

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: ...

1. Prin contestația nr. 5/2790/20.12.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 69695/21.12.2023, depusă de către ..., cu sediul în ..., având ... și CIF RO ..., reprezentată legal prin ..., și convențional de ..., cu sediul în ..., unde solicită să-i fie comunicate toate actele de procedură, operator economic interesat a participa la procedura de achiziție publică, prin licitație deschisă, a contractului de furnizare având ca obiect *Dotări echipamente medicale pentru proiectul „Reducerea riscului de infecții nosocomiale în ...”*, LOT 1 contestat, cod CPV 33100000-1, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- în principal, obligarea Autorității contractante la remedierea aspectelor de nelegalitate ale documentației de atribuire aferente lotului 1 al Procedurii, criticate prin prezenta Contestație;

- în subsidiar, în măsura în care nu mai sunt posibile măsuri de remediere, anularea lotului 1 al Procedurii, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

- în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, se solicită accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu, precum și ridicarea de copii de pe înscrisurile din cadrul acestuia.

2. Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. 69698/21.12.2023, formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin ..., cu sediul procesual ales și reprezentată convențional ..., cu sediul profesional în ..., adresă la care solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, formulată împotriva documentației de atribuire, în cadrul aceleiași proceduri – LOT 2 contestat, organizată de către ..., s-a solicitat:

- (i) admiterea contestației de față, astfel cum a fost formulată;

(ii) în principal:

11.1) obligarea Autorității contractante la restructurarea Lotului 2 în 3 (trei) noi loturi separate, aferente fiecărui tip de echipament în parte, conform aspectelor precizate de Societate în cadrul contestației, Secțiunea IV, respectiv: (a) un lot pentru robot cu funcție dublă de dezinfecție; (b) un lot pentru nebulizator; (c) un lot pentru Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat;

11.2) remedierea aspectelor de nelegalitate cu privire la documentația de atribuire aferentă Lotului 2 al Procedurii de achiziție atacate prin contestația de față, respectiv cu privire la echipamentele de la Poziția 1 (Robot cu funcție dublă de dezinfecție) și Poziția 3 (Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat), conform celor indicate în cuprinsul contestației în Secțiunea V (Beneficiarul nealocând numere cerințelor din specificațiile tehnice pentru a putea fi referite cu ușurință);

(iii) în subsidiar: anularea Lotului 2 al Procedurii de achiziție în temeiul art. 26 lit. c) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice („Legea nr. 98/2016”), în măsura în care nu sunt posibile măsuri de remediere.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexe.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care ... și ... reclamă documentația de atribuire în cazul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele de mai sus.

1. Prin contestația depusă de către ..., împotriva documentației de atribuire în cadrul procedurii de atribuire în cauză, s-au solicitat cele evocate în preambulul prezentei decizii, precizând următoarele:

I. SCURTĂ PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT. CONSIDERAȚII PRELIMINARE

1. În fapt, în data de 10.12.2023, prin anunțul de participare nr. CN1062466, Autoritatea contractantă a inițiat procedura de achiziție publică pentru atribuirea contractului de furnizare „Dotări echipamente medicale pentru proiectul «Reducerea riscului de infecții nosocomiale in ...»”, valoarea acesteia fiind estimată la 12.070.015,37 lei. Procedura a fost împărțită în 2 loturi.

2. Analizând prevederile documentației de atribuire aferente lotului 1 al Procedurii, contestatorul a constatat că acestea încalcă principiile proporționalității și tratamentului egal, precum și prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016, conținând specificații tehnice restrictive și discriminatorii, de natură a bloca nejustificat accesul la Procedură.

3. În concret, Autoritatea contractantă a definit specificațiile tehnice ale produselor solicitate în cadrul celor două loturi prin impunerea drept

cerințe minime obligatorii a unor specificații tehnice restrictive, care nu permit tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire, eliminând astfel total opțiunea ofertării unor produse echivalente care ar satisface, la același nivel de calitate, necesitățile obiective ale acesteia. Procedând astfel, Autoritatea contractantă a încălcat grav principiile nediscriminării, proporționalității și al tratamentului egal.

4. Prin acest comportament, Autoritatea contractantă impune o restrângere a accesului în mod egal a operatorilor economici la procedura de achiziție, fapt ce reprezintă un obstacol de natură să restrângă concurența între aceștia. Ca o consecință evidentă a acestui comportament, Autoritatea Contractantă încalcă scopul aplicării Legii nr. 98/2016, respectiv „achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială”.

II. NELEGALITATEA DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE. CONSIDERAȚII GENERALE PRIVIND NELEGALITATEA SPECIFICAȚIILOR TEHNICE RESTRICTIVE

5. Potrivit art. 155 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu principiile atribuirii contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă are obligația să elaboreze specificații tehnice într-un grad de detaliu de natură să nu aducă atingere liberei concurențe și principiului tratamentului egal și al nediscriminării. În acest sens, autoritatea contractantă este obligată să limiteze descrierea specificațiilor tehnice doar la acele detalii necesare satisfacerii necesităților sale obiective, fără a impune alte restricții nejustificate în calea participării la procedura de atribuire.

6. Totodată, potrivit art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, specificațiile tehnice sunt definite ca reprezentând "cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris. în mod obiectiv. într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante."

7. În acest context legislativ, art. 156 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 reglementează expres modalitățile de stabilire a specificațiilor tehnice, respectiv:

a) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, inclusiv caracteristici de mediu, cu condiția ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului și autoritățile contractante să atribuie contractul;

b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăra dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea "sau echivalent";

c) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, potrivit lit. a), și prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) ca modalitate de a prezuma conformitatea cu respectivele cerințe de performanță sau cerințe funcționale;

d) prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) pentru unele caracteristici și prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale prevăzute la lit. a) pentru alte caracteristici.

8. Autoritatea contractantă nu a utilizat niciuna dintre aceste modalități stabilite de legiuitor, ci a ales să definească specificațiile tehnice prin raportare la caracteristicile specifice produselor unui anumit producător.

9. Autoritatea contractantă nu avea dreptul să utilizeze o asemenea modalitate de definire a specificațiilor caietului de sarcini, deoarece aceasta nu se încadrează în niciuna dintre situațiile de excepție limitativ prevăzute de art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016.

10. În acest sens, potrivit art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016:

„(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice NU precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici NU se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

(3) Prin excepție de la prevederile alin. (2), stabilirea specificațiilor tehnice prin precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este permisă în situații excepționale. În cazul în care NU este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispozițiile alin. (1); în aceste situații, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este însoțită de cuvintele "sau echivalent".

11. Rezultă astfel că modalitățile de stabilire a specificațiilor tehnice prevăzute la alin. (1) al art. 156 sunt exprese și limitative, autoritățile contractante fiind obligate să le respecte la elaborarea caietului de sarcini.

12. Totuși, Autoritatea contractantă a ales să definească specificațiile tehnice prin stabilirea de cerințe minime obligatorii care reprezintă doar caracteristici constructive specifice unui anumit producător, care nu răspund nicunei necesități funcționale sau de performanță pentru Autoritatea contractantă.

13. Astfel, Autoritatea contractantă a nesocotit prevederile legale în materie referitoare la modalitățile de stabilire a specificațiilor tehnice, în condițiile în care era posibilă definirea specificațiilor tehnice prin raportare cel puțin la metoda prevăzută de litera a) a alin. (1) al art. 156 din Legea nr. 98/2016, încălcând flagrant prevederile art. 155 și 156 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 și blocând nejustificat accesul la procedură.

14. Autoritatea contractantă a încălcat grav principiile proporționalității și egalității de tratament atunci când a stabilit specificațiile funcționale aferente Procedurii, precum și prevederile art. 155 și 156 din Legea nr. 98/2016 utilizând o modalitate nepermisă de definire a acestor specificații tehnice.

15. Potrivit considerentului (74) al Directivei 24/2014:

„(74) Specificațiile tehnice stabilite de achizitorii publici trebuie să permită ca achizițiile publice să fie deschise concurenței și să îndeplinească obiectivele de sustenabilitate. În acest scop, ar trebui să fie posibilă

prezentarea unor oferte care să reflecte diversitatea soluțiilor tehnice, a standardelor și a specificațiilor tehnice de pe piață, inclusiv a celor definite pe baza criteriilor de performanță legate de ciclul de viață și de sustenabilitatea procesului de producție a lucrărilor, a produselor și a serviciilor.

Prin urmare, specificațiile tehnice ar trebui elaborate în așa fel încât să se evite restrângerea în mod artificial a concurenței prin cerințe care favorizează un anumit operator economic, în sensul că preiau caracteristicile esențiale ale produselor, serviciilor sau lucrărilor oferite în mod obișnuit de acel operator economic. Elaborarea specificațiilor tehnice în termeni de cerințe de performanță și funcționale permite, în general, îndeplinirea acestui obiectiv în cel mai bun mod posibil. Cerințele funcționale și de performanță sunt, de asemenea, mijloace adecvate de favorizare a inovării în achizițiile publice și ar trebui să fie utilizate la o scară cât mai largă cu putință.(...)."

16. Principiile enunțate în acest considerent au fost preluate în articolele 18 și 42 din Directiva 24/2014, articole care au fost în mod constant interpretate de Curtea Europeană de Justiție, cu valoare de izvor de drept, în sensul că principiul proporționalității obligă autoritatea contractantă să elaboreze specificații tehnice într-un grad de detaliu de natură să nu aducă atingere liberei concurențe, principiilor tratamentului egal și nediscriminării. În acest sens, autoritatea contractantă este obligată să limiteze descrierea specificațiilor tehnice doar la acele detalii necesare satisfacerii necesităților sale obiective, fără a impune alte restricții nejustificate în calea participării la procedura de atribuire.

17. Cu titlu exemplificativ, contestatorul redă interpretarea dată de Curte recent, într-o cauză având drept obiect chiar atribuirea unui contract prin care se urmărea achiziționarea de produse medicale, respectiv cauza C-413/17, în care a statuat că:

„Articolele 18 și 42 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE trebuie interpretate în sensul că nu impun autorității contractante, la stabilirea specificațiilor tehnice ale unei cereri de ofertă având ca obiect achiziționarea de produse medicale, să acorde prevalență, de principiu, fie importanței caracteristicilor individuale ale aparatelor medicale, fie importanței rezultatului funcționării acestor aparate, ci impun ca specificațiile tehnice, în ansamblul lor, să respecte principiile egalității de tratament și proporționalității. Revine instanței de trimitere sarcina de a aprecia dacă, în cauza cu care este sesizată, specificațiile tehnice în cauză corespund acestor cerințe."

18. Pentru a reține această soluție, Curtea a interpretat dispozițiile de drept european astfel:

„35 În plus, se precizează la articolul 18 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2014/24 că o achiziție nu poate fi concepută cu intenția de excludere a acesteia din domeniul de aplicare al directivei menționate sau de restrângere artificială a concurenței și că se consideră că se restrânge artificial concurența în cazul în care achiziția este concepută cu intenția favorizării sau a dezavantajării nejustificate a anumitor operatori economici. (...) 37 Respectarea acestor cerințe este cu atât mai importantă atunci când, precum în speță, specificațiile tehnice care figurează în caietul de sarcini al

unui contract de achiziții sunt formulate în mod deosebit de detaliat. Astfel, cu cât specificațiile tehnice sunt mai detaliate, cu atât este mai important riscul ca produsele unui anumit producător să fie favorizate. (...)

41 De asemenea, este important ca gradul de detaliere a specificațiilor tehnice să respecte principiul proporționalității, ceea ce implică în special o analiză a aspectului dacă acest grad de detaliere este necesar în vederea realizării obiectivelor urmărite."

19. Nu în ultimul rând - jurisprudența constantă a Curții Europene de Justiție în ceea ce privește aplicabilitatea principiului proporționalității în cazul special al achizițiilor în domeniul sănătății, Curtea statuând că, deși în acest domeniu, statele membre au o marjă mai mare de apreciere, blocajele impuse liberei circulații a produselor și serviciilor nu pot depăși limitele a ceea ce este necesar și adecvat pentru atingerea obiectivelor urmărite. Astfel, în acest sens, considerentele Curții din cauza C-296/15:

„82 Potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, pentru aprecierea respectării de către un stat membru a principiului proporționalității în domeniul sănătății publice, trebuie să se țină seama de faptul că sănătatea și viața persoanelor ocupă primul loc între bunurile și interesele protejate de Tratatul FUE și că revine statelor membre sarcina de a decide cu privire la nivelul la care înțeleg să asigure protecția sănătății publice, precum și cu privire la modul în care acest nivel trebuie atins, întrucât nivelul menționat poate varia de la un stat membru la altul, este necesar să se recunoască statelor membre o marjă de apreciere (a se vedea în special Hotărârea din 11 septembrie 2008, Comisia/Germania, C-141/07, EU:C:2008:492, punctul 51, Hotărârea din 19 mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes și alții, C-171/07 și C-172/07, EU:C:2009:316, punctul 19, Hotărârea din 21 iunie 2012, Susisalo și alții, C-84/11, EU:C:2012:374, punctul 28, Hotărârea din 5 decembrie 2013, Venturini și alții, C-159/12-C-161/12, EU:C:2013:791, punctul 59, și Hotărârea din 19 octombrie 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung, C-148/15, EU:C:2016:776, punctul 30).

83 Rezultă însă tot din jurisprudența Curții că o reglementare care este de natură să restrângă o libertate fundamentală garantată prin Tratatul FUE, cum este libera circulație a mărfurilor, poate fi justificată în mod valabil numai dacă este de natură să asigure realizarea obiectivului legitim urmărit și nu depășește ceea ce este necesar pentru ca acesta să fie atins (a se vedea în acest sens, în domeniul sănătății publice, Hotărârea din 11 septembrie 2008, Comisia/Germania, C-141/07, EU:C:2008:492, punctul 48, și Hotărârea din 9 decembrie 2010, Humanplasma, C-421/09, EU:C:2010:760, punctul 34)."

20. Rezultă astfel din jurisprudența constantă a Curții Europene de Justiție că, inclusiv în cazul achizițiilor publice în domeniul sănătății, autoritatea contractantă este obligată să limiteze descrierea specificațiilor tehnice doar la acele detalii necesare satisfacerii necesităților sale obiective, fără a impune alte restricții nejustificate în calea participării la procedura de atribuire.

21. Cu toate acestea, Autoritatea contractantă a procedat la stabilirea unor cerințe minime obligatorii excesiv de detaliate, deci restrictive, nejustificate și nelegale, pentru reactivii ce urmează a fi achiziționați, blocând

total libera concurență în Procedură și creând o poziție privilegiată vădită pentru un anumit producător, conduită nepermisă și nelegală în procedurile de achiziții publice.

22. Față de cele mai sus menționate, contestatorul solicită Consiliului să dispună obligarea Autorității contractante la redefinirea integrală a specificațiilor tehnice aferente lotului 1 al Procedurii, prin eliminarea specificațiilor tehnice restrictive specifice unui anumit producător determinat și cu respectarea dispozițiilor legale în materie.

III. CONSIDERAȚII SPECIFICE PRIVIND NELEGALITATEA SPECIFICAȚIILOR TEHNICE AFERENTE LOTULUI 1

3.1. NELEGALITATEA SPECIFICAȚIILOR TEHNICE IMPUSE PENTRU ECHIPAMENTUL DE PE POZIȚIA 1 - „ANALIZOR PENTRU IDENTIFICARE MICROBIANA PRIN SPECTROMETRIE DE MASA ...”

23. Din analiza cumulativă a specificațiilor tehnice aferente echipamentului solicitat, acestea au fost descrise într-un mod excesiv de detaliat, cuprinzând solicitări care nu răspund unei necesități obiective a Autorității contractante și care au doar menirea de a direcționa ofertarea către un anumit produs, respectiv analizorul ... al producătorului

24. Autoritatea contractantă a inițiat o procedură de licitație deschisă care presupune dreptul oricărui operator economic de a depune ofertă, nu doar producătorului ... sau distribuitorilor acestuia.

25. În concret:

3.1.1. În ceea ce privește cerința „Echipamentul să permită încărcarea și procesarea continuă a probelor”

26. Cerința este restrictivă pentru că impune încărcare și procesare continuă a lamelor - caracteristică excesivă și nejustificată în domeniul microbiologiei.

27. Preliminar, cerința este copiată din broșura ... - acesta fiind unicul sistem care permite încărcarea și procesarea continuă a lamelor:

OPTIMIZED WORKFLOW EFFICIENCY

- *Fast, easy protocols for bacteria and fungi sample preparation.*
- *Automated continuous Load & G4*
- *Urgent slide prioritization for critical samples.*

TAKE YOUR MASS SPECTROMETRY TO THE NEXT LEVEL

Built on a solid foundation of microbiology expertise, ... MS PRIME is a true evolution of the evolutionary MALDI-TGF {Matn* Assisted Laser Desorption ionization-Tune of Flight) technology for microbial identification to deliver productivity and accuracy through efficient routine workflow*

ULTRA-EFFICIENT ROUTINE WORKFLOW

Optimize your daily processes and save time

28. Această cerință nu răspunde niciunei nevoi reale a Autorității contractante pentru că nu are aplicabilitate în fluxul de lucru specific departamentului de microbiologie din laboratoarele de rutină, având în vedere că:

> Majoritatea analizoarelor de tip ... de pe piață au plăcuțe cu 96 de poziții pentru prelucrarea a 96 de probe pozitive. Pentru o încărcare continuă a analizorului cu plăcuțe cu 96 de poziții este necesar ca volumul laboratorului să depășească 96 de probe pozitive de microbiologie.

> Or, nu toate probele care necesită a fi lucrate în laboratorul de microbiologie sunt pozitive, astfel că identificarea nu este necesară pentru toate, ci doar pentru o parte dintre acestea (în practică, într-un spital, proporția de probe pozitive de microbiologie este de aproximativ 70%).

Or, în mod obișnuit, majoritatea analizoarelor din piața de profil analizează cele 96 de probe în maximum 15 minute (aprox. 11 minute). În concret, în cazul majorității analizoarelor din piața de profil, cu excepția ..., durata pentru lucrarea unui test este de 10 minute, iar timpul de încărcare al unei probe este de 1 minut. Astfel, acest timp este eligibil pentru orice procesare rapidă, de urgență.

> În acest context, se arată că ... are 267 de paturi - conform datelor publice privind organizarea spitalului. Într-un scenariu puțin probabil în care s-ar recolta probe de la toți bolnavii și toate acestea ar fi pozitive, 3 serii de lucru a câte 96 de probe fiecare ar fi suficiente, având în vedere că o serie de 96 de probe se lucrează în max. 10 minute.

Astfel, pretinsa nevoie a Spitalului nu concordă cu realitatea din laborator - nefiind necesară încărcarea și procesarea continuă a probelor în cadrul acestui analizor;

> Oricum, numărul de 96 de tulpini ce se pot încărca pe o placă (număr specific majorității analizoarelor din piața de profil) este foarte mare pentru un laborator de microbiologie de rutină, permițând prelucrarea în timp util a probelor primite în laborator;

> De asemenea, timpul de încărcare a unei plăci cu 96 de probe în cazul majorității analizoarelor ... din piața de profil este de maximum 1 minut. Astfel, solicitarea de încărcare continuă a plăcilor (fiecare cu câte 96 de probe) este disproporționată, având în vedere că nici cele mai mari laboratoare de microbiologie din România nu necesită asemenea volume în cazul analizoarelor ...;

> Analizele de microbiologie, prin natura și modul lor de lucru, nu sunt analize de urgență, cu excepția hemoculturilor. Totuși, cerințele din caietul de sarcini trebuie să fie raportate la realitatea din laboratorul din cadrul Spitalului Municipal Ploiești, Astfel, nu există nicio fundamentare obiectivă pentru care Autoritatea contractantă să solicite încărcarea și procesarea continuă a plăcilor.

29. În acest context, cerința în discuție care solicită încărcarea continuă a plăcilor este nefirească pentru un analizor de microbiologie și nejustificată, având doar scopul de a restricționa participarea altor operatori economici, cu excepția

30. Nevoia beneficiarului final este legată de timpul de analiză, iar nu de capacitățile constructive ale analizorului - astfel, cerințele constructive legate de modul și capacitatea de încărcare a plăcilor în analizor nu asigură un timp de eliberare a rezultatelor mai rapid, ci doar favorizează analizorul ..., cu excluderea totală - și nelegală - a concurenței.

31. Prin urmare, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe nejustificate, excesive și care nu răspunde niciunei nevoi reale a beneficiarului final.

3.1.2. În ceea ce privește cerința „Echipamentul este necesar a dispune de capacitatea de a efectua un număr mare de identificări fără a fi necesară încărcarea de lame suplimentare"

32. Această cerință este neclară - din simpla lectură a acesteia - prin simplul fapt că din conținutul său nu pot fi identificați parametrii obiectivi pe care trebuie să îi îndeplinească oferta și după care autoritatea contractată va evalua ofertele.

33. În concret, nu se poate determina ce înțelege Autoritatea contractantă prin „număr mare de identificări" și prin „lame suplimentare", elemente despre care nu se precizează nici la ce se folosesc? În alte cuvinte, cerințele "numărul mare de identificări", respectiv "lame suplimentare" ar putea fi îndeplinite pur și simplu prin precizarea, în cadrul ofertelor, a parametrului "mare", respectiv "suplimentar", fiind indiferent dacă "mare" înseamnă 2,10 sau 100, iar "suplimentare" înseamnă 1 sau 1000?

34. Or, o astfel de modalitate de formulare a cerinței este nelegală raportat de prevederile din Legea nr. 98/2016 și Normele sale de aplicare, potrivit cărora:

■ art. 3 alin. (1) lit. z), potrivit căruia documentația de atribuire reprezintă:

„documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice și documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile”;

■ art. 154

„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.”

■ art. 20 alin. (2) din H.G. 395/2016 prevede că:

„Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.”

35. În lipsa unor clarificări ale cerinței, prin raportare la parametri de performanță sau de funcționalitate, obiectivi, raportați la necesitățile reale ale Autorității contractante, această cerință încalcă în mod grav principiul transparenței și creează premisele evaluării neunitare a ofertelor.

36. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului obligarea Autorității contractante la eliminarea, sau după caz, remedierea acestei cerințe, care nu respectă rigorile impuse de principiul transparenței și creează premisele evaluării neunitare a ofertelor.

3.1.3. În ceea ce privește cerința „Echipamentul va dispune de un software de monitorizare activități"

37. Si această cerință este neclară și, prin urmare, încalcă în mod grav principiul transparenței și crează premisele evaluării neunitare a ofertelor. Deoarece nu poate fi determinat, din conținutul acesteia, care sunt activitățile a căror monitorizare se solicită.

38. În concret, toate analizoarele de pe piață dispun de software care asigură monitorizarea etapelor de lucru ale echipamentului. În condițiile în care înțelegerea autorității contractante asupra noțiunii „activități” este aceea de „etape de lucru ale echipamentului”, această cerință este adaptată caracteristicilor acestui tip de produs.

39. Cu toate acestea, modalitatea de formulare a cerinței permite și interpretarea că aceasta ar avea în vedere activitățile utilizatorului, respectiv etapele de lucru din laborator. Într-o asemenea interpretare, cerința devine restrictivă deoarece impune specificații tehnice exterioare acestui tip de produs - respectiv ar impune ofertarea unui software care să integreze echipamentele din laborator (altele decât cel ce face obiectul achiziției). Or, pe de o parte o asemenea cerință nu a fost justificată, iar, pe de altă parte, aceasta ar modifica substanțial obiectul achiziției.

40. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului obligarea autoritatea contractantă la eliminarea, sau după caz, remedierea acestei cerințe, care nu respectă rigorile impuse de principiul transparenței și creează premisele evaluării neunitare a ofertelor.

3.1.4. În ceea ce privește cerințele:

„Aplicația să fie destinată utilizării pe computer și bazat pe tehnologia Web - care să asigure interfața cu utilizatorul pentru evaluarea și aprobarea rezultatelor.”

„Accesul sa se efectueze printr-o conexiune criptata HTTPS”

41. Ambele cerințe sunt restrictive, discriminatorii și lipsite de relevanță tehnică, impunând caracteristici constructive specifice doar analizorului favorizat, după cum rezultă chiar din extrasul din broșura acestui produs:

Flexible setup and review

Being able to change between one person to another inside of an acquisition group has made results review faster

With ...™ software, technicians can seiup ...® MS target slides at any networked PC. ...

42. Cerințele reflectă, așadar, o nouă specificație pe care o poate îndeplini exclusiv analizorul ... - iar această cerință nu este expresia unei caracteristici de performanță pentru a fi justificată eliminarea totală a liberei concurențe.

43. Pentru claritate, prin această cerință, Autoritatea contractantă condiționează laboratorul de existența unei conexiuni la internet și o aplicație web, fiind impusă inclusiv metoda de criptare specifică acestui tip de aplicații, respectiv criptarea HTTPS - or, ce se întâmplă în cazul în care nu funcționează internetul sau aplicația web.

44. Fiecare producător utilizează propriul concept asupra analizoarelor pe care le produce, fiecare adaptând o soluție constructivă potrivită acestuia - astfel, fiecare producător alege dacă software- ul este o aplicație web sau nu și stabilește și ce fel de conexiune este necesară pentru acces. În mod similar, fiecare producător decide soluțiile de siguranță specifice tipului de

aplicație existentă, inclusiv soluțiile de criptare (dacă este cazul). Or, de ce nu ar răspunde necesităților autorității contractante o aplicație care nu necesită conectarea la internet și folosește soluții de securitate diferite celor specifice aplicațiilor web?

45. Astfel, este evident că această funcție depinde de soluția constructivă a echipamentului și reprezintă un detaliu pur constructiv, care nu ar trebui să fie inclus într-o cerință minimă obligatorie.

46. Prin urmare, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe.

3.1.5. În ceea ce privește cerința „Să poată gestiona fluxul de lucru din laboratorul de microbiologie de la primirea rezultatelor până la transmiterea acestora.”

47. Această cerință este în mod obiectiv imposibil de îndeplinit - cel puțin în sensul acesteia care poate fi dedus din modalitatea în care a fost formulată.

48. În concret, contestatorul se întreabă cum ar putea un analizor să gestioneze „fluxul de lucru din laboratorul de microbiologie de la primirea rezultatelor până la transmiterea acestora”?

49. Cu riscul de a expune situații evidente, se arată că analizorul are rolul de a genera rezultatele identificărilor, oferind informații despre fluxul de lucru al acestuia de la momentul încărcării probelor până la generarea rezultatelor. În alte cuvinte, analizorul nu poate "primi" rezultate, el le poate genera și elibera.

50. Primirea și transmiterea rezultatelor obținute sunt procese realizate de LIS („Sistemul Informatic de Laborator”), sistem pe care orice laborator este obligat să îl implementeze, în niciun caz de către un analizor tip Cu titlu ilustrativ, contestatorul redă un extras din Standardul Paraclinic - Laborator de analize medicale emis de ANMCS, Standard din care rezultă că laboratorul este obligat să dețină un sistem informatic care „asigură înregistrarea și transmiterea datelor în formatul necesar și în timp util”.

51. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului obligarea autorității contractante la eliminarea acestei cerințe, cerință care nu reflectă un parametru de performanță sau funcționalitate a echipamentului solicitat și nici nu răspunde unei necesități obiective a autorității contractante (având în vedere că aceasta este obligată să implementeze un sistem LIS care asigură deja acoperirea acestei cerințe).

3.1.6. În ceea ce privește cerința „Rapoartele despre izolate sa furnizeze informații privind trasabilitatea pentru toate rezultatele revizuite.”

52. Această cerință este neclară - nu se poate înțelege la ce s-a referit Autoritatea contractantă când a solicitat ca rapoartele „să furnizeze informații privind trasabilitatea [...]”. În concret, nu reiese clar din cuprinsul cerinței dacă această solicitare privește echipamentul sau aplicația solicitată.

53. Exprimarea Autorității contractante este neclară și de natură să creeze premisele depunerii unor oferte neuniforme.

Pentru claritate, se arată că:

■ Rapoartele eliberate privind izolatele furnizează informații privind rezultatele identificării, iar nu informații cu privire la trasabilitate. Astfel, este

neclar ce urmărește Autoritatea contractantă să obțină, din moment ce cerințe nu poate fi interpretată prin raportare la bunele practici în domeniu.

■ De asemenea, nu se poate determina ce înseamnă „rezultate revizuite”. Dacă Autoritatea contractantă are în vedere rezultatele validate, aceasta ar trebui să specifice acest lucru în mod clar, folosirea unei terminologii care nu e specifică domeniului fiind de natură să creeze confuzie și neclaritate.

■ Oricum, chiar și în scenariul folosirii unei terminologii corecte, cerința în sine nu exprimă nicio nevoie a Autorității contractante. Chiar având cunoștințe în domeniul microbiologiei, cerința nu are sens, întrucât, pentru orice operator economic interesant, astfel cum este formulată în prezent, nu se înțelege la ce se referă solicitarea Autorității contractante.

54. Or, potrivit principiului transparenței și prevederilor legale prin care acesta este reflectat, documentația de atribuire trebuie să asigure o informare clară, precisă și completă asupra tuturor cerințelor solicitate de autoritatea contractantă.

55. O asemenea exigență nu este îndeplinită de această cerință, motiv pentru care se solicită, în principal, eliminarea acestei cerințe. În subsidiar, se solicită reformularea acesteia într-o manieră clară, precisă și completă, respectiv prin indicarea cerinței de performanță sau funcționale urmărite.

3.1.7. În ceea ce privește cerința „Rapoarte despre: susceptibilitatea antimicrobiană cumulativă raport antibiograma, raport cumulat pe categorii de rezultate, raport cumulat pe CMI, raport infecții asociate asistente medicale, raport MDRO (multirezistentă), raport MDRO per pacient.”

56. Similar cerințelor anterioare, și acestea sunt neclare, incomplete și nu au nicio legătură cu identificarea prin spectrometrie de masă a tulpinilor bacteriene/fungice - or, obiectul procedurii este achiziționarea unui asemenea analizor.

57. În esența sa, analizorul de tip ... realizează doar identificarea tulpinilor și câteva mecanisme de rezistență. Acesta nu realizează în niciun caz susceptibilitatea antimicrobiană. Cumularea rezultatelor pe care autoritatea contractantă le enumeră în această cerință poate fi realizată doar printr-un software care integrează analizoarele de microbiologie: ..., analizorul automat de ID și AST, analizorul de hemoculturi.

58. Or, o asemenea cerință excede obiectul prezentei proceduri, impunând ofertarea unui sistem informatic complex. Chiar dacă s-ar admite, în scop pur argumentativ, că autoritatea contractantă ar putea solicita un asemenea sistem informatic, acest ar trebui, totodată, să pună la dispoziția operatorilor economici interesați toate informațiile necesare pentru a determina caracteristicile sistemului solicitat.

59. În concret, prin această cerință, Autoritatea contractantă solicită ca rezultatele antibiogramei să fie disponibile pe analizorul ..., solicitare nejustificată și fără niciun fundament obiectiv având în vedere că:

■ Analizorul ... este un analizor care realizează identificare, deci identifică tulpinile prezente, precum și anumite mecanisme de rezistență la antibiotice;

■ CMI - adică antibiograma - pentru a putea fi interpretată, are nevoie de rezultatele obținute în etapa de identificare, realizată în cazul de față utilizând metoda

60. Or, analizorul ... funcționează independent de orice rapoarte, el realizează identificarea, nu are nevoie de rezultatele antibiogramei pentru a identifica tulpinile și mecanismele de rezistență la antibiotice, motiv pentru care cerințele mai sus expuse sunt disproporționate și nejustificate, impunându-se eliminarea lor.

61. Prin urmare, toate cerințele minime obligatorii impuse în caietul de sarcini trebuie să se refere și să stabilească caracteristici de performanță aferente unui asemenea analizor, iar nu aspecte care nu au nicio legătură cu destinația utilizării analizorului.

62. În mod nesurprinzător, singurul producător de pe piață care oferă un asemenea sistem (bineînțeles, exclusiv pentru echipamentele proprii) este BiomeriueX, care oferă sistemul Myla.

63. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită eliminarea acestei cerințe din caietul de sarcini.

3.1.8. În ceea ce privește cerințele:

„Tehnologia de detecție sa fie bazată pe un laser clasa 4 cu o lungime de 349 nm.”

„Energia pulsata maxima sa fie de 60pJ cu o putere maxima de ieșire de 1 Watt.”

64. Autoritatea contractantă impune anumite detalii tehnice restrictive, precum detaliile privind o anumită lungime de undă și puterea de ieșire - caracteristici pur constructive, fără relevanță privind nivelul de performanță al analizorului, care diferă de la un producător la altul.

Contestatorul redă un extras din broșura echipamentului

65. În consecință, Autoritatea restrânge în mod nejustificat accesul altor operatori economici la Procedură, ale căror echipamente utilizează laser clasa 4, însă cu o lungime de undă diferită de cea expres prevăzută în caietul de sarcini, dar care oferă rezultate echivalente din punct de vedere clinic.

66. În acest sens, analizorul pe care contestatorul l-ar putea oferi în Procedură (în contextul remedierii caietului de sarcini) este exclus de la ofertare pentru că, deși tehnologia sa de detecție este bazată pe laser clasa 4, acesta utilizează o lungime de undă de 337 nm - fără ca această specificație să afecteze calitatea actului medical / acuratețea rezultatelor.

În concret, fiecare producător adaptează soluțiile constructive specifice analizorului pe care îl produce astfel încât acesta, în final, să funcționeze optim și eficient.

67. Astfel, pentru atingerea nevoii obiective a Autorității contractante - aceea de a achiziționa un analizor eficient și care să livreze rezultate calitative, precise - era suficientă solicitarea ca tehnologia de detecție să fie bazată pe un laser clasa 4, impunerea unei anumite lungimi de undă și, după cum vom arăta în continuare, a unei anumite valori a energiei pulsate fiind irelevantă, nejustificată și nelegală - aceste detalii sunt pur constructive și nu relevă performanța analizorului.

68. Dacă într-adevăr Autoritatea contractantă urmărea să asigure un anumit nivel de performanță, atunci aceasta ar fi impus o anumită valoare

minimă pentru frecvența de tragere a laserului, măsurată în Hz, iar nu o anumită lungime de undă sau alte detalii constructive irelevante și care au doar scopul de a favoriza un anumit analizor și de a exclude participarea altora.

69. Mai mult decât atât, Autoritatea contractantă nici nu justifică o asemenea cerință.

70. Este evident astfel că cerința criticată nu reprezintă o specificație tehnică în sensul reglementat de legislația achizițiilor publice, ci doar o soluție constructivă a cărei impunere nu aduce niciun beneficiu Autorității contractante, ci doar are drept efect restrângerea nejustificată a participării la Procedură.

71. Prin urmare, se solicită Consiliului să oblige Autoritatea contractantă la remedierea acestei cerințe astfel încât să nu conțină nicio limitare în ceea ce privește valoarea lungimii de undă - în consecință, să fie permisă participarea echipamentelor ce utilizează tehnologia de detecție bazată pe laser clasa 4, indiferent de alte detalii constructive.

72. Apoi, în ceea ce privește cerința „Energia pulsata maxima sa fie de 60/AJ CU O putere maxima de ieșire de 1W”, similar cerinței anterioare. Autoritatea contractantă nu a impus doar tehnologia de detecție - care ar fi fost suficientă pentru a se asigura că nevoia sa obiectivă este îndeplinită - ci a inserat în caietul de sarcini și o multitudine de detalii tehnice pur constructive, fără nicio relevanță în ceea ce privește performanța analizorului, respectiv:

(1) Energia pulsată să fie maximum 60 J; iar

(2) Puterea maximă de ieșire să fie de 1W.

73. Or, este evident că aceste detalii nu au niciun impact pentru performanța analizorului și nicio aplicabilitate practică într-un laborator de rutină, ele au doar menirea de a limita nejustificat libera concurență, toate argumentele de mai sus aplicându-se în mod corespunzător și acestei cerințe.

74. Deși aceste detalii nu pot forma obiectul unei specificații tehnice, dacă Autoritatea contractantă ar fi redactat caietul de sarcini într-o manieră rezonabilă, atunci aceasta ar fi solicitat, de exemplu, ca energia puslată maximă să fie de 250 μJ - astfel permițând participarea majorității analizoarelor în Procedură.

75. Prin urmare, se solicită Consiliului să oblige Autoritatea contractantă la remedierea acestei cerințe astfel încât să nu conțină nicio limitare în ceea ce privește soluția constructivă aleasă de fiecare producător - în consecință, să fie permisă participarea echipamentelor ce utilizează tehnologia de detecție bazată pe laser clasa 4, indiferent de alte detalii constructive.

3.1.9. În ceea ce privește cerința: „Fluxul de lucru dorit este următorul cu mențiunea faptului a pot fi acceptate si alte proceduri de lucru echivalente (se va demonstra echivalenta prin prezentarea procesului in vederea validarii acesteia): Incarcare si pornire continua automata;

Încărcare a minim 12 lame țintă fără impact asupra probelor procesate în acel moment;

Trasabilitate asigurată cu scanarea automată a codurilor de bare;
Efectuare de fine-tuning automat de către echipament atunci când instrumentul nu este utilizat”.

76. Preliminar, se arată că fluxul de lucru al unui analizor depinde indisolubil de caracteristicile pur constructive ale acestuia, astfel că acesta diferă de la un analizor la altul.

77. Fluxul de lucru presupune o înșiruire de etape de lucru în ordine firească pentru a obține un rezultat - cu toate acestea, fluxul de lucru impus de Autoritatea contractantă în cerința în discuție conține o multitudine de specificații tehnice copiate din broșura ..., iar nu o succesiune de etape de lucru.

78. În acest sens, fluxul de lucru descris în cerința în discuție este reprodus 1:1 din informațiile despre modul de funcționare a analizorului ...:

Designed for maximized productivity & uptime

- *Automated continuous Load & Go*
- *Load up to 16 slides without impact on samples currently processing*
- *End-to-end sample traceability with automatic barcode scanning*
- *Unload slides individually or by batch on demand*
- *One-click urgent slide prioritization, with automatic resumption of regular analysis*

- *All new inside: Lifetime laser, long-lasting linear detector, pioneering ion optic design and automated fine-tuning*

- *Initiate automatic fine-tuning when instrument not in use hands-free maintenance.*

79. Mențiunea din cuprinsul cerinței „pot fi acceptate și alte proceduri de lucru echivalente (se va demonstra echivalența prin prezentarea procesului în vederea validării acesteia)” sunt pur formale, lipsite de orice efect practic. Față de mai multe caracteristici ce descriu un mod de funcționare a echipamentului, detaliat descrise și specifice unui anumit analizor, este, în mod obiectiv, imposibil de stabilit echivalența. Astfel, Autoritatea contractantă creează premisele evaluării părtinitoare a ofertelor, după bunul plac, având în vedere că echivalența față de anumite caracteristici constructive nu poate fi stabilită în mod obiectiv.

80. În concret, în primul rând, Autoritatea contractantă solicită ca analizorul să poată încărca minim 12 lame țintă. Singurul analizor de tip ... care poate încărca minim 12 lame la bord este ..., „fluxul de lucru” descris de Autoritatea contractantă conținând, astfel, caracteristici unice ale analizorului favorizat, deci nu permite ofertarea niciunui alt flux de lucru „echivalent”.

81. În al doilea rând, în ceea ce privește cerința „Trasabilitate asigurată cu scanarea automată a codurilor de bare”, cerința este neclară - nu se poate înțelege la ce s-a referit Autoritatea contractantă când a solicitat scanare automată: fie scanarea automată a plăcii petri de pe care s-a prelevat tulpina pentru identificare, fie a plăcii care urmează a fi introdusă în analizor pe care se află mai multe probe.

82. Oricum, prin faptul că Autoritatea contractantă impune ca scanarea să fie automată, această restrânge accesul în Procedură în mod nejustificat, având în vedere că scanarea automată nu reprezintă un criteriu de

performanță și nici vreun beneficiu pentru utilizatorul analizorului având în vedere că:

- în cazul analizorului ce utilizează metoda ..., astfel cum am antamat deja, în cadrul acestuia este introdusă o placă cu 96 de poziții, iar fiecare poziție conține o picătură din probele ce urmează a fi analizate; astfel, este imposibil și, în practică, nerealizabil ca pe acea placă (de dimensiuni, în principiu, de 7 x 5 cm) să se regăsească coduri de bare aferente fiecărei picături de urmează a fi analizată; este evident că scanarea automata nu are nicio aplicabilitate practică în acest caz.

- cel mult, un cod de bare ar putea fi aferent plăcii ce conține cele 96 de poziții - însă nici în acest caz scanarea automata nu ar reprezenta un beneficiu pentru că, dacă utilizatorul are nevoie de a atribui un cod de bare pentru fiecare dintre cele 96 de poziții, atunci această operațiune trebuie realizată manual, scanarea automata a codului de bare aferent plăcii fiind astfel lipsită de relevanță practică.

83. Față de cele de mai sus, cerința în discuție este total lipsită de aplicabilitate practică în cazul analizoarelor ..., ea nu asigură nicio nevoie obiectivă, reală a utilizatorului și nu există niciun fundament tehnic sau obiectiv pentru impunerea acesteia prin prisma modului de lucru și a construcției analizorului care realizează identificarea utilizând metoda

84. Or, potrivit principiului transparenței și prevederilor legale prin care acesta este reflectat, documentația de atribuire trebuie să asigure o informare clară, precisă și completă asupra tuturor cerințelor solicitate de autoritatea contractantă.

85. O asemenea exigență nu este îndeplinită de această cerință, care oricum nu are nicio aplicabilitate practică în ceea ce privește analizorul solicitat, motiv pentru care solicităm eliminarea acestei cerințe.

86. În al treilea rând, în ceea ce privește cerința „efectuarea de fine-tuning automat de către echipament atunci când instrumentul nu este utilizat”, notăm că, pentru a garanta o informare clară, precisă și completă asupra tuturor cerințelor solicitate de autoritatea contractantă. Autoritatea contractantă ar trebui să precizeze, în concret, care este înțelegerea acesteia pentru conceptul de "fine-tuning".

87. Potrivit înțelegerii obișnuite, funcția de fine-tuning este funcția care permite optimizarea (seamănă cu operațiunea de calibrare) anumitor parametri ai analizorului în vederea obținerii unor performanțe ridicate. Astfel, este evident că această funcție depinde de soluția constructivă a echipamentului și reprezintă un detaliu pur constructiv, care nu ar trebui să fie inclus într-o cerință minimă obligatorie.

88. Este, așadar, de notorietate că fiecare producător utilizează propriul concept asupra analizoarelor pe care le produce, fiecare adaptând o soluție constructivă potrivită acestuia. De aceea, există și alte analizoare pe piață care prezintă funcția de fine-tuning - de exemplu, analizorul Bruker Autobio - dar care realizează această operațiune în timpul efectuării controlului de calitate, iar nu atunci când instrumentul nu este utilizat, astfel cum nejustificat a impus Autoritatea contractantă.

89. Faptul că operațiunea de fine-tuning este realizată într-un alt moment decât cel solicitat de Autoritatea contractantă nu echivalează cu un

nivel de performanță mai scăzut, ci din contră, având în vedere că analizorul își optimizează parametri în timp real, cu acțiune directă și imediată asupra probelor ce urmează a fi lucrate sau se află deja în lucru.

90. Prin urmare, se solicită Consiliului să constate că cerințele în discuție descriu doar anumite caracteristici constructive specifice analizorul favorizat și să oblige Autoritatea contractantă la remedierea acestei cerințe astfel încât să nu conțină nicio limitare în ceea ce privește soluția constructivă aleasă de fiecare producător.

3.1.10. În ceea ce privește cerința „Sistemul să fie de tip benchtop și să fie livrat împreună cu:

Lame tinta identificarea microorganismelor prin metoda de spectrometrie de masa ...;

Matricea utilizata pentru identificarea microorganismelor (pentru controlul intern al calitatii necesita urmatoarele tulpini ATCC: Enterobacter aerogenes ATCC 13048 si Escherichia coli ATCC 8739 (utilizata ca tulpina de calibrare);

Matricea utilizata pentru pretrairarea levurilor in vederea facilitarii identificării lor cu metoda ... (Pentru controlul intern al calitatii necesita urmatoarele tulpini ATCC: Candida glabrata ATCC MYA-2950 si Escherichia coli ATCC 8739 - utilizata ca si tulpina de calibrare);

Kit pentru identificare mucegaiuri pentru procesarea probelor prin extragerea si inactivarea proteinelor in vederea identificării mucegaiurilor;

Kit pentru identificarea speciilor de Mycobacterium / Nocardia (Pentru controlul intern al calitatii necesita urmatoarele tulpini ATCC: Mycobacterium smegmatis ATCC 19420 sau Nocardia farcinica ATCC 3308);

91. Preliminar, se arată că aceste cerințe sunt excesiv de detaliate și fac trimitere la echipamentul ..., cu consecința excluderii oricăror alte echipamente similare.

92. Oricum, din lecturarea cerințelor mai sus expuse, rezultă că acestea sunt specifice și corespund reactivilor și substanțelor consumabile, nicidecum analizorului care face obiectul Procedurii.

93. Astfel, obiectul prezentei Proceduri este achiziția unui analizor pentru identificare microbiană prin spectrometrie de masă, fără a exista nicio prevedere în documentația de atribuire cu privire la achiziția (suplimentară) si de reactivi care să fie utilizați împreună cu analizorul solicitat.

94. Față de faptul că cerința conține detalii pur constructive, care nu răpund unei nevoi obiective, reale și documentate a Autorității contractante - se impune a fi eliminată.

95. Cu privire la kit-ul de procesare al probelor prin extragerea și inactivarea proteinelor pentru identificarea Mycobacterium si Nocardia, precum și controlul de calitate efectuat cu următoarele tulpini de referință: Mycobacterium smegmatis ATCC 19420 sau Nocardia farcinica ATCC 3308, notăm că acestea sunt specifice producătorului ..., kit pentru Nocardia - acestea sunt asigurate doar de ... pe echipamentul

A se vedea documentul „Broșura ... 2”, pag. 15.

96. Dacă nevoia Autorității contractante era să se asigure că analizorul poate identifica mucegaiuri și specii de Mycobacterium/Nocardia, atunci solicitarea aceasta trebuie să fie inclusă într-o cerință referitoare la baza de

date/ librăria analizorului, fără alte detalii constructive și specifice în legătură cu modul de identificare, reactivi și consumabile - aceste cerințe excedând obiectului prezentei Proceduri.

97. În acest context, Autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016 și principiile proporționalității, nediscriminării și a accesului neîngrădit la Procedură atunci când a stabilit specificațiile tehnice aferente analizorului ce urmează a fi achiziționat în cadrul Procedurii, inserând în cadrul caietului de sarcini cerințe minime obligatorii aferente unor produse ce nu fac obiectul Procedurii.

98. Mai mult, aceste cerințe sunt restrictive și blochează participarea în Procedură a analizoarelor care utilizează un singur tip de Matrice și un singur control intern/calibrant (tulpina *Escherichia coli* ATCC 25922) pentru toate tipurile de probe (levuri, mucegaiuri, *Mycobacterium*/*Nocardia*).

99. Pentru aceste motive, se solicită eliminarea cerințelor în discuție.

3.1.11. În ceea ce privește cerința „Nivelul de zgomot generat de echipament sa nu depășească 65 dB măsurat la 1 metru.”

100. Și această cerință privește tot o particularitate de funcționare tehnică, constructivă a analizorului, fără nicio legătură și niciun impact asupra funcției primare și de interes a acestui sistem - aceea de identificare a microorganismelor.

101. Fiind o caracteristică constructivă colaterală, ce nu influențează nivelul de calitate și performanță a analizorului de tip ..., această cerință nu poate fi justificată, nerăspunzând niciunei nevoi specifice a Autorității contractante.

102. Chiar dacă, prin absurd, am admite că un aparat mai silențios ar avantaja Autoritatea Contractantă, un asemenea avantaj nu poate fi, cu respectarea principiului proporționalității, invocat pentru a justifica limitarea accesului la procedură către un singur produs, după cum a reținut Consiliul în decizia nr. 216/C1/2828 din 29.01.2021:

Justificările cu privire la cerințele referitoare la [...] nivelul de zgomot de protejare a mediului sunt lăudabile, însă impunerea acestor specificații ca și cerințe minime obligatorii specifice unui singur produs sunt restrictive.”

103. În acest context, fiind coroborată cu ansamblul cerințelor caietului de sarcini, se impune obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei specificații tehnice restrictive, care redă o caracteristică pur constructivă a analizorului favorizat ..., cu excluderea totală a concurenței.

3.2. NELEGALITATEA SPECIFICAȚIILOR TEHNICE IMPUSE PENTRU ECHIPAMENTUL DE PE POZIȚIA 2 - „SISTEM AUTOMAT DE IDENTIFICARE SI TESTARE A SENSIBILITĂȚII LA ANTIBIOTICE ȘI ANTIFUNGICE”

104. Preliminar, Autoritatea contractantă a elaborat specificațiile tehnice ale caietului de sarcini cu încălcarea prevederilor legale aplicabile, precum și a principiilor proporționalității și nediscriminării.

105. Analizând specificațiile tehnice impuse, contestatorul a observat că acestea preiau în mod fidel caracteristici specifice analizorului ... al producătorului ..., ceea ce restrânge în mod nejustificat concurența și creează o poziție privilegiată acestui analizor favorizat - conduită nepermisă și nelegală într-o procedură deschisă de achiziție publică.

106. Ceea ce este relevant în prezenta cauză este dacă Autoritatea contractantă, prin specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini, a permis participarea operatorilor economici aflați în competiție în condițiile stabilite de dispozițiile art. 155 din Legea nr. 98/2016 și cu respectarea principiilor prevăzute de dispozițiile art. 2 alin. (2) din același act normativ, principii care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

107. În concret:

3.2.1. În ceea ce privește cerința „Analizorul să permită testarea separată a identificării microbiene și a sensibilității la antibiotice”

108. Cu titlu preliminar, obiectul achiziției este un sistem automat de identificare și testare a sensibilității la antibiotice și antifungice. Astfel, reiese că nevoia reală a Autorității contractante este de a achiziționa un analizor automat care să efectueze 2 operațiuni absolut necesare diagnosticului microbiologic, respectiv:

(i) să identifice dacă există microorganisme într-o probă; și

(ii) să determine sensibilitatea la antibiotice a microorganismelor identificate în proba respectivă.

109. Identificarea microorganismelor este prima etapă relevantă care se efectuează în laboratorul de microbiologie în vederea stabilirii unui diagnostic bacteriologic și urmărește identificarea bacteriilor/fungilor dintr-un produs biologic.

110. Apoi, operațiunea de determinare a sensibilității la antibiotice a microorganismelor (antibiograma) este, în mod similar, una din cele mai importante etape ale diagnosticului bacteriologic.

111. Pentru claritate, de corectitudinea, acuratețea și rapiditatea validării rezultatului bacteriologic depinde deseori viața pacientului aflat în stare critică.

112. În acest context, echipamentul solicitat de Autoritatea contractantă pe poziția 2 a lotului 1 are un scop dublu, efectuând 2 operațiuni strâns legate între ele, respectiv (i) să identifice dacă există microorganisme patogene într-o probă; și (ii) să determine sensibilitatea la antibiotice a microorganismelor identificate în proba respectivă.

113. Pe piața de profil există 2 tipuri de analizoare de identificare și testare a sensibilității la antibiotice (așa cum este cel solicitat generic de către Autoritatea contractantă) și anume: (i) analizoare care realizează cele 2 operațiuni menționate mai sus pe același panel; și (ii) analizoare care efectuează cele 2 operațiuni separat, pe paneele distincte.

114. În concret, toate echipamentele de acest tip efectuează cele 2 operațiuni, doar că în funcție de tehnologia aleasă, de detaliile constructive ale fiecărui echipament etc., procesul / metoda specifică de realizare acestora diferă. Cu toate acestea, din punct de vedere clinic sau al performanței, ambele tipuri de analizoare generează rezultate clinice corecte.

115. Raportat la cele de mai sus, reiese fără echivoc că Autoritatea contractantă solicită ca operațiunea de identificare să fie făcută separat de antibiogramă, excluzând în mod automat de la participarea la Procedură a analizoarelor care permit identificarea și antibiograma concomitent pe un singur panel.

116. Astfel, fără a aduce nicio justificare în sprijinul aceste specificități minime obligatorii, Autoritatea contractantă blochează accesul la Procedură tuturor operatorilor economici interesați care ar putea oferi echipamente performante de acest tip, dar care efectuează cele 2 operațiuni pe același panel, cum sunt majoritatea de pe piață - e.g., Microscan - Beckman Coulter; DL 96A - DL Biotech.

117. În aceste condiții, nu există niciun fundament obiectiv sau tehnic pentru a justifica solicitarea Autorității contractante ca cele două operațiuni să se realizeze separat.

118. În plus, potrivit protocoalelor de microbiologie și prevederilor Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1608/2022 privind modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății publice nr. 1.301/2007 pentru aprobarea Normelor privind funcționarea laboratoarelor de analize medicale, atunci când se identifică o tulpină bacteriană/fungică trebuie să fie realizată și antibiograma/antifungigrama, în mod obligatoriu.

119. Mai mult, testarea pe același panel este mai eficientă din punct de vedere al timpului necesar până la eliberarea rezultatului decât cea pe paneele diferite. Or, din modalitatea de redactare a documentației de atribuire este evident că pentru acest echipament Autoritatea contractantă a avut în vedere necesitatea obținerii unor rezultate rapide, timpul fiind un element esențial, vizând acele situații deosebite în care viața pacientului este în pericol.

120. Acest argument este susținut și de protocoalele în materie, în care se menționează că:

"În situații deosebite, în care viața pacientului este în pericol, se poate efectua în paralel antibiograma primară direct pe produsul patologic, pentru a putea indica rapid un chimioterapie eficace (după antibiograma efectuată pe cultura pură, tratamentul putând fi corectat)."

121. În acest context, nu există nicio justificare pentru această solicitare a Autorității contractante, având în vedere că abordarea distinctă a identificării și a antibiogramei implică atât muncă dublă în laborator, cât și costuri duble față de situația - normală - în care ID (identificarea) și AST (antibiograma) sunt realizate împreună.

122. Pentru rigurozitate, aprox. 70% din probele recoltate și ajunse în laboratorul de microbiologie sunt pozitive, deci, cel puțin aceste probe pozitive necesită în mod obligatoriu să treacă și prin operațiunea de determinare a sensibilității la antibiotice.

123. De asemenea, testarea separată nu reprezintă un parametru de performanță sau funcționalitate de natură a aduce Autorității contractante un avantaj atât de însemnat încât să justifice eliminarea celorlalte soluții de pe piață.

124. Dimpotrivă, acceptarea analizoarelor care permit identificarea și antibiograma concomitent pe un singur panel poate aduce avantaje financiare semnificative și evidente Autorității contractante, prin reducerea costurilor la jumătate.

125. De exemplu:

> în situația în care există un panel separat pentru ID și un panel separat pentru AST, iar fiecare costa 40 lei, pentru un rezultat complet al

unei probe de microbiologie compus din ID și o antibiogramă Autoritatea contractantă va plăti 80 de lei;

> În situația în care panelul conține și ID și AST, Autoritatea contractantă va plăti pentru același rezultat complet (o identificare și o antibiogramă) doar 40 lei.

Prețul/panel utilizat în exemplul de mai sus se raportează la prețurile uzuale pentru acest tip de test, de exemplu costul mediu al unui panel pe piață.

126. În condițiile de mai sus, în care procentul de probe pozitive este semnificativ (70% din probele recoltate într-un spital și ajunse în laboratorul de microbiologie sunt pozitive), impunându-se și realizarea antibiogramei, este evident că soluția tehnică care permite testarea pe același panel este mai economicoasă.

127. Mai mult, această cerință trebuie să fie corelată cu următoarele două solicitări ale Autorității contractante:

> „capacitate de încărcare minimă: minim 15 cârduri”;

> „Sistemul să permită în caz de nevoie, extinderea capacității de lucru prin adăugarea unui analizor suplimentar la același calculator.”

128. Dacă identificarea și antibiograma s-ar lucra pe un singur card (soluția ideală pentru gestionarea judicioasă a timpului și a costurilor), atunci capacitatea minimă de analiză este de 15 probe, iar nu de 15 cârduri separate, deci 7 probe în final - fiind necesare câte două cârduri pentru fiecare probă (unul pentru identificare și celălalt pentru antibiogramă) - în condițiile actuale ale caietului de sarcini. În acest scenariu, capacitatea analizorului este redusă la jumătate, iar costurile sunt dublate.

129. Dacă Autoritatea contractantă ar permite și participarea analizoarelor care realizează identificarea și antibiograma pe un singur card, atunci nu doar că s-ar reduce la jumătate costurile cu achiziția cârdurilor, dar probabil nici nu ar mai fi necesară posibilitatea de extindere, capacitatea analizorului fiind oricum dublă față de cea solicitată de Autoritatea contractantă (15 cârduri = 15 probe).

130. Astfel, singura menire a acestei cerințe este de favorizare a analizorului ... al producătorului ..., fiind o caracteristică specifică exclusiv acestuia - în cazul acestui analizor fiind întâlnită această abordare separată a identificării și antibiogramei.

131. O formulare proporțională, justificată în raport de necesitățile obiective ale Spitalului a acestei cerințe ar fi fost:

„Analizorul să poată realiza identificarea tulpinilor bacteriene/fungice și antibiograma/antifungigrama pentru acestea la nivel de CM1”

care ar permite ofertarea atât a echipamentelor care realizează aceste operațiuni pe același panel, cât și separat. Doar în acest mod ar putea fi respectate prevederile obligatorii din legislația privind achizițiile publice.

132. În caz contrar, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe care îngrădește nejustificat participarea la procedură a operatorilor economici care ar putea oferi analizoare care realizează identificarea și antibiograma pe un singur card, fiind elaborată cu încălcarea art. 155 din Legea nr. 98/2016.

3.2.2. În ceea ce privește cerința "Sistemul să permită asigurarea trasabilității prin folosirea unor cârduri test cu coduri de bare, identificarea codului trusei să se facă automat în incinta sistemului"

133. Fiecare card test face parte dintr-o trusă.

134. Relevant pentru examenul bacteriologic este însă cârdul test, pe care se află probele de pacienți, motiv pentru care este evident că este necesar să se asigure trasabilitatea acestora.

135. În trusă se mai pot găsi și alte consumabile necesare testului, însă niciunul din aceste elemente nu necesită în mod obiectiv asigurarea trasabilității, nefiind particulare/specifice cârdului test utilizat per pacient.

136. Astfel, singura nevoie reală a Autorității contractante poate fi aceea de asigurare a trasabilității cârdurilor test, iar nu și a truselor, aceasta din urmă fiind o solicitare abuzivă, disproporționată față de nevoie obiectivă a Autorității contractante.

137. Pentru cele de mai sus, se solicită Consiliului să oblige Autoritatea contractantă la remedierea acestei specificații tehnice (1) fie prin eliminarea sintagmei "identificarea codului trusei să se facă automat în incinta sistemului", aceasta reflectând strict o caracteristică funcțională a unui anumit produs și nu o cerință de performanță menită să satisfacă o necesitate obiectivă a acesteia, fiind încălcat astfel art. 155 din Legea nr. 98/2016, (2) fie prin reformularea cerinței astfel „Sistemul să permită asigurarea trasabilității prin folosirea unor cârduri test cu coduri de bare, identificarea codului cârdului să se facă automat în incinta sistemului”.

3.2.3. În ceea ce privește cerința „Umplerea cârdurilor de identificare și de antibiogramă cu suspensia bacteriană să poată fi realizată automat, în incinta sistemului, prin vacuum”.

138. Aceasta vizează modalitatea de umplere a cardurilor de identificare, solicitând în mod expres ca aceasta să se realizeze, în mod obligatoriu prin vacuum.

139. Or, modalitatea de umplere a cardurilor de identificare diferă de la un producător la altul, ținând de soluția constructivă aleasă de fiecare în parte.

140. Mai mult, prin această cerință se impune o caracteristică de construcție specifică exclusiv analizorului ... produs de producătorul ...

141. Astfel, prin impunerea acestei caracteristici unice a analizorului ... - pe care, implicit, doar acest analizor o poate îndeplini - Autoritatea contractantă a exclus, în mod nejustificat, toate celelalte echipamente din piața de profil.

142. Or, în condițiile licitației deschise - astfel cum este și prezenta Procedură - o astfel de specificație tehnică încalcă flagrant prevederile imperative ale legislației în vigoare și principiile care guvernează achizițiile publice.

143. Această cerință nu reflectă niciun avantaj de performanță funcțional în favoarea Autorității contractante, ci doar favorizează nejustificat un anumit produs, totodată blocând nejustificat participarea altor operatori economici, care ar putea oferi soluții diferite, la procedură.

144. Pentru claritate, se arată că funcția de vacuum NU este o funcție standard în cazul aparatelor de identificare și antibiogramă, ci este o

caracteristică de construcție specifică exclusiv analizorului „Vacuum-ul” are rol doar în distribuirea inoculului în godeurile cârdului, respectiv în realizarea unui proces care ține de soluția constructivă a respectivului echipament.

145. În scop ilustrativ, contestatorul redă un extras din manualul ...:

What Happens Inside ... The ... Instalment

The Filler Station

At the Filler station, all of the test cards in a cassette are inoculated with the suspension contained in their corresponding test tubes.

How DOES FILLING WORK?

The Filler station uses a vacuum chamber and pump. When the boat carrying a cassette reaches this station, the top of the vacuum chamber is lowered onto the boat. The boat, therefore, serves as the base of the vacuum chamber. The following steps occur:

1. The pump evacuates the air from the chamber. This forces the air inside each test card to escape via the transfer tube and bubble up through the suspension. The channels and wells inside of each test card are now at a vacuum.

2. After a short period, the vacuum is slowly released. The increasing air pressure inside the chamber forces the suspension in each test tube through the transfer tube and into the channels and wells of the test card.

Filler Station

The station consists of the fill door, fill chamber, and an indicator LED. At the Filler (vacuum) station, all of the test cards in a cassette are inoculated with the suspension contained in their corresponding test tubes.

146. Or, fiecare producător are propriul design (propria soluție constructivă) pentru umplerea cârdurilor, astfel încât analizorul să atingă nivelul de performanță declarat.

147. Cu titlu de exemplu, se arată că sunt analizoare care folosesc pipetoare automate pentru umplerea cârdurilor (cum este cazul analizorului DL 96A sau al sistemelor specifice manuale tip Renok - patent specific Microscan). Soluția constructivă aleasă pentru umplerea cârdurilor nu este relevantă pentru necesitățile Autorității contractante, aceasta neinfluențând caracteristicile de performanță și funcționale ale echipamentului.

148. Este irelevant pentru Autoritatea contractantă dacă umplerea cârdului se realizează prin vacuum sau prin sistemul pipetelor automate, o asemenea soluție constructivă neputând constitui temei pentru eliminarea de la ofertare a tuturor celorlalte soluții constructive existente pe piață.

149. Singura necesitate reală, obiectivă a beneficiarului final - care trebuie asigurată - este eliminarea surselor de eroare umană în timpul lucrului în laborator, iar acest risc este exclus prin pipetarea automată pentru umplerea cardurilor.

150. Astfel, această cerință impune o soluție constructivă unică, specifică producătorului ..., eliminând total concurența în Procedură.

151. Față de cele mai sus menționate, o formulare proporțională, justificată în raport de necesitățile obiective ale Spitalului a acestei cerințe ar fi fost:

„Umplerea cardurilor de identificare și de antibiogramă cu suspensia bacteriană să poată fi realizată automat.”

152. Față de această specificație tehnică, Consiliul a reținut deja că aceasta impune o soluție constructivă prin Decizia nr. 2632/08.11.2023.

153. Prin urmare, se solicită eliminarea acestei cerințe care nu reflectă un parametru de performanță sau funcțional relevant pentru necesitățile obiective ale Autorității contractante, ci are ca efect doar blocarea totală, nejustificată a participării la procedură, cu încălcarea prevederilor legale mai sus expuse.

3.2.4. În ceea ce privește cerința „Sigilarea cardurilor de identificare și de antibiogramă să se realizeze automat, în incinta sistemului, pentru închiderea ermetică a conținutului acestora”

154. Similar cerinței mai sus analizate, funcția de schimbare automată a cardurilor, în incinta sistemului, prin închiderea ermetică a conținutului acestuia, este o caracteristică de construcție UNICĂ specifică producătorului ... - fiind regăsită doar în cazul analizatoarelor ... și ... Compact.

155. Din nou, aceasta nu reprezintă o cerință de performanță sau funcțională relevantă pentru necesitățile obiective ale oricărei autorități contractante.

156. În susținerea celor de mai sus, contestatorul redă un extras din broșura ...:

The Sealer Station

DANGER:

The sealer station contains a wire that is heated during the sealing operation. Do not reach into the instrument during the sealing operation.

The Sealer station completes the functions inside ... that prepare the test cards for incubation and reading. This is accomplished by heat-sealing the transfer tube that delivered inoculum to the test card from its test tube. This seals off the contents of the test card.

157. Or, soluția constructivă adoptată de un anumit producător nu este relevantă și nu are niciun impact asupra rezultatului final decât în cazul echipamentului respectiv. În cazul altor soluții constructive existente pe piață, o asemenea caracteristică, pe de o parte este inaplicabilă, iar pe de altă parte ar fi oricum irelevantă pentru performanța echipamentului.

158. Sunt analizoare pe piață care folosesc folii cu rol de sigilare sau capace, așa cum utilizează, spre exemplu, analizorul DL 96A sau echipamentul Microscan. În concret, se aplică o folie de plastic deasupra panelului/cardului, iar această folie sigilează panelul în timpul lucrului, fiind exclus riscul de contaminare. Oricum, toți producătorii de astfel de instrumente au dezvoltat sisteme proprii de acoperire/sigilare/protecție a cardurilor sau panelurilor, în funcție de soluția constructivă adoptată.

159. În concluzie, este irelevantă modalitatea de acoperire/sigilare/protecție a cardurilor sau panelurilor pentru necesitatea obiectivă a Autorității contractante, care este aceea de a obține un echipament care să elibereze rezultate cu acuratețe ridicată și nu de a impune soluții constructive pentru a se ajunge la asemenea rezultate.

160. Față de cele mai sus menționate, o formulare proporțională, justificată în raport de necesitățile obiective ale Spitalului a acestei cerințe ar fi fost:

„Cardurile de identificare și de antibiogramă să se poată sigila după inocularea acestora cu suspensie bacteriana pentru închiderea ermetică a conținutului acestora în timpul testării.”

161. Prin urmare, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe care, din nou, nu reflectă un parametru de performanță sau funcțional relevant pentru necesitățile obiective ale Autorității contractante, ci are ca efect doar blocarea totală, nejustificată a participării la procedură, cu încălcarea prevederilor legale mai sus expuse.

3.2.5. În ceea ce privește cerința „După finalizarea testării, cardurile să fie ejectate automat în stația de colectare a materialelor uzate din incinta sistemului”.

162. Și această cerință este copiată din manualul produsului

163. Se poate lesne observa, chiar și de către un neprofesionist în domeniu, că o asemenea cerință nu are niciun impact asupra rezultatului final obținut de Autoritatea contractantă, singurul ei efect fiind îngrădirea nejustificată a ofertării oricăror alte soluții constructive care ar asigura cel puțin același nivel de performanță ca și echipamentul individualizat de Autoritatea contractantă prin copierea specificațiilor acestuia.

164. În concret, conform cerinței care reia soluția constructivă a ..., eliminarea finală a cârdurilor ar urma să se realizeze de către operator, prin preluarea manuală a panelurilor din incinta sistemului de colectare.

165. Or, fiecare producător își creează propriul model de instrument cu proceduri specifice de gestionare a materialelor uzate astfel încât acestea să fie eliminate în condiții de siguranță. Spre exemplu, există pe piață echipamente care realizează eliminarea finală a cârdurilor prin preluarea manuală a panelurilor direct din sistem - cu titlu ilustrativ, menționăm analizoarele DL 96 A, Microscan, Phoenix etc.

166. Această cerință specifică producătorului ... nu asigură eliminarea finală a cârdurilor din analizor în mod automat, ci doar impune o etapă suplimentară de colectare a acestora într-o altă incintă specifică a sistemului - care oricum nu este necesară.

167. Ejectarea automată în stația de colectare presupune eliminarea cârdurilor utilizate într-o incintă aflată tot în interiorul sistemului, din care utilizatorul trebuie să le elimine manual - deci este în continuare necesară intervenția operatorului pentru eliminarea finală a cârdurilor. Practic, avantajul unei astfel de incinte este inexistent, atât timp cât aceasta implică, de asemenea, similar altor soluții existente în piața de profil, manipulare din partea operatorului pentru eliminare finală.

168. Pentru claritate, în toate cazurile, inclusiv al echipamentului ..., utilizatorul trebuie să elimine manual cârdurile test, astfel încât, indiferent de soluția constructivă aleasă - fie că este o incintă în care se adună cardurile utilizate sau ca acestea pot fi eliminate direct din locul în care au fost încărcate - operatorul va fi implicat în procesul de colectare a materialelor uzate din incinta sistemului.

169. În aceste condiții, este evident nejustificată eliminarea de la ofertare a celorlalte soluții tehnice constructive în favoarea soluției adoptate de

170. Prin Decizia nr. 2632/08.11.2023, Consiliul a constatat și în privința acestei specificații tehnice că impune o soluție constructivă, fiind restrictivă, Autoritatea contractantă fiind obligată să permită ofertarea oricăror soluții constructive care îi pot satisface nevoile obiective.

171. Având în vedere cele de mai sus și pentru argumentele expuse pe larg inclusiv în criticarea celorlalte cerințe similar formulate, solicităm obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe care nu reflectă o specificație tehnică compatibilă cu prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016.

3.2.6. În ceea ce privește cerința „Cardurile să nu necesite reactivi adiționali în timpul lucrului”

172. Aceasta vizează procesul de lucru al analizorului automat de identificare și testare a sensibilității la antibiotice.

În concret, pe piață există sisteme / analizoare automate care:

(i) necesită reactivi adiționali pentru cardurile test - reactivi care sunt adăugați în mod automat de către analizor, fiind incluși în kit-urile de testare; și

(ii) nu necesită reactivi adiționali.

173. Singurele analizoare automate de identificare și testare a bacteriilor și sensibilității la antibiotice care NU necesită reactivi adiționali sunt cele produse de ..., relevant în acest caz fiind analizorul

174. De asemenea, trebuie notat că necesitatea folosirii de reactivi adiționali NU schimbă / modifică caracterul automat al analizorului, având în vedere că acesta din urmă efectuează toate operațiunile necesare efectuării testului în mod automat.

175. În plus, utilizarea acestor reactivi adiționali nu conduce nici la costuri suplimentare pentru Autoritatea contractantă având în vedere că sunt incluși în același kit cu cârdul test, fiind incluși per se în prețul acestora. Or, atât timp cât și pentru achiziția de consumabile - kit- uri carduri test - Autoritatea contractantă va iniția cel mai probabil tot o procedură de achiziție publică, iar în cadrul acesteia operatorii economici interesați vor trebui să se încadreze în valoarea estimată de către Autoritatea contractantă, raportat la condițiile de piață și să fie în același timp competitivi, este evident că nu există nici vreo justificare de ordin economic care ar genera o astfel de specificație minimă obligatorie.

176. Pentru cele de mai sus, și această cerință este excesiv de detaliată și nu reflectă vreun avantaj real pentru Autoritatea contractantă.

177. Apoi, cerința copiază o caracteristică specifică în mod exclusiv sistemelor produse de ..., fiind eliminate, astfel, orice alte analizoare de la ofertare în această Procedură.

178. În concret, fiecare producător are propriul concept de gestionare și analiză a cardurilor pentru atingerea scopului final, respectiv obținerea rezultatelor cu un nivel cât mai ridicat de acuratețe - acesta fiind, de fapt, necesitatea obiectivă a Autorității contractante.

179. Astfel, este irelevant dacă se folosesc reactivi adiționali sau nu pentru cârduri în timpul lucrului, în contextul în care există soluții constructive care distribuie automat reactivi auxiliari fără intervenția operatorului. Așadar, indiferent de soluția constructivă aleasă, rezultatele sunt raportate în aceleași condiții de calitate și acuratețe.

180. Prin urmare, necesitatea Autorității contractante ar putea fi pe deplin satisfăcută dacă cerința ar reflecta un parametru real de funcționalitate și performanța urmărit. Astfel, o formulare proporțională, justificată în raport de necesitățile obiective ale Spitalului a acestei cerințe ar fi fost:

„Analizorul să poată analiza cardurile/panelurile automat fără intervenția operatorului.”

181. Mai mult, cerința este disproporționată din moment ce aceasta depășește obiectul procedurii. Astfel, aceasta este impusă în cadrul unei proceduri având drept obiect achiziția analizorului și nu a reactivilor sau cârdurilor utilizate de analizor, iar aceasta se referă exclusiv la cârdurile (reactivii) utilizate de analizor, care nu fac obiectul prezentei proceduri.

182. Oricum, această cerință este excesiv de detaliată și impun anumite soluții constructive în condițiile în care există și alte tehnologii echivalente pe piață motiv pentru care solicităm modificarea ei în sensul arătat mai sus respectiv astfel încât aceasta să nu excludă soluțiile constructive care asigura analizarea cardurilor/panelurilor automat fără intervenția operatorului.

3.2.7. În ceea ce privește cerința „Softul din dotarea analizorului să includă programe de analiză printr-un sistem expert avansat care să permită validarea și interpretarea automată a rezultatelor identificărilor și antibiogramelor”.

183. Prin această cerință, Autoritatea contractantă impune din nou o caracteristică de construcție a unui anumit produs, prin referirea la un soft de operare utilizat exclusiv de analizoarele

184. Astfel, „Sistemul expert avansat!” solicitat nu este altul decât softul Advanced Expert System (AES), respectiv sistemul de operare utilizat în cazul analizoarelor ..., această denumire comercială fiind inclusiv o marcă înregistrată, după cum rezultă din broșura produsului.

185. Astfel, Autoritatea contractantă a redactat specificațiile tehnice prin raportare la caracteristici pur constructive ale unui anumit analizor determinat, față de care nu poate, în mod obiectiv, fi prezentată o soluție echivalentă, fiind creată, astfel, o poziție privilegiată ...2, în detrimentul propriilor necesități.

186. Niciun alt analizor de microbiologie nu utilizează acest soft AES solicitat de Autoritatea contractantă - fapt care e evident din simpla observare a faptului că acesta este o marcă înregistrată ... - astfel că, prin această cerință, Autoritatea contractantă a exclus orice alt analizor din piața de profil, cu excepția

187. Or, este limpede, pentru orice profesionist în domeniu, că sistemul de operare nu este relevant pentru necesitatea obiectivă a Autorității contractante - orice soft dezvoltat pentru funcționarea analizoarelor

automate fiind capabil să valideze rezultatele prin raportare la baza de date a aparatului.

188. Oricum, chiar dacă s-ar admite, pur argumentativ, că ar exista specificații care ar răspunde unei nevoi obiective a autorității contractante, dacă Autoritatea contractantă adopta un comportament conform cu prevederile legale, aceasta ar fi putut, cel mult, să precizeze care sunt caracteristicile de performanță urmărite de softul pe care îl dorește instalat pe echipament lăsând astfel libertate oricărui operator economic să propună o soluție care să răspundă acestor necesități.

189. În practică, analizoarele de identificare și antibiogramă dispun de un software de interpretare și validare a rezultatelor, software propriu și specific fiecărui producător și care nu deține o denumire specifică/exactă, toate soft-urile de acest gen îndeplinind aceeași misiune - validarea și interpretarea rezultatelor obținute.

190. În acest context, nu în ultimul rând, chiar dacă s-ar accepta, în scop pur argumentativ, că trimiterea nu se realizează express la softul AES al ..., cerința este cel puțin neclară, neputându-se distinge cum poate fi dovedită deținerea unui „sistem expert avansat”, în lipsa unor specificații clare, precise și neechivoce care să descrie ce presupune un astfel de sistem.

191. O formulare proporțională, justificată în raport de necesitățile obiective ale Spitalului a acestei cerințe ar fi fost:

„Software-ul din dotarea analizorului să includă programe de analiză care să permită validarea și interpretarea automată a rezultatelor identificărilor și antibiogramelor.”

192. Se impune, astfel, constatarea caracterului restrictiv al acestei cerințe și obligarea Autorității contractante la eliminarea acesteia, respectiv la remedierea în sensul celor de mai sus.

3.2.8. În ceea ce privește cerința „Să ofere posibilitatea furnizării de rezultate cât mai rapid (începând cu 4-6 ore).”

193. Această cerință este neclară și încalcă principiul transparenței, creând premisele depunerii de oferte neunitate și eludării principiului tratamentului egal în evaluarea ofertelor.

194. Nu poate fi distins de niciun profesionist diligent în domeniu la ce tip de rezultate se referă parametru de timp impus: la rezultatele identificării? la rezultatele antibiogramei? la ambele rezultate?!

195. Rapiditatea furnizării rezultatului depinde de viteza de dezvoltare a microorganismelor, care diferă de la o grupare la alta, în funcție de anumite caractere specifice comune cum ar fi:

bacterii Gram-negative și Gram-pozitive, bacterii aerobe și anaerobe, bacterii fermentative și nefermentative, fungi etc.

196. Este în mod obiectiv imposibil pentru orice producător de pe piață să ofere rezultate în 4-6 ore pentru identificarea tuturor microorganismelor, antibiogramă pentru acesta sau ambele ID și AST.

197. Un asemenea timp de eliberare a rezultatelor ar putea fi aplicabil doar în cazul identificării pentru anumite tipuri de microorganisme, care oricum cresc repede indiferent de sistem (cu condiția ca panelurile să aibă toate elementele nutritive necesare creșterii tulpinii), cum ar fi de exemplu

identificarea speciilor de bacili Gram-negativi (după cum reiese din inserturile cardurilor ..., unde sunt precizați timpii de identificare).

198. Deoarece cerința nu precizează dacă posibilitatea furnizării de rezultate cât mai repede se referă fie la partea de identificare sau la partea de antibiogramă sau la ambele, fie pentru identificarea unor anumite grupe de microorganisme, cerința este creată doar ca aparență a permisivității cerinței, fie și pentru un singur tip de microorganisme sau un singur tip de analiză - 1D sau AST. În realitate, neclaritatea cerinței încalcă principiul transparenței și creează premisele depunerii de oferte neunitare care nu ar putea fi evaluate fără încălcarea principiului tratamentului egal.

199. În măsura în care Autoritatea contractantă ar fi urmărit să satisfacă o necesitate obiectivă raportată la realitățile pieței acestui tip de produse, aceasta ar fi putut să formuleze cerința astfel încât să răspundă nevoilor de analiză microbiologică în laborator, permițând creșterea tuturor tipurilor de microorganisme, spre exemplu formulând cerința astfel:

„Analizorul să ofere rezultate pentru identificare și antibiogramă în minim 20 de ore pentru toate tipurile de microorganisme.”

200. Contestatorul arată modalitatea în care cerința ar fi putut fi formulată astfel încât să respecte prevederile legale în vigoare.

201. Pentru toate motivele mai sus expuse, se solicită remedierea cerinței prin clarificarea conținutului acesteia, în acord cu principiile transparenței și proporționalității, precum și cu respectarea prevederilor legale aplicabile modalității de formularea specificațiilor caietului de sarcini.

3.2.9. În ceea ce privește cerința „Analizorul să poată identifica microorganisme înalt patogene, în special *Escherichia coli* 0157, *Francisella tularensis*, *Brucella melitensis*”.

202. Prin această cerință, Autoritatea contractantă impune ca cerință minimă obligatorie - a cărei neîndeplinire atrage respingerea automată a ofertei ca neconformă - identificarea de tulpini foarte rare, fără a motiva în concret care este necesitatea obiectivă care stă la baza acestei specificații tehnice.

203. Potrivit raportului ECDC - European Center for Disease Prevention and Control publicat în anul 2022, în perioada 2017-2021, în România nu s-a înregistrat niciun caz de tularemie (infecție cu *Francisella tularensis*) și s-au identificat 5 cazuri de bruceloză (determinată de *Brucella* sp.).

204. În contextul incidenței atât de scăzute a infecțiilor cauzate de *Francisella tularensis* și *Brucella* sp. (nu a fost raportată specia de bruceloză care a determinat infecțiile), precum și, având în vedere faptul că identificarea acestor specii înalt patogene se realizează în cadrul INSP, cerința privind identificarea acestor specii este cel puțin disproporționată, neputând fi inclusă ca cerință minimă și obligatorie pentru un analizor ce urmează a fi utilizat într-un laborator de microbiologie de rutină.

205. Mai mult, Ordinul nr. 1608/2022 reglementează expres în Anexa nr. 3 cerințele minimale de identificare la nivel de gen și specie sau grup prin cultivare (dacă nu se specifică altfel) pentru tulpinile pe care laboratoarele sunt obligate să le poată identifica în laborator. Or, *Francisella tularensis* și *Brucella* sp. NU se regăsesc printre tulpinile imperativ a fi identificate în laboratoarele de rutină de microbiologie.

206. În acest context, este inutil de menționat că singurul scop pe care îl îndeplinește această cerință este favorizarea analizorului ..., aceste 3 specii fiind menționate în lista de specii identificate de cârdușurile pentru bacterii Gram-negative de la

207. Cu titlu exemplificativ, în cazul *Francisella tularensis*, fiind specie înalt patogenă, este necesar un tratament diferit. În cazul în care există suspiciune din partea medicului infecționist, acesta este obligat să anunțe laboratorul pentru ca acesta să poată lua măsuri suplimentare de precauție și protecție necesare procesării probelor suspecte de infecție cu agenți înalt patogeni. Acesta este motivul pentru care identificarea unor astfel de tulpini este direcționată către INSP, care dispune de toate dotările de biosiguranță necesare gestionării din toate punctele de vedere a unei astfel de situații.

208. Astfel, această cerință îngrădește nejustificat - prin raportare la necesitățile obiective ale Autorității contractante - participarea la Procedură a operatorilor economici care ar putea oferi soluții ce răspund necesităților reale ale Autorității contractante, însă nu pot asigura aceste tulpini foarte rare și a căror identificare oricum se realizează de către INSP.

209. În lipsa oricărei justificări reale, obiective și a vreunei necesități ancorate în realitatea Spitalului, a avut numeroase cazuri de acest gen în ultimii 2 ani; transmiterea probelor către INSP s-a dovedit a nu fi eficientă; majoritatea producătorilor nu identifică aceste tulpini - solicităm obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe care este disproporționată prin raportare la necesitățile obiective ale Autorității contractante și prin urmare este restrictivă și nelegală.

3.2.10. În ceea ce privește cerința *„Interpretarea CMI (Concentrația Minima Inhibitorie) să poată fi realizată conform ghidurilor internaționale CLSI și EUCAST.”*

210. Solicitarea ca interpretarea CMI să fie realizată conform ghidurilor EUCAST și CLSI, nu este conformă cu standardele țării noastre, potrivit cărora ghidul acceptat este EUCAST. În aceste condiții, impunerea cu titlu obligatoriu a respectării standardului CLSI de către un analizor utilizat în România este abuzivă și disproporționată, nefiind de actualitate, atât timp cât Ministerul Sănătății solicită ca laboratoarele să se raporteze la EUCAST.

211. Cerința este lipsită de aplicabilitate practică pentru că impune conformitatea cu ghidul CLSI - Clinical & Laboratory Standards Institute: CLSI Guidelines - ghid care este echivalentul EUCAST, însă se aplică la nivelul Statelor Unite ale Americii, fiind adaptat specificului populației din SUA.

212. Pentru referință, se arată că, potrivit Ordinului Ministrului Sănătății Publice nr. 1.301/2007 pentru aprobarea Normelor privind funcționarea laboratoarelor de analize medicale, astfel cum acesta a fost modificat prin Ordinul nr. 1608/2022 privind modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății publice nr. 1.301/2007 pentru aprobarea Normelor privind funcționarea laboratoarelor de analize medicale:

- Art. 4¹: *„Dotările minimale pentru laboratoarele/compartimentele de microbiologie din cadrul spitalelor cu peste 150 de paturi sunt prevăzute în anexa 5 care face parte integrantă din prezentul ordin.”*

- În Anexa 5 la acest Ordin este reglementat standardul utilizat pentru antibiogramă care este *„EUCAST versiunea actuală”*.

213. Or, în condițiile în care legislația specifică în domeniu impune expres standardul EUCAST pentru determinarea antibiogramelor, este evident că cerința impusă de Autoritatea contractantă este lipsită de aplicabilitate practică, nefiind permisă utilizarea altui standard decât standardul EUCAST.

214. De asemenea, în cadrul apelului de proiecte finanțat prin PNRR este reglementat expres că:

„În același context, îmbunătățirea capacității și capabilității laboratoarelor de microbiologie, prin dotarea cu analizoare automate sau semi-automate de identificare a micro-organismelor și de efectuare a antibiogramelor, însoțită de implementarea extinsă și uniformă a standardelor europene de interpretare (EUCAST), vor reduce din vulnerabilitățile sistemului de sănătate din România, prin creșterea calității rezultatelor obținute și vor contribui la integrarea rezultatelor monitorizărilor și a studiilor de cercetare la nivel european.”

215. Astfel, conformitatea cu ghidul CLSI nu poate fi o cerință minimă pentru un analizor utilizat în România, având în vedere că standardele impuse de CLSI sunt diferite de cele conținute în EUCAST, acesta din urmă fiind aplicabil la nivelul Uniunii Europene și singurul ghid expres prevăzut prin PNRR.

216. O formulare proporțională, justificată în raport de necesitățile obiective ale Spitalului a acestei cerințe ar fi fost:

„Interpretarea CMI (Concentrația Minima Inhibitoare) să poată fi realizată conform ghidurilor internaționale EUCAST.”

217. Față de solicitarea ca interpretarea CMI să fie realizată conform CLSI, Consiliul a reținut, prin Decizia nr. 2632/08.11.2023, că nu poate fi impusă, CLSI aplicându-se la nivelul SUA.

218. Raportat la cele de mai sus, se impune constatarea caracterului restrictiv al acestei cerințe și obligarea Autorității contractante la eliminarea acesteia, respectiv la remedierea în sensul celor de mai sus.

3.2.11. În ceea ce privește cerința *„Softul aparatului să permită interpretarea terapeutică prin studiu de fenotip, pe baza mecanismelor de rezistență detectate.”*

219. Aceasta este neclară raportat la obiectul achiziției, având în vedere că majoritatea sistemelor de acest gen oferă astfel de informații, însă fiecare producător a dezvoltat propriile metode / mecanisme de prezentare a acestora.

220. Pentru claritate, interpretarea terapeutică este, în practică, realizată în toate cazurile de către analizor.

221. În acest sens, interpretarea terapeutică (sensibil, intermediar sau rezistent) precum și mecanismele de rezistență (obișnuite sau neobișnuite) detectate de analizor trebuie validate în toate cazurile de către medicul de laborator. Mai mult decât atât, laboratorul pune diagnostic și, în cazul de față, propune antibioterapie, pe baza rezultatelor obținute cu analizorul.

Rezultatul pe care laboratorul îl eliberează pentru o probă de microbiologie trebuie să cuprindă:

- > Tulpina la nivel de specie care a determinat infecția respectivă;
- > Antibiograma, care însumează CMI cu interpretare terapeutică (sensibil, intermediar sau rezistent) și mecanismele de rezistență (VRE, CRE

etc., obișnuite sau mai puțin obișnuite) dezvoltate de tulpina identificată față de antibioticele testate.

222. Concret, pentru medicul terapeut sunt importante rezultatele obținute și nu cum se obțin acestea, atât timp cât un aparat poate emite un rezultat cu informațiile de mai sus.

223. De asemenea, „fenotipul” este ansamblul observabil de caracteristici sau trăsături ale unui organism (în cazul de față, ale unei tulpini), care rezultă din interacțiunea componenței sale genetice (genotip) cu mediul.

224. Din nou, această cerință copiază o caracteristică specifică analizorului ..., fiind eliminate, astfel, orice alte analizoare de la ofertare în această Procedură.

225. Astfel cum rezultă chiar din extrasul de mai sus, este menționat studiul de fenotip ca fiind o caracteristică specială și specifică acestui sistem ...

226. Față de această specificație tehnică, Consiliul a reținut deja prin Decizia nr. 2632/08.11.2023 că aceasta impune o anumită soluție constructivă, încălcând prevederile legislative în vigoare.

227. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe care este disproporționată prin raportare la necesitățile obiective ale Autorității contractante și prin urmare este restrictivă și nelegală.

3.2.12. În ceea ce privește cerința *„Sistemul să permită în caz de nevoie, extinderea capacității de lucru prin adăugarea unui analizor suplimentar la același calculator”*.

228. Deși la prima vedere această cerință poate părea rezonabilă raportat la necesitățile Autorității contractante, în realitate aceasta este neclară, netransparentă și favorizează, în interpretarea sa cea mai probabilă, analizorul

229. Singurul analizor care răspunde cumulat tuturor cerințelor caietului de sarcini inclusiv această cerință este analizorul

Faptul că și alți producători pot acoperi această cerință este irelevant în contextul în care doar ... poate îndeplini toate cerințele cumulativ.

230. Pe de o parte, această cerință este neclară, neputându-se distinge ce înseamnă „în caz de nevoie”, respectiv, în concret în cazul a câtor probe? Când se apreciază că este nevoie?

231. Pe de altă parte, această cerință cumulată cu celelalte cerințe ale caietului de sarcini pare să angajeze Autoritatea contractantă la costuri semnificative cu achiziția și utilizarea analizorului. Este adevărat că Autoritatea contractantă este singura măsură să își angajeze bugetul și răspunderea pentru deciziile sale în acest sens. Cu toate acestea, în lumina principiului proporționalității, cel puțin în cadrul prezentei Proceduri de atribuire, Autoritatea contractantă ar trebui să fie în măsură să justifice de ce a impus asemenea cerințe disproporționate. În concret, Autoritatea contractantă ar trebui să justifice cât de multe identificări și antibiograme planifică să lucreze cu acest analizor, astfel încât să fie justificată includerea de cerințe privind extinderea sistemului.

232. Mai mult, această cerință trebuie coroborată atât cu solicitarea unei capacități minime de doar 15 cârduri, cât și cu solicitarea - nejustificată - a Autorității contractante ca identificarea și antibiogramă să nu fie realizate pe un singur card, fapt ce reduce la jumătate capacitatea de lucru a analizorului. Se impune să atragem atenția și asupra faptului că, în practică, nu toate probele care necesită identificare și antibiogramă sunt prelucrate de analizor în acest sens. Mare parte din aceste probe sunt, de obicei, lucrate manual din cauza costurilor ridicate cu panelurile și a bugetelor mici alocate laboratorului de microbiologie.

233. În acest context, Autoritatea contractantă ar trebui să pună la dispoziție informații cu privire la numărul de teste de la care pleacă laboratorului și numărul de teste la care anticipează că se va ajunge, prin extrapolare la istoricul de teste al laboratorului de până în prezent, precum și prin raportare la bugetul alocat pentru acest laborator de microbiologie.

234. Oricum, extinderea capacității de lucru nu este o posibilitate/ caracteristică valabilă, în general, pentru analizoarele de identificare și antibiogramă de pe piață, cu excepția celor produse de

235. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită eliminarea cerinței.

3.2.13. În ceea ce privește cerința „Diagnoza eșecurilor - prin existența programului de autodiagnosticare”

236. Și această cerință este cel puțin neclară, lipsa de claritate rezultând probabil din tendința Autorității contractante de a impune specificații tehnice care reprezintă în fapt soluții constructive.

237. Aceasta este neclară atât în ceea ce privește conținutul concret - ce implică „eșecurile”? cum sunt acestea definite? - cât și în ceea ce privește obiectul său - în cazul în care apare o eroare sau disfuncționalitate a analizorului, înseamnă ca este necesară o intervenție de service care începe, în practică, prin diagnosticarea problemei.

238. Astfel, această cerință este lipsită de utilitate și aplicabilitate practică - chiar dacă analizorul ar putea, în scop pur argumentativ, să prezinte un diagnostic al problemei, intervenția service este necesară, fiind irelevantă diagnoza eșecurilor în contextul în care oricum intervențiile de service sunt realizate de personal specializat în acest sens.

239. Pentru cele de mai sus, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe care nu reflectă nicio nevoie a Autorității contractante.

3.2.14. În ceea ce privește cerința „Teleservice la distanță: sa poata fi suportat de echipament prin modem intern, 56K”

240. Autoritatea contractantă include, din nou, o abundență de detalii tehnice, restrictive, în caietul de sarcini, care nu răspund niciunei nevoi reale a Spitalului, ci doar limitează nejustificat libera concurență - în concret, cerințele referitoare la modem intern și 56K.

241. Nevoia obiectivă a Autorității contractante este de a dispune de suport tehnic în timp real și de la distanță, care poate fi asigurat și prin "remote control", iar nu în mod necesar doar prin modem intern și 56k cum impune Autoritatea contractantă în mod nejustificat.

242. În măsura în care Autoritatea contractantă ar fi urmărit să satisfacă o necesitate obiectivă, aceasta ar fi putut să formuleze cerința

astfel încât să răspundă nevoilor din laborator, spre exemplu formulând cerința astfel:

„Intervenție de la distanță prin remote control sau tehnologie echivalentă.”

243. Contestatorul arată Consiliului modalitatea în care cerința ar fi putut fi formulată astfel încât să respecte prevederile legale în vigoare.

244. Față de faptul că detaliile impuse de Autoritatea contractantă sunt pur constructive și nu pot face obiectul unei specificații tehnice în sensul prevederilor Legii nr. 98/2016, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea soluțiilor constructive incluse în această cerință și acceptarea analizelor care permit ca suportul tehnic să fie realizat prin remote control sau tehnologie echivalentă.

3.2.15. În ceea ce privește cerința *„Echipamentul să fie însoțit la livrare de un densitometru pentru măsurarea densității suspensiei bacteriene în unități McFarland. Densitometrul să poată transmite automat către softul sistemului valorile McFarland pentru fiecare probă măsurată.”*

245. Dincolo de caracterul său nejustificat prin raportare la necesități obiective, reale ale Spitalului, prin această cerință, Autoritatea contractantă impune, din nou, o caracteristică specifică analizorului produs de ... - densitometrul care transmite automat informația către softul analizorului este specific acestui producător.

246. Pentru claritate, se arată că NICIUN aparat de pe piață nu utilizează această informație în analiza probelor.

247. În practica de laborator de microbiologie, densitometrul este necesar pentru realizarea de către operator, în afara aparatului, a suspensiei bacteriene cu o anumită densitate optică, care ulterior va fi transferată în card. Astfel, nu poate fi justificată în mod obiectiv această cerință care impune transmiterea automată de către densitometru către analizor a valorilor inoculului - având în vedere că analizorul nu include în analiza probelor valoarea inoculului.

248. Pentru claritate, se arată că rolul densitometrului este de a măsura densitatea McFarland a inoculului ce urmează a fi distribuit în cârdul de testare. Acesta este necesar operatorului și nu analizorului, pentru a pregăti inoculul cu o anumită densitate conform instrucțiunilor de utilizare ale cârdurilor, densitate care este specifică fiecărui producător în parte. Astfel, analizorul nu are nevoie de această valoare în procesul de identificare sau antibiogramă, valoarea fiind necesară doar pentru etapa de obținere a inoculului.

249. Prin urmare, nu există nicio utilitate practică și niciun fundament obiectiv sau tehnic care să justifice impunerea cerinței ca densitometrul să poată transmite automat către softul sistemului valorile McFarland pentru fiecare probă măsurată.

250. În măsura în care Autoritatea contractantă ar fi urmărit să satisfacă o necesitate obiectivă, aceasta ar fi putut să formuleze cerința astfel încât să răspundă nevoilor din laborator, spre exemplu formulând cerința astfel:

„Echipamentul să fie însoțit la livrare de un densitometru pentru măsurarea densității suspensiei bacteriene în unități McFarland.”

251. Contestatorul arată Consiliului modalitatea în care cerința ar fi putut fi formulată astfel încât să respecte prevederile legale în vigoare.

252. Prin urmare, această cerință nu respectă principiile fundamentale ale atribuirii contractului de achiziție publică și nici prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016, având doar scopul de a bloca nejustificat accesul la Procedură. Se impune astfel eliminarea acestei cerințe care nu răspunde niciunei nevoi reale, obiective a Autorității contractante.

3.2.16. În ceea ce privește cerința *„Echipamentul să fie însoțit la livrare de: soluție salină cu concentrația de 0,45% NaCl, pipeta cu volum reglabil pentru soluția”*

253. Și această cerință este cel puțin neclară, lipsa de claritate rezultând probabil din tendința Autorității contractante de a impune specificații tehnice care reprezintă, în fapt, soluții constructive.

254. Fiecare producător are propriul concept de analiză și, prin urmare, accesoriile, instrumentele auxiliare și consumabilele utilizate împreună cu acesta sunt specifice și diferă de cele utilizate de soluțiile altor producători.

255. Soluția oferită de ... comport utilizarea acestui reactiv, fiind o nouă cerință menită să asigure poziția privilegiată a acestui analizor favorizat.

256. Cerința este neclară atât în ceea ce privește:

(1) conținutul concret - în ce volum se solicită soluția salină? Pentru ce număr de probe? cât și

(2) în ceea ce privește obiectul său - soluția este un consumabil și nu un element auxiliar care face parte din funcționarea analizorului.

257. Pentru cele de mai sus, se solicită obligarea Autorității contractante la remedierea cerinței în sensul eliminării oricăror soluții constructive, precum și în sensul clarificării pe deplin a înțelesului acestea conform celor mai sus arătate.

258. În acest context, sunt relevante considerentele reținute de Consiliu în cadrul Deciziei nr. 2632/08.11.2023, aplicabile în integralitate situației deduse controlului de legalitate în prezenta speță.

259. Față de cele mai sus menționate, se solicită Consiliului să constate că Autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității la elaborarea specificațiilor tehnice aferente lotului 1 al Procedurii, precum și prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016. Ca urmare a constatării acestor încălcări ale legislației achizițiilor publice, se solicită Consiliului să oblige Autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire aferente acestui lot prin redefinirea specificațiilor tehnice prin raportare la cerințe de performanță și/sau funcționale obiective, raportate la necesitățile sale reale, documentate.

260. Deși Autoritatea contractantă a specificat, cu titlu general în Caietul de sarcini a Procedurii că:

„Cerințele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metoda specifică de fabricație/prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent".”, în fapt, aceste mențiuni sunt pur formale, având în vedere că cerințele tehnice sunt restrictive și conțin

caracteristici constructive, favorizând doar anumiți producători, iar față de acestea nu poate fi, în mod obiectiv, stabilită o echivalență.

261. În acest context, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității și egalității de tratament atunci când atât a stabilit specificațiile funcționale aferente acestui lot, precum și prevederile art. 155 și 156 din Legea nr. 98/2016 utilizând o modalitate nepermisă de definire a acestor specificații tehnice.

Pentru toate argumentele expuse mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, contestatorul invocă prevederile art. 8, 19 și 26 din Legea nr. 101/2016, art. 2 și 155 din Legea nr. 98/2016, precum și toate textele legale invocate în cuprinsul prezentei.

Prin adresa nr. 31158/27.12.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 70774/28.12.2023, autoritatea contractantă a transmis PUNCT DE VEDERE față de contestația formulată de ... împotriva documentației de atribuire aferentă Lotului 1, elaborată în cadrul procedurii de achiziție publică având ca obiect DOTĂRI ECHIPAMENTE MEDICALE "Reducerea riscului de infecții nosocomiale în ...", anunț de participare ..., pe care solicită respingerea acesteia ca fiind nefondată având în vedere următoarele motive:

Referitor la punctul 3.1.1 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Echipamentul să permită încărcarea și procesarea continuă a probelor”

Cerința din fișa tehnică nu este restrictivă, fiind justificată deoarece laboratorul din cadrul instituției are obligația ca într-un timp scurt să elibereze rezultatele pacienților. Un analizor care permite încărcarea și procesarea continuă este necesar atât pentru gestionarea eficientă a fluxului de lucru în laborator, cât și pentru încărcarea continuă a probelor urgente, fără a aștepta descărcarea unei lame după procesarea acesteia și introducerea a unei noi lame în aparat.

Referitor la punctul 3.1.2 din contestație, în ceea ce privește eliminarea/remediarea cerinței "Echipamentul este necesar a dispune de capacitatea de a efectua un număr mare de identificări fără a fi necesară încărcarea de lame suplimentare", Autoritatea contractantă precizează că această cerință a fost întocmită în vederea gestionării eficiente a fluxului de lucru, în cadrul proiectului - Dotare spital pentru reducerea riscului de infecții nosocomiale prin PNRR, în situațiile în care numărul solicitărilor depășește capacitatea de identificări, laboratorul din cadrul spitalului având obligația să efectueze teste de screening pentru suprafețe, aer, personal medical, pacienți etc., care poate depasi capacitatea care reiese din numărul de paturi și să elibereze rezultatele identificărilor într-un timp cât mai scurt.

Referitor la punctul 3.1.3 din contestație, în ceea ce privește eliminarea, sau după caz, remediarea cerinței „Echipamentul va dispune de un software de monitorizare activitate”, Cerința din fișa tehnică nu este restrictivă, fiind justificată deoarece aceasta are în vedere asigurarea trasabilității, sistemul având posibilitatea scanării automate a codurilor de bare pentru lamele introduse în aparat, prevenind astfel erorile umane și asigurând gestionarea

unui flux de lucru eficient în cadrul laboratorului de microbiologic din cadrul instituției.

Referitor la punctul 3.1.4 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerințelor „Aplicația să fie destinată utilizării pe computer și bazat pe tehnologia Web, - care să asigure interfața cu utilizatorul pentru evaluarea și aprobarea rezultatelor” și „Accesul să se efectueze printr-o conexiune criptată HTTPS”, Autoritatea contractantă precizează că cerința este justificată deoarece cu ajutorul acestui software integrat rezultatele identificărilor pot fi astfel revizuite și aprobate de pe orice computer din rețeaua spitalului, optimizându-se fluxul de lucru în laboratorul de analize medicale din cadrul instituției. O semnalare automată a posibilității de contaminare a hemoculturilor este de real ajutor în cazul diagnosticului de SEPSIS.

Referitor la punctul 3.1.5 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Să poată gestiona fluxul de lucru din laboratorul de microbiologie de la primirea rezultatelor până la transmiterea acestora”, Cerința fișei tehnice este motivată de necesitatea autorității contractante ca rezultatele să permită standardizarea fluxului și modului de lucru, indiferent de metoda folosită (în microbiologie identificările se pot face prin metoda manuală, automată cu analizoare, sau Maldi Tof, cât și antibiograma, prin metoda manuală, automată, sau antibiograma direct din hemocultură).

Referitor la punctul 3.1.6 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței Rapoartele despre izolate să furnizeze informații privind trasabilitatea pentru toate rezultatele revizuite”, Autoritatea contractantă precizează că cerința se justifică deoarece are în vedere asigurarea trasabilității, rapoartele menționate fiind în concordanță cu proiectul - Dotare spital pentru reducerea riscului de infecții nosocomiale prin PNRR -

Referitor la punctul 3.1.7 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Rapoarte despre: susceptibilitatea antimicrobiană cumulativă raport antibiogramă, raport cumulat pe categorii de rezultate, raport cumulat pe CMI, raport infecții asociate asistente medicale, raport MDRO (multirezistență), raport MDRO per pacient”, Autoritatea contractantă precizează că cerința se justifică deoarece are în vedere asigurarea trasabilității, rapoartele menționate fiind în concordanță cu proiectul - Dotare spital pentru reducerea riscului de infecții nosocomiale prin PNRR -

Referitor la punctul 3.1.8 din contestație, în ceea ce privește remedierea cerințelor: „Tehnologia de detecție să fie bazată pe un laser clasa 4 cu o lungime de 349 nm” și „Energia pulsată maximă să fie de 60 μJ cu o putere maximă de ieșire de 1 Watt”, Autoritatea contractantă adoptă următoarea măsură de remediere:

Se admite și tehnologie de detecție bazată pe un laser clasa 4 echivalent sau superior din punct de vedere tehnic.

Referitor la punctul 3.1.9 din contestație, în ceea ce privește remedierea cerinței „Fluxul de lucru dorit este următorul cu mențiunea faptului a pot fi acceptate si alte proceduri de lucru echivalente (se va demonstra echivalenta prin prezentarea procesului in vederea validării acesteia):

- Încărcare și pornire continuă automată;

- Încărcare a minim 12 lame țintă fără impact asupra probelor procesate în acel moment;
- Trasabilitate asigurată cu scanarea automată a codurilor de bare;
- Efectuare de fine-tuning automat de către echipament atunci când instrumentul nu este utilizat”,

Autoritatea contractantă adoptă următoarea măsură de remediere:

Cerința se modifică și va avea următorul conținut:

Fluxul de lucru trebuie să necesite cât mai puțin intervenția utilizatorului, să permită încărcarea probelor automată în timpul lucrului, fără întreruperea procesului de lucru și să permită fine-tuning.

Referitor la punctul 3.1.10 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Sistemul să fie de tip benchtop și să fie livrat împreună cu:

-Lame țintă identificarea microorganismelor prin metoda de spectrometrie de masă MALDI-TOF;

-Matricea utilizată pentru identificarea microorganismelor (pentru controlul intern al calitatii necesita urmatoarele tulpini ATCC: Enterobacter aerogenes ATCC 13048 si Escherichia coli ATCC 8739 (utilizata ca tulpina de calibrare));

-Matricea utilizată pentru pretratarea levurilor in vederea facilitarii identificării lor cu metoda MALDI-TOF (Pentru controlul intern al calității necesita urmatoarele tulpini ATCC: Candida glabrata ATCC MYA-2950 și Escherichia coli ATCC 8739 - utilizata ca si tulpina de calibrare);

-Kit pentru identificare mucegaiuri pentru procesarea probelor prin extragerea si inactivarea proteinelor in vederea identificării mucegaiurilor;

-Kit pentru identificarea speciilor de Mycobacterium / Nocardia (Pentru controlul intern al calitatii necesita urmatoarele tulpini ATCC: Mycobacterium smegmatis ATCC 19420 sau Nocardia farcinica A TCC 3308)”, Autoritatea contractantă adoptă următoarea măsură de remediere:

Cerința se modifică și va avea următorul conținut:

Sistemul să fie de tip benchtop și să fie livrat cu:

- *Lame țintă identificarea microorganismelor prin metoda de spectrometrie de masă MALDI- TOF*

- *Matricea utilizată pentru identificarea microorganismelor*

- *Matricea utilizată pentru pretratarea levurilor în vederea facilitării identificării lor cu metoda MALDI-TOF.*

Referitor la punctul 3.1.11 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Nivelul de zgomot generat de echipament să nu depășească 65 dB măsurat la 1 metru”, cerința fișei tehnice nu este restrictivă și este justificată de următoarele aspecte:

Nocivitatea zgomotului asupra aparatului auditiv depinde de tipul zgomotului, durata de acțiune a acestuia și intensitatea lui. Urechea umană se poate proteja de zgomot până la intensități de 80-85 dB, peste această limită zgomotul poate produce leziuni reversibile sau ireversibile asupra auzului ducând la surditate tranzitorie sau definitivă. Datorită zgomotului generat de multiplele instrumente aflate în dotarea laboratorului se dorește ca orice nou echipament care intră în fluxul de lucru să aibă un nivel de zgomot cât mai redus și anume sub 65 db.

Referitor la punctul 3.2.1 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Analizorul să permită testarea separată a identificării microbiene a sensibilității la antibiotice”, cerința documentației de atribuire se menține având în vedere faptul că testarea se poate face luând în calcul necesitățile operatorului de a efectua doar un test. Astfel, în funcție de situație, se ajunge la eliminarea/aruncarea cardului/panelului fără realizarea și a celui alt test, respectiv creșterea costurilor de utilizare în mod nejustificat.

Referitor la punctul 3.2.2 din contestație, în ceea ce privește remedierea cerinței „Sistemul să permită asigurarea trasabilității prin folosirea unor carduri test cu coduri de bare, identificarea codului trusei să se facă automat în incinta sistemului”, Autoritatea contractantă precizează că această cerință a fost solicitată pentru ca acest proces să se desfășoare în mod automat în incinta sistemului, ușurând astfel procedura de lucru și eliminând etapele manuale, optimizând fluxul de lucru din laboratorul de microbiologic, în caietul de sarcini fiind solicitat un sistem automat.

Referitor la punctul 3.2.3 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Umplerea cardurilor de identificare și de antibiogramă cu suspensia bacteriană să poată fi realizată automat, în incinta sistemului, prin vacuum”, cerința documentației de atribuire se menține având în vedere că ceea ce se urmărește este ca umplerea cardurilor să se facă automat, în incinta sistemului, pentru eliminarea riscului de contaminare și carry-over.

Referitor la punctul 3.2.4 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Sigilarea cardurilor de identificare și de antibiogramă să se realizeze automat, în incinta sistemului, pentru închiderea ermetică a conținutului acestora”, cerința documentației de atribuire se menține având în vedere faptul că se dorește achiziționarea unui analizor automat, cu cât mai puține etape și fără intervenția operatorului.

Referitor la punctul 3.2.5 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „După finalizarea testării, cardurile să fie ejectate automat în stația de colectare a materialelor uzate din Incinta sistemului”, cerința documentației de atribuire se menține având în vedere faptul că se dorește achiziționarea unui analizor automat, cu cât mai puține etape și fără intervenția operatorului.

Referitor la punctul 3.2.6 din contestație, în ceea ce privește modificarea cerinței „Cardurile să nu necesite reactivi adiționali în timpul lucrului”, cerința documentației de atribuire se menține întrucât răspunde necesității autorității contractante privind achiziționarea unui analizor automat, cu flux de lucru optimizat, fără a utiliza reactivi adiționali în timpul lucrului.

Referitor la punctul 3.2.7 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Softul din dotarea analizorului să includă și programe de analiză printr-un sistem expert avansat care să permită validarea; interpretarea automată a rezultatelor identificărilor; antibiogramelor”, cerința documentației de atribuire se menține întrucât răspunde necesității autorității contractante privind achiziționarea unui analizor automat, cu flux de lucru optimizat, cu un soft care să permită validarea și interpretarea automată a rezultatelor identificărilor și antibiogramelor.

Referitor la punctul 3.2.8 din contestație, în ceea ce privește remedierea cerinței „Să ofere posibilitatea furnizării de rezultate cât mai rapid (începând cu 4-6 ore)”, cerința nu este restrictivă, fiind justificată de faptul că laboratorul de microbiologie din cadrul instituției trebuie să elibereze rezultatele pacienților într-un timp cât mai scurt, aceste rezultate fiind necesare medicilor clinicieni din cadrul spitalului pentru un tratament optim administrat pacienților.

Referitor la punctul 3.2.9 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Analizorul să poată identifica microorganisme înalt patogene, în special *Escherichia coli* 0157, *Francisella tularensis*, *Brucella melitensis*”, cerința documentației de atribuire se menține având în vedere faptul că laboratorul din cadrul instituției are obligația să elibereze rezultate precise, inclusiv pentru microorganisme înalt patogene.

Referitor la punctul 3.2.10 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Interpretarea CMI (Concentrația Minimă Inhibitoare) să poată fi realizată conform ghidurilor internaționale CLSI și ETJCSV”, Autoritatea contractantă adoptă următoarea măsură de remediere - Cerința se modifică și va avea următorul conținut:

Interpretarea CMI poate fi realizată conform mai multor ghiduri internaționale.

Referitor la punctul 3.2.11 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Softul aparatului să permită interpretarea teraputicii prin studiu de fenotip, pe baza mecanismelor de rezistenței detectate”, cerința documentației de atribuire este justificată și se menține deoarece unitatea medicală se confruntă cu microorganisme multidrogo-rezistente și se dorește semnalarea acestor mecanisme de rezistență la antibiotice cu studiu de fenotip, precum și semnalizarea unor fenotipuri și mecanisme de rezistență neobișnuite, îmbunătățind eficiența laboratorului prin reducerea intervenției umane și posibilitatea de raportare rapidă și precisă a rezultatelor.

Referitor la punctul 3.2.12 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Sistemul să permită în caz de nevoie, extinderea capacității de lucru prin adăugarea unui analizor suplimentar la același calculator”, Autoritatea contractantă precizează că această cerință nu este restrictivă și a fost solicitată în vederea gestionării eficiente a fluxului de lucru, în situațiile în care numărul solicitărilor depășește capacitatea de încărcare a analizorului automat solicitat în caietul de sarcini, laboratorul din cadrul instituției având obligația ca într-un timp scurt să elibereze rezultatele pacienților.

Referitor la punctul 3.2.13 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Diagnoza eșecurilor - prin existența programului de autodiagnosticare”, cerința fișei tehnice se menține întrucât aceasta a fost formulată în vederea garantării acurateței rezultatelor și eliminării erorilor.

Referitor la punctul 3.2.14 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Teleservice la distanță: să poată fi suportat de echipament prin modem intern, 56K”, cerința fișei tehnice se menține întrucât aceasta a fost formulată în vederea asigurării unei depanări service

de la distanță, în vederea rapidității soluționării eventualelor situații neprevăzute.

Referitor la punctul 3.2.15 din contestație, în ceea ce privește eliminarea cerinței „Echipamentul să fie însoțit la livrare de un densitometru pentru măsurarea densității suspensiei bacteriene în unități McFarland. Densitometrul să poată transmite automat către softul sistemului valorile McFarland pentru fiecare probă măsurată”, cerința fișei tehnice se menține întrucât aceasta a fost formulată în vederea asigurării trasabilității și a prevenției erorilor umane.

Referitor la punctul 3.2.16 din contestație, în ceea ce privește remedierea cerinței „Echipamentul să fie însoțit la livrare de: soluție salină cu concentrația de 0,45% NaCl, pipetă cu volum reglabil pentru soluție”, cerința fișei tehnice se menține întrucât este necesar ca echipamentul să fie însoțit de toate accesoriile necesare funcționării, iar în situația în care contestatoarea avea neclarități în ceea ce privește prevederile documentației de atribuire avea posibilitatea de a solicita clarificări.

Referitor la acuzațiile privind modalitatea de redactare a specificațiilor tehnice aferente documentat prin trimiterea către un anumit produs, acestea sunt contrare realității și Fișele tehnice conțin cerințe de performanță și funcționale ale echipamentelor, așa cum este specificat în art. 156 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, oferindu-le operatorilor economici informații precise și suficient de detaliate, astfel încât să identifice cu ușurință necesitatea autorității contractante.

Totodată, respectivele cerințe nu sunt restrictive, permițându-le operatorilor economici să ofere echipamente cu caracteristici tehnice echivalente sau superioare celor minime solicitate, existând la nivelul documentației de atribuire, secțiunea VI.3 Informații suplimentare precizarea: *„Cerințele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metoda specifică de fabricație/prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent".*”

Pentru a permite participarea a cât mai mulți operatori economici, autoritatea contractantă nu a solicitat criterii de calificare și selecție referitoare la capacitatea economică și financiară (cifra de afaceri) sau experiența similară.

Această achiziție se derulează în scopul implementării unui proiect finanțat în cadrul PNRR, iar echipamentele medicale având specificațiile tehnice prevăzute în prezenta procedură au stat la baza cererii de finanțare, modificarea acestora putând atrage fie retragerea finanțării, fie corecții financiare, chiar și de 100%.

Astfel, proiectul propus pentru ..., așa cum este descris în cererea de finanțare, integrează echipamente și dotări cu cele mai noi tehnologii disponibile și cu soluții inovative în domeniu după cum urmează:

(i) Prin dotarea laboratorului de efectuarea de analize specializate de microbiologie existent cu tehnologii de ultimă generație - analizor pentru identificare microbiană prin spectrometrie de masă ..., sistem automat de identificare și testare a sensibilității la antibiotice și antifungice - se vor

asigura creșterea calității rezultatelor obținute și integrarea rezultatelor monitorizărilor și a studiilor de cercetare la nivel european. Echipamentele propuse vor fi compatibile și interdependente, soluții ce vor fi integrate în spațiul disponibil, conform procedurilor de lucru ce urmează a fi adaptate metodologiei EUCAST prin utilizarea noilor tehnologii. Proiectul propune implementarea extinsă și uniformă a standardelor europene de interpretare prin achiziționarea de echipamente pentru laboratorul de microbiologie. Tranziția de la metodele uzuale manuale la automatizare se va face prin achiziția analizoarelor automate de ultimă generație care vor utiliza panouri conform cu standardele EUCAST (analizor pentru identificare microbiană prin spectrometrie de masă ...). Echipamentele propuse în cadrul proiectului, care vor înlocui metodele clasice folosite la momentul actual, vor asigura următoarele: identificarea rapidă, în doar câteva minute a bacteriilor și levurilor din culturi de prelevate umane, prin metoda spectrometriei de masă ..., tehnologie de ultimă generație, care să asigure scăderea semnificativă a timpului necesar pentru a se emite un rezultat, precum și integrarea rezultatelor din laborator pentru a se obține date și rapoarte consolidate care să ajute la gestionarea infecțiilor, în special a infecțiilor nosocomiale; vor detecta simultan o mare varietate de agenți patogeni și markeri de rezistență la antibiotic, direct din produs patologic care pot fi omiși prin metoda cultivării clasice; identificare și testare a sensibilității la antibiotice și antifungice a bacteriilor și levurilor, precum și de interpretare a fenotipurilor de rezistență identificate, oferind astfel informații valoroase medicilor în luarea deciziilor optime de tratament pentru pacienți; citirea automată în dinamică a probelor inoculate permițând pozitivarea unei probe într-un timp foarte scurt reducând astfel semnificativ timpul necesar diagnosticării unui caz de septicemie; obținerea unei antibiogramme cu rezultat fenotipic și CMI (concentrație minim inhibitoare) în doar câteva ore direct din hemocultura pozitivă fără a mai fi nevoie să se efectueze o cultură care în mod uzual poate dura minim 24 de ore, reducând timpul până la obținerea rezultatului de la zile la ore.

(ii) Prin dotarea unității sanitare cu echipamente automatizate destinate reducerii infecțiilor nosocomiale se vor asigura maparea și efectuarea operațiunilor în mod automat prin dozarea automată, constantă și eficientă a detergenților și dezinfectanților pentru eliminarea erorii umane și a consumului excesiv de detergent și dezinfectanți; implementarea de tehnologii de dezinfecție (suprafețe, aer) complet automatizate și programabile pentru mediile critice cu tehnologii de control de la distanță și raportare directă a efectuării operațiunilor și a trasabilității, tehnologii ce diminuează erorile umane și permit monitorizarea și respectarea proceselor de dezinfecție.

Reducerea riscului de infecții nosocomiale la nivelul spitalului prin achiziționarea de echipamente și materiale sanitare performante va conduce la asigurarea precauțiilor suplimentare de contact (accesul la echipament personal de protecție, produse medicale pentru asigurarea asepsiei, educația continuă a personalului în privința igienei), la creșterea capacității de prevenire și reducere a infecțiilor asociate asistenței medicale din cadrul

spitalului și implicit, pe termen lung, acestea vor contribui la consolidarea sistemului de sănătate din România.

(iii) Proiectul prevede măsuri de îmbunătățire a calității mediului înconjurător și de creștere a eficienței energetice prin achiziționarea de echipamente noi și de ultimă generație mult mai eficiente energetic, cu consum minim de energie (tehnologii complet programabile, automatizate, ce permit controlul de la distanță, eficientizând consumul prin funcțiile de economisire a energiei și oprirea acestora pe perioada neutilizării, pentru a evita risipa de energie, tehnologii care să asigure scăderea semnificativă a timpului necesar pentru a se emite un rezultat, etc.), consum redus de apă, soluții dezinfectante și detergenți (reducerea consumului excesiv de apă, detergenți și dezinfectanți prin dozarea automată, constantă și eficientă a acestora etc.) și echipamente care au integrate tehnologie LED (dezinfecție cu tehnologie LED UV, echipamente cu panouri de control digitale cu afișaj LED, etc.).

(iv) Pentru personalul medical vor fi prevăzute sisteme centralizate pentru controlul de la distanță al echipamentelor fără a fi necesară deplasarea frecventă în spațiile respective. De asemenea, prin implementarea tehnologiilor autonome, programate și controlate de personal, acestea vor înlocui efortul fizic, activitățile de curățenie, detecție etc.

Față de susținerile din prezentul punct de vedere, documentația de atribuire contestată a fost elaborată de autoritatea contractantă - ..., în deplină concordanță cu prevederile aplicabile în materia achizițiilor publice. Autoritatea contractantă Invocă concordanța prevederilor documentației de atribuire cu dispozițiile art. 155 alin. (1) și alin. (2) din Legea 98/2016, conform cărora:

„(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.

(2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor (...).”

În concluzie, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, se solicită:

- (i) respingerea contestației ca nefondată;
- (ii) continuarea procedurii de licitație deschisă cu respectarea documentației de atribuire așa cum a fost elaborată și publicată în SEAP de autoritatea contractantă.

În drept, Autoritatea contractantă invocă dispozițiile legale la care s-a referit în prezentul punct de vedere.

Prin adresa nr. 5/2801/23.01.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 4644/25.01.2024, contestatorul ... a transmis „Concluzii scrise”, prin care solicită respingerea apărărilor autorității contractante ca neîntemeiate și admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată, obligând Autoritatea contractantă la remedierea specificațiilor tehnice aferente lotului 1 al Procedurii, în linie cu cele solicitate prin contestație, având în vedere următoarele motive:

1. APĂRĂRILE AUTORITĂȚII CONTRACTANTE FAȚĂ DE SPECIFICAȚIILE TEHNICE STABILITE PENTRU POZIȚIA 1 „ANALIZOR PENTRU IDENTIFICARE MICROBIANA PRIN SPECTROMETRIE DE MASA ...” SUNT NEÎNTEMEIATE

1. Preliminar, pe prima poziție a lotului, Autoritatea contractantă a solicitat un echipament pentru care a impus specificații tehnice restrictive, care favorizează echipamentul ..., produs de către producătorul ..., limitând nejustificat ofertarea exclusiv la acest echipament, după cum vom arăta, punctual, în continuare.

2. Totodată, Autoritatea contractantă nu formulează nicio apărare de natură să tindă la a contrazice susținerile contestatorului în acest sens, recunoscând astfel că specificațiile tehnice au fost copiate din broșura unui produs anume. Mai mult, apărările vagi, concretizate în simple afirmații generice ale Autorității contractante confirmă criticile cu privire la caracterul restrictiv al cerințelor impuse pentru acest echipament.

3. În concret:

(i) Cerința 3.1.1. „Echipamentul să permită încărcarea și procesarea continuă a probelor”

4. Autoritatea contractantă formulează apărări generice, neconcludente și care nu adresează esența criticilor de nelegalitate, invocând nevoia de eliberare a rezultatelor într-un timp scurt (care nu poate fi susținută) și situația probelor urgente.

5. Față de aceste apărări neîntemeiate:

> Dintre toate probele ajunse în laboratorul de microbiologie, nu toate sunt lucrate pe analizorul ..., ci doar cele care sunt pozitive - astfel, încărcarea și procesarea continuă a probelor este o necesitate doar în cazul analizoarelor care lucrează cu probe primare, iar nu în cazul unui analizor ... care lucrează doar anumite probe care parcurg anumiți pași prealabili (adică tulpinile sunt izolare în condiții speciale, iar timpii presupuși de această etapă nu pot fi comprimați în niciun fel);

> Situația probelor urgente este invocată tendențios de Autoritatea contractantă - analizele de microbiologie nu sunt și nu pot fi analize de urgență. În domeniul microbiologiei, doar hemocultura este o probă urgentă, și chiar și în cazul acesteia este necesar un timp specific pentru creșterea tulpinilor;

> Solicitarea de încărcare și procesare continuă a probelor urgente nu este aplicabilă decât în cazul probelor primare de sânge, NU și probelor de microbiologie care necesită izolarea tulpinilor în prealabil; astfel, timpul de eliberare a rezultatelor nu este în niciun mod scurtat prin încărcarea continuă a probelor.

> Măsura obiectivă și proporțională pentru operaționalizarea fluxului de lucru, obiectivul menționat de Autoritatea contractantă, ar fi constat în solicitarea unei linii complet automate care realizează și prima etapă din fluxul de analiză specific microbiologiei, respectiv însămânțarea, în mod automat.

> Autoritatea contractantă a solicitat echipamente automate pentru care a impus soluții constructive specifice unui anumit producător, iar nu o linie completă automată, astfel că justificările acesteia legate de fluxul de lucru nu au legătură cu obiectul achiziției.

6. ... este unicul sistem care permite încărcarea și procesarea continuă a lamelor - libera concurență fiind total eliminată - tocmai pentru că această funcție nu este necesară în mod obiectiv pentru un analizor

7. Pentru cele de mai sus, se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca neîntemeiate și admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(ii) Cerința 3.1.2. „Echipamentul este necesar a dispune de capacitatea de a efectua un număr mare de identificări fără a fi necesară încărcarea de lame suplimentare”

8. Preliminar, Autoritatea contractantă nu clarifică nici prin Punctul de vedere și nici prin Măsurile de remediere adoptate ce înțelege prin „număr mare de identificări” și „lame suplimentare”. Astfel, cerința își păstrează caracterul vag și neclar și împiedică operatorii economici să elaboreze o ofertă tehnică.

9. În schimb, Autoritatea contractantă invocă din nou eliberarea rezultatelor într-un timp cât mai scurt și eficientizarea fluxului de lucru, motivând că „laboratorul din cadrul spitalului având obligația să efectueze teste de screening pentru suprafețe, aer, personal medical, pacienți etc.”.

10. Aceste apărări nu pot fi admise pentru că nu sunt corecte din punct de vedere clinic, pentru următoarele motive:

- > Testele de screening sunt acelea în urma cărora este cunoscut dacă o probă este pozitivă sau negativă pentru un anumit analit - în cazul de față, dacă într-o probă se află sau nu microorganisme;

- > Or, ... nu este un analizor de screening care să determine dacă este prezent sau nu un microorganism. Acesta identifică ce tulpină este cea care a crescut în placa cu mediu de cultură;

- > Identificarea realizată de analizorul ... este diferită de cea realizată cu analizoarele dedicate pentru ID&AST (identificare și antibiogramă) prin metoda de lucru a analizorului ...: acesta realizează spectru de masă a proteinelor ce intră în componența microorganismelor, spectre ce sunt comparate cu o bază de date cu spectre de la mai multe tulpini și în acest fel este realizată identificarea.

- > Analizoare clasice determina profilul metabolic - în concret, au loc niște reacții de culoare ai unor metaboliți specifici anumitor tulpini, care mai apoi descriu profilul aferent tulpinii respective. În final acesta este comparat cu profilurile existente în baza de date.

- > Așadar, noțiunea de screening nu poate fi asociată cu tehnologia

11. De asemenea, în ceea ce privește apărările Autorității contractante conform cărora se vor efectua teste „pentru suprafețe, aer, personal medical, pacienți etc. care poate depăși capacitatea care reiese din numărul de paturi” nu justifică solicitarea Autorității contractante:

- > Toate testele efectuate/recoltate de pe suprafețe, aer sau recoltate de la personalul medical (adică cele rezultate din controlul microbiologic intra-hospitalicesc) urmează fluxul normal al oricărei probe de pacient.

- > În mod normal și firesc, majoritatea acestor probe sunt negative, deci foarte puține dintre acestea ajung să fie analizate pe analizorul Dacă pentru aceste probe rezultatele sunt pozitive, atunci secția trebuie închisă și decontaminată corespunzător.

> Or, Autoritatea contractantă face afirmații pur declarative, nedovedite, fără a prezenta nicio situație concretă, documentată privind realitatea din laborator.

12. Față de nevoia invocată de eliberare a rezultatelor într-un timp cât mai scurt, timpul total de eliberare a rezultatelor finale nu depinde doar de analizorul ..., acesta fiind ultima etapa dintr-un flux specific probelor de microbiologie al cărui timp nu poate fi comprimat, deoarece tulpinile au propriul ritm de creștere. Cu alte cuvinte, eliberarea rezultatelor cât mai rapide depinde de întreg fluxul, iar nu doar de analizorul Rolul acestuia în tot fluxul este de scurtare a eliberării rezultatelor cu 24 de ore față de fluxul normal, deci, în sine, analizorul ... în esență eliberează identificările într-un timp mult mai scurt.

13. Pentru cele de mai sus, se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca nedovedite și neîntemeiate și admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(iii) Cerința 3.1.3. „Echipamentul va dispune de un software de monitorizare activități”

14. Autoritatea contractantă nu clarifică nici prin Punctul de vedere și nici prin Măsurile de remediere adoptate conținutul acestei cerințe, limitându-se la a susține că cerința este necesară pentru:

> „asigurarea trasabilității” - or, nu se înțelege trasabilitatea cărui proces este urmărită;

> asigurarea „unui flux de lucru eficient” pentru că are în vedere faptul că sistemul are posibilitatea „scanării automate a codurilor de bare pentru lamele introduse în aparat” - or, Spitalul solicită un software de monitorizare activități, apoi în Punctul de vedere se referă la scanarea codurilor de bare, creând confuzie și întărind caracterul vag și neclar al cerinței.

15. Pentru cele de mai sus, se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca nedovedite și neîntemeiate și admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(iv) Cerințele 3.1.4:

- „Aplicația să fie destinată utilizării pe computer și bazat pe tehnologia Web - care să asigure interfața cu utilizatorul pentru evaluarea și aprobarea rezultatelor.”

- „Accesul să se efectueze printr-o conexiune criptată HTTPS”

16. Autoritatea contractantă justifică această cerință susținând că „cu ajutorul acestui software integrat rezultatele identificărilor pot fi astfel revizuite și aprobate de pe orice computer din rețeaua spitalului, optimizându-se fluxul de lucru în laboratorul de analize”.

17. Aceste apărări sunt nejustificate și neîntemeiate.

18. În primul rând, terminologia utilizată de Autoritatea contractantă nu este corectă și riguroasă - rezultatele nu se aprobă, ci se validează, iar validarea este realizată de șeful de laborator, iar nu de medici din rețeaua spitalului, astfel că nevoia de validare a rezultatelor „de pe orice computer din rețeaua spitalului” nu este obiectivă și reală.

19. Dacă Autoritatea contractantă dorește ca validarea rezultatelor să poată fi efectuată de la distanță, atunci aplicația analizorului nu trebuie să se

afle în spațiul virtual - este suficient doar să existe o conexiune la internet a computerului analizorului pentru control de la distanță.

20. În ceea ce privește apărarea conform căreia „O semnalare automată a posibilității de contaminare a hemoculturilor este de real ajutor în cazul diagnostiului de SEPSIS” - aceasta este neîntemeiată, semnalarea automată a posibilității contaminării hemoculturilor nu este fundamentată de nicio justificare obiectivă, clinică sau tehnică. Un analizor ce folosește tehnologia ... nu are în niciun caz rolul de a semnaliza contaminarea hemoculturilor. Acest rol este îndeplinit de aparatul dedicat incubării și detectării creșterii microbiene din hemoculturi. Analizorul ... are funcția de a identifica exact microorganismele răspunzătoare de contaminarea hemoculturilor, dar nu are rolul de a semnala posibilitatea de contaminare acestora.

21. Oricum, atât din solicitările cuprinse în cerințele de mai sus, cât și din apărările formulate de Autoritatea contractantă rezultă că acestea nu vizează software-ul specific fiecărui analizor, lucru confirmat prin explicațiile Autorității contractante. Astfel, aplicația nu este specifică unui analizor anume, ci este solicitat un software integrator, destinat pentru gestionarea fluxului de lucru în laboratorul de microbiologie. Or, scopul achiziției este un analizor, iar nu o aplicație/software, astfel că aceste cerințe excedă obiectului procedurii.

22. Astfel, Autoritatea contractantă a inclus în cadrul caietului de sarcini anumite specificații tehnice dedicate unei aplicații externe, distincte, care gestionează fluxul de lucru în laboratorul de microbiologie, deși obiectul Procedurii se rezumă strict la achiziționarea unui analizor pentru identificare microbiană prin spectrometrie de masă.

23. Pentru cele de mai sus, se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca neîntemeiate și admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(v) Cerința 3.1.5. „Să poată gestiona fluxul de lucru din laboratorul de microbiologie de la primirea rezultatelor până la transmiterea acestora.”

24. Autoritatea contractantă justifică cerința susținând că e necesară pentru a permite „standardizarea fluxului și modului de lucru, indiferent de metoda folosită”.

25. Or, standardizarea menționată de Autoritatea contractantă este realizată prin sistemul LIS, în niciun caz de către analizorul ... care nu are, în nicio împrejurare, și rol de sistem LIS.

26. Se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca neîntemeiate și admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(vi) Cerința 3.1.6. „Rapoartele despre izolate să furnizeze informații privind trasabilitatea pentru toate rezultatele revizuite.”

27. Singura apărare a Spitalului este că cerința „are în vedere asigurarea trasabilității” - or, o astfel de apărare generică, vagă și neclară, nu poate justifica cerința și caracterul restrictiv al acesteia.

28. Și această cerință este specifică unui software integrator, destinat pentru gestionarea fluxului de lucru în laboratorul de microbiologie, iar nu unui software specific al fiecărui analizor. Or, scopul achiziției este un analizor,

iar nu o aplicație/software, astfel că aceste cerințe excedă obiectului procedurii.

29. Pentru cele de mai sus, se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca neîntemeiate și admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(vii) Cerința 3.1.7. „Rapoarte despre: susceptibilitatea antimicrobiana cumulativa raport antibiograma, raport cumulat pe categorii de rezultate, raport cumulat pe CMI, raport infecții asociate asistente medicale, raport MDRO (multerezistentă), raport MDRO per pacient.”

30. Din nou, singura apărare a Spitalului este că cerința „are în vedere asigurarea trasabilității” - or, o astfel de apărare generică, vagă și neclară, nu poate justifica cerința și caracterul restrictiv al acesteia.

31. Similar cerințelor anterioare, și aceasta este specifică unui software integrator, destinat pentru gestionarea fluxului de lucru în laboratorul de microbiologie, iar nu unui software specific al fiecărui analizor. Or, scopul achiziției este un analizor, iar nu o aplicație/software, astfel că aceste cerințe excedă obiectului procedurii.

32. Analizorul trebuie să elibereze rezultate conform scopului pentru care a fost construit, și anume cel de identificare.

33. Pentru cele de mai sus, se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca neîntemeiate și admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(viii) Cerințele 3.1.8:

Cerința inițială, contestată Măsura de remediere adoptată

- „Tehnologia de detecție să fie bazată pe un laser clasa 4 cu o lungime de 349 nm.” „Se admite și tehnologie de detecție bazată pe un laser clasa 4 echivalent sau superior din punct de vedere tehnic.”

- „Energia pulsată maximă să fie de 60μJ cu o putere maximă de ieșire de 1 Watt.”

34. Autoritatea contractantă a remediat doar una dintre cele două cerințe criticate la punctul 3.1.8 din Contestație, respectiv cerința „Tehnologia de detecție să fie bazată pe un laser clasa 4 cu o lungime de 349 nm.”

35. Având în vedere că măsura de remediere luată în privința acestei cerințe este suficientă, contestatorul renunță exclusiv la criticile formulate împotriva acesteia.

36. În ceea ce privește cerința „Energia pulsată maximă să fie de 60 μJ cu o putere maximă de ieșire de 1 Watt”, Autoritatea contractantă nu face nicio precizare, iar eliminarea acesteia din caietul de sarcini nu poate fi presupusă, ci trebuia menționată expres de Autoritatea contractantă în cadrul Măsurilor de remediere. În acest context, față de caracterul vădit restrictiv al cerinței și lipsa oricăror apărări ale Spitalului, se solicită admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(ix) Cerința 3.1.9.

Măsura de remediere adoptată - „Fluxul de lucru să necesite cât mai puțin intervenția utilizatorului, să permită încărcarea probelor automată în timpul lucrului, fără întreruperea procesului de lucru și să permită fine tuning.”

37. Măsura de remediere este insuficientă - Autoritatea contractantă menține solicitarea ca încărcarea probelor să fie realizată automat în timpul lucrului fără întreruperea procesului de lucru.

38. Or, nu există nicio fundamentare tehnică, obiectivă, reală pentru solicitarea ca echipamentul să permită încărcarea automată și continuă a probelor în domeniul microbiologiei - aceasta menține favorizarea analizorului ...; niciun alt analizor cu excepția celui produs de ... nu poate îndeplini toate cerințele caietului de sarcini, orice alt produs oferit ar fi neconform.

39. Fără a relua argumentația mai sus expusă, care este pe deplin aplicabilă și în cazul prezentei Măsură de remediere, contestatorul solicită Consiliului să constate că Măsura de remediere menține o altă cerință contestată, restrictivă și nelegală, deci nu aduce nicio remediere sub aspectul cerinței, având în continuare caracter restrictiv, motiv pentru care solicită eliminarea acestei cerințe din cadrul caietului de sarcini, pentru toate motivele expuse în Contestație la punctele 3.1.1 și 3.1.9., precum și motivele expuse în cadrul prezentelor.

Fluxul de lucru dorit este următorul cu mențiunea faptului a pot fi acceptate si alte proceduri de lucru echivalente (se va demonstra echivalenta prin prezentarea procesului in vederea validarii acesteia): Încărcare și pornire continuă automată; Încărcare a minim 12 lame țintă fără impact asupra probelor procesate în acel moment; Trasabilitate asigurată cu scanarea automată a codurilor de bare; Efectuare de fine-tuning automat de către echipament atunci când instrumentul nu este utilizat.

„Fluxul de lucru trebuie să necesite cât mai puțin intervenția utilizatorului, să permită încărcarea probelor automată în timpul lucrului, fără întreruperea procesului de lucru și să permită fine tuning.”

(x) Cerința 3.1.10.

Cerința inițială, contestată:

- Sistemul să fie de tip benchtop și să fie livrat împreună cu:

Lame țintă identificarea microorganismelor prin metoda de spectrometrie de masă ...;

Matricea utilizată pentru identificarea microorganismelor (pentru controlul intern al calității necesită următoarele tulpini ATCC: Enterobacter aerogenes ATCC 13048 și Escherichia coli ATCC 8739 (utilizată ca tulpină de calibrare); Matricea utilizată pentru pretrairarea levurilor în vederea facilitării identificării lor cu metoda ... (Pentru controlul intern al calității necesită următoarele tulpini ATCC: Candida glabrata ATCC MYA-2950 și Escherichia coli ATCC 8739 - utilizată ca și tulpină de calibrare); Kit pentru identificare mucegaiuri pentru procesarea probelor prin extragerea și inactivarea proteinelor în vederea identificării mucegaiurilor; Kit pentru identificarea speciilor de Mycobacterium / Nocardia (Pentru controlul intern al calității necesită următoarele tulpini ATCC: Mycobacterium smegmatis ATCC 19420 sau Nocardia farcinica ATCC 3308).

Măsură de remediere adoptată:

„Sistemul să fie de tip benchtop și să fie livrat cu:

- Lame țintă identificarea microorganismelor prin metoda de spectrometrie de masă ...

- Matricea utilizată pentru identificarea microorganismelor

- Matricea utilizată pentru pretratarea levurilor în vederea facilitării identificării lor cu metoda ...".

40. Față de această măsură de remediere, apreciată ca suficientă, contestatorul renunță la soluționarea criticilor formulate împotriva acestei cerințe.

(xi) Cerința 3.1.11. „Nivelul de zgomot generat de echipament să nu depășească 65 dB măsurat la 1 metru”

41. Justificările aduse de Autoritatea contractantă sunt generice și nu combat criticile de nelegalitate formulate de contestator. Aceasta nu aduce nicio dovadă în sprijinul susținerilor sale, iar față de faptul că aceasta solicită ca zgomotul să fie de maximum 65 dB măsurat la 1 metru, Autoritatea contractantă nu formulează nicio apărare.

42. Chiar apărările acesteia confirmă că nivelul de zgomot admis, de maximum 65 dB, măsurat la 1 metru, constituie o apreciere nemotivată a Autorității contractante, ceea ce denotă caracterul restrictiv al cerinței.

43. Intențiile Autorității contractante sunt lăudabile, însă acestea nu pot lua forma unei specificații tehnice minimale. Dacă Autoritatea contractantă ar fi elaborat caietul de sarcini conform prevederilor legale și nu atât de rigid și de fix astfel încât să poată fi oferit un singur analizor, atunci aceasta ar fi stabilit factori de evaluare prin care să puncteze suplimentar astfel de caracteristici, dacă poate proba avantajul real adus de acestea, fără a limita în mod nejustificat concurența.

44. Din moment ce autoritatea contractantă nu este în măsură să justifice de ce doar acest nivel de zgomot ar fi acceptabil (deoarece, evident o asemenea justificare nu poate fi identificată), se solicită Consiliului ca, raportat la atitudinea procesuală a Autorității contractante și ținând cont de argumentele expuse pe larg în Contestație, să admită Contestația sub acest aspect.

II. APĂRĂRILE AUTORITĂȚII CONTRACTANTE FAȚĂ DE SPECIFICAȚIILE TEHNICE STABILITE PENTRU POZIȚIA 2 „SISTEM AUTOMAT DE IDENTIFICARE SI TESTARE A SENSIBILITĂȚII LA ANTIBIOTICE ȘI ANTIFUNGICE" SUNT NEÎNTEMEIATE

45. Preliminar, în proporție covârșitoare, autoritatea contractantă formulează apărări constând în simple afirmații având caracter generic și prin care nu justifică în concret care este necesitatea sa obiectivă raportată la fiecare cerință criticată, menținând majoritatea (cu excepția uneia) specificațiilor tehnice care favorizează echipamentul

46. În concret:

(i) Cerința 3.2.1. „Analizorul să permită testarea separată a identificării microbiene și a sensibilității la antibiotice”

47. Autoritatea contractantă justifică impunerea cerinței invocând necesitatea „de a efectua doar un test” și „creșterea costurilor de utilizare în mod nejustificat”.

48. Aceste apărări ale Autorității contractante sunt nejustificate și neîntemeiate.

49. În primul rând, costul unui card este același, indiferent dacă de pe un card cu 1D și AST se realizează doar identificarea (ID), doar antibiograma (AST) sau ambele operațiuni. În schimb, dacă un card permite realizarea

doar a uneia dintre operațiuni - ID sau AST - atunci, în cazul majoritar în care sunt necesare ambele, costul acestor analize este dublu. Deci creșterea costurilor de utilizare apare în cazul analizatoarelor care realizează cele două operațiuni exclusiv pe carduri diferite, separate.

50. Or, contestatorul a arătat prin contestație, iar Autoritatea contractantă nu a contestat acest aspect, că în practică, în laboratorul de microbiologie, atunci când se identifică o tulpină bacteriană/fungică - conform protocoalelor de microbiologie și prevederilor Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1608/2022 privind modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății publice nr. 1.301/2007 pentru aprobarea Normelor privind funcționarea laboratoarelor de analize medicale - trebuie să fie realizată și antibiograma/ antifungigrama, în mod obligatoriu. Acesta este, în fapt, și scopul apelului de proiecte finanțat prin PNRR - antibiograma este imperios necesară având în vedere că este singura analiză ce poate conduce, prin tratament adecvat și ținut, la reducerea infecțiilor nozocomiale.

51. Tocmai acestei reguli se aliniază celelalte analize de pe piață - care permit identificarea și antibiograma concomitent pe un singur panel - tocmai această opțiune putând aduce avantaje financiare semnificative și evidente Autorității contractante, prin reducerea costurilor la jumătate.

52. Cu toate acestea, cerința exclude de la ofertare, în mod nejustificat, analizoarele care permit identificarea și antibiograma concomitent pe un singur panel.

53. Autoritatea contractantă nu contestă, prin punctul său de vedere, avantajele analizatoarelor care permit identificarea și antibiograma concomitent pe un singur panel, ci doar se limitează la a justifica impunerea acestei cerințe prin raportare la o situație de fapt care nu reprezintă regula în practică - respectiv la situația în care trebuie să lucreze o singură probă.

54. Or, după cum s-a arătat în contestație precum și mai sus, iar autoritatea contractantă nu a contestat, regula în practică o reprezintă tocmai situația inversă decât cea avută în vedere de autoritatea contractantă - respectiv lucrarea celor 2 teste concomitent. În acest context față de aceste situații trebuie să raporteze autoritatea contractantă justificarea privind economiile realizate și nu față de situații punctuale, mult mai rar întâlnite în practică.

55. Față de cele mai sus menționate, se solicită obligarea Autorității contractante la eliminarea acestei cerințe care îngrădește nejustificat participarea la procedură a operatorilor economici și acceptarea ofertării și analizatoarelor care realizează identificarea și antibiograma pe un singur card.

(ii) Cerința 3.2.2. „Sistemul să permită asigurarea trasabilității prin folosirea unor carduri test cu coduri de bare, identificarea codului trusei să se facă automat în incinta sistemului”

56. Justificarea Autorității contractante pentru impunerea acestei soluții constructive este următoarea:

„pentru ca acest proces să se desfășoare în mod automat în incinta sistemului, ușurând astfel procedura de lucru și eliminând etapele manuale, optimizând fluxul de lucru din laboratorul de microbiologie”.

57. Însă toate analizoarele realizează acest lucru - citesc codurile de bare în mod automat. Apărările Autorității contractante nu au nicio legătură nici cu cerința, nici nu criticile.

58. Restrictivă și nejustificată este cerința privind „identificarea codului trusei să se facă automat în incinta sistemului”.

59. Fiecare card test face parte dintr-o trusă.

60. Relevant pentru examenul bacteriologic este însă cardul test, pe care se află probele de pacienți, motiv pentru care este evident că este necesar să se asigure trasabilitatea acestora, iar nu a trusei.

61. În trusă se mai pot găsi și alte consumabile necesare testului, însă niciunul din aceste elemente nu necesită în mod obiectiv asigurarea trasabilității, nefiind particulare/specifice cârdului test utilizat per pacient.

62. Față de apărările neconcludente ale Autorității contractante, se solicită Consiliului să constate că aceasta nu a justificat nicio nevoie obiectivă în legătură cu identificarea codului trusei, astfel că cerința are caracter nejustificat. Prin urmare, solicităm admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(iii) Cerința 3.2.3. „Umplerea cardurilor de identificare și de antibiogramă cu suspensia bacteriana să poată fi realizată automat, în incinta sistemului, prin vacuum”.

63. În privința acestei cerințe vădit restrictive, Autoritatea contractantă menționează că „ceea ce se urmărește este ca umplerea cardurilor să se facă în mod automat, în incinta sistemului, pentru eliminarea riscului de contaminare și carry-over.”

64. Or, riscul de contaminare și carry-over este eliminat prin orice soluție care realizează umplerea cardurilor în mod automat - iar nu doar de soluția constructivă de umplere prin vacuum în incinta sistemului.

65. Astfel, Autoritatea contractantă menține solicitarea privind soluția constructivă specifică ... și nu prezintă nicio justificare obiectivă pentru menținerea acesteia, demonstrată în concret și documentată.

66. Fiecare producător are propriul design (propria soluție constructivă) pentru umplerea cardurilor, astfel încât analizorul să atingă nivelul de performanță declarat.

67. Există și analizoare care folosesc pipetoare automate pentru umplerea cardurilor (cum este cazul analizorului DL 96A sau al sistemelor specifice manuale tip Renok - patent specific Microscan). Asemenea soluții răspund necesității declarate de Autoritatea contractantă prin Punctul său de vedere, respectiv aceea de a „elimina riscul de contaminare”, respectiv de a dispune de un sistem automat.

68. Este irelevant pentru Autoritatea contractantă dacă umplerea cardului se realizează prin vacuum sau prin altă soluție, în interiorul sistemului sau prin sistemul pipetoarelor automate, o asemenea soluție constructivă neputând constitui temei pentru eliminarea de la ofertare a tuturor celorlalte soluții constructive existente pe piață.

69. Singura necesitate reală, obiectivă a beneficiarului final - care trebuie asigurată - este eliminarea surselor de eroare umană în timpul lucrului în laborator, iar acest risc este exclus prin pipetarea automată pentru umplerea cârdurilor.

70. De altfel, modalitatea de reformulare a cerinței propusă de contestator - în scop ilustrativ „Umplerea cardurilor de identificare și de antibiogramă cu suspensia bacteriană să poată fi realizată automat” - răspunde necesității pe care Autoritatea contractantă o descrie în Punctul său de vedere, respectiv previne riscul de contaminare și asigură un flux de lucru optim în laborator, pentru realizarea acestor deziderate fiind esențială doar desfășurarea operațiunii prin sisteme automate, iar nu prin vacuum sau în interiorul sistemului.

71. Față de această specificație tehnică, Consiliul a reținut deja că aceasta impune o soluție constructivă prin Decizia nr. 2632/08.11.2023.

72. Față de cele anterior expuse, soluția admiterii Contestației este cu atât mai evidentă.

(iv) Cerința 3.2.4. „Sigilarea cardurilor de identificare și de antibiogramă să se realizeze automat, în incinta sistemului, pentru închiderea ermetică a conținutului acestora”

73. Prin contestație s-a arătat că această cerință elimină în mod nejustificat alte soluții existente pe piață, decât cea favorizată de Autoritatea contractantă, care realizează acoperirea/sigilarea/protecția cârdurilor sau panelurilor în alt mod decât cel specific solicitat de Autoritatea contractantă.

74. Autoritatea contractantă nu contestă acest fapt, ci doar invocă, în justificarea acestei cerințe, nevoia unui analizor automat, „cu cât mai puține etape și fără intervenția operatorului”.

75. Există pe piață echipamente cu grade diverse de automatizare privind fluxul de lucru. Autoritatea contractantă, redactând specificațiile tehnice după broșura unui anumit produs a impus drept cerințe minime de automatizare doar acele etape pe care le realizează echipamentul favorizat.

76. Or, dacă nivelul de automatizare era într-adevăr atât de important pentru Autoritatea contractantă, aceasta ar fi avut opțiunea de a stabili un factor de evaluare prin care să puncteze suplimentar ofertele care propun produse cu cât mai multe etape automate. Prin modalitatea în care Autoritatea contractantă a procedat - respectiv doar impunând drept cerințe minime obligatorii etape automate specifice produsului favorizat - aceasta încalcă grav principiul proporționalității.

77. În concret, nu este în dispută faptul că o automatizare cât mai extinsă este de natură să constituie un avantaj pentru autoritatea contractantă, ceea ce este în dispută este faptul că s-a cerut automatizare doar pentru procese pe care doar un singur echipament de pe piața le realizează în acest mod - Autoritatea contractantă nejustificând de ce necesitatea ca respectivul proces să fie automat ar justifica eliminarea altor soluții de pe piață.

78. În cazul prezentei cerințe, este nejustificat de ce sunt eliminate de la ofertare soluții precum cea pe care o putem oferta care asigură sigilarea panelurilor însă implică în acest sens o operațiune de aplicare manuală. Pe de altă parte, soluția pe care o poate oferta contestatorul, deși implică în această etapă un proces manual, are avantajul automatizării altor etape esențiale - precum pipetarea automata a inoculului și a reactivilor auxiliari, scanarea automata a codurilor de bare a cârdurilor cu probe. Aceste etape nu

sunt inserate de autoritatea contractanta drept cerințe minime, desi aceasta susține in mod repetat că automatizarea este esențială pentru aceasta.

79. Contestatorul semnalează această discrepanță pentru a ilustra caracterul restrictiv al cerinței. Astfel, deși analizată punctual aceasta ar putea reflecta un avantaj pentru autoritatea contractantă, analizată în raport de ansamblul specificațiilor unui asemenea tip de sistem, aceasta nu mai poate justifica eliminarea unor soluții care sunt, în ansablul lor superioare - cel puțin din punct de vedere al parametrilor de automatizare declarați relevanți pentru Autoritatea contractantă.

80. Prin urmare, evaluarea restrictivității cerinței prin care Autoritatea contractantă impune exclusiv o etapă de sigilare automată se impune a se realiza, prin raportare la principiul proporționalității, având în vedere efectul acestei cerințe atât în ceea ce privește funcționarea întregului sistem (respectiv, nu doar prin evaluarea cerinței extrasă din context), cât și în ceea ce privește efectul impunerii acesteia asupra participării la procedură.

81. Față de cele mai sus menționate, se solicită Consiliului să rețină că Autoritatea contractantă nu a justificat relevanța acestei cerințe prin raportare la ansamblul parametrilor de performanță ai tipului de echipament pe care îl solicită și nici nu a justificat de ce impunerea acestora justifică eliminarea soluțiilor care, pentru această etapă de lucru, nu asigur automatizare însă au un grad de automatizare total mult mai ridicat.

82. Contestatorul solicită Consiliului să dispună admiterea Contestației și sub acest aspect și obligarea Autorității contractante la justificarea acestei cerințe prin raportare la ansamblul parametrilor de performanță și funcționalitate ai echipamentului solicitat.

(v) Cerința 3.2.5. „După finalizarea testării, cardurile să fie ejectate automat în stația de colectare a materialelor uzate din incinta sistemului”

83. Față de această critică, autoritatea contractantă formulează generice care nu sunt de natură să înlăture caracterul restrictiv al cerinței - respectiv nevoia unui analizor automat, „cu cât mai puține etape și fără intervenția operatorului”.

84. Or, după cum s-a arătat prin contestație, conform cerinței care reia soluția constructivă a ..., eliminarea finală a cardurilor ar urma să se realizeze tot de către operator, prin preluarea manuală a panelurilor din incinta sistemului de colectare. Deci această cerință nu elimină etapa de eliminare manuală a cardurilor.

85. Astfel, o asemenea cerință nu reflectă decât o caracteristică constructivă a unui echipament respectiv aceea că sistemul ... dispune de o soluție de colectare a panelurilor în interiorul echipamentului. Această soluție nu presupune automatizarea unei etape relevante pentru operator - respectiv etapa de eliminare a cardurilor - operatorul urmând să le preia MANUAL din sistem în vederea eliminării.

86. În acest context, fiecare producător își creează propriul model de instrument cu proceduri specifice de gestionare a materialelor uzate astfel încât acestea să fie eliminate în condiții de siguranță. Spre exemplu, există pe piață echipamente care realizează eliminarea finală a cardurilor prin preluarea manuală a panelurilor direct din sistem - cu titlu ilustrativ, analizoarele DL 96 A, Microscan, Phoenix etc. Or, care este avantajul pentru

autoritatea contractantă dacă operatorul preia cardurile direct din sistem sau le preia din într-o incintă din cadrul sistemului? Operațiunea rămâne manuală și nu răspunde, după cum susține autoritatea contractantă, unei nevoi de automatizare.

87. Autoritatea contractantă nu a indicat niciun echipament care ar putea îndeplini cumulativ specificațiile tehnice stabilite, inclusiv această cerință, cu excepția analizorului favorizat

88. În acest context, este în mod evident nejustificată și încalcă grav principiul proporționalității eliminarea de la ofertare a soluțiilor care presupun tot preluarea automată de către operator a cârdurilor, însă din altă secțiune a sistemului.

89. Prin Decizia nr. 2632/08.11.2023, Consiliul a constatat și în privința acestei specificații tehnice că impune o soluție constructivă, fiind restrictivă, Autoritatea contractantă fiind obligată să permită ofertarea oricăror soluții constructive care îi pot satisface nevoile obiective.

90. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului să dispună obligarea Autorității contractante la remedierea acestei cerințe.

(vi) Cerința 3.2.6. „Cardurile să nu necesite reactivi adiționali în timpul lucrului”

91. Singurul motiv invocat pentru justificarea impunerii acestei soluții constructive este acela că Autoritatea contractantă urmărește „achiziționarea unui analizor automat, cu flux de lucru optimizat.”

92. Necesitatea reactivilor adiționali pentru testare în cadrul celorlate soluții disponibile pe (a) nu implică intervenție umană și (b) nici nu generează riscuri de contaminare - gestionarea acestora fiind realizată în totalitate, în mod automat, de către echipament.

93. Astfel, necesitatea obiectivă a Autorității contractante poate fi satisfăcută și prin soluții tehnice ce dispun de reactivi adiționali. Este excesivă și disproporționată impunerea unei soluții constructive cu privire la reactivii necesari în timpul lucrului, din moment ce parametrii funcționali și de performanță urmăriți de Autoritatea contractanta sunt atinși.

94. Sunt, și în cazul acestei specificații tehnice, valabile cele reținute de Consiliu prin Decizia nr. 2632/08.11.2023.

95. Față de apărările neconcludente ale Autorității contractante, se solicită Consiliului să constate că aceasta nu a justificat nicio nevoie obiectivă în legătură cu soluția care nu implică reactivi adiționali, astfel că cerința are caracter nejustificat. Prin urmare, se solicită admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(vii) Cerința 3.2.7. „Softul din dotarea analizorului să includă programe de analiză printr-un sistem expert avansat care să permită validarea și interpretarea automată a rezultatelor identificărilor și antibiogramelor”

96. Singurul motiv invocat de Autoritatea contractantă este nevoia unui „soft care să permită validarea și interpretarea automată a rezultatelor identificărilor și antibiogramelor.”

97. Prin aceste susțineri, Autoritatea contractantă achiesează parțial la criticile subscrisei, recunoscând că nevoia sa obiectivă este strict ca validarea și interpretarea rezultatelor identificărilor și antibiogramelor să se realizeze în

mod automat, iar nu printr-un „sistem expert avansat”, marcă înregistrată a producătorului

98. Ceea ce este relevant pentru Autoritatea contractantă - după cum ea însăși declară - este ca softul să permită validarea și interpretarea automată.

99. Totuși, Autoritatea contractantă nu publică însă nici o măsură de remediere cu privire la această cerință, menținând solicitarea privind „sistemul expert avansat” specific ..., care exclude total libera concurență. Singurul analizor care deține un „sistem expert avansat” este ... - această denumire comercială fiind inclusiv o marcă înregistrată a producătorului

100. În acest context, precizarea acesteia mai sus redată nu este opozabilă operatorilor economici interesați și nu poate fi luată nici de contestator în considerare ca măsură de remediere. Aceasta se impune însă a fi luată drept achiesare - cel puțin parțială - a Autorității contractante la pretențiile contestatorului, Autoritatea contractantă recunoscând faptul că orice soft care permite validarea și interpretarea automată a rezultatelor identificărilor și antibiogramelor răspunde necesității acesteia.

101. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului să constate că Autoritatea contractantă a achiesat, cel puțin indirect, la pretențiile contestatorului și, prin urmare, să admită contestația și sub acest aspect.

(viii) Cerința 3.2.8. „Să ofere posibilitatea furnizării de rezultate cât mai rapid (începând cu 4-6 ore)”

102. Singurul motiv invocat de Autoritatea contractantă în justificarea acestei cerințe este necesitatea de a elibera rezultatele pacienților într-un timp cât mai scurt.

103. Autoritatea contractantă nu precizează, în concret, pentru ce teste specifice are nevoie de acest interval de 4-6 ore. Antibiograma nu poate fi realizată în interval de 4-6 ore și să fie obținute rezultate cu o acuratețe ridicată.

104. Analizele de microbiologie prezintă un anumit profil specific - pentru diagnosticarea infecțiilor în laborator este necesară creșterea in vitro a tulpinilor care cauzează infecțiile, iar această operațiune de creștere in vitro presupune un timp de lucru specific, care este același pentru orice categorie de pacienți, adică tulpinile microbiene au același ritm de creștere indiferent de sursă. Cu alte cuvinte, pentru a fi identificată o tulpină, este necesar ca aceasta să crească, să se dezvolte. Pentru a realiza o antibiograma, de asemenea, este necesar ca tulpina testată să se dezvolte. Un timp prea scurt de incubare ar conduce către rezultate imprecise, cu risc crescut de malpraxis.

105. Apărările Autorității contractante nu pot fi reținute pentru că cerința nu are aplicabilitate în laboratorul de microbiologie, după cum am arătat pe larg în Contestație. Fluxul și regimul de lucru este diferit - analizoarele nu pot reduce din timpul de incubare necesar creșterii tulpinilor. Timpul de creștere a tulpinilor este același, indiferent de analizorul pentru ID și AST utilizat.

106. De aceea, este în mod obiectiv imposibil pentru orice producător de pe piață să ofere rezultate în 4-6 ore pentru identificarea tuturor microorganismelor, antibiogramă pentru acesta sau ambele ID și AST.

107. Există doar câteva tulpini pentru care pot fi emise rezultate în intervalul 4-6 ore, însă doar pentru identificarea acestor tulpini, nu și pentru realizarea antibiogramei.

108. Un rezultat cu relevanță pentru pacienți este doar acela care include și identificare și antibiogramă - pentru că doar pe baza antibiogramei se poate prescrie tratamentul potrivit. Or, în intervalul 4-6 ore este imposibil, pentru orice analizor, să furnizeze rezultatul pentru antibiogramă.

109. Oricum, chiar dacă rezultatele pentru identificare ar putea fi obținute în intervalul de timp 4-6 ore, acestea oricum nu ar avea nicio relevanță și ar fi lipsite de efect practic - în lipsa antibiogramei, care indică tratamentul potrivit și care necesită minimum 16 ore pentru eliberarea rezultatelor, identificarea, chiar realizată mai rapid, nu aduce niciun beneficiu personalului medical.

110. Atunci când o tulpina intră în etapa de identificare realizată de un analizor automat, operatorul cunoaște în linii mari genul bacteriei, acesta fiind un criteriu în selecția tipului de panel ce urmează a fi pus în lucru. Cu alte cuvinte, partea de identificare, care ar putea răspunde acestei cerințe de timp 4-6 ore (însă doar pentru un număr limitat de bacterii) își pierde relevanța în justificarea unei eventuale nevoi de identificare timpurie a tulpinii care a determinat infecția.

111. Antibiograma este analiza care prezintă relevanță practică pentru atingerea scopului PNRR, de reducere a infecțiilor nosocomiale, și a scopului declarat de Autoritatea contractantă. Antibiograma este imperios necesară având în vedere că furnizează informații despre sensibilitatea/rezistența la antibiotice și concentrația aferentă, deci este singura analiză ce poate conduce, prin tratament adecvat și ținut, la reducerea infecțiilor nosocomiale.

112. Pentru rezultate rapide, există testele de biologie moleculară sau posibilitatea solicitării unui analizor ... (analizor care răspunde unei cerințe de identificare rapidă a tulpinilor), dar care oricum nu oferă antibiogramele la nivel de CMI.

113. Însă, chiar și având o identificare rapidă, fără CMI a antibioticului potrivit este irelevant pentru scopul PNRR - de reducere a infecțiilor nosocomiale și a rezistențelor la antibiotice.

114. Prin urmare, se solicită admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(ix) Cerința 3.2.9. „Analizorul să poată identifica microorganisme înalt patogene, în special *Escherichia coli* 0157, *Francisella tularensis*, *Brucella melitensis*”

115. Prin apărările sale, Autoritatea contractantă nu neagă faptul că aceste tulpini sunt extrem de rare, precum nu neagă nici faptul că identificarea acestor specii înalt patogene se realizează în cadrul INSP. De asemenea, autoritatea contractantă nu neagă nici faptul că impunerea acestor tulpini favorizează echipamentul

116. Aceasta doar se limitează la a declara că laboratorul „are obligația să elibereze rezultate precise, inclusiv pentru microorganisme înalt patogene”.

117. Or, principiul proporționalității impune autorității contractante ca atunci când stabilește o cerință minimă obligatorie aceasta să se raporteze la

necesitățile sale reale obiective. Bineînțeles nu poate fi contestat dreptul autorității contractante de a se asigura că acoperă o plajă cât mai largă de scenarii ce ar putea apărea în practică. Totuși, impunerea unor tulpini față de care nu este constatată o necesitate actuală reală (!) și a căror testare intră oricum în atribuțiile altor instituții (!) limitează participarea la procedură doar la o singură soluție tehnică, iar principiul proporționalității trebuie interpretat în sensul că se opune impunerii unui asemenea blocaj.

118. În situația în care Autoritatea contractantă urmărea, așa cum declară, să se asigure că dispune de posibilitatea de a testa și determina microorganisme înalt patogene, aceasta ar fi putut stabili un sistem de factori de evaluare prin care să puncteze suplimentar opțiunea de a determina asemenea microorganisme înalt patogene.

119. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului să dispună admiterea contestației și sub acest aspect.

(x) Cerința 3.2.10. „Interpretarea CMI (Concentrația Minimă Inhibitorie) să poată fi realizată conform ghidurilor internaționale CLSI și EUCAST”

Cerința inițială, contestată:

Interpretarea CMI (Concentrația Minima Inhibitorie) să poată fi realizată conform ghidurilor internaționale CLSI și EUCAST

Măsura de remediere adoptată:

„Interpretarea CMI poate fi realizată conform mai multor ghiduri internaționale.”

120. Cerința își menține caracterul restrictiv - noua formulare nu remediază în concret specificația tehnică, fiind vagă prin solicitarea „mai multor ghiduri internaționale” și oricum restrictivă și irelevantă având în vedere că singurul ghid admis în România pentru interpretarea CMI este EUCAST.

121. Or, Autoritatea contractantă chiar confirmă temeinicia criticilor subscrisei în mod expres prin apărările formulate de aceasta la pag. 7 din Punctul de vedere, conform cărora „Tranziția de la metodele uzuale manuale la automatizare se va face prin achiziția analizatoarelor automate de ultimă generație care vor utiliza panelul conform cu standardele EUCAST.”

122. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului să dispună admiterea Contestației.

(xi) Cerința 3.2.11. *„Softul aparatului să permită interpretarea terapeutică prin studiu de fenotip, pe baza mecanismelor de rezistență detectate”*

123. Singurul sistem existent pe piață care realizează interpretarea solicitată de Autoritatea contractantă este

124. Acest lucru rezultă în mod clar expres și neechivoc din simpla descriere făcută de către producătorul Biomeriux sistemului ..., acesta menționând expres cu privire la această cerință că „... este un sistem unic care folosește sistemul fenotipic expert în locul sistemelor utilizate comun pe piața (...)" (a se vedea extrasul din broșura ... redat chiar în cuprinsul contestației).

125. Oricum, alte analizoare din piața de profil ar putea realiza interpretarea rezultatelor luând în considerare alte criterii sau prin

intermediul altor procese, tehnologia care stă la bază nefiind relevantă pentru nivelul de performanță al analizorului.

126. Singurul motiv pe care Autoritatea contractantă îl invocă pentru solicitarea - restrictivă - privind interpretarea terapeutică prin studiu de fenotip este, în esență, că își dorește această soluție constructivă pentru situația microorganismelor multidrog-rezistente - totuși, aceasta nu oferă vreun motiv clar, obiectiv pentru care o altă soluție constructivă nu îi poate satisface necesitatea, precum și argumentul generic și neîntemeiat privind îmbunătățirea eficienței laboratorului prin reducerea intervenției umane.

127. Aceste apărări nu pot fi reținute - interpretarea terapeutică este un atribut exclusiv al medicului, fiind necesară realizarea acesteia de către medicul din laborator pentru că acesta trebuie să valideze rezultatele obținute de analizor și, mai mult decât atât, este imperios necesar ca medicul să interpreteze rezultatele în funcție de contextul clinic. Deci interpretarea terapeutică prin studiu de fenotip realizată de ... nu poate înlocui interpretarea terapeutică realizată de către medicul de laborator.

128. Mai mult, în contextul în care doar un sigur produs de pe piață îndeplinește această funcție, includerea acestei cerințe drept cerințe minime și obligatorii transformă procedura în una restrictivă. Pentru eliminarea acestei restricții sau pentru justificarea acesteia, Autoritatea contractantă avea la dispoziție opțiunea fie de a iniția o procedură de negociere fără publicare a unui anunț de participare (justificând de ce doar un anumit produs îi poate satisface necesitatea), fie de a crea un sistem de factori de evaluare în care să puncteze anumite avantaje, permițând însă ofertarea oricăror soluții performante existente pe piață.

129. Autoritatea contractantă nu a indicat niciun echipament care ar putea îndeplini cumulativ specificațiile tehnice stabilite, inclusiv această cerință, cu excepția analizorului favorizat

130. Față de această specificație tehnică, Consiliul a reținut deja prin Decizia nr. 2632/08.11.2023 că aceasta impune o anumită soluție constructivă, încălcând prevederile legislative în vigoare.

131. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului să constate că Autoritatea contractantă a achiesat, cel puțin indirect, la pretențiile contestatorului și, prin urmare, să admită contestația și sub acest aspect.

(xii) Cerința 3.2.12. „Sistemul să permită în caz de nevoie, extinderea capacității de lucru prin adăugarea unui analizor suplimentar la același calculator”

132. Apărările Autorității contractante ce invocă gestionarea eficientă a fluxului de lucru și eliberarea într-un timp scurt a rezultatelor pacienților sunt generice și nu combat criticile de nelegalitate invocate de contestator.

133. În continuare se menține această caracteristică a analizorului ... - e singurul sistem care poate îndeplini solicitarea Autorității contractante.

134. Nevoia obiectivă a beneficiarului final este transmiterea unitară a rezultatelor, iar transmiterea rezultatelor este realizată în mod eficient prin sistemul LIS de toate analizoarele, acestea având de regulă calculatoare integrate care comunică bidirecțional, fiind irelevantă, astfel, conectarea unui analizor suplimentar la același calculator.

135. Astfel, toate analizoarele pot îndeplini nevoia obiectivă a Autorității contractante pentru că sunt conectate la sistemul LIS și asigură transmiterea rezultatelor prin LIS la calculatorul care generează cererile de lucru.

136. Rezultă că Autoritatea contractantă a impus o modalitate fixă, constructivă și specifică analizorului ..., și a exclus toate celelalte soluții existente care pot asigura nevoia acesteia de transmitere unitară a rezultatelor la calculatorul care generează cererile de lucru.

137. Pentru cele de mai sus, se solicită Consiliului să dispună admiterea Contestației și sub acest aspect.

(xiii) Cerința 3.2.13. „Diagnoza eșecurilor prin existența programului de autodiagnosticare”

138. Autoritatea contractantă declară că a impus această cerință „în vederea garantării acurateței rezultatelor și eliminării erorilor”.

139. Or, această cerință este lipsită de utilitate și aplicabilitate practică - chiar dacă analizorul ar putea, în scop pur argumentativ, să prezinte un diagnostic al problemei, intervenția service este necesară, fiind irelevantă diagnoza eșecurilor în contextul în care oricum intervențiile de service sunt realizate de personal specializat în acest sens.

140. Analizoarele dispun de metode de alarmare sau avertizare în cazul apariției diferitelor erori, astfel, ori de câte ori apare o eroare, personalul din laborator este anunțat, iar echipa de service poate interveni. De aceea, este nejustificată și disproporționată solicitarea ca analizorul să aibă un program de autodiagnosticare. O asemenea cerință nu este de natură să asigure acuratețea rezultatelor, din moment ce orice eroare se remediază de către echipa de service (indiferent de existența sau nu a funcției de autodiagnosticare). Totodată, o asemenea funcție nu servește nici scopului eliminării erorilor; după cum rezultă chiar din descrierea făcută de Autoritatea contractantă, aceasta doar analizează cauza erorilor, dar nu le și elimină.

141. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului să constate că această cerință este excesivă și disproporționată, motiv pentru care solicită admiterea contestației și sub acest aspect.

(xiv) Cerința 3.2.14. „Teleservice la distanță: să poată fi suportat de echipament prin modem intern, 56K”

142. Singurul motiv invocat de Autoritatea contractantă în susținerea acestei cerințe este asigurarea unei depanări service de la distanță. Astfel, aceasta confirmă că singura sa nevoie este de a dispune de suport tehnic în timp real și de la distanță. Iar această nevoie poate fi acoperită și prin prin "remote control", iar nu în mod necesar doar prin modem intern și 56k cum impune Autoritatea contractantă în mod nejustificat.

143. Deci, prin apărările sale, Autoritatea contractantă confirmă expres și dincolo de orice echivoc temeinicia criticilor contestatorului. Aceasta nu formulează nicio apărare în legătură cu impunerea soluțiilor constructive ce constituie un obstacol nejustificat în calea liberei concurențe.

144. Față de această conduită procesuală a Autorității contractante, se solicită admiterea Contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

(xv) Cerința 3.2.15. „Echipamentul să fie însoțit la livrare de un densitometru pentru măsurarea densității suspensiei bacteriene în unități McFarland. Densitometrul să poată transmite automat către softul sistemului valorile McFarland pentru fiecare probă măsurată.”

145. Cu titlu preliminar, dincolo de caracterul său nejustificat prin raportare la neceistăți obiective, reale ale Spitalului, prin această cerință, Autoritatea contractantă impune, din nou, o caracteristică UNICĂ specifică analizorului produs de ... - densitometrul care transmite automat informația către softul analizorului fiind specific acestui producător.

146. Autoritatea contractantă nu contestă acest aspect, ci doar se limitează la a susține că această cerință este necesară pentru „în vederea asigurării trasabilității și a prevenției erorilor umane.”

147. Densitometrul este necesar pentru realizarea de către operator, în afara aparatului, a suspensiei bacteriene cu o anumită densitate optică (specifică fiecărui card/panel în parte), care ulterior va fi transferată în card. În procesul de identificare sau antibiogramă, analizorul nu folosește această valoare. Valoarea este necesară doar în etapa de obținere a inoculului - anterioară introducerii în echipament.

148. Astfel, nu poate fi justificată în mod obiectiv această cerință care impune transmiterea automată de către densitometru către analizor a valorilor inoculului - având în vedere că analizorul nu are nevoie de valorile inoculului pentru a analiza probele.

149. Rolul densitometrului este de a măsura densitatea McFarland a inoculului ce urmează a fi distribuit în cârdul de testare. Acesta este necesar operatorului și nu analizorului, pentru a pregăti inoculul cu o anumită densitate conform instrucțiunilor de utilizare ale cârdurilor, densitate care este specifică fiecărui producător în parte. Astfel, analizorul nu are nevoie de această valoare în procesul de identificare sau antibiogramă, valoarea fiind necesară doar pentru etapa de obținere a inocului.

150. Prin urmare, nu există nicio utilitate practică și niciun fundament obiectiv sau tehnic care să justifice impunerea cerinței ca densitometrul să poată transmite automat către softul sistemului valorile McFarland pentru fiecare probă măsurată.

151. Pentru motivele mai sus expuse, se solicită Consiliului să dispună admiterea contestației și sub acest aspect.

(xvi) Cerința 3.2.16. „Echipamentul să fie însoțit la livrare de: soluție salină cu concentrația de 0,45% NaCl, pipeta cu volum reglabil pentru soluția”

152. Autoritatea contractantă formulează apărări prin care confirmă temeinicia criticilor subscrisei, respectiv cerința vrea să asigure „ca echipamentul să fie însoțit de toate accesoriile necesare funcționării”.

153. Astfel, Autoritatea contractantă trebuia să formuleze cerința în acest fel - limitându-se la acoperirea nevoii obiective a acesteia - și fără să includă în caietul de sarcini solicitări constructive specifice unui anumit echipament care restrâng nejustificat concurența.

154. Tocmai apărările lacunare ale Autorității contractante confirmă temeinicia criticilor, motiv pentru care se solicită admiterea Contestației astfel cum aceasta fost formulată.

III. APĂRĂRILE AUTORITĂȚII CONTRACTANTE DIN FINALUL PUNCTULUI DE VEDERE SUNT NEÎNTEMEIATE

155. Autoritatea contractantă invocă mențiunile din documentația de atribuire conform cărora orice referire din cuprinsul documentației de atribuire se va citi și interpreta ca fiind însoțită de mențiunea „sau echivalent”.

156. Or, aceste apărări nu pot fi reținute - mențiunile invocate de Autoritatea contractantă sunt pur formale, având în vedere că cerințele tehnice sunt restrictive și conțin caracteristici constructive, favorizând doar un anumit producător, după cum reiese în mod evident din cele de mai sus, iar față de acestea nu poate fi, în mod obiectiv, stabilită o echivalență.

157. În continuare, Autoritatea contractantă susține că „pentru a permite participarea a cât mai mulți operatori economici autoritatea contractantă nu a solicitat criterii de calificare și selecție referitoare la capacitatea economică și financiară (cifra de afaceri) sau experiența similară”. Or, aceste apărări sunt neîntemeiate și irelevante - orice pretinsa "deschidere" a concurenței este anulată prin stabilirea de specificații tehnice pe care doar un anumit echipament le poate îndeplini cumulativ.

158. Dacă Autoritatea contractantă ar fi urmărit redactarea documentației de atribuire cu respectarea prevederilor legale, atunci aceasta ar fi stabilit criterii de calificare privind capacitatea economică și financiară, precum și cea tehnică și profesională - în acest mod asigurându-se că operatorii economici ce vor depune oferte pot îndeplini executarea contractului întocmai, mai ales în condițiile finanțării PNRR - și ar fi stabilit specificații tehnice care răspund nevoii sale obiective și care creează un cadru concurențial adecvat, iar nu prin copierea majorității caracteristicilor unui anumit produs din piață.

159. În acest context, Autoritatea contractantă formulează apărări conform cărora „specificatiile tehnice prevăzute în prezenta procedură au stat la baza cererii de finanțare.”

160. Aceste apărări ale Autorității contractante nu pot fi reținute și nu justifică nelegalitatea specificațiilor tehnice restrictive stabilite din două motive: (1) cerințele minime nu exprimă nevoile obiective ale Autorității contractante și nici nu redau caracteristici de performanță; și (2) susținerile Autorității contractante sunt nedovedite, fiind irelevant că aceste specificații restrictive ar fi incluse în cererea de finanțare - finanțarea contractului din fonduri europene nu creează o excepție de la aplicabilitatea prevederilor legale privind achizițiile publice ci, dimpotrivă, impune o analiză chiar mai riguroasă în acest caz, pentru a satisface exigențele de asigurare a pistei de audit a proiectului și a evita corecțiile financiare.

161. Față de apărările Autorității contractante formulate în ceea ce privește echipamentele descrise în cererea de finanțare, acestea sunt imprecise și neîntemeiate, pentru următoarele motive:

> Echipamentul de identificare rapidă prin metoda spectrometriei de masă ... asigură scăderea timpului necesar pentru a se emite doar jumătate de rezultat - adică doar rezultatul identificării; pentru un rezultat complet în linie cu scopul PNRR (format din identificare și antibiogramă) timpul nu poate

fi scurtat, fiind necesar încă un interval de 12-20 ore pentru efectuarea antibiogramei;

> Autoritatea contractantă susține că echipamentele din cadrul lotului contestat „vor detecta simultan o mare varietate de agenți, patogeni și markeri de rezistență la antibiotic direct din produs patologic, care pot fi omiși prin metoda cultivării clasice.” - aceste susțineri sunt false: nu se solicită un asemenea echipament în prezenta Procedură; echipamentul descris de Autoritatea contractantă este aferent departamentului de biologie moleculară și nu face obiectul acestei Proceduri;

> Autoritatea contractantă susține și că a solicitat un echipament care va asigura „Obținerea unei antibiograme cu rezultat fenotipic și CMI (concentrație minim inhibitori) în doar câteva ore direct din hemocultură pozitivă, fără a mai fi nevoie să se efectueze o cultură care, în mod uzual poate dura minim 24 de ore, reducând timpul până la obținerea rezultatului de la zile la ore.” - Or, un astfel de echipament nu a fost solicitat în prezenta Procedură.

> Singurele echipamente de microbiologie solicitate în această Procedură sunt cele două ale căror specificații tehnice fac obiectul Contestației, respectiv:

Lista de echipamente medicale:

Nr. crt.	Denumire echipamentelor	Cant. (buc)
1	Analizor pentru identificare microbiană prin spectrometrie de masă ...	1

2	Sistem automat de identificare și testare a sensibilității la antibiotice și antifungice	1
---	--	---

TOTAL LOT 1 = 2.265.217,21 lei fără TVA

Nr. crt.	Denumire echipament	Cant (buc)
1	Robot cu funcție dubla de dezinfectie	10
2	Nebulizator de dezinfectie	1
3	Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu doua usi si generator de abur incorporat	1

TOTAL LOT 2 = 9.804.798,16 lei fără TVA

(extras din caietul de sarcini aferent Procedurii, pag. 3)

162. În acest context, Autoritatea contractantă nu a demonstrat, prin Punctul de vedere, că pot fi oferite cu succes și alte echipamente decât cele indicate pentru care aceasta a creat o poziție privilegiată - aceasta nu a oferit niciun exemplu concret de analizor, altul decât cel indicat de subscripția pentru fiecare echipament, care ar putea îndeplini toate cerințele minime stabilite, deci ar putea fi oferit cu succes în procedură. Totodată, față de criticile concrete cu privire la copierea unor soluții constructive ale unor anumite produse, autoritatea contractantă nu a formulat nicio apărare, achiesând, cel puțin în mod indirect la acestea.

163. Sintetizând cele mai sus expuse, Autoritatea contractantă achiesează la criticile de nelegalitate formulate de contestator, confirmând temeinicia acestora, motiv pentru care acesta solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Pentru toate argumentele expuse în Contestație și mai sus, se solicită respingerea apărărilor formulate de Autoritatea contractantă ca neîntemeiate și admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

2. Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. 69698/21.12.2023, formulată de ..., formulată împotriva documentației de atribuire, în cadrul aceleiași proceduri – LOT 2 contestat, organizată de către ..., s-a solicitat:

- (i) admiterea contestației de față, astfel cum a fost formulată;
- (ii) în principal:

11.1) obligarea Autorității contractante la restructurarea Lotului 2 în 3 (trei) noi loturi separate, aferente fiecărui tip de echipament în parte, conform aspectelor precizate de Societate în cadrul contestației, Secțiunea IV, respectiv: (a) un lot pentru robot cu funcție dublă de dezinfecție; (b) un lot pentru nebulizator; (c) un lot pentru Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat;

11.2) remedierea aspectelor de nelegalitate cu privire la documentația de atribuire aferentă Lotului 2 al Procedurii de achiziție atacate prin contestația de față, respectiv cu privire la echipamentele de la Poziția 1 (Robot cu funcție dublă de dezinfecție) și Poziția 3 (Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat), conform celor indicate în cuprinsul contestației în Secțiunea V (Beneficiarul nealocând numere cerințelor din specificațiile tehnice pentru a putea fi referite cu ușurință);

(iii) în subsidiar: anularea Lotului 2 al Procedurii de achiziție în temeiul art. 26 lit. c) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice („Legea nr. 98/2016”), în măsura în care nu sunt posibile măsuri de remediere,

pentru următoarele motive:

I. ASPECTE PROCEDURALE

1. În temeiul art. 19 din Legea nr. 101 /2016, se solicită accesul la documentele dosarului ce se va constitui pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

2. De asemenea, ... a consemnat cautiunea în acord cu dispozițiile art. 61¹ alin. (1) lit. b) coroborat cu art. 61¹ alin. (2) din Legea nr. 101/2016, urmând să depună recipisa de consemnare imediat ce va fi eliberată de CEC Bank (cautiunea fiind în cuantum de 196.095,97 lei, aferentă Lotului 2).

II. SCURTĂ PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT. ASPECTE RELEVANTE

3. În data de 10.12.2023, prin Anunțul de participare nr. CN1062466, Autoritatea contractantă a inițiat Procedura de achiziție publică pentru atribuirea contractului de achiziție publică privind „Dotări echipamente medicale pentru proiectul „Reducerea riscului de infecții nosocomiale în ...” pentru un număr de 2 loturi, având o valoare totală estimată de 12.070.015,37 lei.

4. Din analiza documentației de atribuire cu privire la Lotul 2 din cadrul Procedurii de achiziție, rezultă:

- necesitatea restructurării Lotului 2 în 3 (trei) loturi distincte, în funcție de fiecare tip de echipament în parte, așa cum vom arăta mai jos;

- faptul că documentația de atribuire cu privire la Lotul 2 conține specificații tehnice restrictive, de natură să blocheze accesul nejustificat la Procedura de achiziție al operatorilor interesați, cum este și cazul

5. Procedând astfel, Beneficiarul a încălcat în mod evident principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 18, art. 141. art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016, aspecte pe care, în continuare, urmează, deopotrivă, să le demonstreze.

III. INTERESUL ... ÎN FORMULAREA PREZENTEI CONTESTAȚII

6. În primul rând, cadrul legal este următorul:

7. Potrivit dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016:

„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

[...] b) 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.”.

8. Condițiile de exercitare a acțiunii civile sunt consacrate expres de prevederile art. 32 alin. (1) C.pr.civ., în conformitate cu care:

„(1) Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia: a) are capacitate procesuală, în condițiile legii; b) are calitate procesuală; c) formulează o pretenție; d) justifică un interes.”

9. De asemenea, conform art. 33 C.pr.civ.:

„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.”

10. În al doilea rând, în ceea ce privește caracterul determinat, această condiție reprezintă, în esență, trăsătura interesului de a consta într-un folos concret, iar nu de a fi doar un interes de principiu. Or, în cauza de față, interesul ... este unul determinant, Societatea urmărind un folos procesual concret, și anume restructurarea Lotului 2 în 3 (trei) loturi și eliminarea cerințelor/restricțiilor impuse în mod nejustificat în ceea ce privește Lotul 2, sub forma unor specificații tehnice restrictive sau caracteristici pur constructive (așa cum vom detalia mai jos) și participarea la Procedura de achiziție în condiții de egalitate de tratament, nediscriminare și, desigur, transparență.

11. În al treilea rând, în ceea ce privește condiția caracterului legitim, interesul Societății de a acționa este legitim. Din această perspectivă,

această condiție a interesului constă, practic, în necesitatea ca interesul să nu contravină legii.

12. Astfel, Societatea prezintă un interes legitim de a promova contestația de față, ... urmărind o finalitate permisă de lege, respectiv adoptarea de către Autoritatea contractantă a unor măsuri de remediere, astfel încât să se asigure premisele participării la Procedura de achiziție în condiții de egalitate de tratament, nediscriminare și transparență.

13. În al patrulea rând, în ceea ce privește condiția ca interesul să fie născut și actual, iar nu eventual, este necesar ca acesta să existe la momentul exercitării acțiunii civile. În mod evident, interesul Societății este unul actual, ... fiind în termenul procedural de a formula contestația de față și având intenția de a participa la respectiva Procedură de achiziție.

14. Ca atare, față de cele de mai sus, rezultă că ... are un interes determinat, legitim, născut și actual să formuleze prezenta contestație.

IV. NELEGALITATEA DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE CU PRIVIRE LA LOTUL 2

A. MODUL DE ALCĂTUIRE AL LOTULUI 2 DE CĂTRE AUTORITATEA CONTRACTANTĂ ÎNCALCĂ PRINCIPIILE PROPORȚIONALITĂȚII, TRATAMENTULUI EGAL ȘI NEDISCRIMINĂRII ȘI CONTRAVINE PREVEDERILOR ART. 18 DIN LEGEA NR. 98/2016

15. În cadrul Procedurii de achiziții, prin Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a dispus formarea unui singur lot (i.e., Lotul 2) pentru mai multe tipuri de echipamente medicale/aparaturi, ce au o destinație diferită, încălcând astfel liberul acces la Procedura de achiziție al operatorilor economici interesați. Astfel:

16. În primul rând, conform Caietului de sarcini, Autoritatea contractantă dorește achiziționarea în cadrul aceluiași lot a următoarelor echipamente:

- Poziția 1 - Robot cu funcție dublă de dezinfecție;
- Poziția 2 - Nebulizator de dezinfecție;
- Poziția 3 - Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat;

17. În al doilea rând, Autoritatea contractantă, prin Caietul de sarcini aferent Lotului 2, solicită 3 echipamente (i) total diferite, care au funcționalități proprii și distincte, (ii) care sunt de sine stătătoare/autonome, respectiv nu sunt interdependente or interconectate și (iii) care nu sunt destinate unei utilizări comune sau similare.

18. În acest sens, un echipament reprezintă sistem de dezinfecție a suprafețelor, altul dispozitiv pentru dezinfectarea chimică a aerului și a suprafețelor, iar altul dispozitiv pentru dezinfectarea instrumentelor, nefăcând parte, în consecință, din portofoliul obișnuit al operatorilor economici care activează în acest domeniu. Așadar, rezultă faptul că echipamentele ce alcătuiesc Lotul 2 ar fi trebuit să facă obiectul unor loturi distincte, modalitatea de alcătuire a Lotului 2 fiind astfel nelegală.

19. În al treilea rând, procedând astfel, respectiv alcătuind un singur lot, deși ar fi trebuit să formeze 3 loturi distincte, pentru fiecare echipament în parte, Autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 18, art. 50, respectiv art. 141 alin. (1) - (2) din Legea nr. 98/2016.

20. Astfel, potrivit art. 18 din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul în care autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziției se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor.

(2) În cazul în care valoarea cumulată a loturilor este egală sau mai mare decât pragurile valorice corespunzătoare prevăzute la art. 7 alin. (1), procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege se aplică pentru atribuirea fiecărui lot.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;
b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.”

21. Contestatorul invocă dispozițiile art. 50 din Legea nr. 98/2016.

22. De asemenea, potrivit art. 141 alin. (1) - (2) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției.

(2) În sensul alin. (1), autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului.”

23. Concret, aspectele de mai jos demonstrează că cele 3 echipamente solicitate în cadrul Lotului 2 nu sunt destinate unei utilizări identice/similare, fiind vorba despre echipamente diferite, cu funcțiuni și scopuri diferite, sens în care nu pot fi achiziționate în cadrul unui singur lot (Lotul 2):

- cele 3 produse nu sunt produse similare și, respectiv, nu au o destinație similară;

- astfel cum rezultă din art. 18 alin. (1) din legea nr. 98/2016, alcătuirea loturilor se efectuează prin includerea în componența acestora exclusiv a produselor similare, iar calificarea unor produse drept „produse similare” se raportează la destinația utilizării acestora, cerință ce nu este îndeplinită în speță.

În cazul de față, echipamentele solicitate în cadrul Lotului 2 nu sunt utilizate, în practică, pentru destinații similare (dezinfecțarea suprafețelor, a aerului, a instrumentelor).

Mai mult, față de destinațiile diferite ale echipamentelor, nici cerința privind includerea acestor produse în gama normală de produse furnizate de către operatorii economici care activează pe piață, conform art. 18 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016, nu este îndeplinită.

Or, în cazul de față, este evident că majoritatea operatorilor economici din piață, cu precădere IMM-urile (a căror participare în procedurile de

achiziție publică trebuie să fie stimulată prin deciziile autorităților contractante, astfel cum impun prevederile legale ale Uniunii Europene, transpuse în legislația națională), nu dețin în portofoliu/nu comercializează constant produse aferente unor domenii diferite, spre exemplu produse de curățenie, astfel că nici această a doua condiție nu este îndeplinită.

24. În acest context, având în vedere că (i) cele 3 echipamente solicitate în cadrul Lotului 2 nu sunt interdependente, iar funcționarea unuia nu depinde și nu afectează funcționarea niciunuia dintre celelalte, (ii) aparatele solicitate sunt pe deplin independente și autonome, având funcționalități proprii și distincte, (iii) destinația utilizării acestora nu este comună pentru toate cele 3 produse solicitate, iar acestea nu fac parte din gama normală de produse furnizate de către operatorii economici care activează pe piață, echipamentele solicitate în cadrul Lotului 2 produsele nu se încadrează în categoria „produselor similare”, în sensul art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

25. Astfel, se solicită anularea Lotului 2 și restructurarea acestuia în 3 (trei) loturi, astfel:

A. Echipamente de dezinfecție a suprafețelor, care să cuprindă:

- Poziția 1 - Robot cu funcție dublă de dezinfecție;

B. Echipamente pentru dezinfectarea chimică a aerului și a suprafețelor, care să cuprindă:

- Poziția 2 - Nebulizator de dezinfecție;

C. Echipamente pentru dezinfectarea suprafețelor, care să cuprindă:

- Poziția 3 - Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat.

26. Ca atare, având în vedere scopul și destinația tipurilor de echipamente solicitate, acestea în mod normal nefăcând parte cumulat din portofoliul aceluiasi furnizor de pe piața din România, este restricționată ofertarea de către un singur ofertant al acestor trei tipuri de echipamente, fiind astfel, încălcate prevederile art. 18 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

27. În al patrulea rând, practica C.N.S.C. confirmă poziția Societății de mai sus: Decizia nr. 1798/C5/1934/02.08.2023, pronunțată de C.N.S.C., Decizia nr. 2027IC8I2148I30.08.2023, pronunțată de C.N.S.C., Decizia nr. 460/C8/368/03.03.2022, pronunțată de C.N.S.C., Decizia nr. 633/C2/478/24.03.2022, pronunțată de C.N.S.C.

28. În concluzie, față de modul de structurare a Lotului 2, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta toate echipamentele solicitate ce sunt (i) total diferite, respectiv fiecare dintre cele 3 echipamente au funcționalități proprii și distincte, (ii) de sine stătătoare, respectiv nu sunt interdependente or interconectate și (iii) nu sunt destinate unei utilizări comune sau similare, Autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 18 alin. (3), art. 50 și art. 141 din Legea nr. 98/2016.

V. DOCUMENTAȚIA DE ATRIBUIRE CU PRIVIRE LA LOTUL 2 ESTE NELEGALĂ, IMPUNÂNDU-SE A FI ADOPTATE MĂSURILE DE REMEDIERE SOLICITATE

A. CRITICA DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE ÎN CEEA CE PRIVEȘTE ROBOTUL CU FUNCȚIE DUBLĂ DE DEZINFECȚIE

A. 1. Cerința „Robot de dezinfecție nozocomială cu lumină pulsată cu xenon” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament

29. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 22), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Robot de dezinfecție nozocomială cu lumina pulsată cu Xenon.”

30. Astfel cum rezultă din cele de mai sus, practic, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfecție cu raze UVC care nu prezintă și lumina pulsată cu Xenon, dar care au indicatori de performanță similari.

31. În al doilea rând, specificațiile tehnice, restrictive, de altfel, solicitate de Autoritatea contractantă referitor la existența luminii pulsate cu Xenon reprezintă o caracteristică constructivă și conduc către un singur echipament, și anume, XENEX, produs de Xenex Disinfection Services Inc., așa cum rezultă și din broșura produsului (pagina 1): „Tehnologie UNICA cu lumina UV-C cu Xenon”:

32. De altfel, chiar producătorul echipamentului declară că are tehnologie unică cu lumina UV-C cu Xenon, pentru reducerea infecțiilor intraspitalicești.

33. Față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta roboți ce utilizează lumină UV-C cu Xenon (deși există roboți cu lumină UV-C fără Xenon care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

34. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la această cerință din Fișa tehnică, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta roboți de dezinfecție cu raze UV-C, fără alte limitări/cerințe suplimentare, respectiv reformularea cerinței astfel: „Robot de dezinfecție nozocomială cu lumina UV-C”.

A.2. Cerința „Robot cu lumină ultravioletă pulsată ce funcționează prin pulsarea xenonului, un gaz inert, la intensitate ridicată de la o lampă de iluminare ultravioletă care produce întregul spectru de UV-C care ucide germenii, care penetrează pereții celulelor de microorganisme, inclusiv bacterii, viruși, mușcari, ciuperci și spori (...)” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament.

35. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 22), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Robot cu lumină ultravioletă pulsată ce funcționează prin pulsarea xenonului, un gaz inert, la intensitate ridicată de la o lampă de iluminare

ultravioletă care produce întregul spectru de UV-C care ucide germenii, care penetrează pereții celulelor de microorganisme, inclusiv bacterii, viruși, mucegaiuri, ciuperci și spori (...)".

A.3. Cerința *„Robot cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon ce folosește lumina cu spectru complet pulsatoriu XENON UV (PPX-UV) pentru a ucide agenții patogeni care transportă infecții în spațiile de spital (...)"* reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament.

40. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 22), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Robot cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon ce folosește lumina cu spectru complet pulsatoriu XENON UV (PPX-UV) pentru a ucide agenții patogeni care transporta infecții în spațiile de spital. (...)".

41. Din nou, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare a altor roboți de dezinfectare cu raze UV-C care prezintă soluții constructive echivalente.

42. În al doilea rând, preocuparea Autorității contractante nu ar trebui îndreptată către soluțiile constructive ale unui echipament, ci către eficacitate, ușurința în folosire etc. În cazul de față, însă, prin impunerea unor atare cerințe constructive, așa cum am arătat mai sus, toate aceste specificații tehnice sunt specifice echipamentului XENEX, a cărui broșură o găsiți atașată în Anexa nr. 2, Autoritatea contractantă favorizând în mod nejustificat producătorul acestui echipament.

43. În acest sens, potrivit broșurii echipamentului Xenex (pagina 24):

„Dispozitivul PX-UV (Xenex 426i, Xenex Disinfection Services, San Antonio, TX) utilizează un condensator de descărcare de înaltă tensiune conectat la o lampă de xenon pentru a elibera impulsuri policromatice de intensitate mare de lumină UV care acoperă întregul spectru germicidal -280 nm).".

A.4. Cerințele privind modul de funcționare reprezintă specificații tehnice restrictive și caracteristici constructive, fiind favorizat un anumit producător de echipament.

45. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 4, Autoritatea contractantă a solicitat următoarele cerințe de funcționare:

„Fotohidrata: lumina UV atrage moleculele de apă către ADN, ceea ce perturbă procesul de replicare;

Fotosplit: „coloana vertebrală" a firelor de ADN;

Fotodimerizarea: „treptele scărilor", într-un șir de ADN. Acesta este singurul proces pe care Mercury UV îl poate face;

Fotocrosslink: distruge peretele celular prin împiedicarea creării de noi proteine;".

46. Din nou, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfectare, cu excepția XENEX. În alte cuvinte, atare

specificații tehnice sunt restrictive, deoarece sunt caracteristici constructive ale aceluiași echipament XENEX, nefiind permisă ofertarea în cadrul Procedurii de achiziție și altor tipuri de sisteme de dezinfectare cu UV-C.

47. În al doilea rând, toate aceste procese funcționale, cerute în mod imperativ de către Autoritatea contractantă, sunt copiate/preluate ad litteram din broșura echipamentului XENEX, intenția Beneficiarului de a da posibilitatea doar producătorului acestui echipament de a participa la Procedura de achiziție fiind evidentă.

48. Astfel:

4 Mecanisme de Distrugere:

1. Fotodimerizare: deteriorarea ADN-ului

2. Fotosplit: ruperea ADN-ului

3. Fotohidratare: inhibarea funcțiilor ADN-ului

49. În concluzie, față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta robotul XENEX, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

A.5. Cerința „Ciclu de dezinfecție scurt, de cca 5 minute, astfel încât robotul să poată curăța minim 60 de camere de spital într-o singură zi fără supraîncălzire” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament

50. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 4), Autoritatea contractantă a solicitat următoarea cerință:

„Ciclu de dezinfecție scurt, de cca 5 minute, astfel încât robotul să poată curăța minim 60 de camere de spital într-o singură zi fără supraîncălzire.”.

51. În primul rând, și de această dată, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfectare, cu excepția XENEX.

52. În alte cuvinte, aceste specificații tehnice sunt restrictive, deoarece sunt caracteristici constructive tot ale aceluiași echipament XENEX, nefiind permisă ofertarea în cadrul Procedurii de achiziție și altor tipuri de sisteme de dezinfectare cu UV-C.

53. Se redă din broșura echipamentului XENEX, cuprinsă în Anexa nr. 2.

54. În al doilea rând, cu toate acestea, conform broșurii echipamentului XENEX (atașată în Anexa nr. 2), un singur ciclu nu este suficient pentru dezinfectarea unei încăperi, fiind recomandate 5 cicluri de dezinfecție pentru fiecare încăpere, a câte 5 minute fiecare ciclu, totalizând un timp de minim 25 de minute pentru dezinfectarea unei camere. În consecință, cerința Autorității este din nou restrictivă și imposibil de

îndeplinit, mai ales că Beneficiarul dorește ca produsul să curețe minim 60 de camere într-o singură zi fără supraîncălzire.

55. A se vedea în acest sens extrasul din broșura echipamentului XENEX (Xenex recomandă utilizarea dispozitivului a cinci cicluri de 5 minute în fiecare parte, pat sau baie).

56. Autoritatea contractantă a impus, în realitate, o caracteristică constructivă, mascată sub o specificație tehnică restrictivă, nefiind vorba despre o cerință de performanță care ar urma să satisfacă o necesitate obiectivă a Beneficiarului, sens în care documentația de atribuire este nelegală, impunându-se a fi adoptate măsurile de remediere corespunzătoare.

57. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul favorizării nejustificate a producătorului echipamentului XENEX, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber, respectiv eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

A.6. Cerința *„Echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase”* reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, ce restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

58. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 5), Autoritatea contractantă a solicitat următoarea cerință:

„Echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase.”.

59. În primul rând, practic, și de această dată, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare, Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfectare cu funcții de detectare a prezenței unei persoane în încăpere. În acest sens, operatorii economici dețin mai multe tipuri de roboți de dezinfectare cu lumină UV-C care sunt echipați cu senzori de căldură și mișcare, astfel încât să poată detecta prezența unei persoane în încăpere și să se oprească imediat, fără a fi nevoie de semne suplimentare care sunt încărcate de senzori.

60. În al doilea rând, și această cerință este una restrictivă, în realitate, Beneficiarul a impus o caracteristică constructivă a robotului XENEX, care, de altfel, se regăsește la pagina 4 din broșura atașată în Anexa nr. 2, Autoritatea contractantă favorizând în mod nejustificat producătorul acestui echipament, sens în care documentația de atribuire este nelegală și sub acest aspect.

61. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul favorizării nejustificate a producătorului echipamentului XENEX, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferentă Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

A.7. Cerința *„Lumina UV-C emisă nu este toxică sau dăunătoare atunci când este în cameră și în funcțiune”* intră în contradicție cu cerința detaliată la punctul A.6., Autoritatea contractantă restricționând în mod nejustificat accesul operatorilor economici la procedura de achiziție

62. În ceea ce privește echipamentul de la Poziția 1 din Lotul 2, Autoritatea contractantă a solicitat în cadrul Caietului de sarcini, următoarele specificații tehnice:

„Lumina UV-C emisă nu este toxică sau dăunătoare atunci când este în cameră și în funcțiune. ”.

63. În primul rând, pe de o parte, Autoritatea contractantă solicită la cerința de la pct. A.6. ca produsul să fie „echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase”, iar, pe de altă parte, Beneficiarul solicită la cerința citată mai sus ca lumina UV - C să nu fie toxică sau dăunătoare.

64. În al doilea rând, cele două cerințe ale Autorității contractante sunt contradictorii, în sensul că, din moment ce se dorește ca roboții de dezinfectare să conțină senzori, care, în urma detectării vreunei interacțiuni cu aceștia, impulsurile luminoase să fie oprite, nu vedem necesitatea cerinței impuse de Autoritate, de altfel restrictivă, ca lumina UV - C să nu fie toxică. Având în vedere că impulsurile luminoase s-ar opri imediat ce roboții de dezinfectare ar detecta o prezență în încăpere, este mai mult decât evident că lumina UV - C nu ar avea cum să afecteze vreo persoană care s-ar afla în încăpere.

65. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul impunerii unei cerințe care nu aduce vreun beneficiu Autorității contractante, respectiv în contextul impunerii unor cerințe contradictorii, Beneficiarul a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la această cerință aferentă Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

A.8. Cerința *„Un con de ușă de avertizare cu oprire manuală și un indicator de lumină „sigur pentru intrare” împiedică expunerea accidentală”* intră în contradicție cu cerința detaliată la pct. A.6., Autoritatea contractantă

restricționând în mod nejustificat accesul operatorilor economici la procedura de achiziție

66. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 5), Autoritatea contractantă a solicitat următoarea cerință:

„Un con de ușă de avertizare cu oprire manuală și un indicator de lumină „sigur pentru intrare” împiedică expunerea accidentală.”.

67. În primul rând, și de această dată, pe de o parte, Autoritatea contractantă solicită la cerința de la pct. A.6. ca produsul să fie „echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase”, iar, pe de altă parte, Beneficiarul solicită la cerința citată mai sus ca roboții de dezinfectie să fie dotați cu o funcție care are ca scop tot împiedicarea expunerii accidentale la lumina UV - C.

68. În al doilea rând, cele două cerințe ale Autorității sunt contradictorii, în sensul că, din moment ce se dorește ca roboții de dezinfectare să conțină senzori, iar, în urma detectării vreunei interacțiuni cu aceștia, impulsurile luminoase ar urma să se oprească, nu vedem necesitatea cerinței impuse de Autoritate, mai exact ca roboții de dezinfectare să aibă o funcție suplimentară.

69. Având în vedere că impulsurile luminoase s-ar opri imediat ce roboții de dezinfectare ar detecta o prezență în încăpere, este mai mult decât evident că alte funcții ale roboților de dezinfectare, care au ca scop tot împiedicarea expunerii accidentale la lumina UV - C, sunt impuse restrictiv de Autoritatea contractantă și fără a aduce vreun plus Beneficiarului.

70. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul impunerii unei cerințe restrictive, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

A.9. Cerința *„Robotul cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon să se livreze împreună cu o unitate mobilă compatibilă cu aparatul pentru dezinfectarea germenilor care are ca scop dezinfecția îmbunătățită, rapidă și ușoară a echipamentelor mobile. Unitate mobilă, ușoară, pliabilă, să se instaleze în câteva minute”* este o caracteristică constructivă și restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la procedura de achiziție.

71. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 4), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Robotul cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon să se livreze împreună cu o unitate mobilă compatibilă cu aparatul pentru dezinfectarea germenilor care are ca scop dezinfecția îmbunătățită, rapidă și ușoară a echipamentelor mobile. Unitate mobilă, ușoară, pliabilă, să se instaleze în câteva minute.”.

72. Din nou, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare a roboților de dezinfectare care nu au în portofoliu și o unitate mobilă compatibilă cu produsul și care are ca scop dezinfectarea echipamentelor mobile. În acest sens, restricționarea Procedurii de achiziție are loc prin faptul că Beneficiarul a introdus un echipament ce nu își are sensul în configurația roboților de dezinfectare, fiind, oricum, un element suplimentar, neavând natură interdependentă.

73. În al doilea rând, această cerință este una restrictivă, din moment ce se dorește ca unitatea mobilă să aibă ca scop dezinfectarea echipamentelor mobile și se solicită drept accesoriu al roboților de dezinfectare a aerului și a suprafețelor. Astfel, subliniem faptul că Autoritatea contractantă solicită ca element de siguranță al roboților de dezinfectare o unitate mobilă, care are ca funcție dezinfectarea unor obiecte/suprafețe diferite, față de cele dezinfectate de către produsul solicitat.

74. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul impunerii unei cerințe restrictive, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B. CRITICA DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE ÎN CEEA CE PRIVEȘTE STERILIZATORUL CU ABUR CU CAPACITATEA DE 300 LITRI CU DOUĂ UȘI ȘI GENERATOR DE ABUR ÎNCORPORAT

B.1. În Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a precizat, în mod eronat, două valori distincte cu privire la capacitatea sterilizatorului cu abur. În cauză, se impune remedierea acestor neregularități, fiind afectată posibilitatea participării la Procedura de achiziție

75. Documentația de atribuire conține aspecte contradictorii:

76. Astfel:

- pe de o parte, în Caietul de sarcini, la pagina 4, Autoritatea contractantă a precizat că, în cadrul Lotului 2, poziția 3, se solicită „sterilizator cu abur cu capacitate de 300 litri cu două uși și generator de abur incorporat”, iar,

- pe de altă parte, tot în Caietul de sarcini, la pagina 24, rubrica A. Configurație, se menționat ca sterilizatorul cu abur să aibă o capacitate de 800 litri +/- 10%.

77. În acest sens, există o discrepanță majoră între cele două valori precizate de Autoritatea contractantă, respectiv între un sterilizator cu capacitate de 300 litri, comparativ cu un sterilizator de 800 litri, ceea ce reprezintă, în fapt, un impediment la participarea la Procedura de achiziție.

78. De asemenea, în situația în care un operatorul economic intenționează să participe, în calitate de ofertant, la Procedura de achiziție, s-ar afla în imposibilitatea de a cunoaște exact tipul de produs pe care

Autoritatea contractantă dorește să îl achiziționeze, diferența dintre cele două valori fiind foarte mare.

79. Ca atare, se impune remedierea documentației de atribuire și cu privire la această cerință din Caietul de sarcini, în vederea clarificării specificațiilor sterilizatorului cu abur, Autoritatea contractantă încălcând principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

B.2. Cerințele „*Volumul camerei de sterilizare să fie de 800 litri $\pm$ 10%, iar capacitatea de încărcare de cel puțin = 10STU*”, „*Profilul camerei să fie dreptunghiular de cel 670x670 mm pentru a asigura o încărcare optimă*” și „*Adâncimea camerei să fie de minim 1700 mm*” reprezintă specificații tehnice restrictive și caracteristici constructive, fiind favorizat un anumit echipament și un anumit producător.

80. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 25), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Volumul camerei de sterilizare să fie de 800 litri $\pm$ 10%, iar capacitatea de încărcare de cel puțin = 10 STU;

Profilul camerei să fie dreptunghiular de cel 670x670 mm pentru a asigura o încărcare optimă;

Adâncimea camerei să fie de minim 1700 mm;”.

81. În primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare, Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor sterilizatoare cu abur cu un alt volum al camerei, dar și cu o altă dimensiune și adâncime, față de dimensiunile impuse de Beneficiar.

82. În al doilea rând, specificațiile tehnice, restrictive, de altfel, solicitate de Autoritatea contractantă referitor la camera echipamentului reprezintă o caracteristică constructivă și conduc către un singur echipament și producător, și anume, Getinge Solsus 66 Steam Sterilizer model ST001-17 comercializat de producătorul Getinge Solsus 66 Steam Sterilizer model ST001-17, așa cum rezultă și din broșura produsului (pagina 11): „Technical data”:

83. În al treilea rând, de altfel, în cazul a două cerințe, Autoritatea contractantă solicită ca sterilizatorul cu abur să respecte niste dimensiuni restrictive, fără a permite o anumită marjă, pentru a facilita participarea la Procedura de achiziție a mai multor operatori economici, care ar putea oferi echipamente cu dimensiuni diferite ale camerei de sterilizare, dar cu aceeași capacitate de procesare.

84. Față de modul de structurare a acestor cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție a operatorilor economici ce pot oferi sterilizatori cu abur, care au alte caracteristici ale camerei (deși există sterilizatori cu abur care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

85. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe din Caietul de sarcini, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot ofera sterilizatori cu abur cu caracteristici diferite ale camerei), fără alte limitări/cerințe suplimentare. În consecință, se solicită reformularea cerinței: „Volumul camerei de sterilizare să fie de 720 litri $\pm$ 10%, iar capacitatea de încărcare de cel puțin = 10STU;”, „Profilul camerei să fie dreptunghiular de cel 670x670 mm pentru a asigura o încărcare optimă;” și „Adâncimea camerei să fie de minim 1600 mm”.

B.3. Cerința „Panoul de operare să fie amplasat deasupra camerei de sterilizare, reducând astfel dimensiunile de gabarit ale sterilizatorului” este o caracteristică constructivă și restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

86. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 26), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Panoul de operare să fie amplasat deasupra camerei de sterilizare, reducând astfel dimensiunile de gabarit ale sterilizatorului.”.

87. Astfel cum rezultă din cele de mai sus, practic, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, din nou, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor echipamente de sterilizatoare cu abur care au o altă poziționare a panoului de operare, dar care au indicatori de performanță similari. În acest context, cerințele impuse de către Autoritatea contractantă reprezintă, în fapt, caracteristici constructive pure, ce restricționează în mod fundamental nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

88. În al doilea rând, prin impunerea acestei cerințe, Autoritatea contractantă nu a avut în vedere faptul că, din punct de vedere tehnic, o asemenea poziționare a panoului de operare, deasupra camerei de sterilizare, face ca durata de viață a produsului să fie redusă din cauza căldurii și aburului degajat din camera de sterilizare.

89. În concluzie, față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție a operatorilor economici ce pot ofera sterilizatori cu abur, care au panoul de operare amplasat într-o altă parte a sterilizatorului cu abur (deși există sterilizatori cu abur care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

90. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la această cerință din Caietul de sarcini, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot ofera sterilizatori cu abur și cu alte caracteristici, fără alte limitări/cerințe suplimentare, respectiv reformularea cerințelor astfel: „Panoul de operare să fie amplasat deasupra camerei de sterilizare sau în părțile laterale conform poziționării în stația centrală de sterilizare și necesităților de service ale sterilizatorului.”.

B.4. Cerința „Cădere de tensiune (mai puțin de 10 secunde vor fi ignorate)” este o caracteristică constructivă și restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție

91. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 27), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Cădere de tensiune (mai puțin de 10 secunde vor fi ignorate).”

92. În primul rând, și de această dată, Autoritatea contractantă a impus din nou, fără absolut nicio justificare, o cerință restrictivă, de natură să restricționeze accesul la Procedura de achiziție, fiind limitată în mod nejustificat posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor echipamente de sterilizare cu abur care au un alt sistem de atenționare în cazul întreruperilor de energie electrică, dar care au indicatori de performanță similari, respectiv fără a afecta în vreun fel procesul de sterilizare. În acest context, cerințele impuse de către Autoritatea contractantă reprezintă, în fapt, caracteristici constructive ce restricționează în mod fundamental nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

93. În al doilea rând, prin impunerea acestei cerințe, Autoritatea contractantă nu a avut în vedere faptul că orice întrerupere cu energie electrică poate avea un efect negativ asupra procesului de sterilizării a instrumentelor, produselor textile, precum și a tuturor materialelor supuse sterilizării, aspect care nu a fost avut în vedere de către Autoritatea contractantă. Astfel, impunerea de către Autoritatea contractantă ca produsul să aibă o alarmă, care să semnalizeze o cădere de tensiune este absurdă, din moment ce, pentru finalizarea unui ciclu de sterilizare, este necesar ca aparatul să fie în permanență conectat la o sursă de energie electrică. În acest sens, o cădere de tensiune de 10 secunde (acceptată de Autoritatea contractantă) ar conduce la întreruperea procesului de sterilizare.

94. În concluzie, față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție a operatorilor economici ce pot ofera sterilizatori cu abur, care nu au fost prevăzuți cu o alarmă care să semnalizeze o cădere de tensiune (deși există sterilizatori cu abur care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

95. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la această cerință din Caietul de sarcini, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot ofera echipamente de sterilizatoare cu abur și cu alte caracteristici, fără alte limitări/cerințe suplimentare, respectiv reformularea cerinței astfel: „În cazul unor întreruperi cu energie electrică sterilizatorul să atenționeze printr-o alarmă, iar ecranul să rămână activ prin sistemul UPS.”.

B.5. Cerința privind „Greutatea maximă a sterilizatorului să nu depășească 1100 kg” este o caracteristică pur constructivă și o specificație tehnică restrictivă, ce restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

96. Cerința privind sterilizatorul de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferent Lotului 2, referitor la greutatea maximă admisă de către Autoritatea contractantă, i.e., 1.100 kg, este restrictivă, deoarece impune o anumită caracteristică specifică, ce ține doar de natura materialelor folosite în construcția sterilizatorului.

97. De asemenea, cerința nu este justificată sub nicio formă de către Autoritatea contractantă, neavând vreo legătură cu necesitățile pe care Autoritatea contractantă le are. În acest sens, un sterilizator cu o greutate mai mare la același volum de procesare aduce un plus de fiabilitate, neavând în componența sa materiale cu rezistență mecanică scăzută, precum aluminiu sau materiale plastice. De asemenea, greutatea mai mare înseamnă o cameră de sterilizare de grosime mai mare, ce are panourile laterale confecționate dintr-o tablă de grosime mai mare.

98. Astfel, Autoritatea contractantă a stabilit o serie de specificații tehnice care au grad mare de detaliere și care au caracter fix, fără a fi stabilit un interval, în care să se încadreze echipamentele care pot fi oferite de către diverși operatori economici. În acest sens, pare că dorește un anumit sistem, față de multitudinea detaliilor la care se referă.

99. De aceea, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare și în acest caz (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție exclusiv la echipamente cunoscute doar de către anumiți operatori economici, pe care Beneficiarul îi dorește participanți la Procedura de achiziție, care au capacitatea să ofere un echipament cu aceste caracteristici constructive.

100. Față de modul de structurare a cerinței privind greutatea maximă a sterilizatorului, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta sterilizatoare de maxim 1.100 kg, care se încadrează în greutate maximă admisă de către Beneficiar, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la cerința privind greutatea maximă a echipamentului de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta, de pildă, echipamente cu același grad de eficiență, dar care au o greutate mai mare. De aceea, se impune remedierea cerinței privind greutatea maximă, după cum urmează: „Greutatea maximă a sterilizatorului să nu depășească 1.300kg.”.

B.6. Cerințele privind: (i) „Dimensiunile maxime ale sterilizatorului (lățime x înălțime x adâncime) 900 x 2000 x 2050 mm.”, (ii) „Se solicită o lățime a sterilizatorului de maxim 900 mm deoarece această dimensiune facilitează traversarea ușilor până la locul de instalare, deranj mai puțin cu distrugerea ușilor, eliminarea prafului și a costurilor suplimentare”, reprezintă specificații tehnice restrictive, ce restricționează în mod nejustificat accesul la Procedură.

101. Cerința privind sterilizatorul de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferent Lotului 2 referitor la dimensiunea maximă admisă de către

Autoritatea contractantă este restrictivă, deoarece impune o anumită caracteristică specifică doar sterilizatorului Getinge Solsus.

102. Astfel:

103. Procedând astfel, Autoritatea a impus și în acest caz o specificație tehnică restrictivă, nefiind vorba despre o cerință de performanță care ar urma să satisfacă o necesitate obiectivă a Autorității contractante, sens în care documentația de atribuire este nelegală, impunându-se a fi adoptate măsurile de remediere corespunzătoare.

104. De asemenea, Autoritatea contractantă restricționează participarea altor operatori economici care pot furniza sterilizatoare care pot fi livrate în subansamble de dimensiuni potrivite pentru a traversa ușile, precum și operatorilor economici care își asuma costurile de instalare inclusiv refacerea spațiilor după demontarea ușilor.

105. Totodată, în cazul unui sterilizator cu lățime scăzută de 900 mm, poziționarea ecranului este deasupra camerei de sterilizare, ceea ce face ca durata de viață a unui astfel de echipament să fie redusă din cauza căldurii și a aburului degajat din camera de sterilizare.

106. Față de modul de structurare a cerințelor privind dimensiunea sterilizatorului, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferi sterilizatoare ce se încadrează în dimensiunea maximă admisă de către Beneficiar, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la Cerințele privind dimensiunea maximă a echipamentului de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferent Lotului 2, prin eliminarea acestei specificații tehnice restrictive. De aceea, se impune reformularea acestei cerințe, după cum urmează: „Dimensiunile maxime ale sterilizatorului (lățime x înălțime x adâncime) 1000 x 2000 x 2050mm” precum și “Se solicită o lățime a sterilizatorului de maxim 1000mm iar transportul până la locul de montaj și instalarea îi revin operatorului economic.”.

B.7. Cerința privind „Înălțimea maximă de încărcare a echipamentului să fie de 800 mm” reprezintă o specificație tehnică restrictivă, restricționând în mod nejustificat accesul la Procedura de achiziție.

107. În primul rând, Autoritatea contractantă a stabilit o serie de specificații tehnice care au grad mare de detaliere și care au caracter fix, fără a fi stabilit un interval, în care să se încadreze echipamentele care pot fi oferite de către diversi operatori economici.

108. În al doilea rând, toate aceste specificații tehnice sunt specifice sterilizatorului Getinge Solsus 66 a producătorului Getinge, Autoritatea contractantă favorizând în mod nejustificat producătorul acestui echipament. Astfel, solicitarea unei înălțimi specifice de încărcare are ca scop eliminarea celorlalți operatori economici ce pot oferi echipamente care au înălțimea de încărcare mai mare de 900 mm și folosesc cărucioare de încărcare reglabile pe înălțime, astfel încât încărcarea poate fi efectuată la orice înălțime.

109. Față de modul de structurare a cerinței privind înălțimea maximă de încărcare a sterilizatorului și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferi sterilizatoare ce se încadrează în limita maximă a înălțimii de încărcare, admisă de către Beneficiar, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la cerința privind înălțimea maximă de încărcare a echipamentului. De aceea, se impune remedierea cerințelor privind dimensiunile echipamentului, după cum urmează: „Înălțimea maximă de încărcarea a echipamentului să fie de 1000 mm iar pentru ușurința încărcării să fie livrat cu căruț de încărcare reglabil asigurând o înălțime de încărcare variabilă, între 600 - 950mm.”.

C. CONCLUZII. AUTORITATEA CONTRACTANTĂ A ÎNCĂLCAT PRINCIPIILE PROPORȚIONAUTĂȚII, TRATAMENTULUI EGAL ȘI NEDISCRIMINĂRII, REGLEMENTATE DE ART. 2 ALIN. (2) DIN LEGEA NR. 98/2016, DUPĂ CUM ȘI DISPOZIȚIILE ART. 155 ȘI ART. 156 DIN LEGEA NR. 98/2016

110. Față de cele de mai sus, rezultă că, prin impunerea unor specificații tehnice restrictive, respectiv a unor caracteristici pur constructive, Autoritatea contractată a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

111. În acest sens, în primul rând, în ceea ce privește principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, potrivit:

- art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016:

„Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt:

- a) nediscriminarea;
- b) tratamentul egal;
- c) recunoașterea reciprocă;
- d) transparența;
- e) proporționalitatea;
- f) asumarea răspunderii.”;

- art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

„Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională.”.

112. Mai mult, Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice reglementează principiul egalității de tratament și nediscriminării drept unul dintre principiile fundamentale ale atribuirii contractului de achiziție publică:

- Par. 1: „Atribuirea contractelor de achiziții publice de către sau în numele autorităților statelor membre trebuie să respecte principiile Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), mai exact libera circulație a mărfurilor, libertatea de stabilire și libertatea de a furniza servicii, precum și principiile care derivă din acestea, cum ar fi egalitatea de tratament,

nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența (...).";

• Art. 18: „(1) Autoritățile contractante îi tratează pe operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează într-o manieră transparentă și proporționată.”.

113. Principiul egalității de tratament între ofertanți are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între operatorii economici participanți la o procedură de atribuire a unui contract de achiziție publică, ceea ce, înseamnă că toți ofertanții dispun de aceleași șanse în elaborarea ofertelor și de același tratament în evaluarea acestora. În mod evident, aceste principii au fost nesocotite, câtă vreme Autoritatea contractantă a impus o serie de specificații tehnice restrictive, respectiv a unor caracteristici pur constructive, așa cum am dovedit cu prisosință mai sus, blocând accesul egal al operatorilor economici la Procedura de achiziție.

114. În al doilea rând, prevederile Caietului de sarcini sunt specificații tehnice, fiind obligatorie cuprinderea lor în propunerea tehnică, de aceea se impun a fi formulate, astfel încât toți operatorii economici să aibă șanse egale în participarea la o procedură de achiziție publică, fără favorizarea nejustificată a vreunora dintre aceștia.

115. În acest sens, prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016 stabilesc următoarele:

„(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.

(2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor, fabricație a produselor sau prestare a serviciilor solicitate sau un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață al acestora, chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conținutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziționate, dar cu condiția ca aceste caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și să fie proporționale prin raportare la valoarea și obiectivele acestuia.”.

116. Mai mult, potrivit art. 156 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități:

- prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, inclusiv caracteristici de mediu, cu condiția ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului și autoritățile contractante să atribuie contractul;
- prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăror dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau

specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea "sau echivalent";

- prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, potrivit lit. a), și prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) ca modalitate de a prezuma conformitatea cu respectivele cerințe de performanță sau cerințe funcționale;
- prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) pentru unele caracteristici și prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale prevăzute la lit. a) pentru alte caracteristici."

117. De asemenea, potrivit art. 208 din Legea nr. 98/2016:

„Prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi se stabilesc cazurile și condițiile specifice în care autoritatea contractantă are dreptul, în cadrul procedurii de licitație deschisă, să evalueze conformitatea ofertelor cu specificațiile tehnice și celelalte cerințe prevăzute în documentele achiziției și să aplice criteriul de atribuire și factorii de evaluare anterior verificării îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție.".

118. Iar potrivit art. 20 alin. (10) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.".

119. În al treilea rând, introducerea în documentația de atribuire a unor specificații tehnice restrictive, respectiv a unor caracteristici pur constructive a fost sancționată în jurisprudența C.N.S.C., Consiliul dispunând adoptarea unor măsuri de remediere.

120. Astfel:

- Decizia nr. 516/C9/346/2022 din 10.03.2022:

„În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

Câtă vreme, din probele depuse de contestatoare, rezultă că mai mulți producători nu pot furniza echipamente care acoperă necesitățile autorității contractante, inclusiv contestatoarea, acest lucru conduce la restricționarea participării la procedură a operatorilor economici care au echipamente cu performanța necesară.

Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice nu poate fi asigurată de mai mulți producători, este evident că suntem în prezența unei restrângeri clare a concurenței.

Prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice a fost nesocotit și scopul legislației, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici.

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

Totodată, este de avut în vedere că intenția spitalului de a achiziționa echipamente cu un nivel înalt de performanță nu trebuie să conducă la restricționarea participării la procedură a operatorilor economici care pot furniza aceleași tipuri de echipamente.";

- Decizia nr. 2602/C7/2598/2018 din 02.10.2018:

„Însă, sunt pe deplin justificate argumentele aduse de autoarea contestației potrivit cărora "pentru analizor, prin caietul de sarcini a fost stabilit un număr de aproximativ 42 de specificații tehnice, aspect care conduce, în fapt, la imposibilitatea ofertării unor reactivi compatibili cu alte analizoare decât modelul solicitat de autoritatea contractantă. În consecință, deși la nivel mondial există o multitudine de producători care realizează analizoare compatibile cu reactivii solicitați de autoritatea contractantă și, prin urmare, asigură aceleași rezultate care satisfac necesitatea acesteia, totuși, prin faptul că fiecare producător își configurează echipamentul prin stabilirea unor parametri de funcționare diferiți, dar care nu afectează performanța finală a produsului, asemenea produse nu ar putea fi oferite în cadrul acestei proceduri de atribuire" așa cum specifică art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și se află în contradicție cu dispozițiile art. 50 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora "autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței", considerându-se că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.";

- Decizie nr. 2423/C7/2666/2020 din 28.12.2020:

„Din economia criticilor formulate de ... reiese faptul că acesta reclamă că, autoritatea contractantă a ales să definească specificațiile tehnice aferente procedurii prin stabilirea unor cerințe minime obligatorii restrictive, care conțin caracteristici funcționale specifice unui singur producător și care nu răspund unor necesități funcționale sau de performanță relevante pentru autoritatea contractantă. [...]

Contestatoarea reclamă faptul că autoritatea contractantă urmărește să obțină un analizor care să aibă integrate funcțiile imunologie- biochimie printr-o soluție constructivă specifică, modul de integrare impus prin caietul de sarcini regăsindu-se exclusiv în cazul analizorului Dimension EXL al producătorului Siemens.

Rezultă astfel că, autoritatea contractantă nu a urmărit să solicite anumite cerințe de performanță, ci doar a preluat toate specificațiile analizorului Dimension EXL - acesta fiind singurul analizor de pe piață care poate îndeplini cerințele caietului de sarcini în integralitatea lor. [...]

În considerarea celor antemenționate sunt judicioase argumentele contestatoarei potrivit cărora această cerință reflectă o caracteristică

funcțională a unui anumit produs - în acest caz Dimension EXL 200 - și nu o cerință de performanță care ar urma să satisfacă o necesitate obiectivă a Autorității contractante. Mai mult, prin solicitarea unei caracteristici funcționale specifice unui anumit produs este în mod obiectiv imposibilă ofertarea unei soluții echivalente. [...]

Atunci când autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice, trebuie să fie preocupată ca exigențele astfel instituite să fie îndeajuns de rezonabile încât să nu antreneze o restrângere excesivă a exercițiului dreptului operatorilor economici de a concura la câștigarea contractului.

Ori, prin impunerea cerinței "modul de imunologie integrat", care reflectă, așa cum a fost anterior reținut o caracteristică funcțională a unui anumit produs și nu o cerință de performanță menită să satisfacă o necesitate obiectivă a acestei se aduce atingere dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 [...].

A fost afectat astfel și principul asigurării unei concurențe efective între operatorii economici, și totodată și principiile prevăzute de dispozițiile art. 2 alin. (2) din același act normativ, principii care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

În raport de cele mai sus reținute se impune eliminarea acestei specificații tehnice, care în fapt reflectă o caracteristică funcțională a unui anumit produs și nu o cerință de performanță menită să satisfacă o necesitate obiectivă a acestei, fiind încălcat astfel art. 155 din Legea nr. 98/2016. Însă, așa cum a fost anterior reținut, având în vedere că la prezenta procedură au fost depuse oferte, astfel cum reiese din informațiile disponibile în SEAP, nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere."

Pentru toate motivele de mai sus, se solicită admiterea contestației de față, astfel cum a fost formulată.

În drept: art. 8 din Legea nr. 101/2016, precum și toate celelalte dispoziții invocate în cuprinsul prezentei cereri.

Prin adresa nr. 31157/27.12.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 70834/28.12.2023, Autoritatea contractantă a transmis „Punct de vedere” cu privire la contestația formulată de ... împotriva documentației de atribuire aferentă Lotului 2, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată pentru următoarele motive:

Punctul I.

Referitor la solicitarea privind obligarea Autorității contractante la restructurarea Lotului 2 în 3 (trei) noi loturi separate, aferente fiecărui tip de echipament în parte, conform aspectelor precizate de operatorul economic în cadrul contestației, Secțiunea IV, respectiv:

- (a) Robot cu funcție dubla de dezinfectie,
- (b) Nebulizator de dezinfectie,
- (c) Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu doua usi si generator de abur incorporat,

se arată netemeinicia și lipsa de substanță a presupuselor „abateri” pe care autoritatea contractantă le-ar fi înregistrat de la prevederile legii în inițierea prezentei proceduri de atribuire.

La întocmirea documentației de atribuire, autoritatea contractantă a avut în vedere prevederile legislative actuale, respectiv Legea nr. 98/2016 și H.G. nr. 395/2016.

Astfel, în baza art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a ales să împartă procedura de atribuire 2 loturi, justificat de următoarele aspecte:

1. Achiziția echipamentelor medicale se va realiza în cadrul unui contract de finanțare ce urmează a fi încheiat cu Ministerul Sănătății având la baza Cererea de finanțare deja aprobată la momentul inițierii procedurii de achiziție publică, fondurile necesare fiind asigurate prin Planul Național de Redresare și Reziliență — Componenta C12 — Sănătate-I2.4 Echipamente și materiale destinate reducerii riscului de infecții nosocomiale.

În privința modului de organizare a lotului 2, prin solicitarea a trei echipamente, respectiv sterilizator cu abur, nebulizator de dezinfectie și robot cu funcție de dezinfectie, nu apreciem ca principiul proporționalității și promovarea concurenței au fost încălcate, gruparea echipamentelor, numărul de loturi stabilite și cantitatea de produse permițând concurența, făcând procedura atractivă pentru operatorii economici, dar și eficiența din perspectiva economică. Astfel, simplul fapt că operatorul economic contestator nu poate veni singur să ofere pentru lotul 2 nu înseamnă că poate impune autorității contractante schinghiurea documentației după propriul plac.

Cele trei echipamente pe care contestatorul le dorește individualizate la nivelul unor loturi distincte, se regăsesc în mod frecvent împreună în gama de produse comercializate de operatori specializați în domeniu, nepunându-se problema restricționării participării ca urmare a furnizării în mod constant de către operatori doar a unuia dintre aceste produse solicitate de autoritatea contractantă împreună.

Din câte lesne se poate constata prin contestația depusă, operatorul economic duce în derizoriu nevoia Autorității contractante, înlocuind practic documentația de atribuire a autorității contractante cu propriile reguli și prescripții, astfel încât „așa zisa” orientare către un anumit operator se transformă în favorizarea propriilor interese.

În cuprinsul Strategiei de contractare nr. 1730/05.12.2023, autoritatea contractantă a precizat documentele care au stat la baza elaborării documentației de atribuire respectiv: pe baza documentelor inițiatore elaborate de către compartimente/structuri specializate, Referat de necesitate nr. 858/23.11.2023 și cerere de finanțare menționată mai sus.

În momentul întocmirii Cererii de finanțare, cât și în momentul întocmirii documentației de atribuire, autoritatea contractantă a studiat piața, prin mai multe mijloace specifice (solicitări de oferte, consultarea sistemului electronic SEAP etc.), identificând astfel mai mulți operatori economici ce pot furniza toate echipamentele prevăzute în cadrul caietului de sarcini aferent Lotului 2, dintre care:

- Global Medical Solutions SRL, CIF 27093109, furnizor de aparatură medicală și materiale sanitare, care are în portofoliul de echipamente medicale toate cele 3 tipuri solicitate de autoritatea

contractanta, asa cum rezulta din oferta transmisa de acesta ca parte a studiului de piata.

- SMG Ultrasound Romania, CIF 32767177, furnizor de aparatura medicala si materiale sanitare, care are in portofoliul de echipamente medicale toate cele 3 tipuri solicitate de autoritatea contractanta, asa cum rezulta din oferta transmisa de acesta ca parte a studiului de piata.

- Sante International SA, CIF 3210015, prezent pe piata de profil in Romania din anul 1992, furnizor de aparatura medicala si materiale sanitare.

De asemenea, în analiza efectuată la momentul elaborării referatului de necesitate, s-a ținut cont, printre altele, de riscul neatribuirii unor loturi (respectiv neachiziționarea unor echipamente medicale), datorat de împărțirea pe mai multe loturi a necesității, care presupune achiziționarea unor produse în cantități mici sau cu valoare de achiziție redusă, ceea ce ar putea duce la situația în care autoritatea contractantă nu va putea să își satisfacă necesitatea în totalitate cât și la neîndeplinirea indicatorilor tehnico-economici prevăzuți în Contractul de finanțare și chiar la pierderea finanțării și returnarea sumelor alocate de către Ministerul Sănătății către UAT.

O reanalizare și reîmpărțire în loturi a echipamentelor ce fac obiectul prezentei proceduri, ar presupune modificări semnificative ale documentației de atribuire, pornind de la stabilirea altor cerințe de calificare, a valorii aferente loturilor și toate consecințele ce decurg de aici. Practic, autoritatea contractantă ar trebui să anuleze procedura, să o refacă, demers ce ar întârzia nejustificat atribuirea contractului, mai cu seamă în condițiile în care există o grupare și o împărțire pe loturi obiectivă și rațională, care permite participarea concurențială a operatorilor economici.

Concluzie 1

Gruparea celor trei echipamente medicale menționate, în cadrul unui singur lot, este motivată, pe de o parte, de faptul că produsele solicitate prin documentația de atribuire sunt categorii de produse furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv, respectiv comercializarea echipamentelor medicale, iar, pe de altă parte, prin prisma economicității achiziției. Astfel, autoritatea contractantă consideră că nu ar fi fost respectate principiile elementare de eficiență și economicitate prin încheierea și derularea de contracte de achiziție publică, având ca obiect un singur produs, în condițiile în care necesitatea pentru acel produs nu este la un nivel astfel încât să justifice eforturile, atât din partea ofertanților/furnizorilor (pentru participarea la procedură și derularea contractelor), cât și din partea autorității contractante (încheierea de contracte și derularea acestora pentru loturi conținând un produs).

2. Autoritatea contractantă a avut la baza considerente economice și tehnice pentru opțiunea aleasă de a nu diviza lotul 2 în mai multe loturi, aferente fiecărui echipament medical, scopul achiziției fiind reducerea riscului de infecții nosocomiale, înlocuirea aparaturii medicale uzate și îndeplinirea standardelor de funcționare a secțiilor / laboratoarelor care asigură asistența medicală pentru bolnavi.

Din păcate, conform propriilor susțineri, contestatoarea are dificultăți în a participa singură la prezenta procedură de atribuire și încearcă divizarea lotului 2 pe care îl vizează, în alte trei loturi distincte. Din acest punct de

vedere, o potențială spargere a acestui lot în alte trei loturi, ar presupune din partea autorității contractante gestionarea a 4 contracte disticte, potențial câștigate de 4 operatori economici diferiți. Or, acest aspect ar aduce, pe lângă imposibilitatea încheierii concomitente a acestora și probleme în implementare. În acest context, trebuie învederat faptul că toate loturile vizează în fapt reducerea infecțiilor nosocomiale în ..., scopul atribuirii acestui contract fiind în esență unul singular.

Chiar dacă produsele aferente celor patru loturi nu sunt interdependente, ele vor fi achiziționate pentru a servi unui scop unic, atribuirea și implementarea loturilor în cauză servind reducerii infecțiilor nosocomiale din spital. O defalcare în 4 loturi a procedurii, ar presupune în contextul descris, nu doar întârzieri extrem de mari în finalizarea procedurii, în ansamblul ei, loturile comportându-se distinct unele de altele și având termene de finalizare diferite, dar și eforturi suplimentare în gestionarea post-atribuire de către autoritatea contractantă.

Contrar susținerilor contestatoarei, s-a avut în vedere și faptul că toate produsele care fac parte din obiectul Lotului 2 fac parte din aceeași categorie, respectiv Sisteme de curățenie automate care utilizează tehnici avansate pentru dezinfecție/decontaminare aer, suprafețe și/sau echipamente, așa cum au fost prevăzute în Cererea de finanțare, pentru Secția de sterilizare din ..., utilizarea acestora având ca rezultat: pentru Sterilizatorul cu abur - implementarea de tehnologii de dezinfecție și sterilizare a echipamentelor flexibile ce nu pot fi igienizate prin metode de sterilizare clasice, pentru Robotul cu funcție dubla de dezinfecție - maparea și efectuarea operațiunilor în mod automat cu ajutorul unor roboți complet programabili, iar pentru Nebulizatorul de dezinfecție - implemetarea de tehnologii de dezinfecție complet automatizate și programabile pentru mediile spitalicești cu tehnologie ce simplifică activitatea de dezinfecție și asigură raportarea directă a activității și trasabilitate, tehnologii ce diminuează erorile umane și permit monitorizarea și respectarea proceselor de dezinfecție. Rezultă astfel că echipamentele din cadrul lotului 2 au fost grupate în funcție de natura produselor, acestea fiind similare, și fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/ comercializate de către operatorii economici cu activitate constantă în sectorul respectiv, în conformitate cu dispozițiile art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, cele trei tipuri de produse se doresc a fi achiziționate de autoritatea contractantă în cantități mici, astfel că nu se impunea divizarea obiectului Lotului 2, fiind posibil ca în cazul divizării produselor pe mai multe loturi distincte să nu se poată realiza atribuirea acestor loturi, prin prisma justificării eforturilor pe care le implică participarea la procedură din partea operatorilor economici. Faptul că este vorba despre unele echipamente a căror valoare este redusă comparativ cu a altora din aceeași categorie/grupă de utilizare duce la concluzia justificată că este perfect posibil ca niciun ofertant să nu fie interesat de o achiziție mică a unui singur produs.

Concluzie 2

Atât prin cerințele formulate în cadrul documentației de atribuire cât și prin modalitatea de împărțire pe loturi aleasă, Autoritatea contractantă a urmărit obținerea mai multor avantaje, și anume: cele mai avantajoase

condiții din punct de vedere economic pentru echipamentele achiziționate - nu neapărat cel mai mic preț obținut prin licitație, ci cea mai bună soluție pentru nevoile reale medicale; livrarea la timp a echipamentelor; condiții satisfăcătoare/realiste și bine definite pentru livrare, instalare, punere în funcțiune, instruire, plată și garanție; servicii post-vânzare satisfăcătoare; un interes mai mare din partea furnizorilor și producătorilor în depunerea de oferte, având în vedere valoarea loturilor; achiziționarea dispozitivelor și tehnologiilor medicale numai din surse autorizate, respectiv numai de la furnizori autorizați din lanțul de aprovizionare, dispozitivele fiind depozitate, manipulate, transportate în condiții cunoscute care pot fi demonstrate și care corespund specificațiilor producătorului, care nu sunt contrafăcute sau defecte.

Prin urmare, autoritatea contractantă utilizează împărțirea pe loturi în măsura în care dezmembrarea în părți distincte a obiectului unui contract îi este benefică, iar coordonarea independentă a mai multor loturi nu îi aduce în gestiune sarcini și costuri nejustificate. În caz contrar, motivat de scopul achiziției și destinația produselor respective, coroborat cu necesitatea gestionării simultane a achizițiilor, nu apreciază gruparea ca o limitare/restricționare a competiției.

3. Legislația în domeniul achizițiilor publice statuează dreptul autorităților contractante de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru, nefiind însă imperativă în acest sens.

Astfel, decizia împărțirii pe loturi a unei proceduri de achiziție publică revine autorității contractante, fiind reglementată ca un drept al acesteia și nicidecum ca o obligație.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, „autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției.” La alin. (2) al articolului se menționează ca „autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului.”

Problematica divizării pe loturi comportă în practică două orientări și așezări, aceea potrivit căreia împărțirea contractului se impune, în pofida dreptului de opțiune recunoscut de lege în beneficiul autorității contractante, iar cea de a doua, în sensul că autoritatea contractantă este singura în măsură să stabilească, în virtutea dreptului său recunoscut de lege, dacă recurge la împărțirea pe loturi, cu argumentul că operatorii economici au dreptul de a participa la proceduri în asociere.

Autoritatea contractantă invocă răspunsul ANAP din Secțiunea Interactivitate din ghidul online de achiziții publice - Biblioteca de spețe/Lotizare/Generalități/Întrebări frecvente ([https:// achizitiipublice.gov.ro/matrix/cell/331/1](https://achizitiipublice.gov.ro/matrix/cell/331/1)), care menționează următoarele:

„Deși legislația achizițiilor publice nu obligă în mod explicit autoritatea contractantă la împărțirea unei achiziții pe loturi, o obligă în schimb să asigure un cadru concurențial cât mai larg și să nu limiteze în mod artificial concurența în cadrul achizițiilor publice, aceasta având responsabilitatea în acest sens de a analiza oportunitatea împărțirii contractelor/acordurilor-cadru pe loturi, în funcție de necesități obiective, adaptând achizițiile publice astfel încât să permită participarea la procedură a unui număr cât mai mare de operatori economici.”

Concluzie 3

Autoritatea contractantă a împărțit prezentul contract cu obiectul Dotări echipamente medicale „Reducerea riscului de infecții nosocomiale în Spitalul Municipal PloiestV în două loturi distincte, în concordanță cu legislația aplicabilă în domeniul achizițiilor publice, cu recomandările ANAP, tocmai în ideea de a deschide piața și a încuraja participarea la procedură a cât mai multor operatori economici, cu precădere a întreprinderilor mici și mijlocii.

Or, aceste deziderate au fost atinse în calibrarea loturilor prezentei proceduri, autoritatea contractantă neingrădind în niciun fel libera participare a operatorilor economici.

Față de cele prezentate, gestionarea și dimensionarea loturilor unui contract de achiziție publică la inițierea unei proceduri reprezintă exclusiv o decizie a autorității contractante și, în cazul de față, se bazează pe destinația comună a produselor ce urmează a fi achiziționate. Prin urmare, decizia de formare a unui lot este atributul autorității contractante în virtutea nevoilor sale și a principiului asumării răspunderii.

Simpla incapacitate a unui operator economic de a participa la o procedură complexă, unde sunt combinate produse/echipamente diferite ce servesc însă unui scop comun, având o destinație similară, nu justifică cuprinderea în loturi distincte a fiecărui produs.

Cu atât mai mult, se susține abordarea menținerii tuturor echipamentelor destinate într-un lot unic, cu cât obiectul prezentului contract se circumscrie unui scop unic, sinergia perfectă între diferitele componente ale lotului în cauză fiind esențială.

Prin urmare, dacă inconvenientele organizării pe loturi, așa cum a fost solicitată de contestatoare, înlătură indubitabil eventualele avantaje ale unui astfel de demers, punând în pericol succesul proiectului, abordarea autorității contractante în organizarea lotului vizat este perfect legală. Această achiziție se derulează în scopul implementării unui proiect finanțat în cadrul PNRR, iar echipamentele medicale având specificațiile tehnice prevăzute în prezenta procedură au stat la baza cererii de finanțare, modificarea acestora putând atrage fie retragerea finanțării, fie corecții financiare, chiar și de 100%.

În acest context, legislația națională oferă pârghiile necesare participării la proceduri complexe tuturor operatorilor economici interesați, indiferent de anvergura economică sau tehnică a acestora. Fără a induce o obligație în acest sens, operatorii economici au însă dreptul de a se asocia cu scopul depunerii unei oferte comune, viitorul contract putând fi astfel derulat prin cumul de forțe.

În concluzie, având în vedere aceste aspecte, se solicită respingerea ca nefondat a acestui prim motiv de contestație invocat de

Punctul II

Referitor la solicitarea contestatoarei de remediere a aspectelor de nelegalitate cu privire la documentația de atribuire aferentă Lotului 2, respectiv a specificațiilor tehnice, caracterul nefondat al susținerilor acesteia urmează a fi constatat având în vedere următoarele considerente:

Întreaga acțiune întreprinsă de operatorul economic este generată de rațiunea imposibilității acestuia de a depune o ofertă admisibilă pentru lotul 2, vizat de contestație.

Cu alte cuvinte, demersul în speță este înaintat exclusiv din considerentul neîncadrării produselor furnizate de contestator în parametrii descriși în caietul de sarcini și nicidecum de caracterul restrictiv imprimat procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă, așa cum în mod eronat și absolut tendențios afirmă acesta.

Potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.

Legislația permite astfel ca stabilirea specificațiilor tehnice să se facă în raport cu necesitățile autorității contractante, aceasta având dreptul a pretinde un anumit nivel de performanță, cu condiția ca introducerea acestora să nu aibă ca efect crearea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

În acest context, orice specificație tehnică presupune existența unui obstacol pentru cel care nu o respectă. Legislația nu trebuie interpretată atât de absurd încât să nu permită autorității achiziționarea unui produs competitiv, pentru simplul motiv că o specificație ar restricționa un anumit operator economic.

Or, prevederile caietului de sarcini aferent lotului 2 nu sunt restrictive, așa cum în mod eronat încercă să inducă operatorul economic, autoritatea contractantă stabilind dimensiuni maxime, sau minime, după caz și, nicidecum valori fixe, a căror nedemonstrare ar conduce la neconformitatea ofertei.

A. Referitor la Robotul cu funcție dublă de dezinfecție, solicitarea autorității contractante, precum și specificațiile tehnice descrise în caietul de sarcini și/sau fișa tehnică nu sunt restrictive/limitative întrucât:

Opțiunea autorității contractante, respectiv ofertarea unui echipament ce folosește becuri cu xenon, a avut în vedere atât tehnologia folosită (doar lămpile ce folosesc xenon pot emite o lumină pulsată) cât și siguranța utilizatorului. Astfel, xenonul este un gaz inert, iar la spargerea accidentală a becului nu există niciun fel de risc pentru utilizator, în comparație cu becurile cu mercur unde, în cazul spargerii accidentale, mercurul poate cauza otrăvirea utilizatorului și, mai mult decât atât, necesită colectare/reciclare specială, ceea ce conduce la costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă.

... nu a precizat în cadrul documentației de atribuire un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de către un anumit operator economic și

nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse, ci descrie echipamentele care consideră că îi satisfac necesitățile. În ceea ce privește acuzația că ar fi restrictive, în sensul în care există un singur operator economic care poate oferta aceste echipamente, contestatoarea se află într-o gravă eroare, în sensul în care autoritatea contractantă a identificat cel puțin 2 tipuri de echipamente ce folosesc tehnologia descrisă de autoritatea contractantă și cel puțin 4 operatori economici la nivelul Uniunii Europene, inclusiv România, care sunt distribuitori ai acestora.

Mai mult decât atât, contestatorul interpretează eronat cerințele caietului de sarcini, la o simplă citire obiectivă a acestuia observându-se că nu există denumiri ale unor aparate, ci sunt descrise tehnologii (lumina pusată vs. lumina continuă) sau părți componente (becuri cu xenon vs. becuri cu mercur).

Solicitarea contestatorului de a impune autorității contractante să ACCEPTE o tehnologie inferioară nu poate fi reținută de Consiliu, cu atât mai mult cu cât tehnologia de fabricație a echipamentelor din generația anterioară de bazează pe lămpi UV care sunt, în esență, becuri speciale pline cu vapori de mercur care nu pot fi catalogate ca benefice sănătății. Radiațiile UV sunt cancerigene (pot produce cancer de piele), pot produce cataractă, conjunctivite sau alte reacții la nivelul ochilor, motiv pentru care este contraindicat să fie folosite în încăperi în care sunt persoane și este contraindicat să fie folosite pentru dezinfecția mâinilor. De asemenea, ozonul produs de lămpile UV este dăunător pentru căile respiratorii, fiind un puternic iritant, și poate declanșa persoanelor astmatice crize de astm.

UV-C (200-280 nm) este denumit în mod tradițional UV germicid cu capacitatea de a ucide bacterii, virusuri, mucegai, și fungi.

UV-B (280-320 nm) a demonstrat, de asemenea, eficacitate împotriva anumitor bacterii.

Lumina UV-B și UV-A (320-400 nm) provoacă oxidarea proteinelor și lipidelor provocând moartea celulelor.

De asemenea, s-a demonstrat că lămpile UV cu bandă largă inhibă foto-reactivarea, procesul care poate duce la autorepararea celulară a microbilor deteriorați. S-a dovedit că lumina albastră în lungimile de undă de 405 nm până la 470 nm poate realiza o suprimare bacteriană de până la 100% pe intervale adecvate. Lumina albastră provoacă o fotoexcitare a porfirinelor endogene care duce la generarea de specii reactive de oxigen, care sunt toxice pentru celulele bacteriene. Combinând aceste lungimi de undă, tehnologia UV maximizează doza de lumină pentru uciderea germenilor.

Xenonul este un gaz inert care nu este toxic, spre deosebire de mercurul din lămpile folosite în echipamentele din generația anterioară, care este foarte nociv pentru mediu, în privința aceasta UE emitând REGULAMENTUL (UE) 2017/852 AL PARLAMENTULUI EUROPEAN care reglementează folosirea lui.

Totodată, Convenția de la Minamata privind mercurul - încheiată sub auspiciile Programului Națiunilor Unite pentru Mediu - stabilește un set internațional de norme pentru cooperare și măsuri de limitare a utilizării

mercurului și a compușilor de mercur. Urmărește, de asemenea, să controleze și să reducă emisiile antropice (adică legate de sau care rezultă din influența activităților umane) de mercur și de compuși ai mercurului în aer, apă și pământ.

Convenția acoperă întregul ciclu de viață al mercurului și conține articole care introduc:

- interzicerea noilor mine de mercur și eliminarea treptată a celor existente;
- restricții privind comerțul internațional cu mercur;
- măsuri de control asupra emisiilor și evacuărilor de mercur;
- măsuri de interzicere a fabricării, importului sau exportului unei game de produse cu adaos de mercur;
- măsuri de eliminare treptată și de încetare a utilizării mercurului în procesele-cheie de fabricație;
- măsuri de încetare a utilizării amalgamului dentar;
- măsuri de reducere a emisiilor de mercur din industria minieră și de prelucrare a aurului artizanal și la scară redusă;
- interzicerea folosirii mercurului în lămpile cu descarcare
- măsuri care să garanteze o depozitare intermediară a mercurului și a compușilor mercurului și a gestionării deșeurilor de mercur în mod ecologic rațional.

Referitor la a doua cerință contestată: *„Robot cu lumină ultravioletă pulsată ce funcționează prin pulsarea xenonului, un gaz inert, la intensitate ridicată de la o lampă de iluminare ultravioletă care produce întregul spectru de UV-C care ucide germenii, penetrează pereții celulelor de microorganisme, inclusiv bacterii, viruși, mucegaiuri, ciuperci și spori (...)”*, aceasta nu poate fi considerată restrictivă atâta timp cât pe piață există mai multe echipamente care utilizează aceeași tehnologie.

Solicitarea acestei tehnologii, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, ține cont de faptul că este una de tip nou, performantă, becurile fiind, potrivit precizărilor anterioare, de asemenea non-toxice, deoarece conțin Xenon, scopul principal al autorității contractante fiind protecția pacienților, a personalului și a mediului, NU LIMITAREA accesului la procedură a vreunui ofertant.

Referitor la a treia cerință contestată: *„Robot cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon ce folosește lumină cu spectru complet pulsatoriu Xenon UV (PPX-ZJV) pentru a ucide agenți patogeni care transportă infecții în spațiile de spital (...)”*, aceasta nu poate fi considerată o cerință tehnică restrictivă întrucât rațiunea pentru care autoritatea contractantă a optat pentru tehnologia cu lumină pulsată este aceea că o pulsație se desfășoară într-un interval de timp foarte scurt (nanosecunde) astfel încât agenții patogeni nu au timpul necesar să se adapteze. S-a avut în vedere faptul că orice organism, în speță bacteriile ce provoacă infecțiile nozocomiale, la expunere repetată capătă o rezistență la factorul de stres la care este supus, astfel ele devenind rezistente față de lungimea de undă fixă produsă de către echipamentele care au o astfel de tehnologie (lumină continuă).

Referitor la a patra cerință contestată, privind modul de funcționare, aceasta nu poate fi considerată o cerință tehnică restrictivă întrucât

Autoritatea contractantă dorește un echipament care folosește o anumită tehnologie și un anumit proces de dezinfectie (prin 4 etape), și nu dorește un aparat care să „realizeze dezinfectii folosind spectrul complet UV-C” așa cum a interpretat petenta, în mod eronat, caietul de sarcini. Mai mult decât atât, este dovedit științific faptul că orice organism, în speță bacteriile ce provoacă infecțiile nosocomiale, la expunere repetată capătă o rezistență la factorul de stres la care este supus, cum este exemplul antibioticelor, dar poate căpăta rezistență și la lungimea de undă fixă produsă de către echipamentele care au o astfel de lumină. În cazul luminii pulsate, timpul la care este expus organismul pe un anumit interval de lungime de undă este prea scurt pentru ca organismul să se poată adapta.

Referitor la a cincea cerință contestată: „Ciclu de dezinfectie scurt, de cca 5 minute astfel încât robotul să poată curăța minim 60 camere de spital într-o singură zi fără supra-încălzire”, aceasta nu poate fi considerată o cerință tehnică restrictivă întrucât ciclul de dezinfectie de cca 5 min face referire la performanțele tehnologiei astfel încât să asigure autorității contractante disponibilitatea mai rapidă și mai sigură a spațiului și un număr mai mare de camere dezinfectate. Au fost luate în considerare, în special, speciile care au devenit rezistente la mai multe tipuri de substanțe, bacterii Gram negative, enterococi rezistenți la vancomicina VRE, CRE, Staphylococcus aureus rezistent la metilicilină (MRSA) și mai multe forme de mușgaiuri, virusuri și bacterii a căror supraviețuire pe suprafețe uscate poate ajunge și până la 46 luni. (VRE-de la 5 zile la 46 luni, MRSA—de la 7 zile la 12 luni).

Referitor la a șasea cerință contestată: Echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase, aceasta nu poate fi considerată o cerință tehnică restrictivă întrucât, prin această cerință, autoritatea contractantă încearcă să asigure funcționarea optimă și eficientă a ciclului de dezinfectie, ținând cont de faptul că există persoane care pot să aibă acces accidental într-un spațiu supus dezinfectiei. În demersul său, autoritatea contractantă a ținut cont de faptul că achiziția este făcută pentru o unitate spitalicească în care se vor trata pacienți cu diferite afecțiuni, care trebuie să fie atenționați prin toate mijloacele de faptul că se desfășoară un proces de dezinfectie. Accesul în spațiul respectiv ar putea perturba desfășurarea procesului, implicând reluarea ciclului și costuri suplimentare, existând riscul nu doar de dezinfectie parțială, dar și riscul de contact al pacienților și personalului spitalului cu agenți patogeni ce pot conduce la infecții nosocomiale.

Referitor la a șaptea cerință contestată: „Lumina UV-C emisă nu este toxică sau dăunătoare atunci când este în cameră și în funcțiune”, aceasta nu poate fi considerată o cerință tehnică restrictivă întrucât accesul într-un spațiu unde se desfășoară procesul de dezinfectie nu afectează din punct de vedere al sănătății persoana respectivă, decât în sensul în care perturbarea procesului poate însemna contactul pacienților și personalului spitalului cu agenți patogeni ce pot conduce la infecții nosocomiale.

Referitor la a opta cerință contestată: „Un con de ușă de avertizare cu oprire manuală și un indicator de lumină ”sigur pentru intrare” împiedică

expunerea accidentală", aceasta nu conține cerințe tehnice restrictive, considerentul de la care s-a plecat fiind acela că niciun fel de dezinfectie nu poate fi făcută în prezența pacienților sau a personalului medical, motiv pentru care toate echipamentele de acest tip ar trebui să aibă astfel de semne de precauție. Aceste precauții sunt utilizate pentru toate tehnologiile, inclusiv pentru cele ce folosesc lămpi cu mercur.

Referitor la a noua cerință: Robotul cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon să se livreze împreună cu o unitate mobilă compatibilă cu aparatul pentru dezinfectarea germenilor care are ca scop dezinfectia îmbunătățită rapidă și ușoară a echipamentelor mobile. Unitate mobilă ușoară, pliabilă, să se instaleze în câteva minute", aceasta nu poate fi considerată o cerință tehnică restrictivă. Cerința autorității contractante de a livra echipamentul cu o unitate mobilă compatibilă cu aparatul pentru dezinfectarea germenilor, are ca scop dezinfectia îmbunătățită rapidă și ușoară a echipamentelor mobile, cum ar fi sterilizarea mobilierului, inclusiv paturi și noptiere (din lemn, metal, plastic), mese de operație, mese instrumentar, suprafețe pentru depozitarea temporară a produselor patologice recoltate, cărucioare, tărgi. Cerința este complet justificată, scopul principal fiind dezinfectarea suprafețelor atinse de pacient, protejându-l astfel pe următorul pacient de orice contaminare.

B. Cu privire la criticile privind echipamentul Sterilizatorul cu abur cu capacitatea de 800 litri cu doua usi si igenerator de abur incorporate, va aducem la cunoștința următoarele:

Având în vedere că dintr-o eroare a fost postată în cadrul documentației de atribuire Fișa tehnică a echipamentului având o capacitate de 800 de litri față de Fișa tehnică aferentă echipamentului cu capacitatea de 300 de litri (conform cererii de finanțare), se adoptă următoarea măsură de remediere: Se repostează Fișa tehnică pentru sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri, cu două uși și generator de abur încorporat, cu caracteristicile corespunzătoare.

Referitor la acuzațiile privind îngrădirea liberei concurențe prin modalitatea de redactare a specificațiilor tehnice aferente caietului de sarcini, Fișele tehnice conțin cerințe de performanță și funcționale ale echipamentelor, așa cum este specificat în art. 156 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, oferindu-le operatorilor economici informații precise și suficient de detaliate, astfel încât să identifice cu ușurință necesitatea autorității contractante.

Totodată, respectivele cerințe nu sunt restrictive, permițându-le operatorilor economici să ofere echipamente cu caracteristici tehnice echivalente sau superioare celor minime solicitate, existând la nivelul documentației de atribuire, secțiunea VI.3 Informații suplimentare precizarea: *"Cerințele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metoda specifica de fabricație/prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent"."*

Pentru a permite participarea a cât mai mulți operatori economici, autoritatea contractantă nu a solicitat criterii de calificare și selecție

referitoare la capacitatea economică și financiară (cifra de afaceri) sau experiența similară.

Față de susținerile din prezentul punct de vedere, documentația de atribuire contestată a fost elaborată de autoritatea contractantă, ..., în deplină concordanță cu prevederile aplicabile în materia achizițiilor publice.

Se invocă concordanța prevederilor documentației de atribuire cu dispozițiile art. 155 alin. (1) și alin. (2) din Legea 98/2016, conform cărora:

„(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.

(2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor (...).”

În concluzie, în temeiul dispozițiilor art.26 alin.(6) din Legea nr. 101/2016, se solicită:

(i) respingerea contestației depuse de S.C. ... ca nefondată;

(ii) continuarea procedurii de licitație deschisă cu respectarea documentației de atribuire așa cum a fost elaborată și publicată în SEAP de autoritatea contractantă.

În drept, Autoritatea contractantă invocă dispozițiile legale la care s-a referit în prezentul punct de vedere.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 5067/26.01.2024, ... a transmis „Note scrise” în urma studierii dosarului la Consiliu, prin care solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată, pentru următoarele considerente:

A. MODUL DE ALCĂTUIRE AL LOTULUI 2 DE CĂTRE AUTORITATEA CONTRACTANTĂ ÎNCALCĂ PRINCIPIIILE PROPORȚIONALITĂȚII, TRATAMENTULUI EGAL ȘI NEDISCRIMINĂRII ȘI CONTRAVINE PREVEDERILOR ART. 18 DIN LEGEA NR. 98/2016

1. În primul rând, prin Măsurile de remediere nr. 31443 din data de 27.12.2023 („Măsurile de remediere”), Autoritatea contractantă a modificat/introdus noi specificații tehnice privind sterilizatorul cu abur, în plus față de cele din Caietul de sarcini și criticate de Societate prin contestație, aspect total nelegal și care impune, fără doar și poate, în mod suplimentar, anularea Procedurii de achiziție.

2. Astfel, potrivit art. 3 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 101/2016:

„(1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:

d) măsuri de remediere - acele măsuri adoptate de autoritatea/entitatea contractantă, în urma primirii unei contestații, cu scopul de a corecta o decizie adoptată în cadrul procedurii de atribuire;”

3. De asemenea, potrivit art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

„(1) După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației.”

4. În acest sens, potrivit definiției mai sus citate, precum și textului legal indicat, în urma contestației formulate, Autoritatea contractantă are posibilitatea de a adopta măsuri de remediere doar cu scopul de a corecta

anumite aspecte sesizate de către contestator, precum o specificație tehnică restrictivă impusă operatorului economic prin documentația de atribuire aferentă Procedurii de achiziție, nicidecum de a elabora alte specificații, cu totul noi, pe care a uitat să le solicite de la bun început.

5. Ca atare, potrivit celor citate mai sus, reiese faptul că Autoritatea contractantă nu are posibilitatea ca, prin măsurile de remediere, să modifice sau să introducă specificații tehnice noi, așa cum s-a întâmplat în speța de față, specificații care, la rândul lor, se dovedesc a fi restrictive și făcute doar cu scopul de a favoriza un anumit producător. Practic, pe de o parte, Autoritatea contractantă a eliminat în parte specificațiile criticate de ..., iar, pe de altă parte, pentru a limita în continuare accesul Societății la Procedura de achiziție, a stabilit alte specificații, la fel de restrictive, specificații care, insistăm, sunt noi, fiind vorba despre caracteristici de ordin tehnic ale sterilizatorului solicitate pentru prima dată prin fișa tehnică, anexă la Măsurile de remediere.

6. Astfel, în Măsurile de remediere, Beneficiarul a precizat următoarele:

„(...) autoritatea contractantă a constatat că dintr-o eroare a fost postată în cadrul documentației de atribuire Fișa tehnică a echipamentului având o capacitate de 800 de litri față de Fișa tehnică aferentă echipamentului cu capacitate de 300 de litri (conform cererii de finanțare) și a hotărât adoptarea următoarei măsuri de remediere:

Se repostează Fișa tehnică pentru sterilizator cu abur cu capacitate de 300 litri, cu două usi și generator de abur incorporat, cu caracteristicile corespunzătoare.”

7. Raportat la cele de mai sus, nu a existat o fișă tehnică privind sterilizatorul de abur, toate specificațiile tehnice fiind menționate în Caietul de sarcini.

8. Sub un al doilea aspect, critica nu înseamnă că beneficiarul are posibilitatea de a modifica celelalte specificații tehnice restrictive și, mai ales, să introducă unele noi la fel de restrictive.

Sub un al treilea aspect, prin Măsurile de remediere, Autoritatea contractantă a înlocuit în mare parte specificațiile tehnice publicate în Caietul de sarcini privind sterilizatorul cu abur, solicitând, practic, un alt produs care să conțină alte cerințe, fapt care reprezintă o modificare substanțială a documentației de atribuire, aspect total nelegal și care impune, în mod suplimentar, față de cele menționate în contestație, anularea Procedurii de achiziție.

10. Astfel, potrivit art. 55 alin.(2) din Normele Metodologice din 2016 de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

„(2) În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale documentației de atribuire care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor semnificative care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece:

a) afectează atât de mult elementele ce descriu contextul achiziției publice încât au ca efect schimbarea indicatorilor principali ce caracterizează

rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce afectează nivelul de competiție sau schimbă piața de profil la care se adresează;

b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumiți operatori economici.".

11. În acest sens, modificările aduse de Autoritatea contractantă prin Măsurile de remediere sunt modificări substanțiale ale specificațiilor tehnice, mai ales că au fost introduse unele specificații cu totul și cu totul noi, aspect care determină restrângerea dreptului operatorilor economici de a participa la Procedura de achiziție. De aceea, prin aceste Măsuri de remediere, Autoritatea contractantă încalcă, în mod abuziv, dreptul operatorilor economici de a participa la Procedura de achiziție și, implicit, principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, i.e. art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016.

12. Ca atare, Măsurile de remediere adoptate de Autoritatea contractantă sunt fără doar și poate nelegale, aspect care, în consecință, impune anularea Procedurii de achiziție, având în vedere că Beneficiarul nu poate ca, prin măsurile de remediere, să modifice substanțial specificațiile tehnice ale produsului pe care dorește să îl achiziționeze, așa cum Autoritatea contractantă a procedat în speța noastră, fapt care impune anularea Procedurii de achiziție. Practic, Autoritatea contractantă eludează dispozițiile legale în materie și folosește un tertip pentru limitarea în continuare a accesului operatorilor economici la Procedura de achiziție.

13. În acest sens, este și jurisprudența Consiliului (Decizia nr. 5/C2/3246/03.01.2019, Decizia nr. 248/C7/131/03.02.2021).

14. În al doilea rând, în punctul de vedere formulat de Autoritatea contractantă, aceasta nu a formulat apărări cu privire la argumentele din contestație.

15. În acest sens, modalitatea de finanțare a Procedurii de achiziție, respectiv existența unui contract de finanțare cu Ministerul Sănătății nu are nicio relevanță și nu poate justifica formarea loturilor ca având o anumită componentă, ci aceasta se poate realiza numai cu respectarea cerințelor art. 18 din Legea nr. 98/2016.

16. În al treilea rând, susținerile Autorității contractante din Punctul de vedere sunt pur formale și generaliste și, de altfel, total neîntemeiate, nedemonstrând sub nicio formă că Beneficiarul ar fi respectat dispozițiile legale în materie privind alcătuirea Lotului 2 și respectarea principiilor proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării.

17. Astfel, în mod eronat, Autoritatea contractantă afirmă în Punctul de vedere că, prin gruparea celor trei echipamente în Lotul 2, nu ar fi afectată concurența, iar Procedura de achiziție ar fi mai atractivă pentru operatorii economici, dar și mai eficientă din punct de vedere financiar.

18. Contrar celor susținute de Beneficiar, prin formarea unui singur lot (i.e., Lotul 2) pentru mai multe tipuri de echipamente medicale/aparaturi, ce au o destinație cu totul și cu totul diferită, Autoritatea contractantă încalcă liberul acces la Procedura de achiziție al operatorilor economici interesați, mai ales că echipamentele nu fac parte din portofoliul obișnuit al operatorilor

economici care activează în acest domeniu. Asadar, rezultă faptul că echipamentele ce alcătuiesc Lotul 2 ar fi trebuit să facă obiectul unor loturi distincte, modalitatea de alcătuire a Lotului 2 fiind total nelegală.

19. În al patrulea rând, prin alcătuirea Lotului 2, Autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal în Procedura de achiziție, fiind favorizați anumiți operatori economici, mai ales că însuși Beneficiarul enumeră în Punctul de vedere trei operatori economici care pot furniza toate echipamentele care alcătuiesc Lotul 2.

20. De altfel, Autoritatea contractantă se contrazice, pe de o parte, susține că există operatori economici care ar putea să ofere toate echipamentele ce compun Lotul 2, iar, pe de altă parte, invocă riscul neatribuirii unor loturi în contextul restructurării loturilor, risc, care, desigur, este pur ipotetic, câtă vreme chiar Beneficiarul recunoaște că pot fi oferite aceste echipamente, indiferent dacă individual sau cumulat, în cadrul unor loturi.

21. În acest sens, este mai mult decât evident reaua-credință a Autorității contractante, și, în consecință, nelegalitatea Lotului 2, aspect care impune restructurarea acestuia în trei loturi distincte. Mai mult, în mod eronat Autoritatea contractantă susține că restructurarea Lotului 2 implică modificări semnificative ale documentației de atribuire, inclusiv modificarea cerințelor de calificare, aspect care, oricum, este irelevant, față de cerințele art. 18 din Legea nr. 98/2016.

22. În plus, prin restructurarea Lotului 2, Autoritatea contractantă nu ar trebui să modifice în vreun fel documentația de atribuire, din moment ce oricum cele trei echipamente conțin specificații tehnice total diferite, care nu au vreo legătură între ele, mai ales că produsele au destinații diferite, specificații tehnice stabilite de către Autoritatea contractantă de la bun început sau, după caz, în cazul sterilizatorului cu abur, mai nou, prin Măsurile de remediere.

23. Conform Caietului de sarcini, Autoritatea contractantă dorește achiziționarea în cadrul aceluiași lot a următoarelor echipamente:

- Poziția 1 - Robot cu funcție dublă de dezinfecție;
- Poziția 2 - Nebulizator de dezinfecție;
- Poziția 3 - Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două usi și generator de abur încorporat;

24. În acest sens, un echipament reprezintă sistem de dezinfecție a suprafețelor, altul dispozitiv pentru dezinfectarea chimică a aerului și a suprafețelor, iar altul dispozitiv pentru dezinfectarea instrumentelor, nefăcând parte, în consecință, din portofoliul obișnuit al operatorilor economici care activează în acest domeniu. Asadar, rezultă faptul că echipamentele ce alcătuiesc Lotul 2 ar fi trebuit să facă obiectul unor loturi distincte, modalitatea de alcătuire a Lotului 2 fiind astfel nelegală.

25. În al cincilea rând, faptul că se urmărește achiziționarea echipamentelor în vederea combaterii infecțiilor nosocomiale, că se urmărește înlocuirea aparaturii medicale uzate și respectarea anumitor standarde de performanță, raportat și la celelalte motive mai sus citate, care, în opinia Autorității contractante, respectă prevederile legale, nu justifică alcătuirea Lotului 2 din 3 echipamente diferite, aceste deziderate putând fi

atinse si în contextul în care Beneficiarul achiziționează aceste echipamente în cadrul a 3 loturi distincte. În alte cuvinte, finalitatea urmărită de Beneficiar - combaterea infecțiilor nosocomiale si modernizarea aparaturii medicale - este atinsă prin achiziționarea respectivelor echipamente, indiferent că acest lucru se realizează în cadrul unui lot sau în cadrul a 3 loturi distincte.

26. Mai mult, contrar susținerilor Autorității contractante, desi se urmărește prin achiziționarea celor trei echipamente reducerea infecțiilor nosocomiale, acesta nu reprezintă un motiv real care să justifice alcătuirea Lotului 2 din trei produse distincte, la fel si asa zisele întârzieri extrem de mari în finalizarea Procedurii de achiziție care ar putea să existe în situația în care echipamentele ar fi furnizate de către mai mulți operatori economici, din moment ce fiecare ofertant câștigător are un termen limită pentru livrarea produsului, toate aceste „argumente” ale Beneficiarului fiind strict conjuncturale si, oricum, nefondate.

27. De asemenea, nu reprezintă un argument solid nici faptul că, prin restructurarea Lotului 2 în trei loturi distincte, Autoritatea contractantă ar trebui să depună eforturi suplimentare în gestionarea primirii produselor, din moment ce ofertantul declarat câștigător are obligația de a transporta, monta si pune în funcțiune produsul.

28. În al șaselea rând, contrar argumentelor Autorității contractante, prin alcătuirea un singur lot, desi ar fi trebuit să formeze 3 loturi distincte, pentru fiecare echipament în parte, Autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 18, art. 50, respectiv art. 141 alin. (1) - (2) din Legea nr. 98/2016 (texte citate în contestație).

29. Astfel cum rezultă din art. 18 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, alcătuirea loturilor se efectuează prin includerea în componența acestora exclusiv a produselor similare, iar calificarea unor produse drept „produse similare” se raportează la destinația utilizării acestora, conform art. 18 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016, cerință ce nu este îndeplinită în speță.

30. În acest sens, faptul că produsele care alcătuiesc Lotul 2 sunt aparate care asigură dezinfectarea/decontaminarea aerului, suprafețelor și echipamentelor în cadrul secției pentru care Autoritatea contractantă a depus cererea de finanțare, faptul că se urmărește limitarea expunerii personalului și a pacienților la radiații (în cazul robotului de dezinfecție), precum și dezinfectarea și sterilizarea echipamentelor prin metode de sterilizare avansate, nu constituie apărări care să justifice alcătuirea Lotului 2 din trei echipamente care nu au un scop sau destinație comună.

31. Concret, aspectele de mai jos demonstrează că cele 3 echipamente solicitate în cadrul Lotului 2 nu sunt destinate unei utilizări identice/similare, fiind vorba despre echipamente total diferite, cu funcțiuni și scopuri diferite, sens în care nu pot fi achiziționate în cadrul unui singur lot (i.e., Lotul 2):

- cele 3 produse nu sunt produse similare și, respectiv, nu au o destinație similară și nu fac parte din gama obișnuită de produse comercializate de operatorii economici, acestea fiind specifice unor domenii de nișă diferite. Unul reprezintă sistem de dezinfecție a suprafețelor, altul dispozitiv pentru dezinfectarea chimică a aerului și a suprafețelor, iar altul dispozitiv pentru dezinfectarea instrumentelor, nefăcând parte, în consecință,

din portofoliul obișnuit al operatorilor economici care activează în acest domeniu;

- astfel cum rezultă din art. 18 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, alcătuirea loturilor se efectuează prin includerea în componența acestora exclusiv a produselor similare, iar calificarea unor produse drept „produse similare” se raportează la destinația utilizării acestora, conform art. 18 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016, cerință ce nu este îndeplinită în speță.

În cazul de față, cele 3 (trei) echipamente solicitate în cadrul Lotului 2 de către Autoritatea contractantă nu sunt utilizate, în practică, pentru destinații similare: unul este echipament care are ca destinație dezinfectarea suprafețelor (i.e. robot cu funcție dublă de dezinfecție), altul dispozitiv pentru dezinfectarea chimică a aerului și a suprafețelor (i.e. nebulizator de dezinfecție), altul dispozitiv pentru dezinfectarea instrumentelor (i.e. sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat) , motiv pentru care cerința privind includerea acestor produse în gama normală de produse furnizate de către operatorii economici care activează pe piață, conform art. 18 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016, nu este, la fel, îndeplinită în speță.

Or, în cazul de față, este evident că majoritatea operatorilor economici din piață, cu precădere IMM-urile (a căror participare în procedurile de achiziție publică trebuie să fie stimulată prin deciziile autorităților contractante, astfel cum impun prevederile legale ale Uniunii Europene, transpuse în legislația națională), nu dețin în portofoliu/nu comercializează constant produse aferente unor domenii diferite, astfel că nici această a doua condiție nu este îndeplinită.

32. În acest context, având în vedere că (i) cele 3 (trei) echipamente solicitate în cadrul Lotului 2 nu sunt interdependente, iar funcționarea unuia nu depinde și nu afectează funcționarea niciunuia dintre celelalte, (ii) aparatele solicitate sunt pe deplin independente și autonome, având funcționalități proprii și distincte, (iii) destinația utilizării acestora nu este comună pentru toate cele 3 produse solicitate, iar acestea nu fac parte din gama normală de produse furnizate de către operatorii economici care activează pe piață, echipamentele solicitate în cadrul Lotului 2 produsele nu se încadrează în categoria „produselor similare”, în sensul art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

33. Astfel, se solicită anularea Lotului 2 și restructurarea acestuia în 3 (trei) loturi, astfel:

A. Echipamente de dezinfecție a suprafețelor, care să cuprindă:

- Poziția 1 - Robot cu funcție dublă de dezinfecție;

B. Echipamente pentru dezinfectarea chimică a aerului și a suprafețelor, care să cuprindă:

- Poziția 2 - Nebulizator de dezinfecție;

C. Echipamente pentru curățarea instrumentelor, care să cuprindă:

- Poziția 3 - Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat.

34. Ca atare, având în vedere scopul și destinația celor 3 (trei) tipuri de echipamente solicitate, acestea în mod normal nefăcând parte cumulat din portofoliul aceluiași furnizor de pe piața din România, rezultă că este

restricționată ofertarea de către un singur ofertant al acestor trei tipuri de echipamente, fiind, astfel, încălcate prevederile art. 18 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

35. În al șaptelea rând, practica C.N.S.C. confirmă poziția Societății de mai sus, în acest context se face trimitere la practica judiciară menționată în cuprinsul contestației.

36. În plus, se invocă și următoarele decizii pronunțate recent de către C.N.S.C., respectiv:

- Decizia nr. 124/C3/3568/16.01.2024, pronunțată de C.N.S.C.;
- Decizia nr. 2738IC8I3014I20.11.2023, pronunțată de C.N.S.C.;
- Decizia nr. 2632/C9/2847/08.11.2023, pronunțată de C.N.S.C..

37. În concluzie, față de modul de structurare a Lotului 2, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta toate echipamentele solicitate ce sunt (i) total diferite, respectiv fiecare dintre cele 3 (trei) echipamente au funcționalități proprii și distincte, (ii) de sine stătătoare, respectiv nu sunt interdependente or interconectate și (iii) nu sunt destinate unei utilizări comune sau similare, Autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 18 alin. (3), art. 50 și art. 141 din Legea nr. 98/2016.

II. DOCUMENTAȚIA DE ATRIBUIRE CU PRIVIRE LA LOTUL 2 ESTE NELEGALĂ. TOTODATĂ, PRIN MĂSURILE DE REMEDIERE, AUTORITATEA CONTRACTANTĂ A IMPUS ÎN MOD ABUZIV NOI CERINȚE NELEGALE A DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE CU PRIVIRE LA LOTUL 2

A. CRITICA DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE, ASTFEL CUM A FOST MODIFICATĂ PRIN MĂSURILE DE REMEDIERE, CU PRIVIRE LA STERILIZATORUL CU ABUR

A.1. Cerința *„Furnizorul să fie autorizat ISCIR pentru instalare, montare și reparare cazane de abur și respectiv montare, punere în funcțiune, reparare și întreținere instalații de ardere și instalații de automatizare pentru cazane”*, ce a fost introdusă în mod nelegal prin Măsurile de remediere este una restrictivă, ce limitează accesul la licitație a operatorilor economici

38. În cadrul Măsurilor de remediere, Autoritatea contractantă a impus cerințe absolut noi față de cele inițiale din Caietul de sarcini privind documentația de atribuire cu privire la Lotul 2, respectiv Autoritatea contractantă a solicitat:

„Furnizorul să fie autorizat ISCIR pentru instalare, montare si reparare cazane de abur si respectiv montare, punere în funcțiune, reparare si întreținere instalații de ardere si instalații de automatizare pentru cazane;”.

39. În acest sens, nicăieri în Caietul de sarcini al Procedurii de licitație, astfel cum a fost întocmit de către Autoritatea contractantă inițial, nu este specificată necesitatea vreunei autorizații emise de către ISCIR, fiind un element cu totul și cu totul nou.

40. În primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare, Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare a altor sterilizatoare cu abur în condițiile în care nu dețin o autorizație ISCIR.

41. În al doilea rând, în cauză este absolut irelevantă și doar o măsură restrictivă cerința Autorității contractante privind autorizația ISCIR referitoare

la instalațiile de ardere, întrucât produsul ce poate fi oferat de către ... și, mai mult, însuși echipamentul solicitat de către Autoritatea contractantă nu este o instalație de ardere pentru a fi necesar o astfel de autorizație.

42. Or, atât timp cât sterilizatorul cu abur solicitat de Autoritatea contractantă nu este o instalație care să funcționeze prin ardere, solicitarea unei autorizații ISCIR apare ca fiind irelevantă și doar o cerință suplimentară, restrictivă a Autorității contractante, pentru blocarea participării la licitație a operatorilor economici care nu dețin o astfel de autorizație.

43. Tot, în acest sens, aceste cerințe nu se regăseau inițial în Caietul de sarcini emis de către Autoritatea contractantă, fiind în mod nelegal adăugate prin așa-zisele Măsuri de remediere. De aceea, în mod evident, față de modul de structurare a acestor cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție a operatorilor economici conform celor de mai sus, Autoritatea contractantă a încălcat, din nou, principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

44. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe din Caietul de sarcini, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta sterilizatori cu abur ce nu necesită o autorizație ISCIR pentru „montare, punere în funcțiune, reparare și întreținere instalații de ardere”.

A.2. Cerințele Construcție robustă din oțel inox (i) „camera de sterilizare cu pereți cu grosime de minim 6mm, din inox” (ii) „jachetă ce înconjoară camera, cu pereți cu grosimea de 2.5 mm din inox”, (iii) „ușă/uși cu grosimea de minim 12 mm din inox” din Măsurile de remediere, reprezintă caracteristici constructive și specificații tehnice restrictive, ce limitează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție

45. În cadrul Măsurilor de remediere, prin care a fost modificat Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a impus cerințe noi față de cele inițiale privind documentația de atribuire cu privire la Lotul 2, Autoritatea contractantă a solicitat:

*„Camera de sterilizare cu pereți cu grosime de minim 6mm, din inox;”
„jachetă ce înconjoară camera, cu pereți cu grosimea de 2.5 mm din inox;”
„ușă/uși cu grosimea de minim 12 mm din inox”.*

46. În acest sens, inițial în Caietul de sarcini al Procedurii de licitație, astfel cum a fost întocmit de către Autoritatea contractantă, nu au fost specificate cerințe privind dimensiunile pereților camerei de sterilizare, jachetă care să înconjoare camera ce are pereți de grosimea de 2.5 mm din inox, or ușă/uși cu grosimea de minim 12 mm din inox, fiind astfel modificate substanțial cerințele Autorității contractante.

47. Astfel cum rezultă din cele de mai sus, practic, Autoritatea contractantă a limitat, din nou, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor echipamente de sterilizatoare cu abur care au o altă configurație a echipamentului, dar care au indicatori de performanță similari. În acest context, subliniem că cerințele impuse de către Autoritatea contractantă reprezintă, în fapt, caracteristici

constructive pure și specificații tehnice restrictive, ce restricționează în mod fundamental nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

48. În concluzie, față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție a operatorilor economici ce pot oferta sterilizatori cu abur, care au o altă configurație a sterilizatorului cu abur (deși există sterilizatori cu abur care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

49. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la această cerință impusă prin Măsurile de remediere, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta sterilizatori cu abur și cu alte caracteristici, fără alte limitări/cerințe suplimentare.

A.3. Cerința „Camera de sterilizare să aibă dimensiunile frontale de minim 670 mm x 700 mm (lățime x înălțime)” din Măsurile de remediere reprezintă specificații tehnice restrictive și caracteristici constructive

50. În cadrul Măsurilor de remediere, prin care a fost modificat Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a impus cerințe noi față de cele inițiale privind documentația de atribuire cu privire la Lotul 2, Autoritatea contractantă a solicitat:

„Camera de sterilizare să aibă dimensiunile frontale de minim 670 mm x 700 mm (lățime x înălțime)”.

51. În acest sens, nicăieri în Caietul de sarcini al Procedurii de licitație, astfel cum a fost întocmit inițial de către Autoritatea contractantă nu sunt specificate cerințe privind dimensiunile frontale ale camerei de sterilizare, fiind, la fel, elemente cu totul și cu totul noi.

52. În primul rând, și de această dată, Autoritatea contractantă a impus din nou, fără absolut nicio justificare, o cerință restrictivă, de natură să restricționeze accesul la Procedura de achiziție, fiind limitată în mod nejustificat posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor echipamente de sterilizare cu abur care au indicatori de performanță similari, respectiv fără a afecta în vreun fel procesul de sterilizare. În acest context, subliniem că cerințele impuse de către Autoritatea contractantă reprezintă, în fapt, caracteristici constructive ce restricționează în mod fundamental nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

53. În al doilea rând, de altfel, în cazul a două cerințe, Autoritatea contractantă solicită ca sterilizatorul cu abur să respecte niste dimensiuni restrictive, fără a permite o anumită marjă, pentru a facilita participarea la Procedura de achiziție a mai multor operatori economici, care ar putea oferta echipamente cu dimensiuni diferite ale camerei de sterilizare, dar cu aceeași capacitate de procesare.

54. Față de modul de structurare a acestor cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție a operatorilor economici ce pot oferta sterilizatori cu abur, care au alte caracteristici ale camerei (deși există sterilizatori cu abur care asigură

parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

55. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe impuse prin așa-zile Măsuri de remediere, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot ofera sterilizatori cu abur cu caracteristici diferite ale camerei), fără alte limitări/cerințe suplimentare.

A.4. Cerința privind „Dimensiuni minime cameră de sterilizare (lățime x înălțime x adâncime) 670 mm x 700 mm x 700 mm” este o caracteristică pur constructivă și o specificație tehnică restrictivă, ce restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție

56. În cadrul Măsurilor de remediere, prin care a fost modificat Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a impus cerințe noi față de cele inițiale privind documentația de atribuire cu privire la Lotul 2. Astfel, Autoritatea contractantă a solicitat:

„Dimensiuni minime cameră de sterilizare (lățime x înălțime x adâncime) 670 mm x 700 mm x 700 mm”.

57. În acest sens, nicăieri în Caietul de sarcini al Procedurii de licitație, astfel cum a fost întocmit de către Autoritatea contractantă inițial, nu sunt specificate cerințe privind dimensiunile minime ale camerei de sterilizare.

58. Cerința privind sterilizatorul de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferent Lotului 2, referitor la dimensiunea minimă a camerei de sterilizare admisă de către Autoritatea contractantă, este restrictivă, deoarece Autoritatea contractantă a furnizat specificații tehnice excesive care au grad mare de detaliere și care au caracter fix, fără a fi stabilit un interval, în care să se încadreze echipamentele care pot fi oferite de către diversi operatori economici, al echipamentului de la poziția 3 aferent Lotului 2. În acest sens, pare că dorește un anumit sistem, față de multitudinea detaliilor la care se referă, aspect care reiese cu atât mai mult cu cât Beneficiarul, prin Măsurile de remediere, a stabilit noi cerințe restrictive, pentru a se asigura că Procedura de achiziție va fi finalizată prin încredințarea contractului către operatorul economic dorit/favorizat.

59. De asemenea, cerința nu este justificată sub nicio formă de către Autoritatea contractantă, neavând vreo legătură cu necesitățile pe care Autoritatea contractantă le are.

60. De aceea, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare și în acest caz (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție exclusiv la echipamente cunoscute doar de către anumiți operatori economici, pe care Beneficiarul îi dorește participanți la Procedura de achiziție, care au capacitatea să ofere un echipament cu aceste caracteristici constructive.

61. Față de modul de structurare a Cerinței privind dimensiunea minimă a camerei de sterilizare, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot ofera sterilizoare ce au dimensiunile solicitate de către Autoritatea contractantă, Autoritatea contractantă a încălcat principiile

proportionalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire, astfel cum a fost modificată în mod nelegal prin Măsurile de remediere, cu privire la Cerințele privind dimensiunea minimă a camerei de sterilizare a echipamentului de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferent Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta, de pildă, echipamente cu același grad de eficiență, dar care au o altă dimensiune a camerei de sterilizare.

A.5. Cerința „Dimensiuni maxime sterilizator (lățime x înălțime x adâncime) 1100 mm x 2000 x 1000 mm.”, reprezintă o specificație tehnică restrictivă.

62. În cadrul Măsurilor de remediere, prin care a fost modificat Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a impus cerințe noi față de cele inițiale privind documentația de atribuire cu privire la Lotul 2, Autoritatea contractantă a solicitat:

„Dimensiuni maxime sterilizator (lățime x înălțime x adâncime) 1100 mm x 2000 x 1000 mm”.

63. În acest sens, anterior acestor modificări în Caietul de sarcini întocmit de către Autoritatea contractantă erau prevăzute alte dimensiuni maxime ale sterilizatorului, după cum urmează:

„Dimensiunile maxime ale sterilizatorului (lățime x înălțime x adâncime) 900 x 2000 x 2050 mm.”.

64. Cerința privind sterilizatorul de abur aferent Lotului 2, astfel cum au fost modificate prin Măsurile de remediere referitor la dimensiunea maximă admisă de către Autoritatea contractantă este în continuare una restrictivă, având în vedere că Autoritatea contractantă a furnizat specificații tehnice excesive și, fixe, de altfel, ale echipamentului de la poziția 3 aferent Lotului 2. În acest sens, pare că dorește un anumit sistem, față de multitudinea detaliilor la care se referă.

65. Procedând astfel, Autoritatea a impus și în acest caz o specificație tehnică restrictivă, nefiind vorba despre o cerință de performanță care ar urma să satisfacă o necesitate obiectivă a Autorității contractante, sens în care documentația de atribuire este nelegală, impunându-se a fi adoptate măsurile de remediere corespunzătoare.

66. De asemenea, Autoritatea contractantă restricționează participarea altor operatori economici care pot furniza sterilizatoare care pot fi livrate în subansamble de dimensiuni potrivite pentru a traversa ușile, precum și operatori economici care își asumă costurile de instalare inclusiv refacerea spațiilor după demontarea ușilor.

67. Față de modul de structurare a Cerinței privind dimensiunea sterilizatorului, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta sterilizatoare ce se încadrează în dimensiunea maximă admisă de către Beneficiar, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proportionalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156

din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la Cerințele privind dimensiunea maximă a echipamentului de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferent Lotului 2, prin eliminarea acestei specificații tehnice restrictive.

A.6. Cerința privind „*Consumul estimat de electricitate pe ciclu să nu depășească 12 kW*” introdusă prin Măsurile de remediere reprezintă o specificație tehnică restrictivă

68. În cadrul Măsurilor de remediere prin care a fost modificat Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a impus cerințe noi față de cele inițiale privind documentația de atribuire cu privire la Lotul 2. Astfel, Autoritatea contractantă a solicitat:

„*Consumul estimat de electricitate pe ciclu să nu depășească 12 kW*”.

69. În acest sens, nicăieri în Caietul de sarcini al Procedurii de licitație, astfel cum a fost întocmit de către Autoritatea Contractantă nu este specificată nicio cerință referitoare la consumul estimat de electricitate pe ciclu care să nu depășească 12kW.

70. Prin această cerință privind consumul de electricitate pe ciclu, Autoritatea contractantă a stabilit o specificație tehnică ce are un grad mare de detaliere și un caracter fix, fără a fi stabilit un interval, în care să se încadreze echipamentele care pot fi oferite de către diversi operatori economici.

71. Astfel, având în vedere gradul excesiv de detaliere al cerinței privind consumul de energie electrică, pare că Autoritatea contractantă, din nou, urmărește obținerea unui anumit echipament specific în raport de multitudinea detaliilor la care se referă.

72. În acest sens, operatorii economici trebuie să aibă posibilitatea reală a participării la Procedura de achiziție, atât timp cât pot oferta produse care îndeplinesc aceleași sarcini și la același nivel de calitate conform celor urmărite de către Autoritatea contractantă, dar care pot oferta un echipament ce are un alt consum de electricitate față de cel impus, cum în mod excesiv și nejustificat solicită Autoritatea.

73. Față de modul de structurare a cerinței privind dotarea echipamentului de la poziția 1 din Caietul de sarcini aferente Lotului 2, astfel cum a fost modificat prin Măsurile de remediere, privind consumul de energie electrică, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta echipamente cu aceste specificații tehnice restrictive, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la cerința echipamentului de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta, de pildă, echipamente cu același grad de eficiență, care dețin specificațiile tehnice necesare conforme standardelor în vigoare.

A.7. Cerința privind „Consumul estimat de apă pe ciclu să nu depășească 85 litri” introdusă prin Măsurile de remediere, reprezintă o specificație tehnică restrictivă

74. În cadrul Măsurilor de remediere prin care a fost modificat Caietul de sarcini, Autoritatea contractantă a impus cerințe noi față de cele inițiale privind documentația de atribuire cu privire la Lotul 2, Autoritatea contractantă a solicitat:

„Consumul estimat de apă pe ciclu să nu depășească 85 litri”.

75. În acest sens, nicăieri în Caietul de sarcini al Procedurii de licitație, astfel cum a fost întocmit de către Autoritatea contractantă nu este specificată nicio cerință referitoare la consumul maxim de 85 de litri pe ciclu, fiind un element nou, introdus cu scopul limitării accesului la Procedura de achiziție.

76. Prin această cerință privind consumul maxim de apă pe ciclu de utilizare, Autoritatea contractantă a stabilit o specificație tehnică ce are un grad mare de detaliere și un caracter fix, fără a fi stabilit un interval, în care să se încadreze echipamentele care pot fi ofertate de către diverși operatori economici.

77. Astfel, având în vedere gradul excesiv de detaliere al cerinței privind consumul de apă al echipamentului, pare că Autoritatea contractantă, din nou, urmărește obținerea unui anumit echipament specific în raport de multitudinea detaliilor la care se referă.

78. În acest sens, operatorii economici trebuie să aibă posibilitatea reală a participării la Procedura de achiziție, atât timp cât pot oferta produse care îndeplinesc aceleași sarcini și la același nivel de calitate conform celor urmărite de către Autoritatea contractantă, dar care pot oferta un echipament ce are un alt consum de apă al echipamentului față de cel impus, cum în mod excesiv și nejustificat solicită Autoritatea.

79. Față de modul de structurare a cerinței privind dotarea echipamentului de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferente Lotului 2, astfel cum a fost modificat prin Măsurile de remediere, privind consumul de apă, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta echipamente cu aceste specificații tehnice restrictive, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la cerința echipamentului de la poziția 3 din Caietul de sarcini aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta, de pildă, echipamente cu același grad de eficiență, care dețin specificațiile tehnice necesare conforme standardelor în vigoare.

B. SPECIFICAȚIILE TEHNICE PRIVIND ECHIPAMENTUL ROBOTUL CU FUNCȚIE DUBLĂ DE DEZINFECȚIE DE LA POZIȚIA 1 AFERENTĂ LOTULUI 2 DIN CAIETUL DE SARCINI REPREZINTĂ SPECIFICAȚII TEHNICE RESTRICTIVE

B.1. Cerința „*Robot de dezinfecție nozocomială cu lumină pulsată cu xenon*” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament

80. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 22), Autoritatea contractantă a solicitat:

„*Robot de dezinfecție nozocomială cu lumina pulsată cu Xenon.*”

81. Contrar susținerilor Beneficiarului, practic, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfectare cu raze UVC care nu prezintă și lumina pulsată cu Xenon, dar care au indicatori de performanță similari.

82. În al doilea rând, cu toate că Autoritatea contractantă a formulat apărări față de motivele din contestație ale Societății cu privire la această cerință, subliniem faptul că acestea sunt simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente.

83. Astfel, Autoritatea contractantă nu a dovedit care ar mai fi cele două tipuri de echipamente care folosesc tehnologia solicitată de Beneficiar și nu a indicat cei 4 operatori economici din Uniunea Europeană, inclusiv din România, care sunt distribuitori ai acestor echipamente, iar, în consecință, specificațiile tehnice, restrictive, de altfel, solicitate de Autoritatea contractantă referitor la existența luminii pulsate cu Xenon reprezintă o caracteristică constructivă și conduc către un singur echipament, și anume, XENEX, produs de Xenex Disinfection Services Inc., așa cum rezultă și din broșura produsului (pagina 1): „Tehnologie UNICA cu lumina UV-C cu Xenon”.

84. De altfel, chiar producătorul echipamentului declară că are tehnologie unică cu lumina UV-C cu Xenon, pentru reducerea infecțiilor intraspitalicești, fapt care contrazice apărările formulate de Autoritatea contractantă în Punctul de vedere.

85. În al treilea rând, apărările Autorității contractante sunt lipsite de relevanță deoarece Beneficiarul precizează în mod eronat faptul că Societatea ar fi solicitat modificarea cerinței, în sensul ca robotul de dezinfecție să fie dotat cu lumină pulsată UV-C cu mercur, ceea ce nu corespunde adevărului.

86. Față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta roboți ce utilizează lumină UV-C cu Xenon (deși există roboți cu lumină UV-C fără Xenon care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

87. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la această cerință din Fișa tehnică, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție și a operatorilor economici ce pot oferta roboți de dezinfectare cu raze UV-C, fără alte limitări/cerințe suplimentare, respectiv reformularea cerinței astfel: „Robot de dezinfecție nozocomială cu lumina UV-C”.

B.2. Cerința „Robot cu lumină ultravioletă pulsată ce funcționează prin pulsarea xenonului, un gaz inert, la intensitate ridicată de la o lampă de iluminare ultravioletă care produce întregul spectru de UV-C care ucide germenii, care penetrează pereții celulelor de microorganisme, inclusiv bacterii, viruși, mucegaiuri, ciuperci și spori (...)” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament

88. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 22), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Robot cu lumină ultravioletă pulsată ce funcționează prin pulsarea xenonului, un gaz inert, la intensitate ridicată de la o lampă de iluminare ultravioletă care produce întregul spectru de UV-C care ucide germenii, care penetrează pereții celulelor de microorganisme, inclusiv bacterii, viruși, mucegaiuri, ciuperci și spori (...)”.

89. Autoritatea contractantă a limitat, din nou, posibilitatea operatorilor economici de ofertare și care au indicatori de performanță similari.

90. În al doilea rând, cu toate că Autoritatea contractantă a formulat apărări față de motivele din contestație cu privire la această cerință, acestea sunt simple explicații pur formale.

91. Astfel, pentru a asigura o dezinfecție completă, spitalele au nevoie să utilizeze roboți mobili și autonomi cu lumină UV-C. acestea sunt dispozitive eficiente și ecologice care utilizează lumina ultravioletă pentru a elimina microorganismele din are și de pe suprafețe.

92. Autoritatea contractantă a decis să ignore toți acești factori și să solicite în schimb specificații constructive specifice unui singur model, XENEX, prin impunerea cerinței ca lumina pulsată UV-C să se realizeze cu Xenon, astfel cum rezultă din broșura atașată în Anexa 2, fiind favorizat în mod nepermis producătorul acestui echipament.

93. În concluzie, față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta roboți ce utilizează lumină UV-C cu Xenon (deși există roboți cu lumină UV-C fără Xenon care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B.3. Cerința „Robot cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon ce folosește lumina cu spectru complet pulsatoriu XENON UV (PPX-UV) pentru a ucide agenții patogeni care transportă infecții în spațiile de spital (...)” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament

94. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 22), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Robot cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon ce folosește lumina cu spectru complet pulsatoriu XENON UV (PPX-UV) pentru a ucide agenții patogeni care transporta infecții în spațiile de spital. (...)”.

95. Din nou, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare a altor roboți de dezinfectare cu raze UV-C care prezintă soluții constructive echivalente.

96. În al doilea rând, deși Autoritatea contractantă a formulat apărări față de motivele din contestație ale Societății cu privire la această cerință, acestea sunt simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente.

97. Astfel, preocuparea Autorității contractante nu ar trebui îndreptată către soluțiile constructive ale unui echipament, ci către eficacitate, ușurința în folosire etc. În cazul de față, însă, prin impunerea unor atare cerințe constructive, așa cum am arătat mai sus, toate aceste specificații tehnice sunt specifice echipamentului XENEX, a cărui broșură o găsiți atașată în Anexa nr. 2 la contestație, Autoritatea contractantă favorizând în mod nejustificat producătorul acestui echipament.

98. În acest sens, potrivit broșurii echipamentului Xenex (pagina 24):

„Dispozitivul PX-UV (Xenex 426i, Xenex Disinfection Services, San Antonio, TX) utilizează un condensator de descărcare de înaltă tensiune conectat la o lampă de xenon pentru a elibera impulsuri policromatice de intensitate mare de lumină UV care acoperă întregul spectru germicidal -280 nm).”.

99. În concluzie, față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot oferta roboți ce utilizează lumină UV-C cu Xenon (desi există roboți cu lumină UV-C fără Xenon care asigură parametri de performanță similari), Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B.4. Cerințele privind modul de funcționare reprezintă specificații tehnice restrictive și caracteristici constructive, fiind favorizat un anumit producător de echipament

100. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 4, Autoritatea contractantă a solicitat următoarele cerințe de funcționare:

„Fotohidrația: lumina UV atrage moleculele de apă către ADN, ceea ce perturbă procesul de replicare;

Fotosplit: „coloana vertebrală” a firelor de ADN;

Fotodimerizarea: „treptele scării”, într-un șir de ADN. Acesta este singurul proces pe care Mercury UV îl poate face;

Fotocrosslink: distruge peretele celular prin împiedicarea creării de noi proteine;”.

101. Din nou, în primul rând, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfectare, cu excepția XENEX. În alte cuvinte, atare specificații tehnice sunt restrictive, deoarece sunt caracteristici constructive

ale aceluiași echipament XENEX, nefiind permisă ofertarea în cadrul Procedurii de achiziție și altor tipuri de sisteme de dezinfectare cu UV-C.

102. În al doilea rând, deși Autoritatea contractantă a formulat apărări față de motivele din contestație ale Societății cu privire la această cerință, subliniem faptul că acestea sunt simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente, mai ales că, toate aceste procese funcționale, cerute în mod imperativ de către Autoritatea contractantă, sunt copiate/preluate ad litteram din broșura echipamentului XENEX, intenția Beneficiarului de a da posibilitatea doar producătorului acestui echipament de a participa la Procedura de achiziție fiind evidentă.

103. Astfel, se prezintă mecanismele de distrugere.

104. În concluzie, față de modul de structurare a acestei cerințe, și anume în contextul limitării nejustificate a posibilității de participare la Procedura de achiziție doar pentru operatorii economici ce pot ofera robotul XENEX, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B.5. Cerința „Ciclu de dezinfecție scurt, de cca 5 minute, astfel încât robotul să poată curăța minim 60 de camere de spital într-o singură zi fără supraîncălzire” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, fiind favorizat un anumit producător de echipament

105. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 4), Autoritatea contractantă a solicitat următoarea cerință:

„Ciclu de dezinfecție scurt, de cca 5 minute, astfel încât robotul să poată curăța minim 60 de camere de spital într-o singură zi fără supraîncălzire.”.

106. În primul rând, și de această dată, contrar susținerilor Beneficiarului, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare (care, oricum, nici nu putea să existe), Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfectare, cu excepția XENEX.

107. În al doilea rând, deși Autoritatea contractantă a formulat apărări față de argumentele Societății din contestație cu privire la această cerință, subliniem faptul că acestea sunt simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente, deoarece sunt caracteristici constructive tot ale aceluiași echipament XENEX, nefiind permisă ofertarea în cadrul Procedurii de achiziție și altor tipuri de sisteme de dezinfectare cu UV-C.

108. Astfel cum rezultă din broșura echipamentului XENEX, cuprinsă în Anexa nr. 2 la contestație, se prezintă modalitatea de reducere a infecțiilor nosocomiale.

109. În al treilea rând, contrar apărărilor formulate de Autoritatea contractantă, potrivit broșurii echipamentului XENEX (atașată în Anexa nr. 2 la contestație), un singur ciclu nu este suficient pentru dezinfectarea unei încăperi, fiind recomandate 5 cicluri de dezinfecție pentru fiecare încăpere, a câte 5 minute fiecare ciclu, totalizând un timp de minim 25 de minute pentru

dezinfectarea unei camere. În consecință, cerința Autorității este din nou restrictivă și imposibil de îndeplinit, mai ales că Beneficiarul dorește ca produsul să curețe minim 60 de camere într-o singură zi fără supraîncălzire.

110. A se vedea în acest sens extrasul din broșura echipamentului XENEX:

„UTILIZAREA STANDARD

Xenex recomandă utilizarea dispozitivului a cinci cicluri de 5 minute în fiecare parte, pat sau baie (daca este cazul) urmata de curatirea terminala în unatoarele zone:

- *Îngrijire intensiva (ATI. department de urgenta)*
- *Îngrijire pacienți (pacienți cronici)*
- *Îngrijire speciala (transplant, arsi)*
- *Traumatisme*
- *Saloane, zone de recuperare pe timp de noapte (sunt necesare zone mai mari sau cicluri mai multe sau timp de expunere prelungit)."*

111. În acest sens, Autoritatea contractantă a impus, în realitate, o caracteristică constructivă, mascată sub o specificație tehnică restrictivă, nefiind vorba despre o cerință de performanță care ar urma să satisfacă o necesitate obiectivă a Beneficiarului, sens în care documentația de atribuire este nelegală, impunându-se a fi adoptate măsurile de remediere corespunzătoare.

112. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul favorizării nejustificate a producătorului echipamentului XENEX, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber, respectiv eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B.6. Cerința „Echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase” reprezintă o specificație tehnică restrictivă și o caracteristică constructivă, ce restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la Procedura de achiziție.

113. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 5), Autoritatea contractantă a solicitat următoarea cerință:

„Echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase.”.

114. În primul rând, deși Autoritatea contractantă a formulat apărări față de argumentele Societății din contestație cu privire la această cerință, acestea sunt simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente, mai ales că, se poate atinge scopul urmărit de Beneficiar și prin achiziționarea altor roboți de dezinfectare cu funcții de detectare a prezenței unei persoane în încăpere.

115. Practic, și de această dată, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare, Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare și a altor roboți de dezinfectare cu funcții de detectare a prezenței unei persoane în încăpere, față de produsul cu specificațiile tehnice restrictive impuse de Autoritatea contractantă. În acest sens, operatorii economici dețin mai multe tipuri de roboți de dezinfectare cu lumină UV-C care sunt echipați cu senzori de căldură și mișcare, astfel încât să poată detecta prezența unei persoane în încăpere și să se oprească imediat, fără a fi nevoie de semne suplimentare care sunt încărcate de senzori.

116. În al doilea rând, și această cerință este una restrictivă, în realitate, Beneficiarul a impus o caracteristică constructivă a robotului XENEX, care, de altfel, se regăsește la pagina 4 din broșura atașată în Anexa nr. 2 la contestație, Autoritatea contractantă favorizând în mod nejustificat producătorul acestui echipament, sens în care documentația de atribuire este nelegală și sub acest aspect.

117. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul favorizării nejustificate a producătorului echipamentului XENEX, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B.7. Cerința „Lumina UV-C emisă nu este toxică sau dăunătoare atunci când este în cameră și în funcțiune” intră în contradicție cu cerința detaliată la punctul

A.6., Autoritatea contractantă restricționând în mod nejustificat accesul operatorilor economici la procedura de achiziție.

118. În ceea ce privește echipamentul de la Poziția 3 din Lotul 2, Autoritatea contractantă a solicitat în cadrul Caietului de sarcini, următoarele specificații tehnice:

„Lumina UV-C emisă nu este toxică sau dăunătoare atunci când este în cameră și în funcțiune.”.

119. În primul rând, deși Autoritatea contractantă a formulat apărări față de argumentele Societății din contestație cu privire la această cerință, subliniem faptul că acestea sunt simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente, având în vedere că, pe de o parte, Autoritatea contractantă solicită la cerința de la pct. C.7. ca produsul să fie „echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase”, iar, pe de altă parte, Beneficiarul solicită la cerința citată mai sus ca lumina UV - C să nu fie toxică sau dăunătoare.

120. Astfel, din moment ce Autoritatea contractantă solicită ca echipamentul să fie dotat cu anumite specificații tehnice, cu rolul de a evita orice contact al personalului instituției cu lumina robotului de dezinfecție,

această cerință este pur restrictivă, nefiind vorba despre o cerință de performanță care ar urma să satisfacă o necesitate obiectivă a Beneficiarului. În al doilea rând, cele două cerințe ale Autorității contractante sunt contradictorii, în sensul că, din moment ce se dorește ca roboții de dezinfectare să conțină senzori, care, în urma detectării vreunei interacțiuni cu aceștia, impulsurile luminoase să fie oprite, nu vedem necesitatea cerinței impuse de Autoritate, de altfel restrictivă, ca lumina UV-C să nu fie toxică. Având în vedere că impulsurile luminoase s-ar opri imediat ce roboții de dezinfectare ar detecta o prezență în încăpere, este mai mult decât evident că lumina UV - C nu ar avea cum să afecteze vreo persoană care s-ar afla în încăpere.

121. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul impunerii unei cerințe care nu aduce vreun beneficiu Autorității contractante, respectiv în contextul impunerii unor cerințe contradictorii, Beneficiarul a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la această cerință aferentă Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B.8. Cerința „Un con de ușă de avertizare cu oprire manuală și un indicator de lumină sigur pentru intrare” împiedică expunerea accidentală” intră în contradicție cu cerința detaliată la pct. A.6., Autoritatea contractantă restricționând în mod nejustificat accesul operatorilor economici la procedura de achiziție.

122. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 5), Autoritatea contractantă a solicitat următoarea cerință:

„Un con de ușă de avertizare cu oprire manuală si un indicator de lumină „sigur pentru intrare” împiedică expunerea accidentală.”.

123. În primul rând, deși Autoritatea contractantă a formulat apărări față de argumentele Societății din contestație cu privire la această cerință, subliniem faptul că acestea sunt simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente, având în vedere că, și de această dată, pe de o parte, Autoritatea contractantă solicită la cerința de la pct. A.6. ca produsul să fie „echipat cu semne de precauție încărcate de senzori pentru a avertiza și indica momentul interacționării cu robotul pentru a opri impulsurile luminoase”, iar, pe de altă parte, Beneficiarul solicită la cerința citată mai sus ca roboții de dezinfecție să fie dotați cu o funcție care are ca scop tot împiedicarea expunerii accidentale la lumina UV-C.

124. În al doilea rând, cele două cerințe ale Autorității sunt contradictorii, în sensul că, din moment ce se dorește ca roboții de dezinfectare să conțină senzori, iar, în urma detectării vreunei interacțiuni cu aceștia, impulsurile luminoase ar urma să se oprească, nu vedem necesitatea cerinței impuse de Autoritate, mai exact ca roboții de dezinfectare să aibă o funcție suplimentară.

125. Având în vedere că impulsurile luminoase s-ar opri imediat ce roboții de dezinfectare ar detecta o prezență în încăpere, este mai mult decât evident că alte funcții ale roboților de dezinfectare, care au ca scop tot împiedicarea expunerii accidentale la lumina UV - C, sunt impuse restrictiv de Autoritatea contractantă și fără a aduce vreun plus Beneficiarului.

126. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul impunerii unei cerințe restrictive, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

B.9. Cerința *„Robotul cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon să se livreze împreună cu o unitate mobilă compatibilă cu aparatul pentru dezinfectarea germenilor care are ca scop dezinfecția îmbunătățită, rapidă și ușoară a echipamentelor mobile. Unitate mobilă, ușoară, pliabilă, să se instaleze în câteva minute”* este o caracteristică constructivă și restricționează în mod nejustificat accesul operatorilor economici la procedura de achiziție.

127. În cadrul documentației de atribuire cu privire la Lotul 2, potrivit Caietului de sarcini (pagina 4), Autoritatea contractantă a solicitat:

„Robotul cu lumină ultravioletă pulsată cu xenon să se livreze împreună cu o unitate mobilă compatibilă cu aparatul pentru dezinfectarea germenilor care are ca scop dezinfecția îmbunătățită, rapidă și ușoară a echipamentelor mobile. Unitate mobilă, ușoară, pliabilă, să se instaleze în câteva minute.”.

128. În primul rând, apărările Autorității contractante formulate nu au nicio legătură cu argumentele Societății din contestație cu privire la această cerință, acestea fiind simple explicații pur formale și lipsite de orice fundamente. Din nou, Autoritatea contractantă a limitat, fără absolut nicio justificare Procedura de achiziție, fiind restricționată posibilitatea operatorilor economici de ofertare a roboților de dezinfectare care nu au în portofoliu și o unitate mobilă compatibilă cu produsul și care are ca scop dezinfectarea echipamentelor mobile. În acest sens, subliniem că restricționarea Procedurii de achiziție are loc prin faptul că Beneficiarul a introdus un echipament ce nu își are sensul în configurația roboților de dezinfectare, fiind, oricum, un element suplimentar, neavând natură interdependentă.

129. În al doilea rând, această cerință este una restrictivă, din moment ce se dorește ca unitatea mobilă să aibă ca scop dezinfectarea echipamentelor mobile și se solicită drept accesoriu al roboților de dezinfectare a aerului și a suprafețelor. Astfel, subliniem faptul că Autoritatea contractantă solicită ca element de siguranță al roboților de dezinfectare o unitate mobilă, care are ca funcție dezinfectarea unor obiecte/suprafețe diferite, față de cele dezinfectate de către produsul solicitat.

130. În concluzie, față de modul de structurare a acestei specificații tehnice aferente Lotului 2, și anume în contextul impunerii unei cerințe restrictive, Autoritatea contractantă a încălcat principiile proporționalității,

tratamentului egal și nediscriminării, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum și dispozițiile art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. În aceste condiții, se impune remedierea documentației de atribuire cu privire la aceste cerințe aferente Lotului 2, astfel încât să se asigure participarea la Procedura de achiziție în mod liber. De aceea, se solicită eliminarea acestei cerințe/caracteristici constructive.

Pentru toate motivele de mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 2220/21.12.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 70279/22.12.2023, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209774782/1 din 13.12.2023, emisă de CEC Bank SA – Sucursala Victoria, în valoare de 45.305 RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 70425/27.12.2023, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209796378/1 din 20.12.2023, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în valoare de 196.095,97 RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect *Dotări echipamente medicale pentru proiectul „Reducerea riscului de infecții nosocomiale în ...”* – Lot 1 și Lot 2, cod CPV 33100000-1.

În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Nemulțumite de prevederile documentației de atribuire, ... (pentru Lotul 1) și ... (pentru Lotul 2) au depus la Consiliu contestațiile în analiză.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

I. Contestatorul ... susține că autoritatea contractanta a încălcat prevederile legale stabilind specificațiile tehnice aferente **lotului 1** prin raportare la caracteristicile specifice produselor unui anumit producător, respectiv a definit specificațiile tehnice ale produselor solicitate în cadrul celor două loturi prin impunerea drept cerințe minime obligatorii și a unor specificații tehnice restrictive, care nu permit tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire, eliminând astfel total opțiunea ofertării unor produse echivalente care ar satisface, la același nivel de calitate, necesitățile obiective ale acesteia.

În condițiile în care potrivit art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, specificațiile tehnice sunt definite ca reprezentând *„cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris. în mod obiectiv. într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante”*, contestatorul susține ca autoritatea contractanta a încălcat prevederile art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016:

„(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice NU precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici NU se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

(3) Prin excepție de la prevederile alin. (2), stabilirea specificațiilor tehnice prin precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este permisă în situații excepționale. În cazul în care NU este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispozițiile alin. (1); în aceste situații, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este însoțită de cuvintele "sau echivalent".

În sensul celor de mai sus, în mod concret, contestatorul susține că, atât individual cât și în mod cumulativ, specificațiile tehnice stabilite pentru lotul 1, echipamentul de pe poziția 1 - „ANALIZOR PENTRU IDENTIFICARE MICROBIANA PRIN SPECTROMETRIE DE MASA ...” nu pot fi îndeplinite decât de analizorul ... al producătorului

Contestatorul prezintă un mare număr de exemple de specificații solicitate pentru echipamentul menționat mai sus, care, în opinia acestuia, **nu aduc niciun beneficiu suplimentar autorității contractante** dar elimina, în mod flagrant, concurența posibilă prin ofertarea oricărui alt tip de „analizor pentru identificare microbiană prin spectrometrie de masă ...”.

Analizând criticile formulate, Consiliul constată că acestea sunt întemeiate într-o proporție covârșitoare. Autoritatea contractantă a menținut nemodificate majoritatea specificațiilor tehnice pentru care nu au fost prezentate argumente clare care să confirme utilitatea acestora (în îndeplinirea necesităților reale ale autorității contractante) dar care, potrivit tuturor informațiilor din dosar, nu pot fi îndeplinite decât de analizorul ... al producătorului

Exemple:

1. cerința „Echipamentul să permită încărcarea și procesarea continuă a probelor” este restrictivă pentru că impune încărcare și procesare continuă a lamelor - caracteristică excesivă și nejustificată în domeniul microbiologiei, este copiată din broșura ... (acesta fiind unicul sistem care permite încărcarea și procesarea continuă a lamelor)

Necesitățile beneficiarului final sunt legate de timpul de analiză, iar nu de capacitățile constructive ale analizorului - astfel, cerințele constructive legate de modul și capacitatea de încărcare a plăcilor în analizor nu asigură un timp de eliberare a rezultatelor mai rapid, ci doar favorizează analizorul ..., cu excluderea totală a concurenței.

Nu au fost indicați alți producători sau alte echipamente care ar răspunde acestei cerințe și nici nu au fost justificate nevoile clare, obiective, pentru impunerea unei astfel de specificații.

2. cerințele: „Aplicația să fie destinată utilizării pe computer și bazat pe tehnologia Web - care să asigure interfața cu utilizatorul pentru evaluarea și aprobarea rezultatelor.”

„Accesul să se efectueze printr-o conexiune criptată HTTPS”

Ambele cerințe sunt restrictive, discriminatorii și lipsite de relevanță tehnică, impunând caracteristici constructive specifice doar analizorului favorizat, după cum rezultă chiar din extrasul din broșura acestui produs:

Flexible setup and review

Being able to change between one person to another inside of an acquisition group has made results review faster

With ...™ software, technicians can seiup ...® MS target slides at any networked PC. ... Cerințele reflectă o specificație pe care o poate îndeplini exclusiv analizorul ... - iar această cerință nu este expresia unei caracteristici de performanță pentru a fi justificată eliminarea totală a liberei concurențe.

3. cerința: *„Fluxul de lucru dorit este următorul cu mențiunea faptului a pot fi acceptate si alte proceduri de lucru echivalente (se va demonstra echivalenta prin prezentarea procesului in vederea validarii acesteia): Incarcare si pornire continua automata;*

Încărcare a minim 12 lame țintă fără impact asupra probelor procesate în acel moment;

Trasabilitate asigurată cu scanarea automată a codurilor de bare; Efectuare de fine-tuning automat de către echipament atunci când instrumentul nu este utilizat”.

. În fapt, fluxul de lucru impus de autoritatea contractantă în cerința în discuție conține o multitudine de specificații tehnice copy/paste din broșura ..., iar nu o succesiune de etape de lucru, după cum urmează:

„Designed for maximized productivity & uptime

- *Automated continuous Load & Go*
- *Load up to 16 slides without impact on samples currently processing*
- *End-to-end sample traceability with automatic barcode scanning*
- *Unload slides individually or by batch ori demand*
- *One-click urgent slide prioritization, with automatic resumption of regular analysis*

- *AII new inside: Lifetime laser', long-lasting linear detector, pioneering ion optic design and automated fine-tuning*

- *Initiate automatic fine-tuning when instrument not in use hands-free maintenance.”*

Mențiunea din cuprinsul cerinței „pot fi acceptate și alte proceduri de lucru echivalente (se va demonstra echivalenta prin prezentarea procesului in vederea validarii acesteia)" este realist lipsita de orice efect practic pentru ca, în mod obiectiv, este imposibil de stabilit echivalența.

4. cerința *„Analizorul să permită testarea separată a identificării microbiene și a sensibilității la antibiotice"*

Autoritatea contractantă solicită ca operațiunea de identificare să fie făcută separat de antibiogramă, excluzând în mod automat de la participarea la procedură a analizoarelor care permit identificarea și antibiograma concomitent pe un singur panel.

Fără a aduce nicio justificare în sprijinul aceste specificități minime obligatorii, autoritatea contractantă blochează accesul la procedură tuturor operatorilor economici interesați care ar putea oferta echipamente performante de acest tip, dar care efectuează cele 2 operațiuni pe același panel, cum sunt majoritatea celor de pe piață.

Contestatorul aduce argumente solide în sensul în care testarea pe același panel este mai eficientă din punct de vedere al timpului necesar până la eliberarea rezultatului decât cea pe paneele diferite în condițiile în care din modalitatea de redactare a documentației de atribuire este evident că pentru acest echipament autoritatea contractantă a avut în vedere necesitatea obținerii unor rezultate rapide, vizând acele situații deosebite în care viața pacientului este în pericol.

Acceptarea analizoarelor care permit identificarea și antibiograma concomitent pe un singur panel poate aduce avantaje financiare semnificative și evidente autorității contractante, prin reducerea costurilor la jumătate.

Această cerință trebuie să fie corelată cu următoarele două solicitări ale autorității contractante:

„capacitate de încărcare minimă: minim 15 carduri”;

„Sistemul sa permită în caz de nevoie, extinderea capacității de lucru prin adăugarea unui analizor suplimentar la același calculator.”

Dacă autoritatea contractantă ar permite și participarea analizoarelor care realizează identificarea și antibiograma pe un singur card, atunci nu doar că s-ar reduce la jumătate costurile cu achiziția cardurilor, dar probabil nici nu ar mai fi necesară posibilitatea de extindere, capacitatea analizorului fiind oricum dublă față de cea solicitată de autoritatea contractantă (15 carduri = 15 probe).

Astfel, Consiliul apreciază că această cerință nu numai că nu își are utilitate dar favorizează analizorul ... al producătorului ..., fiind o caracteristică specifică exclusiv acestuia.

5. cerința *„După finalizarea testării, cardurile să fie ejectate automat în stația de colectare a materialelor uzate din incinta sistemului”.*

Consiliul constată că și această cerință, care nu are niciun impact asupra rezultatului final obținut, este copiată din manualul produsului ..., efectul fiind îngrădirea nejustificată a ofertării oricăror alte soluții constructive care ar asigura cel puțin același nivel de performanță.

În mod concret, conform cerinței care reia soluția constructivă a ..., eliminarea finală a cardurilor ar urma să se realizeze de către operator, prin preluarea manuală a panelurilor din incinta sistemului de colectare în timp ce restul echipamentelor de pe piață realizează eliminarea finală a cardurilor prin preluarea manuală a panelurilor direct din sistem (ex:analizoarele DL 96 A, Microscan, Phoenix etc)

Ejectarea automată în stația de colectare nu ajută practic la nimic deoarece presupune eliminarea cardurilor utilizate într-o incintă aflată tot în interiorul sistemului, din care utilizatorul trebuie să le elimine manual, deci este în continuare necesară intervenția operatorului pentru eliminarea finală a cardurilor.

Consiliul, fără a continua exemplele în acest sens, reține că autoritatea contractantă a procedat la descrierea excesiv de detaliată a specificațiilor tehnice cu consecința evidentă a favorizării unui singur echipament al unui singur producător și a încălcat astfel grav principiile proporționalității și egalității de tratament atunci când a stabilit specificațiile funcționale aferente, ignorând considerentul (74) al Directivei 24/2014 (Principiile enunțate în

acest considerent au fost preluate în articolele 18 și 42 din Directiva 24/2014, articole care au fost în mod constant interpretate de Curtea Europeană de Justiție, cu valoare de izvor de drept):

„(74) Specificațiile tehnice stabilite de achizitorii publici trebuie să permită ca achizițiile publice să fie deschise concurenței și să îndeplinească obiectivele de sustenabilitate. În acest scop, ar trebui să fie posibilă prezentarea unor oferte care să reflecte diversitatea soluțiilor tehnice, a standardelor și a specificațiilor tehnice de pe piață, inclusiv a celor definite pe baza criteriilor de performanță legate de ciclul de viață și de sustenabilitatea procesului de producție a lucrărilor, a produselor și a serviciilor.

Prin urmare, specificațiile tehnice ar trebui elaborate în așa fel încât să se evite restrângerea în mod artificial a concurenței prin cerințe care favorizează un anumit operator economic, în sensul că preiau caracteristicile esențiale ale produselor, serviciilor sau lucrărilor oferite în mod obișnuit de acel operator economic. Elaborarea specificațiilor tehnice în termeni de cerințe de performanță și funcționale permite, în general, îndeplinirea acestui obiectiv în cel mai bun mod posibil. Cerințele funcționale și de performanță sunt, de asemenea, mijloace adecvate de favorizare a inovării în achizițiile publice și ar trebui să fie utilizate la o scară cât mai largă cu putință.(...).”

În speta, contestatorul a probat iar autoritatea contractantă nu a reușit să infirme faptul ca specificatiile tehnice impuse în caietul de sarcini pentru lotul 1, echipamentul de pe poziția 1 - „ANALIZOR PENTRU IDENTIFICARE MICROBIANA PRIN SPECTROMETRIE DE MASA ...” nu pot fi îndeplinite nici individual în foarte multe cazuri și cu atât mai puțin cumulativ decât de analizorul ... al producătorului

Autoritatea contractantă a afirmat dar nu a demonstrat, prin punctul de vedere, că pot fi ofertate cu succes și alte echipamente decât cel indicat, aceasta nu a oferit niciun exemplu concret de analizor, altul decât cel menționat, care ar putea îndeplini toate cerințele minime stabilite, deci ar putea fi ofertat cu succes în procedură.

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

Câtă vreme mai mulți producători pot furniza echipamente care acoperă necesitățile autorității contractante, impunerea unor caracteristici tehnice specifice unui singur producător nu se justifică și, mai mult, conduce la restricționarea participării la procedură a tuturor operatorilor economici care au echipamente cu performanța necesară.

Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea unui singur produs este evident că suntem în prezența unei restrângeri clare a concurenței.

Prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice a fost nesocotit și scopul legislației, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici.

Față de cele de mai sus, ținând seama de multitudinea specificațiilor tehnice care ar trebui modificate/remediate/eliminate, Consiliul constată că se impune anularea procedurii pentru lotul 1, nemaifiind posibilă luarea unor măsuri de remediere fără încălcarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

II. Contestatorul ... susține, în primul rând nelegalitatea structurării lotului 2 și solicită în principal obligarea autorității contractante la restructurarea Lotului 2 în 3 (trei) noi loturi separate, aferente fiecărui tip de echipament în parte, respectiv: (a) un lot pentru robot cu funcție dublă de dezinfecție; (b) un lot pentru nebulizator; (c) un lot pentru Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat;

Analizând lotul 2 contestat în privința căruia contestatorul susține că este nelegal modul de alcătuire a lotului, Consiliul constată că, în cadrul acestui lot, sunt achiziționate următoarele produse:

- Poziția 1 - Robot cu funcție dublă de dezinfecție;
- Poziția 2 - Nebulizator de dezinfecție;
- Poziția 3 - Sterilizator cu abur cu capacitatea de 300 litri cu două uși și generator de abur încorporat;

În soluționare, Consiliul reține ca fiind incidente următoarele prevederi legale referitoare la modul în care se realizează împărțirea pe loturi:

- art. 3 lit. dd) din Legea nr. 98/2016: „*lot - fiecare parte din obiectul contractului de achiziție publică, obiect care este divizat pentru a adapta dimensiunea obiectului contractelor individuale rezultate astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorității contractante, precum și capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului;*”

- art. 18 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul în care autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziției se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

- a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;
- b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv;”

- art. 50 din Legea nr. 98/2016: „(1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. (2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici;”

- art. 141 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016: „Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției.

(2) În sensul alin. (1), autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului.”

- art. 9 alin. (3) lit. f) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016 „(3) Prin intermediul strategiei de contractare se documentează deciziile din etapa de planificare/pregătire a achiziției în legătură cu: (...) f) justificările privind alegerea procedurii de atribuire în situațiile prevăzute la art. 69 alin. (2) - (5) din Lege și, după caz, decizia de a reduce termenele în condițiile legii, decizia de a nu utiliza împărțirea pe loturi, criteriile de calificare privind capacitatea și, după caz, criteriile de selecție, criteriul de atribuire și factorii de evaluare utilizați.”

Se constată astfel că, deși prevederile art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 reglementează un drept al autorității contractante, și nu o obligație, pentru împărțirea pe loturi a contractului de achiziție publică care se intenționează a se atribui, în condițiile în care între produsele care fac obiectul lotului 2 contestat, respectiv utilizarea acestora, nu există nicio interdependență, nu se poate recurge la atribuirea unui singur contract, ci a mai multora, după utilizarea pe care o au.

Contestatoarea susține că cele 3 produse nu sunt produse similare și, respectiv, nu au o destinație similară, acestea fiind specifice unor domenii de nișă diferite.

Astfel cum rezulta din art. 18 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, alcatuirea loturilor se efectuează prin includerea în componenta acestora exclusiv a produselor similare, iar calificarea unor produse drept „produse similare” se raportează la destinația utilizării acestora, conform art. 18 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016, cerința ce nu este îndeplinită în speta.

După cum și autoritatea contractantă recunoaște, produsele aferente grupate de aceasta în lotul 2 nu sunt interdependente, iar simplul fapt că pot exista operatori economici capabili să le ofere pe toate nu este suficient, în aprecierea Consiliului.

Din lecturarea fișelor tehnice, se poate constata că echipamentele care urmează a se achiziționa în cadrul aceluiași lot, sunt diferite, sistemele de funcționare fiind diferite și cu destinații diferite.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă nu a prezentat niciun argument vizavi de susținerile contestatoarei bazate pe specificațiile tehnice, susținerile sale fiind de ordin formal, invocând o preferință pentru soluția economică de a semna mai puține contracte

Se observă și din analiza specificațiilor echipamentelor că funcționalitățile echipamentelor din cadrul lotului 2 au funcționalități proprii și

distincte, sunt de sine stătătoare și nu independente, autoritatea contractantă putând grupa, cel mult, cum a arătat contestatoarea, echipamentele în funcție de funcționalitatea acestora.

Consiliul nu a regăsit în punctul de vedere al autorității contractante argumente care să combată cele afirmate în contestație, prin raportare la specificațiile tehnice impuse în caietul de sarcini pentru cele 3 echipamente.

Despărțirea în loturi distincte a produselor din cadrul lotului 2 este de natură a facilita accesul la licitație al întreprinderilor mici și mijlocii. Din redactarea cap. II, secțiunea a 3-a, din Legea nr. 346/2004 rezultă că autoritățile publice locale au obligația de a încuraja creșterea ponderii întreprinderilor mici și mijlocii în valoarea contractelor de achiziții publice de bunuri materiale, lucrări și servicii, creștere care în cazul de față se poate realiza prin divizarea lotului 2 și, implicit, diminuarea corespunzătoare a cuantumului garanției de participare.

În aceeași direcție, în Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE se arată că: Achizițiile publice ar trebui adaptate la necesitățile IMM-urilor. Autoritățile contractante ar trebui să fie încurajate să utilizeze Codul celor mai bune practici inclus în documentul de lucru al serviciilor Comisiei din 25 iunie 2008 intitulat *„Codul european al celor mai bune practici care facilitează accesul IMM-urilor la contractele de achiziții publice”*, care oferă îndrumări cu privire la modul în care acestea pot folosi cadrul de achiziții publice astfel încât să faciliteze participarea IMM-urilor. *În acest scop și pentru a stimula concurența, autoritățile contractante ar trebui să fie în special încurajate să împartă în loturi contractele mari. O astfel de repartizare ar putea fi realizată pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului. [...] Statele membre ar trebui să dispună în continuare de libertatea de a merge mai departe în eforturile lor*

de a facilita participarea IMM-urilor la piața achizițiilor publice, prin

extinderea domeniului de aplicare al obligației de a analiza oportunitatea împărțirii contractelor pe loturi la contracte mai mici, solicitând autorităților contractante să prezinte o justificare pentru decizia de a nu împărți contractele pe loturi sau făcând împărțirea [pe] loturi obligatorie în anumite condiții.

Necesitatea deschiderii pieței este evidențiată și de Agenția Națională pentru Achiziții Publice, care a răspuns la întrebarea: „Împărțirea pe loturi este obligatorie?” după cum urmează (<https://achizitiipublice.gov.ro/matrix/cell/331/1>):

„Din analiza prevederilor legale incidente, rezultă că, deși legislația achizițiilor publice nu obligă în mod explicit autoritatea contractantă la

împărțirea unei achiziții pe loturi, o obligă în schimb să asigure un cadru concurențial cât mai larg și să nu limiteze în mod artificial concurența în cadrul achizițiilor publice, aceasta având responsabilitatea în acest sens de a analiza oportunitatea împărțirii contractelor/acordurilor-cadru pe loturi, în funcție de necesități obiective, adaptând achizițiile publice astfel încât să permită participarea la procedură a unui număr cât mai mare de operatori economici.”

Faptul că autoritatea are obligația de a diviza achiziția pe loturi pentru a nu se îngreși concurența a fost confirmat și în decizia civilă nr. 3501 din 19 septembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal: *„Pe fondul plângerii, Curtea observă că principala critică adusă deciziei Consiliului de către petenta autoritate contractantă vizează considerentele Consiliului în sensul că se impunea divizarea achiziției pe mai multe loturi.*

Această critică este nefondată, întrucât exercitarea de către autoritatea contractantă a drepturilor sale trebuie să respecte principiile consacrate de ordonanță, astfel încât gruparea mai multor activități diferite într-un singur contract sau acord-cadru să nu determine anumite îngrădiri pentru operatorii economici interesați să participe la licitație, într-o asemenea situație devenind abuzivă și contrară principiilor și scopurilor reglementate de art. 2 din ordonanță.

Prin interdicția ofertării pe loturi se restrânge semnificativ numărul posibililor ofertanți la cei al căror obiect de activitate privește multitudinea de tipuri de servicii și de lucrări, mai cu seamă că operatorii economici se axează, de regulă, pe anumite tipuri de servicii sau lucrări, și nu pe întreaga gamă cuprinsă de autoritatea contractantă în caietul de sarcini.

Astfel, acceptând numai ofertanți care au în obiectul lor de activitate prestarea tuturor tipurilor de activități supuse licitației, autoritatea limitează accesul la procedura de achiziție publică al profesioniștilor autorizați”.

Cum a invocat și contestatorul, la nivelul Consiliului au fost pronunțate numeroase decizii în sensul celor mai sus reținute, între care amintim decizia Consiliului nr. 2425/C7/2653 din 28.12.2020, în care s-au reținut, între altele: *„Din analiza componentei lotului 14 care face obiectul prezentei contestații, Consiliul reține că, deși echipamentele solicitate sunt din aceeași categorie respectiv aparatură de laborator, ele sunt produse de sine stătătoare, independente unul de altul, care nu sunt interconectate în vederea funcționării, putând funcționa independent unele față de altele. Este lipsit de relevanță faptul că echipamentele vor fi instalate într-un spațiu comun al aceluiași departament, acesta neputând constitui un argument pentru includerea lor în cadrul aceluiași lot, câtă vreme aceste echipamente nu sunt interdependente, iar funcționarea unuia nu depinde și nu afectează funcționarea niciunuia dintre celelalte trei.*

În aceste condiții, justificările autorității contractante de includere a mai multor tipuri de produse/echipamente în cadrul unui singur lot pe considerentul „loc de utilizare” nu sunt apreciate de Consiliu ca fiind pertinente și în acord cu dispozițiile art. 141 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece produsele/ echipamentele incluse în cadrul unui lot trebuie să facă obiectul unor atribuiri distincte, în funcție de natura și tipul acestora, situație

în care pot participa la procedură mai mulți operatori economici interesați, fiind astfel folosite în mod eficient fondurile alocate proiectului.

Nici faptul că societatea contestatoare poate să se asocieze în vederea satisfacerii necesității autorității contractante cu alți operatori economici sau să subcontracteze nu poate fi reținut în soluționare deoarece asocierea nu este o obligație ci un drept al operatorilor economici, relevante fiind și dispozițiile art. 3 lit. yy) din Legea nr. 98/2016, conform căruia subcontractant este „orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop”.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel București în Decizia civilă nr. 7264 pronunțată la 20.12.2018 în dosarul nr. 8396/2/2018, respectiv: „Referitor la posibilitatea pentru ofertanți de a se asocia conform art. 53 din Legea nr. 98/2016 pentru a participa la procedură se reține că necesitatea ca ofertanții să se asocieze pentru a putea depune oferte dovedește (...) că modalitatea de stabilire a lotului nr. 1 este restrictivă și că micii producători ori furnizori nu ar putea depune singuri oferte, nefiind astfel încurajată participarea lor la procedură. (...) Neputând depune o ofertă completă, nefiind furnizor al unuia dintre produsele din cadrul lotului în mod evident că este restricționat accesul la procedură al contestatoarei”.

Totodată, este de amintit Decizia nr. 633/C2/478 din 24.03.2022, în care s-a reținut: Nu se poate impune, în opinia Consiliului, nici ca operatorul economic interesat să participe la procedură să apeleze la asociați sau subcontractanți doar pentru a putea participa la licitație, după cum a sesizat și motivat și Curtea de Apel București în Decizia civilă nr. 7264 pronunțată la 20.12.2018 în dosarul nr. 8396/2/ 2018, respectiv: Referitor la posibilitatea pentru ofertanți de a se asocia conform art. 53 din Legea nr. 98/2016 pentru a participa la procedură se reține că necesitatea ca ofertanții să se asocieze pentru a putea depune oferte dovedește (...) că modalitatea de stabilire a lotului nr. 1 este restrictivă și că micii producători ori furnizori nu ar putea depune singuri oferte, nefiind astfel încurajată participarea lor la procedură. (...) „Neputând depune o ofertă completă, nefiind furnizor al unuia dintre produsele din cadrul lotului în mod evident că este restricționat accesul la procedură al contestatoarei.

Asocierea sau subcontractarea constituie un drept al operatorilor economici, nu o obligație, iar dreptul îl implică și pe cel de a nu se asocia sau de a nu subcontracta, dacă titularul lui nu dorește.

Cu alte cuvinte, achizitoarea nu poate forța un operator economic să îi presteze toate serviciile, câtă vreme el nu poate asigura decât unele dintre acestea, pentru care ar putea licita.

Din analiza modului de grupare a celor 2 categorii de dezinfectanți ca obiect al unui singur contract, Consiliul reține că, deși acești dezinfectanți sunt destinați pentru satisfacerea unei necesități generale, respectiv asigurarea măsurilor de dezinfecție și igienă a beneficiarilor (elevi, cadre didactice, personal auxiliar) și a spațiilor, cele 2 categorii de dezinfectanți

sunt categorii de produse de sine stătătoare, cu utilizări diferite (pentru mâini și pentru suprafețe), aceste categorii de produse putând fi utilizate independent unele față de altele.

Desigur că împărțirea pe loturi reprezintă un drept al autorității contractante ce derivă din dispozițiile art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, dar acest drept nu poate fi exercitat în mod discreționar și abuziv prin nerespectarea atât a scopului legii, de promovare a concurenței între operatorii economici cât și a principiilor care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, respectiv principiile nediscriminării, tratamentului egal și al proporționalității.

Justificarea autorității contractante, oferită în punctul de vedere transmis Consiliului, cum că a luat în considerare principalele categorii de produse, prin raportare la termenul de implementare al proiectului aferent cererii de finanțare nu este apreciată de Consiliu ca fiind pertinentă și în acord cu dispozițiile art. 3 lit. dd) și art. 141 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece produsele – dezinfectanți - trebuie să facă obiectul unor atribuiri distincte, în funcție de natura și tipul acestora, situație în care pot participa la procedură mai mulți operatori economici interesați, fiind astfel folosite în mod eficient fondurile alocate. În acest context, termenul de implementare al proiectului pare a fi artificial invocat.

În atari circumstanțe, criticile contestatoarei vizând structura lotului 2 se constată a fi întemeiate.

Pe cale de consecință, ca măsură de remediere necesar a fi adoptată pentru restabilirea legalității procedurii de atribuire, Consiliul trebuie să oblige autoritatea să își modifice documentele de derulare a licitației, în sensul lotizării produselor ce fac obiectul lotului 3."

În același sens s-a pronunțat Consiliu și prin deciziile nr. 2138/C9/ 2223 din 13.09.2023 și 2260/C9/2550 din 26.09.2023.

În contextul descris, critica contestatoarei vizând acceptarea divizării pe loturi fiind întemeiată, cele 3 produse având funcționalități diferite, fiind autonome și independente, autoritatea contractantă trebuie să modifice în consecință documentele de derulare a licitației, în sensul lotizării echipamentelor lotului 2 și al acceptării depunerii de oferte pe loturi distincte, însă divizarea achiziției pe loturi, pe care o pretinde în mod întemeiat societatea contestatoare, nu este permisă de configurația tehnică actuală a Sistemului Electronic de Achiziții Publice - SEAP, care nu acceptă astfel de modificări la nivelul procedurii de atribuire.

Prin urmare, cererea de divizare fiind întemeiată, finalitatea nu poate fi alta decât anularea procedurii de atribuire pentru lotul 2 contestat.

Având în vedere cele constatate, modificările care trebuie adoptate de autoritatea contractantă, precum și faptul că împărțirea pe loturi distincte a produselor din cadrul lotului 2 nu este posibilă după publicarea în SEAP a anunțului de participare, Consiliul va dispune anularea procedurii pentru lotul 2.

Fiind constatată necesitatea anulării procedurii pentru lotul 2, Consiliul nu se va mai pronunța asupra criticilor formulate de contestator în referire la specificațiile tehnice ale produselor lotului 2.

Avand în vedere toate argumentele de mai sus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit.c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestațiile formulate de ... pentru lotul 1 și de ... pentru lotul 2 în contradictoriu cu ... și va dispune anularea procedurii de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit.c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016, admite contestațiile formulate de ... pentru lotul 1 și de ... pentru lotul 2 în contradictoriu cu

Dispune anularea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.