptată, întrucât apare ca şi neserioasă, în contextul în care exprimă acelaşi lucru ca şi cerinţa autorităţii contractante.

Specificaţiile tehnice au fost stabilite în mod clar în cuprinsul caietului de sarcini, cu respectarea legislaţiei în domeniu şi a necesităţilor autorităţii contractante: reducerea costurilor, reducerea timpului de lucru, reducerea timpului de predare a rezultatului probelor, eliminarea factorilor de risc privind contaminarea personalului, eliminarea factorilor de risc privind contaminarea probelor, evitarea apariţiei erorilor umane de manipulare şi nu în ultimul rând posibilitatea efectuării cu prioritate a probelor urgente, toate aceste cerinţe contribuind la îndeplinirea necesităţii autorităţii contractante.

Intenţia contestatoarei este aceea de a obliga autoritatea contractantă să achiziţioneze un aparat care nu este automat, adică exact tipul de produs comercializat de aceasta.

Însă autoritatea nu poate da curs acestei solicitări întrucât produsul nu este conform cu necesităţile autorităţii, aşa cum au fost ele explicitate anterior.

În ceea ce priveşte planşele foto pe care se află inserate anumite texte şi care au fost anexate contestaţiei, acestea sunt în limba engleză şi nu cuprind traducerea, astfel încât nu pot fi primite întrucât potrivit dispoziţiilor art. 18 Cod procedură civilă, procedurile judiciare se desfăşoară în limba română.

În final, în temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă solicită obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor efectuate pentru soluţionarea prezentei contestaţii (onorariu de avocat), potrivit documentelor doveditoare ataşate punct de vedere.

Prin adresa nr. 6812/07.11.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 47543/08.11.2017, SC ... SRL formulează răspuns la punctul de vedere al autorităţii contractante, în care afirmă că specificaţiile trecute în ultima coloană din tabel sunt orientative, astfel încât există posibilitatea precizării unor cerinţe care să permită mai multor ofertanţi să participe, spre deosebire de cerinţele din caietul de sarcini care se regăsesc, în acest moment, în totalitate, numai în broşura echipamentului menţionat în contestaţia depusă.

Contestatoarea reiterează faptul că prezentarea acelor specificaţii tehnice ca şi propunere pentru modificare a fost făcută strict în sensul unei recomandări, pentru a observa diferenţa dintre cerinţele solicitate în caiet şi o altfel de abordare a aceloraşi cerinţe dar, care să fie deschise pentru cât mai mulţi ofertanţi.

Prezentarea cerinţelor astfel cum au fost recomandate, nu exclude participarea ofertantului vizat de către autoritate (respectiv echipamentul de la Beckman Coulter), ci permite şi participarea altor ofertanţi.

2. Deşi alege să demareze o procedură de licitaţie deschisă, autoritatea contractantă, doreşte achiziţionarea unui singur echipament: Beckman Coulter - AQUIOS, eliminând prin aceste specificaţii competiţia corectă.

3. În ceea ce priveşte afirmaţia autorităţii conform căreia aceasta utilizează un echipament, pe baza unui contract de comodat încheiat cu Novaintrmed, este total neadevarată. Nu există niciun echipament în spaţiul spitalului care să fie proprietatea Novaintermed, iar spitalul să îl utilizeze pe baza unui contract de comodat.

4. În ceea ce priveşte afirmaţia autorităţii că există un echipament FACSCount pentru care recomandarea inginerilor de service a fost de înlocuire, această recomandare a venit după întocmirea de către inginerii de service a unui deviz de reparaţie, incluzând şi piese de schimb, deviz care se putea procesa imediat ce autoritatea contractantă ar fi găsit fonduri să efectueze reparaţiile necesare echipamentului aflat în proprietatea Spitalului.

De asemenea, având în vedere că pe piaţă există, în acest moment, echipamente cu tehnică de ultimă generaţie ce duce la îmbunătăţirea actului medical, recomadarea a fost de înlocuire şi din acest considerent.

5. ... susţine că este distribuitorul autorizat pe teritoriul României al producătorului ... şi, din această poziţie, a demarat demersul de contestare a specificaţiilor tehnice închise ale echipamentului Aquios produs de Beckman Coulter, principalul competitor pe plan internaţional al furnizorului său.

Contestatorea învederează totodată că pe plan internaţional există şi alţi furnizori de echipamente destinate domeniului de diagnostic clinic şi aplicaţiei solicitate în acest caiet de sarcini CD4/CD8 (Sysmex, Merck, Miltenyi Biotec, Sony, Biorad, etc.), care nu pot, în acest moment, să participe pe acest caiet de sarcini, (datorită specificaţiilor închise).

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

.... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitaţie deschisă online privind atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „Aparatură şi echipamente medicale”. În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunţul de participare nr. ..., valoarea estimată a întregii proceduri fiind de 1.357.983,21 lei.

Ca urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire, a formulat notificare prealabilă, iar apoi contestație, SC ... SRL, în partea dedicată lotului 1, FLOWCYTOMETER PR CD4/CD8, lot cu o cu o valoare estimată de 381.512,61 lei. În contestația depusă, contestatoarea critică o serie de prevederi ale caietului de sarcini, arătând că îi restricționează participarea la procedură, cu aparatul său produs de .... Criticile formulate de contestatoare vizează mai multe caracteristici, respectiv o serie de automatizări, elemente de siguranță în exploatare, fiind enumerate pe larg în tabelul de mai sus.

Prima specificație criticată se referă la solicitarea unui ,,Sistem integrat şi automat de analiză clinică prin citometrie în flux a subseturilor limfocitare’’, contestatoarea solicită ,,Sistem integrat de analiza clinica prin citometrie in flux a subseturilor limfocitare’’, deci aceasta se arată nemulțumită de solicitarea unui sistem automat. Analizând prevederile caierului de sarcini, Consiliul observă că cerința ca analizorul să fie automat este una esențială a produsului, care îl delimitează de alte tipuri de produse similare. A elimina această specificație, prin înlocuirea unui produs automat cu unul care necesită mai multe operațiuni, înseamnă imixtiunea gravă a Consiliului în atribuțiile autorității contractante, respectiv ignorarea necesităților sale și înlocuirea cu un aparat care nu corespunde nevoilor unui diagnostic corect și rapid.

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

(2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuţie a lucrărilor, fabricaţie a produselor sau prestare a serviciilor solicitate sau un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viaţă al acestora, chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conţinutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziţionate, dar cu condiţia ca aceste

caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziţie publică/acordului- cadru şi să fie proporţionale prin raportare la valoarea şi obiectivele acestuia.

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

Textul de lege astfel cum a fost citat mai sus nu arată că pot fi solicitate specificații astfel încât **toți** operatorii, indiferent de specificațiile produselor, pot participa la procedură, în sensul că un produs de primă generație poate concura un produs de ultimă generație, ci dimpotrivă, textul arată că pot nu pot fi introduse obstacole nejustificate, deducându-se de aici că pot fi introduse obstacole justificate, care să conducă la identificarea necesității autorității contractante. Necesitatea autorității este în sensul achiziționării unui produs automat. Prin urmare, Consiliul, în măsura în care ar dispune achiziționarea unui produs neautomat, ar schimba, practic, obiectul achiziției, or în dreptul atribuțiilor Consiliului stabilite prin Legea nr. 101/2016 nu se regăsește o asemenea atribuție.

Prin urmare, Consiliul va respinge critica respectivă.

Acealeași concluzii sunt stabilite de consiliu și în ceea ce privește criticile referitoare la specificația ,,Integrează module de pregătire **automată** şi manipulare a probei, analiza si management a datelor pentru aplicaţii de imunofenotipare subseturi de limfocite. **Automatizarea** este esenţială pentru gestionarea eficientă a unui număr mare de probe pentru aplicaţii de rutină, precum evaluarea limfocitelor T CD4 la pacienţii cu infecţie HIV'', în legătură cu care contestatoarea solicită înlocuirea cu expresia ,,Module de pregătire şi manipulare a probei, analiza şi management a datelor pentru aplicaţii de imunofenotipare subseturi de limfocite'', solicitarea fiind, de asemenea, eliminarea cuvântului ,,automată''. Dealtfel, necesitatea specificației este explicată de autoritatea contractantă în chiar textul citat de contestatoare, ,,**Automatizarea este esenţială pentru gestionarea eficientă a unui număr mare de probe pentru aplicaţii de rutină, precum evaluarea limfocitelor T CD4 la pacienţii cu infecţie HIV'',** Consiliul reținând, încă odată, că nu poate fi schimbat obiectul achiziției, cu un alt obiect dorit de contestatoare.

În ceea ce privește critica nr. 3, ,,Echipamentul va fi dotat cu sistem de aspirare a probelor din tuburi cu capac pentru a minimiza expunerea operatorului la materialul infecţios'', contestatoarea solicită eliminarea unei părți a specificației, respectiv ,,cu capac pentru a minimiza expunerea operatorului la materialul infecţios''. Consiliul reține că această specificație, respectiv utilizarea tuburilor cu capac, este explicitată de autoritatea prin chiar sintagma citată, respectiv minimizarea expunerii operatorului la materialul infecţios, ori este știut că infecția despre care este vorba în conținutul specificației este una de mare risc pentru personalul medical. Prin urmare, Consiliul nu consideră că specificația, în forma solicitată, ar reprezenta un obstacol nejustificat, pentru a se impune eliminarea sa. Consiliul reține aceleași concluzii și în ceea ce privește critica nr. 7

În ceea ce privește critica nr. 4, referitoare la prepararea automată a probelor, Consiliul reține aceleași concluzii ca la critica nr. 1, situația fiind similară și în ceea ce privește critica nr. 5, 6, 8, 11, 12.

În ceea ce privește critica de la nr. 13, Consiliul reține că, așa cum a remarcat și autoritatea contractantă, aceasta este lipsită de obiect, din moment ce solicită ,,înlocuirea'' cu o cerință identică cu cea existentă în documentația de atribuire.

În ceea ce privește criticile 9 și 10, Consiliul observă că acestea sunt formulate neclar de către contestatoare. Astfel, la critica 9, contestatoarea solicită înlocuirea diodei laser cu ,,Număr de lasere corespunzător detecției celor 4 markeri specifici pentru evaluarea limfocitelor T CD4 la pacienţii cu infecţie HIV'', formulare ce apare drept neexplicită, în contextul în care nu arată o anumită structură constructivă a laserului. Deci, contestatoarea se plânge de existența unor cerințe discriminatorii, dar în conținutul contestației solicită înlocuirea respectivei cerințe, astfel încât operatorii care prezintă dioda laser 488 nm să fie eliminați. Fără o motivare corespunzătoare, Consiliul nu a identificat niciun motiv pentru care ar elimina cerința criticată. De altfel, contestatoarea solicită expres înlocuirea simultană a tuturor cerințelor criticate, pe care aparatul producătorului pe care îl reprezintă nu le îndeplinește, deci existența unei singure critici respinse transformă restul criticilor din contestație într-unele lipsite de interes pentru contestatoare.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ...

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

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 12 (douăsprezece) pagini.