



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr.6, Sector 3, București, România, CIF 20329980, CP
030084

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, + 4 021.8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 1163/17.10.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 28995/20.10.2014, formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la O.R.C. sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată de ..., cu sediul în ..., unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva documentației de atribuire emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Computer tomograf 64 slice”, cod CPV 33115000-9, tip de finanțare: alte fonduri, s-a solicitat:

„- suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006;

- anularea prevederilor nelegale menționate în cuprinsul documentației de atribuire și, în consecință, obligarea Autorității Contractante la modificarea specificațiilor tehnice nelegale, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor, după cum urmează:

- modificarea cerinței „Număr total de elemente detector: minim 23.000” cu „Număr total de elemente detector: minim 43.000”;

- modificarea cerinței „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 80 kW” cu „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 60 kW”.

În subsidiar:

În măsura în care veți respinge în tot sau în parte capătul de cerere formulat în principal, vă solicităm să dispuneți:

- Anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Computer tomograf 64 slice”, organizată de ..., în conformitate cu prevederile art. 197, art. 199 alin. (5) și/sau art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006.”

..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., în calitate de operator economic interesat de procedura de achiziție publică în cauză, a depus „Cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante” nr. 6020/10.11.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 30199/11.11.2014, prin care solicită următoarele:

„(1) Încuviințarea în principiu a prezentei intervenții accesorie și admiterea ei;

(2) Respingerea ca nefondate a susținerilor aduse de ofertantul ... împotriva cerințelor documentației de atribuire și, implicit, respingerea ca nefondata a Contestației;

(3) Constatarea legalității documentației de atribuire și obligarea autorității contractante la continuarea Procedurii de achiziție cu menținerea cerințelor documentației de atribuire așa cum au fost acestea formulate inițial de către Autoritatea Contractantă: «Număr total de elemente detector: minim 23.000» și «Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 80 kW»”.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILORĂ

DECIDE:

Respinge ca nefondata contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ...

Admite cererea de intervenție formulată de ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, ... contestă documentația de atribuire emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Computer tomograf 64 slice”, cod CPV 33115000-9, tip de finanțare: alte fonduri, solicitând:

„- suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006;

- anularea prevederilor nelegale menționate în cuprinsul documentației de atribuire și, în consecință, obligarea Autorității Contractante la modificarea specificațiilor tehnice nelegale, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor, după cum urmează:

- modificarea cerinței „Număr total de elemente detector: minim 23.000” cu „Număr total de elemente detector: minim 43.000”;

- modificarea cerinței „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 80 kW” cu „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 60 kW”.

În subsidiar: În măsura în care veți respinge în tot sau în parte capătul de cerere formulat în principal, vă solicităm să dispuneți:

- Anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Computer tomograf 64 slice”, organizată de ..., în conformitate cu prevederile art. 197, art. 199 alin. (5) și/sau art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006.”

Referitor la modificarea cerințelor nelegale, contestatorul precizează următoarele:

- Cerința minimă referitoare la numărul de elemente detector:

Potrivit Caietului de sarcini, autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze un computer tomograf 64 slice, cu instalare și punere în funcțiune.

Una dintre caracteristicile tehnice solicitate prin Tabelul nr. 1 de la pag. 2 din Caietul de sarcini este:

„Număr total de elemente detector: minim 23.000”.

Cerința referită avantajează echipamentul Siemens Definition AS64 Excel, care are un număr minim de elemente detector de 23.552. Aceasta, în timp ce numărul total de elemente detector al

echipamentelor de tipul celui solicitat de autoritatea contractantă, ofertate de principalii operatori din piață, este:

- General Electric Discovery CT750 HD sau Optima CT 660 - 58.368 elemente;
- Philips Ingenuity Core sau Brilliance CT 64-Channel - 43.008 elemente;
- Toshiba - 57.216 elemente.

Chiar dacă, la prima vedere, ar părea că autoritatea contractantă a stabilit cerința cu respectarea art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, permițând oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire - inclusiv a Siemens - la o analiză aprofundată și corelată a documentației de atribuire, devine evident că, în fapt, prin stabilirea acestei cerințe s-a restrâns concurența între operatorii economici la un singur operator economic, respectiv Siemens.

Această concluzie rezultă din următoarele aspecte de fapt:

- prin impunerea unui număr atât de mic de elemente detector, se permite participarea la procedură a unor echipamente cu performanțe foarte diferite, care au un număr de elemente detector de la 23.552, până la 58.368 elemente;
- vor fi astfel depuse și comparate în cadrul procedurii echipamente de o calitate îndoielnică, echipamente care nu răspund nevoilor autorității contractante, cu echipamente performante care corespund acestor nevoi;
- criteriul de atribuire a contractului fiind „prețul cel mai scăzut”, echipamentul cel mai slab calitativ va fi și echipamentul cel mai ieftin;
- se cunoaște de la bun început oferta ce va fi declarată câștigătoare, respectiv cea mai slabă calitativ și cea mai ieftină, prezentată de Siemens.

Echipamentul Siemens este cel mai slab calitativ dintre echipamentele de pe piață, nerăspunzând nevoilor autorității contractante, deoarece acest echipament generează cele 64 de secțiuni printr-o dublă rotație, fiind dotat cu doar 32 rânduri de detector.

Astfel, cele 64 de secțiuni sunt obținute prin:

$$2 \text{ rotații} = 2 \times 32 = 64 \text{ secțiuni.}$$

Având în vedere că echipamentul de 64 secțiuni este destinat „achizițiilor cordului, iar acesta este un organ în mișcare permanentă”, viteza de achiziție este un factor decisiv pentru calitatea imaginilor. În cazul echipamentului Siemens Definition

AS64 Excel, aceasta este net inferioară datorită timpului dublu de achiziție pentru generarea imaginilor de cord.

Sunt dezavantajați astfel toți ceilalți producători de echipamente de 64 secțiuni (General Electric, Philips și Toshiba) care oferă 64 de secțiuni prin 64 de rânduri de detector, restricționându-se accesul la procedură al acestor potențiali ofertanți ce pot furniza echipamente de o calitate net superioară. Tocmai pentru aceștia, participarea devine absolut redundantă și inutilă.

Faptul că autoritatea contractantă a stabilit specificația tehnică referitoare la numărul de elemente detector cu scopul vădit de a-l favoriza pe Siemens rezultă și din posibilitatea acestui operator economic de a opta pentru două echipamente care îndeplinesc această cerință. Astfel, oferta Siemens include și echipamentul Somatom Definition AS, cu un număr de elemente detector de 47.104, comparabil, așadar, din punct de vedere calitativ cu parametrul corespunzător echipamentelor producătorilor Toshiba, General Electric, Philips. Prin urmare, modificarea specificației tehnice în sensul celor solicitate de ... nu ar avea drept consecință restricționarea accesului Siemens la procedură, ci asigurarea participării în condiții egale a tuturor operatorilor economici care pot oferta echipamente de tipul celui solicitat de autoritatea contractantă. În ipoteza în care specificația tehnică este menținută ca atare, autoritatea contractantă încalcă principiul tratamentului egal, având în vedere că Siemens are posibilitatea de a oferta un echipament mai puțin performant la un preț mult mai scăzut.

Or, scopul legislației achizițiilor publice este acela de a garanta că procedurile de achiziție publică nu sunt organizate de o manieră care conduce la distorsionarea pieței. În acest sens, s-a subliniat și în doctrina europeană de specialitate că „Directivile urmăresc să prevină o definiție inițială a cerințelor achizitorului care au fost special întocmite pentru a favoriza unul sau mai multe produse sau ofertanți pentru motive care nu sunt obiective sau care, prin natura lor, limitează sau împiedică accesul la acea piață de achiziții publice a ofertanților care sunt capabili să ofere ceea ce are nevoie cumpărătorul [...]. Directivile nu urmăresc să îl împiedice pe cumpărător să achiziționeze ceea ce dorește, ci doar ca decizia lui să nu fie bazată pe temeuri subiective sau nejustificate ce distorsionează competiția.”

Se arată, astfel, cu privire la specificațiile tehnice, că „întregul scop al regulilor în această materie ar putea fi învins dacă ar fi posibilă definiția specificațiilor tehnice și a standardelor în așa fel

încât numai un anumit furnizor (național) să fie în măsură să satisfacă cerințele bazate pe astfel de specificații sau standarde”. Or, în speța de față, doar un ofertant are posibilitatea de a câștiga acest contract, el fiind singurul care furnizează un produs net inferior din punct de vedere calitativ și, automat, mult mai ieftin.

Cele de mai sus sunt confirmate și prin paragraful (74) din Preambulul la Directiva 2014/24/UE privind achizițiile publice.

În plus, prin restricționarea concurenței, se încalcă și principiul eficienței utilizării fondurilor, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006.

Impunerea unei asemenea cerințe contravine nu doar legislației europene în materie și principiilor de bază ale achizițiilor publice, ci însuși scopului prevăzut de art. 2 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006: promovarea concurenței între operatorii economici; garantarea tratamentului egal și nediscriminarea operatorilor economici; asigurarea transparenței și integrității procesului de achiziție publică; asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice.

În concluzie, se impune modificarea cerinței din caietul de sarcini după cum urmează:

„Număr total de elemente detector: minim 43.000”.

- Cerința minimă referitoare la generatorul de înaltă tensiune:

O altă caracteristică tehnică solicitată prin Tabelul nr. 1 de la pag. 4 din Caietul de sarcini este:

„Generator de înaltă tensiune - putere nominală: minim 80 kW”.

Această cerință încalcă în mod flagrant art. 35 alin. (2) și art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

Cerința ca generatorul să aibă o putere nominală de 80 kW nu se justifică, prin raportare la necesitățile autorității contractante și restricționează accesul ... la procedura de atribuire (generatorul de înaltă tensiune al echipamentului ... are o putere de 60 kW).

Cerința impusă de autoritatea contractantă restricționează astfel concurența și încalcă principiul eficienței utilizării fondurilor, încălcând legislația achizițiilor publice.

În concluzie, se impune modificarea cerinței din caietul de sarcini după cum urmează:

„Generator de înaltă tensiune - putere nominală: minim 60 kW”.

Referitor la solicitarea de anulare a procedurii de atribuire, contestatorul precizează că, în situația în care Consiliul va înțelege să treacă peste toate aspectele invocate mai sus, respingând capătul de cerere principal și menținând cerința referitoare la numărul total de elemente detector, singura soluție pentru asigurarea unei concurențe reale și nere restricționarea accesului la

procedură este modificarea criteriului de atribuire din „prețul cel mai scăzut” în „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Data fiind obligația de modificare a criteriului de atribuire, se impune anularea procedurii de atribuire în conformitate cu art. 197, art. 199 alin. (5), art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 209 alin. (4) lit. a), b) și/sau d) din O.U.G. nr. 34/2006, deoarece abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire.

Impunerea cerinței minime cu privire la numărul de elemente detector, corelată cu criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” conduce la favorizarea Siemens și cunoașterea de la bun început a câștigătorului procedurii de atribuire, nemaiputând vorbi în speță despre o concurență reală între ofertanții de pe piață. Aceasta deoarece criteriul de atribuire ales nu dă operatorilor economici posibilitatea de a oferta parametrii tehnici superiori celor minimi, întrucât o ofertă tehnică superioară conduce automat la creșterea ofertei financiare, aspect care constituie automat un dezavantaj într-o licitație cu „prețul cel mai scăzut”.

În pofida înclinației intuitive a achizitorilor pentru cel mai mic preț, acest criteriu nu este soluția cea mai potrivită.

În cazul de față, specificațiile tehnice întocmite nu permit compararea corectă a echipamentelor doar pe bază de preț, criteriul calitativ fiind în egală măsură important. Prin urmare, menținerea cerinței referitoare la numărul de elemente detector face imposibil ca asigurarea conformității cu caietul de sarcini să permită o comparație făcută doar pe bază de preț.

În acest sens a statuat și legiuitorul european, în cadrul paragrafului (92) din Preambulul la Directiva 2014/24/UE privind achizițiile publice: „La evaluarea celui mai bun raport preț-calitate, autoritățile contractante ar trebui să stabilească criteriile economice și calitative legate de obiectul contractului pe care le vor utiliza în acest sens. Respectivul criterii ar trebui astfel să permită o evaluare comparativă a nivelului de performanță al fiecărei oferte în raport cu obiectul contractului, așa cum este definit în specificațiile tehnice. [...] Autoritățile contractante ar trebui să fie încurajate să aleagă criterii de atribuire care să le permită să obțină lucrări, produse și servicii de înaltă calitate, adaptate în mod optim nevoilor lor. Criteriile de atribuire alese nu ar trebui să confere autorității contractante o libertate nelimitată de alegere, ar trebui să asigure posibilitatea unei concurențe efective și corecte [...]. Criteriile calitative ar trebui, prin urmare, să fie însoțite de un criteriu de cost care ar putea fi, la alegerea autorității contractante, fie prețul, fie o

abordare bazată pe rentabilitate precum calcularea costului pe ciclu de viață”.

În concluzie, având în vedere situația de fapt expusă anterior și dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, contestatorul consideră că prevederile documentației de atribuire menționate mai sus sunt nelegale, impunându-se, în principal, modificarea specificației tehnice referitoare la numărul de elemente detector, astfel încât aceasta să fie pusă în concordanță cu legislația achizițiilor publice sau, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire cu consecința reluării acesteia de către autoritatea contractantă.

Pentru toate aceste motive, contestatorul solicită admiterea prezentei contestații.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, precum și cele ale H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 8971/22.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 29149/22.10.2014, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere asupra celor afirmate de contestatoare, respectiv:

Specificațiile din caietul de sarcini au fost stabilite astfel încât să fie achiziționat un aparat CT de înaltă performanță, care să satisfacă cerințele spitalului în ceea ce privește calitatea imaginii, tipul de investigații și numărul de pacienți care trebuie scanați într-un interval fix de timp (echivalentul unei ture) – sens în care a luat în considerare pentru achiziție un aparat CT cu 64 de slice-uri.

În realizarea specificațiilor tehnice pentru acest tip de aparat s-a ținut cont de performanțele și tehnologia aparatelor CT cu 64 de slice-uri existente în momentul de față pe piața medicală - tehnologie de 64 de slice-uri fie prin utilizarea a 64 de detectori, fie prin utilizarea unui tub RX cu caracteristici speciale, astfel încât să ofere un acces egal la procedura de atribuire tuturor firmelor participante, fără discriminare.

Stabilirea unui număr minim de elemente detector - 23.000 asigură, pe de o parte, din punct de vedere tehnic, obținerea unei imagini de o calitate foarte bună, care permite stabilirea diagnosticului medical, iar pe de altă parte, permite crearea unui climat concurențial prin participarea mai multor ofertanți la licitație (neexcluzând prin această specificație participarea la licitație a firmelor care pot oferi un număr mai mare de elemente detector).

Firmele participante la licitație au totodată obligativitatea de a prezenta certificate de calitate care să ateste faptul că aparatele au parcurs o serie de teste care permit utilizarea lor în scop medical.

Astfel, aparatura achiziționată este una care respectă standardele europene de calitate în investigația medicală.

Un generator de putere mai mică (60kW) va determina încălzirea aparatului la efectuarea de investigații cu timpi multipli de scanare (3-4 treceri rapide pe un segment anatomic), nu permite scanarea pacienților obezi (mai ales în condițiile în care și la aceștia trebuie efectuate treceri multiple pe mai multe regiuni corporale), nu permite un timp de rotație suficient de rapid pentru efectuarea de achiziții cardiace (în care rezoluția temporală este imperioasă) sau achiziții de tip angiografic pe segmente anatomico-lungii (membre inferioare, aortă toraco-abdominală).

Totodată, timpii de așteptare între două examinări multisegment succesive vor crește, aparatul permițând în aceste condiții scanarea doar a unui număr redus de pacienți cu segmente multiple sau evaluări morfo-funcționale avansate pe oră.

Având în vedere elementele prezentate mai sus și investigațiile care se doresc a fi efectuate în cadrul spitalului, specificația referitoare la generatorul de 80 kW este una justificată.

În ceea ce privește doza de iradiere mai mare a pacientului invocată în contestație, deoarece în cerințele tehnice ale aparatului se solicită și un sistem automat de adaptare a dozei de iradiere în funcție de tipul de țesut scanat, un generator mai puternic nu va determina în mod automat și o creștere a nivelului de iradiere al pacientului.

Având în vedere elementele expuse mai sus, autoritatea contractantă consideră că prevederile din caietul de sarcini sunt justificate, nerestrictive și asigură un acces egal la procedura de atribuire tuturor firmelor participante, fără a efectua discriminări.

Astfel, autoritatea contractantă menține prevederile existente în caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 9133/27.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 29433/27.10.2014, autoritatea contractantă a transmis copia certificată a dosarului achiziției publice.

În urma studierii dosarului cauzei, contestatorul a transmis „Concluzii scrise și răspuns” la punctul de vedere al autorității contractante, prin adresa nr. 1171/31.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 29753/03.11.2014, în care solicită:

„- anularea prevederilor nelegale menționate în cuprinsul documentației de atribuire și, în consecință, obligarea Autorității Contractante la modificarea specificațiilor tehnice nelegale, astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și prelungirea

corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor, după cum urmează:

- modificarea cerinței „Număr total de elemente detector: minim 23.000” cu „Număr total de elemente detector: minim 43.000”;
- modificarea cerinței „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 80 kW” cu „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 60 kW” și în subsidiar:
- anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Computer tomograf 64 slice”, organizată de ..., în conformitate cu prevederile art. 197, art. 199 alin. (5) și/sau art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006.”

Contestatorul precizează următoarele:

În ceea ce privește dovada constituirii garanției de bună conduită aferentă contestației nr. 1163/17.10.2014, formulată împotriva procedurii pentru atribuirea unui contract de achiziție publică având ca obiect „Computer tomograf 64 slice”, organizată de către ..., originalul scrisorii garanției de bună conduită a fost transmis către autoritatea contractantă, alături de contestație, la data de 17.10.2014.

În acest sens, contestatorul a transmis Consiliului dovezile de transmitere la care a făcut referire, respectiv:

- copie a Facturii Fiscale și a Chitanței emisă de Poșta Română seria CNPRWB141 nr. 00044256;
- copie a notei de inventar din care rezultă documentele transmise către autoritatea contractantă, inclusiv scrisoarea de garanție bancară de bună conduită, în original;
- Adresa nr. 9032/23.10.2014 a ..., prin care autoritatea contractantă a confirmat primirea originalului scrisorii garanției de bună conduită constituită de către ...

Prin urmare, contestatorul și-a respectat obligația legală reglementată de art. 271¹ alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006 și a depus scrisoarea de garanție de bună conduită în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației.

În ceea ce privește cerința minimă referitoare la numărul de elemente detector, contestatorul subliniază caracterul general și lipsa argumentelor juridice sau tehnice care ar putea justifica în vreun fel impunerea unui număr total de elemente detector de minimum 23.000.

Astfel, în cadrul Punctului de vedere, autoritatea contractantă își „justifică” alegerea prin intermediul unor afirmații generale și

nesusținute, fără a răspunde în concret criticilor formulate în cadrul contestației.

De altfel, lipsa oricăror justificări pertinente pentru impunerea cerințelor contestate este dovedită și prin Nota justificativă privind achiziția de produse, servicii sau lucrări nr. 7617 din data de 11.09.2014, din care rezultă că justificarea impunerii unor astfel de configurații ale aparatului este, în fapt, inexistentă. Folosirea aceluiași expresii generale, precum „am stabilit o configurație optimă a aparatului în vederea efectuării într-un mod adecvat al investigațiilor tomografice în cadrul instituției noastre”, fără a arăta în concret factorii pe care i-a avut în vedere autoritatea contractantă la alegerea configurației aparatului, nu poate fi catalogată nicidecum drept o justificare corespunzătoare a impunerii cerințelor nelegale din caietul de sarcini.

Cerința minimă referitoare la numărul de elemente detector favorizează în mod evident societatea Siemens, al cărui echipament are în gama echipamentelor de computere tomograf 64 slice două modele:

- Definition Excel, cu un număr minim de elemente detector de 23.552;

și

- Definition AS+, cu un număr minim de elemente detector de 47.104,

în timp ce numărul total de elemente detector al echipamentelor de tipul celui solicitat de autoritatea contractantă, oferite de principalii operatori din piață, este:

- General Electric Discovery CT750 HD sau Optima CT 660 - 58.368 elemente;
- Philips Ingenuity Core sau Brilliance CT 64-Channel - 43.008 elemente;
- Toshiba - 57.344 elemente.

Astfel, este fără putință de tăgadă că, prin formularea acestei cerințe, s-a restrâns concurența între operatorii economici la un singur operator economic, respectiv Siemens S.R.L.

Autoritatea contractantă nu va putea compara ofertele din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice, având în vedere:

- redactarea defectuoasă a prevederilor caietului de sarcini;
- faptul că în cadrul procedurii vor fi depuse, pe de o parte, echipamente de o calitate îndoielnică, care nu răspund nevoilor autorității contractante, și, pe de altă parte, echipamente performante care corespund acestor nevoi;

- criteriul de atribuire a contractului este „prețul cel mai scăzut”, echipamentul cel mai ieftin fiind inevitabil și cel mai slab calitativ, ce nu corespunde nevoilor autorității contractante.

Astfel, vor deveni incidente prevederile art. 209 alin. (1) lit. b), teza a II-a, din O.U.G. nr. 34/2006.

În ceea ce privește cerința minimă referitoare la generatorul de înaltă tensiune, argumentele invocate de către autoritatea contractantă în justificarea cerinței minime nu pot fi reținute, astfel:

(1) Referitor la argumentele autorității contractante privind încălzirea aparatului:

Aserțiunea autorității contractante în sensul în care un generator de putere mai mică, respectiv 60 KW, va determina supraîncălzirea aparatului la efectuarea de investigații cu timpi multipli de scanare (3-4 treceri rapide pe un segment anatomic) nu poate fi primită.

Astfel, încălzirea aparatului în timpul efectuării investigațiilor nu are nicio legătură cu generatorul echipamentului și cu puterea acestuia. Încălzirea este o caracteristică specifică a tubului de raze x, astfel cum rezultă din însăși modalitatea de întocmire a documentației de atribuire. În acest sens, autoritatea contractantă a descris acești parametri de răcire la tubul de raze x (pag. 2 a Caietului de sarcini).

Echipamentul pe care ... intenționează să îl oferteze în cadrul procedurii are o capacitate de răcire a anodei mai mare decât 1300 kHu/min, fiind cu mult superioară celei solicitate prin caietul de sarcini, respectiv de minimum 840 kHu/min (pag. 2 a Caietului de sarcini).

Prin urmare, susținerea autorității contractante potrivit căreia un generator de 60 kW nu ar putea permite scanarea pacienților obezi este o deducție atât illogică, cât și irelevantă în ceea ce privește capacitatea de răcire a tubului de raze x.

Mai mult, afirmațiile autorității contractante contravin și unor reguli de fizică binecunoscute, potrivit cărora puterea generatorului (kW) = Intensitatea curentului (mA) x Tensiunea (kV).

Având în vedere că tensiunea este relativ constantă (80-135 kV) pentru oricare echipament, potrivit formulei antemenționate, puterea generatorului va fi stabilită în funcție de intensitatea curentului. Astfel, un generator având o putere mare va alimenta tubul de raze X cu un curent de intensitate mare. De asemenea, un curent de o intensitate mare, va determina o cantitate suplimentară atât de raze X, cât și de căldură, fiind în relație de directă proporționalitate (căldură (HU) = kV x mA x t (timp)).

În concluzie, contrar celor afirmate de către autoritatea contractantă, supraîncălzirea aparatului la efectuarea de investigații cu timpi multipli de scanare (3-4 treceri rapide pe un segment anatomic) va fi generată de un generator cu o putere mai mare (80 kW), și nicidecum de un generator cu o putere mai mică (60 kW).

(2) Referitor la timpii de așteptare invocați de către autoritatea contractantă, similar punctului anterior, în lipsa unor susțineri tehnice pertinente, autoritatea contractantă continuă să prezinte argumente ilogice și irelevante în cadrul Punctului de vedere și în ceea ce privește timpii de așteptare.

Astfel, nici timpul de rotație nu are nicio legătură cu puterea generatorului, acesta fiind o caracteristică aferentă gantry. Timpul de rotație minim solicitat prin caietul de sarcini este de 0,35 s („Rotatia completă în maxim 0,35 secunde”), or echipamentul pe care ... intenționează să îl oferteze îndeplinește această cerință.

Pe cale de consecință, nu există nicio logică clinică și tehnică, pentru care un echipament cu un generator de 60 kW nu ar fi la fel de performant precum unul de 80 kW.

În ceea ce privește anularea procedurii de atribuire, *ab initio*, autoritatea contractantă nu a răspuns nimic în cadrul Punctului de vedere cu privire la anularea procedurii, ceea ce demonstrează în fapt lipsa totală de argumente a acesteia cu privire la acest aspect, precum și achiesarea la susținerile ...

În situația în care Consiliul va înțelege să treacă peste toate aspectele invocate mai sus, respingând capatul de cerere principal și menținând cerințele contestate de către subscrisa, data fiind obligația de modificare a criteriului de atribuire, se impune anularea procedurii de atribuire în conformitate cu dispozițiile art. 197, art. 199 alin. (5), art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 209 alin. (4) lit. a), b) și/sau d) din O.U.G. nr. 34/2006 actualizată.

De asemenea, anularea procedurii se impune și prin prisma art. 209 alin. (1) lit. b), teza a II-a, din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit căruia autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică dacă au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare.

Pentru toate considerentele expuse, contestatorul solicită Consiliului să dispună în sensul admiterii contestației.

Prin adresa nr. 6020/10.11.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 30199/11.11.2014, ..., în calitate de operator economic interesat de procedura de achiziție publică în cauză, a depus

„Cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante” prin care solicită următoarele:

„(1) Încuviințarea în principiu a prezentei intervenții accesorie și admiterea ei;

(2) Respingerea ca nefondate a susținerilor aduse de ofertantul ... împotriva cerințelor documentației de atribuire și, implicit, respingerea ca nefondată a Contestației;

(3) Constatarea legalității documentației de atribuire și obligarea autorității contractante la continuarea Procedurii de achiziție cu menținerea cerințelor documentației de atribuire așa cum au fost acestea formulate inițial de către Autoritatea Contractantă: «*Număr total de elemente detector: minim 23.000*» și «*Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 80 kW*»”.

În urma analizării adresei nr. 6020/10.11.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 30199/11.11.2014, depusă de ..., raportat la contestația nr. 1163/17.10.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 28995/20.10.2014, formulată de ..., Consiliul o califică ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu și o admite în principiu, conform art. 65 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006.

Potrivit prevederilor art. 64 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă coroborat cu principiile expres prevăzute la art. 269 din ordonanța antemenționată, Consiliul a solicitat părților, prin adresele nr. 10387 și nr. 10388 din data de 30.05.2013, punctul de vedere cu privire la cererea de intervenție de mai sus.

În această cerere de intervenție, ... precizează următoarele:

Dat fiind faptul că documentația de atribuire aferentă procedurii de achiziție este elaborată cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice reglementate de O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, asigurându-se respectarea tuturor principiilor consacrate în art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, inclusiv principiul tratamentului egal și al proporționalității, precum și cu respectarea dispozițiilor art. 35 alin. (2) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, intervenientul solicită încuviințarea în principiu a cererii de intervenție accesorie și admiterea acesteia întrucât are natura juridică unei apărări în interesul autorității contractante precum și în interes propriu având ca scop clarificarea aspectelor tehnice privind echipamentul marca ... în baza cărora ... își fundamentează contestația precum și sublinierea importanței necesității reale clinice și tehnice a Autorității Contractante redată prin cerințele Caietului de Sarcini.

Interesul propriu este justificat de posibilitatea ... de a participa la procedura de achiziție în condițiile inițiale publicate de Autoritatea Contractantă și, eventual, de a îndeplini necesitatea Autorității Contractante așa cum a fost ea exprimată prin cerințele caietului de sarcini, o modificare nejustificată a cerințelor caietului de sarcini conducând la restricționarea accesului Siemens la procedură precum și la modificarea unilaterală de către Consiliu a necesității tehnice a autorității contractante.

Interesul este mai mult decât justificat, acesta fiind de natură a sublinia legalitatea procedurii de achiziție, prezentul demers având ca scop final menținerea documentației de atribuire în forma inițială în conformitate cu necesitatea reală a autorității contractante precum și demontarea afirmațiilor eronate ale contestatorului, menite a induce în eroare Consiliul, în ceea ce privește un aparat marca Siemens.

Având în vedere informațiile eronate furnizate de ..., cu scopul de a încerca o fundamentare a contestației împotriva documentației de atribuire a procedurii, intervenientul consideră necesară intervenția sa în vederea unei corecte informări a Consiliului.

I. Astfel, referitor la cerința tehnică: „Număr total de elemente de detector: minim 23.000 elemente”:

Așa cum este menționat și în cerințele Caietului de Sarcini, aparatul CT trebuie să permită achiziționarea a 64 slice-uri într-o rotație completă (capitolul Gantry - prima cerință).

Spre deosebire de ..., autoritatea contractantă știe că în momentul de față există două tehnologii prin care se pot achiziționa 64 de secțiuni într-o rotație completă, și anume:

1) tehnologia care folosește abordarea convențională, cu 64 coloane de detector și cu tub Rx convențional pentru obținerea a 64 slice (aceeași tehnologie de tub Rx care se folosește la aparatele CT cu 2-16 slice-uri de către toți producătorii, inclusiv de Siemens) și care este folosită în aparatele CT de minimum 64 slice produse de Toshiba, GE și Philips (Hitachi, de asemenea);

2) tehnologia care folosește un tub Rx (Straton) special, cu răcire directă și cu deflexie eletromagnetică permanentă a fascicolului Rx. Acest tub Rx împreună cu tehnologia z-sharp, permite aparatului CT Siemens să achiziționeze 64 de secțiuni în timp real (prin mișcarea periodică - deflexia fascicolului Rx - a petei focale de 4608 ori într-o secundă, în direcția z) cu o semnificativă creștere a rezoluției temporale și reducerea artefactelor de mișcare.

Cu alte cuvinte, există o tehnologie convențională prin care numărul de 64 secțiuni achiziționate este realizat cu ajutorul a 64

de detectori și o altă tehnologie, z-sharp în care cele 64 de secțiuni achiziționate sunt obținute datorită unui tub Rx special (Straton) și utilizând numai 32 de detectori.

La dezvoltarea tehnologiei z-sharp și a tubului Rx Straton cu deflexie electromagnetică (și singurul tub Rx cu răcire directă), au fost luate în considerare cerințele imagisticii CT moderne:

- calitate cât mai bună a imaginii prin obținerea unei rezoluții spațiale cât mai bune;
- calitate cât mai bună a imaginii prin obținerea celei mai bune rezoluții temporale (în special pentru imagistica cardiacă);
- viteza de scanare cât mai mare la cea mai bună rezoluție posibilă.

Astfel de deziderate pe care le solicită autoritatea contractantă prin Caietul de Sarcini sunt îndeplinite inclusiv de aparatele Siemens care sunt dotate cu tehnologia z-sharp și tubul Rx Straton:

- o foarte bună rezoluție spațială izotropică pe întreg câmpul de imagine și la orice valoare de pitch, lucru care nu poate fi realizat în tehnologia convențională, care poate asigura valori similare de rezoluție spațială numai în izocentru și numai la valoarea cea mai mică de pitch;
- o foarte bună rezoluție temporală datorată tubului Rx Straton folosit datorită designului anodei tubului Straton care este unul compact, anoda fiind de 4 ori mai mică decât anoda tuburilor convenționale; un astfel de design permite și viteze de rotație foarte mari, tuburile Straton putând atinge valori de 0,3 s (chiar și mai mici) pentru o rotație de 360°. Tuburile convenționale pot atinge valori de maximum 0,35 s pentru o rotație completă.

Astfel, având o viteză de rotație mare, se poate obține o rezoluție temporală foarte bună (aprox. 150 ms - aprox. jumătate din timpul de rotație) care permite studii de imagistică cardio CT chiar și la frecvențe cardiace înalte (peste 65 bătăi/min.), fără administrare de substanțe beta-blocante.

Spre deosebire de tehnologia de la punctul 2 de mai sus, care folosește un Tub Rx Straton, tehnologia convențională (folosită și în aparatele Toshiba) utilizează creșterea numărului de detectori, dar acest lucru nu aduce nicio îmbunătățire în ceea ce privește creșterea rezoluției spațiale sau a rezoluției temporale, ci doar o creștere a acoperirii (volumul scanat) pe axa z.

Afirmațiile cu referire la echipamentul Siemens ale ... din cuprinsul contestației, referitoare la obținerea prin „dublă rotație” a celor 64 secțiuni sunt eronate în baza următoarelor considerente:

- este fizic imposibilă o asemenea abordare de „dublă rotație” (terminologie inexistentă), pentru faptul că cerința Caietului de

Sarcini se referă la achiziționarea a 64 secțiuni într-o rotație completă.

De asemenea, afirmația referitoare la „timpul dublu de achiziție” este eronată, având în vedere că aparatul Siemens are un timp de rotație de 0,3 s, mai bun decât cel de 0,35 s, cât este timpul cel mai bun de rotație al competitorilor de pe piață, inclusiv Toshiba. Un timp de rotație cât mai scurt asigură o rezoluție temporală cât mai bună, element hotărâtor în obținerea unor imagini cardio CT cât mai bune.

Autoritatea contractantă și-a exprimat necesitatea prin cerințele caietului de sarcini, necesitatea acesteia fiind perfect justificată de relevanța din punct de vedere al scopului clinico-medical urmărit prin această achiziție.

În contestația sa, ... invocă „calitatea slabă” a aparatelor Siemens și „calitatea net superioară” a aparatelor Toshiba, fără a-și susține afirmațiile cu dovezi. Aceste afirmații sunt eronate din punctul de vedere al intervenientului.

Aparatul Siemens la care face referire contestatorul, SOMATOM Definition AS 64, este performant din punct de vedere al vitezei de rotație, rezoluției spațiale, al tubului Rx (singurul cu răcire directă care permite scanări de lungă durată pentru orice categorie de pacient), ai focarelor, algoritmului de reconstrucție iterativă acreditat FDA, generatorului Rx, al posibilității de reducere a dozei prin selectarea automată a valorii tensiunii anodice cât mai mici, posibilității utilizării tensiunii de 70kV pentru examinări pediatrice (în vederea reducerii cât mai mult a dozei de iradiere), al gantry-ului larg care permite o examinare comodă inclusiv a pacienților voluminoși, al rezoluției izotropică pe întreg FOV de 50 cm.

Dovada acestor afirmații constă în anexa atașată la cererea de intervenție, reprezentând datele tehnice ale echipamentului SOMATOM Definition AS 64.

Aparatul Definition AS 64 (aparat cu tub Rx Straton, tehnologie z-sharp și 32 coloane de detectori), este un aparat care achiziționează 64 slice-uri într-o rotație, acest fapt fiind dovedit și de prestigioasa agenție britanică NHS, care include în comparația aparatelor CT de 64 slice aparatul Siemens de acest tip, cât și predecesorul său, Sensation 64 (document atașat - comparație 64 slice NHS).

II. Referitor la cerința tehnică: „Generator de înaltă tensiune-putere nominală: minim 80 kW”:

Afirmația ... conform căreia „un generator atât de mare conduce la o expunere mare și iradiere mai mare a pacientului” este eronată.

Un generator mai mare nu favorizează o iradiere mai mare. Pentru aceiași parametrii (mAs, tensiune anodică) ai unui generator de 80kW și ai unuia de 60kW, doza de iradiere este aceeași.

Problema se pune când este nevoie de parametrii mai mari de scanare (ex. cazul scanărilor de lungă durată în stadializări oncologice, pacienți obezi), care nu pot fi obținuți cu un generator mic. Cu alte cuvinte, un generator mai mare asigură o rezervă de putere, care poate fi necesară în cazul în care este nevoie de parametrii mai înalți de scanare (mAs, tensiune anodică).

Desigur că, dacă se folosesc parametrii mai înalți de scanare, doza este mai mare, dar cu un generator mic nu se pot obține acești parametrii, deci nu se pot practic efectua aceste scanări.

În plus, având în vedere că este solicitat un timp de rotație de 0,35 s, un asemenea timp de rotație nu poate fi obținut cu un generator cu puterea de numai 60kW.

Acesta este un aspect care ține de domeniul fizicii: obținerea timpilor cât mai scurți de rotație necesită un generator Rx de putere cât mai mare, aspect sigur cunoscut și de specialiștii autorității contractante, care, conștienți de faptul că au solicitat un timp de rotație cât mai scurt pentru realizarea în principal a imagisticii cardio, dar și pentru scanarea pacienților obezi sau pentru stadializări oncologice de durată mare, știu că pentru obținerea acestui timp de rotație este nevoie de un generator de putere mare.

Afirmația făcută de ... conform căreia generatorul Rx pe care ei îl pot oferi este de numai 60 kW este surprinzătoare, pentru că este neadeverată: în tabelul comparativ prezentat de Toshiba (anexa la contestație) se observă că aparatele Toshiba au o putere mai mare decât cea de 60 kW. De asemenea, ... face mențiune în contestație despre un aparat CT cu 57.216 elemente de detector, deși în tabelul comparativ pus la dispoziție de dealer-ul Toshiba nu figurează niciun aparat Toshiba care să aibă 57.216 elemente de detector.

... face referire la aparatul Aquilion 64/64CXL, care este arătat în clasificarea NHS la care s-a făcut referire (atașată) în clasa aparatelor de 64 slice, alături de aparatul Siemens, SOMATOM Definition AS64.

În concluzie, ... prezintă în fața Consiliului un tabel comparativ din care lipsește aparatul pe care pretind ca îl vor oferta, din care lipsește și valoarea puterii (mici) de generator despre care eronat afirmă că este singura disponibilă.

Deși ... califică aparatul Aquilion 64/CXL „net superior” prin contestația sa, acesta nu apare în mediile publice de informare: tabelul comparativ ITN, de asemenea nu apare în portofoliul de aparate CT Toshiba pe pagina Toshiba Healthcare Europa (<http://www.toshiba-medical.eu/eu/product-solutions/computed-tomography/>).

La momentul redactării documentației de atribuire, autoritatea contractantă a avut în vedere în mod evident lărgirea concurenței la procedură, nu în sensul permiterii calificării tehnice a unor echipamente „low tech”, ci, din contră, a unor echipamente „high tech”, cerințele Caietului de Sarcini descriind un echipament de o înaltă calitate.

Prin adresa nr. 9825/14.11.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 30406/14.11.2014, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la cererea de intervenție de mai sus, în care precizează următoarele:

... reprezintă în momentul de față cel mai avansat centru spitalicesc din țară în diagnosticul și tratamentul bolilor infecțioase și totodată centru de excelență în tratamentul gripelor hemoragice (Ebola).

Acest spectru de patologie necesită, în vederea unui management adecvat și a stabilirii unei conduite terapeutice corespunzătoare, efectuarea de investigații radio-imagistice laborioase care presupun nu numai scanările uzuale pe segmente anatomice, ci și investigații speciale, dedicate, de tipul coronarografiei CT, analizei funcției cardiace, evaluări vasculare avansate, evaluări ale patologiei digestive (colonoscopia CT), evaluarea patologiei tumorale asociate frecvent bolilor infecțioase.

Pornind de la necesitățile de diagnostic și tratament, au fost redactate o serie de specificații tehnice atât pentru partea de performanță tehnică propriu-zisă a aparatului cât și pentru cea de postprocesare a imaginii, specificații care să permită realizarea investigațiilor necesare pentru pacienții spitalizați în unitatea sanitară, efectuând demersurile necesare pentru achiziționarea unui aparat CT cu 64 de sliceuri de achiziție.

În realizarea specificațiilor tehnice pentru computer tomograf s-a ținut cont de performanțele și tehnologia aparatelor CT cu 64 de sliceuri existente în momentul de față pe piața medicală - tehnologie de 64 de sliceuri fie prin utilizarea a 64 de detectori, fie prin utilizarea unui tub RX cu caracteristici speciale. Astfel este oferit un acces egal la procedura de atribuire tuturor firmelor participante, fără discriminări, și totodată sunt asigurate premisele

tehnice ale realizării unui act medical de investigație și diagnostic de calitate și înaltă performanță.

Informațiile prezentate de către ... în cererea de intervenție referitoare la particularitățile tehnice ale tubului Straton, confirmă și argumentează suplimentar poziția pe care a susținut-o autoritatea contractantă în răspunsul la contestația depusă de ..., astfel: prin existența unei pete focale mobile, incidența razelor X va fi în mod evident diferită în funcție de focar, iar informația primită de cei 32 de detectori de la primul focar, cumulată cu informația primită de cei 32 de detectori de la un al doilea focar vor furniza din punct de vedere cantitativ și calitativ o informație similară cu a unui aparat care are un număr dublu de detectori, la o singură rotație a tubului; astfel, un aparat care are un număr x elemente detector, utilizând un astfel de tub va furniza o informație cantitativ și calitativ similară unui aparat care are un număr 2x elemente detector.

Stabilirea unui număr minim de elemente detector 23.000 asigură, așadar, atât din punct de vedere tehnic, obținerea unei imagini de o calitate diagnostică foarte bună, cât și crearea unui climat concurențial prin participarea mai multor ofertanți la licitație; nu sunt excluse firmele care prin participarea la licitație oferă un număr mai mare de elemente detector. Mențiunea din caietul de sarcini nu este sub nicio formă una restrictivă, ci contribuie la asigurarea competitivității, a liberei concurențe, în condițiile desfășurării unui act medical de înaltă ținută.

Autoritatea contractantă își menține poziția susținută în răspunsul la contestația ... referitoare la generatorul aparatului CT.

Având în vedere elementele expuse mai sus, autoritatea contractantă consideră corecte completările și punctul de vedere al ... și consideră, totodată, că prevederile din caietul de sarcini sunt justificate, nerestrictive și asigură un acces egal la procedura de atribuire tuturor firmelor participante și nu introduc obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici, respectând libera concurență fără a efectua discriminări.

Autoritatea contractantă subliniază prevederile O.U.G. nr. 34/2006 - Capitolul II, Secțiunea a 3-a, art. 35, referitoare la regulile de elaborare a documentației de atribuire, potrivit cărora specificațiile tehnice sunt formulate de către autoritatea contractantă în funcție de propriile necesități, acestea neputând fi impuse de intervenții ale firmelor distribuitoare de aparatură medicală.

În concluzie, este asigurată libera concurență la procedura de achiziție, în condițiile unor specificații tehnice justificate, care corespund necesităților autorității contractante.

Prin adresa nr. 1177/14.11.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 30461/14.11.2014, contestatorul a formulat „Răspuns la cererea de intervenție” prin care solicită respingerea ca nefondată și netemeinică a acesteia și reiterează solicitările din cuprinsul contestației, precizând următoarele:

Prin formularea cererii de intervenție, ... confirmă fără echivoc tocmai faptul că autoritatea contractantă a stabilit specificația tehnică referitoare la numărul de elemente detector cu scopul vădit de a favoriza acest operator economic, deoarece, dacă ... nu ar fi fost favorizată prin documentația de atribuire, nu ar fi avut niciun interes să formuleze o cerere de intervenție și să apere atât de înverșunat o documentație de atribuire întocmită pentru a restricționa concurența între operatorii economici. Contestatorul se întreabă de ce nu au formulat cereri similare și ceilalți operatori din piața relevantă.

1. În ceea ce privește interesul ... de a formula Cererea de intervenție, aceasta afirmă în cadrul cererii de intervenție că interesul propriu al acesteia ar fi justificat de „posibilitatea de a participa la procedura de achiziție în condițiile inițiale publicate de Autoritatea Contractantă” și „eventual, de a îndeplini necesitatea Autorității Contractante așa cum a fost ea exprimată prin cerințele caietului de sarcini”.

Interesul intervenientei nu este doar de a participa la procedură, ci este de fapt acela de a menține documentația de atribuire în varianta în care ... ar avea practic posibilitatea de a câștiga, fără niciun fel de competiție, procedura.

În încercarea de a arăta îndeplinirea condiției privind caracterul personal al interesului, ... nu face decât să recunoască, în fapt, că interesul său nu este unul legitim, argumentând menținerea unei documentații de atribuire întocmite defectuos și care, prin cerințele impuse, restricționează concurența și încalcă principiul eficienței utilizării fondurilor.

Totodată, susținerile ... în sensul că prin remedierea cerințelor restrictive din caietul de sarcini i s-ar restricționa accesul la procedură sunt false.

În ipoteza în care documentația de atribuire ar fi corect și legal întocmită, ... ar putea participa la această procedură, cu echipamentul Somatiom Definition AS, care prezintă un număr de elemente detector de 47.104, fiind comparabil, din punct de vedere

calitativ, cu parametrul corespunzător echipamentelor producătorilor Toshiba, General Electric, Philips. De altfel, în cadrul Cererii de intervenție, ... nici nu neagă posibilitatea acestuia de a participa cu echipamentul antementionat.

Interesul și scopul declarate ale ... de a menține o documentație întocmită în mod restrictiv și care îi asigură premisele pentru a fi unicul operator economic ce ar putea câștiga procedura, nu poate în niciun caz justifica legalitatea procedurii, astfel cum pretinde acesta.

Nu în ultimul rând, afirmațiile în sensul în care specificațiile tehnice contestate ar corespunde în fapt „necesității reale” a Autorității Contractante nu fac decât să ridice reale semne de întrebare, în contextul în care, nestudiind dosarul achiziției publice și neanalizând notele justificative, se pornește de la premisa că ... nu are de unde să cunoască care sunt aceste „necesități reale” ale Autorității Contractante.

2. În ceea ce privește cerința minimă referitoare la numărul de elemente detector, contestatorul subliniază faptul că însuși intervenientul recunoaște existența a două tehnologii prin care se pot achiziționa 64 de secțiuni, respectiv:

- tehnologia care folosește abordarea convențională; și
- tehnologia care folosește un tub Rx (Straton).

Astfel, ... confirmă faptul că redactarea defectuoasă a prevederilor caietului de sarcini conduce și la o gravă viciere a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă aflându-se într-o imposibilitate obiectivă de a compara ofertele depuse, devenind incidente prevederile art. 209 alin. (1) lit. b), teza a II-a, din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit căroră autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică dacă au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare.

De asemenea, ... încearcă să justifice numărul de elemente detector solicitat de către autoritatea contractantă prin raportare la deziderate precum „calitate cât mai bună a imaginii prin obținerea unei rezoluții spațiale cât mai bune; calitate cât mai bună a imaginii prin obținerea celei mai bune rezoluții temporale (în special pentru imagistica cardiacă), viteză de scanare cât mai mare la cea mai bună rezoluție posibilă”, ce nu au fost însă prevăzute de către autoritatea contractantă ca atare în cadrul caietului de sarcini.

... afirmă că tehnologia cu 2x16 slices se regăsește la toți producătorii. Tehnologia 2x16 slices nu are nicio legătură cu

prezenta procedura de atribuire, tehnologia în discuție fiind cea de 2x32 slices. Astfel cum s-a demonstrat fără putință de tăgadă prin contestație, singurul producător care poate oferta un sistem 2x32 slices este firma ... cu aparatul Siemens Definition AS64 Excel.

În concluzie, în timp ce autoritatea contractantă stabilește un parametru cu privire la numărul de elemente detector care asigură câștigarea contractului de către ..., aceasta impune o cerință extrem de restrictivă cu privire la puterea generatorului de înaltă tensiune, care restricționează în mod grav și nejustificat accesul contestatorului la procedura de atribuire. Aceasta deoarece singurul aparat pe care contestatorul îl poate oferta are o putere de 60 kW, față de cerința minimă de 80 kW.

3. În ceea ce privește cerința minimă referitoare la generatorul de înaltă tensiune, nici argumentele invocate de către ... nu pot fi reținute.

Generatorul este în strânsă relație cu detectorii, astfel încât, dacă echipamentul are detectori de generație veche, va fi nevoie de un generator foarte mare, având o valoare de 80 kW. Prin urmare, astfel cum s-a afirmat și în cadrul contestației, implicit va rezulta și o doză mai mare de iradiere (nocivă pentru pacienți).

În acest context, în tendințele actuale se urmărește foarte mult reducerea de doză. Astfel, existența unor detectori de ultimă generație permit realizarea tuturor tipurilor de scanări inclusiv cu un generator de 60 kW.

În plus, aserțiunea ... în sensul în care „având în vedere că este solicitat un timp de rotație de 0,35 s, un asemenea timp de rotație nu poate fi obținut cu un generator cu puterea de numai 60 kW” nu poate fi primită. Timpul de rotație nu are nicio legătură cu puterea generatorului, acesta fiind o caracteristică aferentă gantry. Mai mult, echipamentul pe care contestatorul intenționează să îl oferteze îndeplinește cerința din caietul de sarcini privind timpul de rotație minim de 0,35 s.

Nu în ultimul rând, ... arată profund fals și cu totală rea credință că „afirmația făcută de Cortech conform căreia generatorul Rx pe care ei îl pot oferi este de numai 60 kW este surprinzătoare, pentru că este neadevărată”. La această concluzie intervenienta ajunge prin raportare la aparatele din tabelul prezentat de contestator care, astfel cum afirmă ea însăși, nu include aparatul pe care îl poate oferta contestatorul (acest tabel fiind relevant pentru piața din Statele Unite ale Americii, unde nu este comercializat acest aparat). Or, la numai un paragraf distanță intervenienta afirmă că „cunoaștem faptul că firma ... face referire la aparatul

Aquillon 64/64 CXI”, cu privire la performanțele cărui anexază ea însăși un tabel relevant (Anexa nr. 1 a Cererii de intervenție - Comparatie NHS privind echipamente CT de 64 slice). Din chiar acest tabel rezultă că aparatul Toshiba Aquillon 64 are un generator de 60 kW, existând doar opțiunea de a fi mărită până la valoarea de 72 kW. Prin urmare, cerința minimă referitoare la generatorul de înaltă tensiune de minim 80 kW își menține caracterul restrictiv, dat fiind că aparatele Toshiba au o putere inferioară celei de 80 kW solicitate de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

În concluzie, contestatorul solicită modificarea cerinței „Generator de înaltă tensiune - putere nominală: minim 80 kW” cu „Generator de înaltă tensiune - putere nominală: minim 60 kW”.

4. În ceea ce privește cenzurarea de către Consiliu a caracteristicilor tehnice din cadrul caietului de sarcini, în absența oricăror argumente pertinente în ceea ce privește susținerile contestatorului din cadrul contestației, intervenientul consideră oportun să predea o lecție de drept Consiliului și contestatorului cu privire la competența C.N.S.C. de a cenzura necesitatea declarată de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

Alegațiile ... privind competența Consiliului nu pot fi reținute nici prin prisma faptului că, în speța de față, nu este îndeplinit scopul asigurării liberei concurențe în cadrul procedurii de achiziție. La o analiză aprofundată și corelată a documentației de atribuire, devine evident că, în fapt, prin stabilirea cerințelor tehnice din cadrul caietului de sarcini, s-a restrâns concurența între operatorii economici la un singur operator economic, respectiv ...

5. În ceea ce privește anularea procedurii de atribuire, nici ... nu aduce niciun contraargument în cadrul Cererii de intervenție cu privire la capătul de cerere prin care s-a solicitat anularea procedurii. Rezultă atât lipsa totală de argumente a acesteia cu privire la acest aspect, precum și achiesarea la susținerile contestatorului.

Astfel cum s-a argumentat pe larg în cadrul contestației, în situația în care Consiliul va menține cerința referitoare la numărul total de elemente detector, singura soluție pentru asigurarea unei concurențe reale și nerestricționarea accesului la procedură este modificarea criteriului de atribuire din „prețul cel mai scăzut” în „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”. Aceasta deoarece impunerea cerinței minime cu privire la numărul de elemente detector, corelată cu criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” conduce la favorizarea ... și cunoașterea de la bun

început a câștigătorului procedurii de atribuire, nemaiputând vorbi în speță despre o concurență reală între ofertanții de pe piață.

Data fiind obligația de modificare a criteriului de atribuire, se impune anularea procedurii de atribuire în conformitate cu art. 197 din O.U.G. nr. 34/2006, art. 199 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 209 alin. (4) lit. a), b) și/sau d) din O.U.G. nr. 34/2006, deoarece abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire.

Pentru toate aceste motive, precum și pentru cele prezentate în contestație și în concluziile scrise, contestatorul solicită admiterea contestației și respingerea cererii de intervenție.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, H.G. nr. 925/2006.

Ultimul document aferent dosarului cauzei este adresa nr. 117/14.11.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 30461/14.11.2014, transmisă de ..., reprezentând *„Răspuns la cererea de intervenție”*.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin *„licitație deschisă”*, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect *„Computer tomograf 64 slice”*, cod CPV 33115000-9, tip de finanțare: alte fonduri. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în S.E.A.P. anunțul de participare nr. ..., potrivit căruia valoarea estimată a contractului, fără TVA, este de 2.540.322,58 RON, criteriul de atribuire stabilit fiind *„prețul cel mai scăzut”*.

Înainte de a proceda la soluționarea dosarului cauzei, Consiliul va enunța următoarele considerații de ordin general:

- conform doctrinei juridice, *„oricine are interes, poate interveni într-o pricină ce se urmează între alte persoane”*; intervenția fiind calificată *„în interes propriu”* atunci când *„cel care intervine invocă un drept al său”*; de regulă, *„cererea de intervenție în interes propriu va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată și înaintată în fața primei instanțe și înainte de închiderea dezbaterilor în fond”*;

- în acest sens, potrivit art. 61 din NCPC: *„(1) Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. (2) Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți”*;

- în mod subsecvent, potrivit art. 65 din cadrul aceluiași act normativ, *„Intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale”*; conform art. 66 alin. (1), *„Intervenția principală se judecă odată cu cererea principală”*;

- potrivit art. 256 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, *„În vederea soluționării contestațiilor pe cale administrativ – jurisdicțională, partea care se consideră vătămată are dreptul să se adreseze Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor (...)”*; în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (2) din cadrul ordonanței de urgență, *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, participanții în cadrul aceleiași proceduri de atribuire se pot asocia la contestație printr-o cerere proprie care trebuie să conțină toate elementele prevăzute la art. 270 alin. (1)”*;

- Consiliul va reține ca fiind relevante susținerile ..., potrivit cărora *„Dat fiind că documentația de atribuire aferentă Procedurii de achiziție este elaborată cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice reglementate de O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, asigurându-se respectarea tuturor principiilor consacrate de art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, inclusiv principiul tratamentului egal și al proporționalității, precum și cu respectarea art. 35 alin. (2) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, vă rugăm să încuviințați în principiu prezenta intervenție accesorie și să o admiteți întrucât are natura juridică unei apărări în interesul autorității contractante precum și în interes propriu, având ca scop clarificarea aspectelor tehnice privind echipamentul marca Siemens în baza cărora Cortech își fundamentează contestația precum și sublinierea importanței necesității reale clinice și tehnice a autorității contractante redată prin cerințele caietului de sarcini”*;

- interesul propriu este justificat de posibilitatea ... de a participa la procedura de achiziție, demersul ... având ca scop menținerea documentației de atribuire în forma inițială publicată, precum și demontarea afirmațiilor formulate de ..., în ceea ce privește aparatele marca SIEMENS în cadrul contestației depuse;

- în raport de cele mai sus reținute, Consiliul apreciază că ofertantul în cauză respectă principiul de drept potrivit căruia *„folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii judiciare trebuie să aparțină celui care recurge la acțiune”*;

- În conformitate cu prevederile art. 64 și art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul încuviințează în principiu și va analiza cererea de intervenție formulată de ... nr. 6020/10.11.2014, înregistrată la

Consiliu sub nr. 30199/11.11.2014, împreună cu contestația formulată de ...;

- Consiliul a luat în considerare prevederile art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, conform cărora *"La cerere, contestatorul are acces la dosarul achiziției publice deus la Consiliu"*;

- pe cale de consecință, aplicând, în mod corespunzător, dispozițiile cu caracter imperativ, anterior enunțate, Consiliul a admis solicitarea contestatorului de studiere a dosarului cauzei; acestea prezentându-se, în acest sens, la sediul CNSC, concluziile scrise fiind transmise de către de ... prin adresa nr. 1171/31.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 29753/03.11.2014.

Conform dispozițiilor art. 275¹ alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, *"în cazuri temeinic justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, Consiliul, până la soluționarea fondului cauzei, poate să dispună, în termen de 3 zile, la cererea părții interesate, prin decizie, măsura suspendării procedurii de achiziție publică. Consiliul soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele acestei măsuri asupra tuturor categoriilor de interese ce ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public"*.

Aplicând, în mod corespunzător, norma juridică anterior enunțată, prin Decizia nr. ... din ..., Consiliul a admis solicitarea ... de suspendare a procedurii de atribuire în cauză până la soluționarea contestației aferente.

Referitor la fondul cauzei, analizând criticile formulate de ..., Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care autoritatea contractantă a întocmit documentația de atribuire în discuție.

Astfel, societatea contestatoare solicită modificarea următoarelor cerințe prevăzute de autoritatea contractantă în cadrul caietului de sarcini, respectiv:

- modificarea cerinței *"Număr total de elemente detector: minim 23.000"* cu *"Număr total de elemente detector: minim 43.000"*;
- modificarea cerinței *"Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 80 kW"* cu *"Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 60 kW"*.

În subsidiar, ... solicită *"anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 197, art. 199 alin. (5) și/sau art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006"*.

În caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării prezentei

proceduri de achiziție publică, în Tabelul 1 sunt definite specificații tehnice minimale structurate pe capitole. La capitolul „Gantry”, printre cerințele solicitate se numără și *„Număr total de elemente detector: minim 23.000”*.

Raționamentul conturat de societatea contestatoare, potrivit căruia cerința referitoare la numărul total de elemente detector avantajează în mod clar echipamentul Siemens Definition AS64 Excel, nu este judicioasă în cauză și nu va fi reținută de Consiliu în soluționare ca fiind relevantă, din următoarele considerente:

- verificând specificațiile tehnice din caietul de sarcini, Consiliul constată că obiectul procedurii de atribuire îl constituie achiziția unui „Computer tomograf 64 slice” pentru care autoritatea contractantă a stabilit o serie de specificații tehnice fără a indica denumirea vreunui produs sau numele vreunui producător, respectând astfel dispozițiile art. 38. alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora *„Se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse”*;

- Consiliul va reține, în soluționare că autoritatea contractantă are dreptul de a stabili specificațiile tehnice cu respectarea dispozițiilor art. 35 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora *„Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”*;

- de asemenea vor fi reținute ca relevante în soluționare și prevederile din H.G. nr. 925/2006, respectiv:

- art. 3 alin. (1) *„În aplicarea prezentelor norme, autoritatea contractantă, prin compartimentul intern specializat în atribuirea contractelor de achiziție publică, organizat conform art. 304¹ din ordonanța de urgență, are următoarele atribuții principale:*

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

- art. 4 alin. (3) *„Autoritatea contractantă are obligația, atunci când stabilește programul anual al achizițiilor publice, de a ține cont de:*

a) *necesitățile obiective de produse, de lucrări și de servicii”*.

Raportat la normele legale enumerate anterior, Consiliul constată că la dosarul cauzei a fost depus documentul „Notă justificativă pentru achiziția de produse, servicii sau lucrări nr. 7617/11.09.2014” din conținutul căruia rezultă că aceasta a întocmit documentația de atribuire ținând cont de necesitățile obiective ale autorității contractante reținând, că „am analizat performanțele aparatelor existente în momentul de față pe piața medicală și am stabilit o configurație optimă a aparatului în vederea efectuării într-un mod adecvat al investigațiilor tomografice în cadrul instituției noastre”.

Consiliul reține ca fiind relevante susținerile autorității contractante în favoarea stabilirii cerinței criticate din cadrul punctului de vedere formulat, conform cărora „Specificațiile din caietul de sarcini au fost stabilite astfel încât să fie achiziționat un aparat CT de înaltă performanță, care să satisfacă cerințele spitalului în ceea ce privește calitatea imaginii, tipul de investigații și numărul de pacienți care trebuie scanați într-un interval fix de timp (echivalentul unei ture) – sens în care a luat în considerare pentru achiziție un aparat CT cu 64 de slice-uri.

În realizarea specificațiilor tehnice pentru acest tip de aparat s-a ținut cont de performanțele și tehnologia aparatelor CT cu 64 de slice-uri existente în momentul de față pe piața medicală - tehnologie de 64 de slice-uri fie prin utilizarea a 64 de detectori, fie prin utilizarea unui tub RX cu caracteristici speciale, astfel încât să ofere un acces egal la procedura de atribuire tuturor firmelor participante, fără discriminare.

Stabilirea unui număr minim de elemente detector - 23.000 asigură, pe de o parte, din punct de vedere tehnic, obținerea unei imagini de o calitate foarte bună, care permite stabilirea diagnosticului medical, iar pe de altă parte, permite crearea unui climat concurențial prin participarea mai multor ofertanți la licitație (neexcluzând prin această specificație participarea la licitație a firmelor care pot oferi un număr mai mare de elemente detector).

Prin urmare, mențiunea din caietul de sarcini nu este una restrictivă, ci contribuie la asigurarea competitivității.

Firmele participante la licitație au totodată obligativitatea de a prezenta certificate de calitate care să ateste faptul că aparatele au parcurs o serie de teste care permit utilizarea lor în scop medical.

Astfel, aparatura achiziționată este una care respectă standardele europene de calitate în investigația medicală”.

Prin urmare, autoritatea contractantă a stabilit specificațiile tehnice în funcție de nevoile sale reale, așa cum s-a constatat din documentele depuse.

Susținerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă în stabilirea cerinței în discuție nu a ținut cont de numărul total de elemente al echipamentelor de tipul celui solicitat de autoritatea contractantă oferite de principalii operatori economici din piață (General Electric Discovery CT750 HD sau Optima CT 660 - 58.368 elemente; Philips Ingenuity Core sau Brilliance CT 64-Channel - 43.008 elemente; Toshiba - 57.216 elemente), nu vor fi reținute în soluționare având în vedere că autoritatea contractantă a stabilit specificațiile tehnice în funcție de necesitățile sale, aceasta neputând fi obligată să stabilească aceste specificații raportat la produsele aflate pe piață.

Susținerile societății contestatoare, potrivit cărora *„prin impunerea unui număr atât de mic al elementelor detector, se permite participarea la procedură a unor echipamente cu performanțe foarte diferite, care au un număr de elemente detector de la 23.552 până la 58.368 elemente, vor fi depuse și comparate în cadrul procedurii echipamente de o calitate îndoielnică care nu corespund nevoilor autorității contractante, cu echipamente performante care corespund acestor nevoi (...) autoritatea contractantă se află într-o imposibilitate obiectivă de a compara ofertele depuse, devenind incidente prevederile art. 209 alin. (1) lit. b) teza a II-a din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit căreia autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică dacă au fost depuse oferte, care deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare”* nu vor fi primite de Consiliu ca fiind relevante în soluționare, din următoarele considerente:

- pe de o parte autoritatea contractantă a menționat că cerințele tehnice solicitate sunt minimale, astfel că nimic nu interzice operatorilor economici să oferteze echipamente cu un număr mai mare de elemente detector (în opinia Consiliului, sintagma *„minim”* presupune existența unor cerințe minimale și, pe cale de consecință, caracteristicile superioare ale echipamentelor aferente urmând a fi considerate conforme) operatorul economic fiind singurul în măsură să oferteze în funcție de obiectul supus procedurii de atribuire un produs/echipament care să satisfacă cerințele autorității contractante în raport de calitate/preț în condiții competitive;

- iar pe de altă parte, compararea ofertelor depuse va fi strict în funcție de criteriul ales, respectiv prețul cel mai scăzut, iar potrivit dispozițiilor art. 13 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 925/2006 „ (1) În cazul în care criteriul utilizat este prețul cel mai scăzut, astfel cum este prevăzut la art. 198 alin. (1) lit. b) din ordonanța de urgență, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje care rezultă din modul de îndeplinire a contractului de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire. (2) oferta care este declarată câștigătoare în acest caz trebuie să îndeplinească specificațiile tehnice minime considerate obligatorii, astfel cum au fost acestea stabilite în caietul de sarcini” nefiind vorba în speță în niciun caz de incidența dispozițiilor legale invocate, respectiv art. 209 alin. (1) lit. b) teza a II-a din O.U.G. nr. 34/2006.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că sunt demne de reținut în soluționare și mențiunile consemnate de ..., în cererea de intervenție formulată, respectiv „Afirmațiile cu referire la echipamentul Siemens ale ... din cuprinsul paginii 7 a contestației, referitoare la obținerea prin „dublă rotație” a celor 64 secțiuni sunt eronate în baza următoarelor considerente:

- este fizic imposibilă o asemenea abordare de „dublă rotație” (terminologie inexistentă), pentru faptul că cerința Caietului de Sarcini se referă la achiziționarea a 64 secțiuni într-o rotație completă.

(...)

Autoritatea contractantă și-a exprimat necesitatea prin cerințele caietului de sarcini, necesitatea acesteia fiind perfect justificată de relevanța din punct de vedere al scopului clinico-medical urmărit prin această achiziție.

În contestația sa, ... invocă „calitatea slabă” a aparatelor Siemens și „calitatea net superioară” a aparatelor Toshiba, fără a-și susține afirmațiile cu dovezi. Aceste afirmații sunt eronate din punctul de vedere al intervenientului.

Aparatul Siemens la care face referire contestatorul, SOMATOM Definition AS 64, este performant din punct de vedere al vitezei de rotație, rezoluției spațiale, al tubului Rx (singurul cu răcire directă care permite scanări de lungă durată pentru orice categorie de pacient), ai focarelor, algoritmului de reconstrucție iterativă acreditat FDA, generatorului Rx, al posibilității de reducere a dozei prin selectarea automată a valorii tensiunii anodice cât mai mici,

posibilității utilizării tensiunii de 70kV pentru examinări pediatrice (în vederea reducerii cât mai mult a dozei de iradiere), al gantry-ului larg care permite o examinare comodă inclusiv a pacienților voluminoși, al rezoluției izotropică pe întreg FOV de 50 cm.

Dovada acestor afirmații constă în anexa atașată la cererea de intervenție, reprezentând datele tehnice ale echipamentului SOMATOM Definition AS 64.

Aparatul Definition AS 64 (aparat cu tub Rx Straton, tehnologie z-sharp și 32 coloane de detectori), este un aparat care achiziționează 64 slice-uri într-o rotație, acest fapt fiind dovedit și de prestigioasa agenție britanică NHS, care include în comparația aparatelor CT de 64 slice aparatul Siemens de acest tip, cât și predecesorul său, Sensation 64 (document atașat - comparație 64 slice NHS).

De altminteri, legislația nu prevede nici obligația autorității de a își justifica în fața operatorilor economici cerințele cuprinse în documentația de atribuire sau de a preciza rațiunea pentru care au fost impuse.

De bună seamă că autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa sau favoriza participarea anumitor operatori economici la procedura de atribuire prin intermediul cerințelor impuse, motiv pentru care, atunci când autoritatea contractantă introduce în documentația de atribuire anumite cerințe pentru ofertanți, ea este ținută să se limiteze doar la cele absolut necesare și strict la pragurile care îngădesc cel mai puțin operatorii economici. Ea trebuie să fie preocupată ca exigențele astfel instituite să fie îndeajuns de rezonabile încât să nu antreneze, în considerarea prevenirii unor eventuale abuzuri, o restrângere excesivă a exercițiului dreptului operatorilor economici de a concura la câștigarea contractului.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor aduse caracterului restrictiv al specificațiilor tehnice sub acest aspect.

Referitor la cea de-a doua critică formulată de ..., cu privire la modificarea cerinței „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 80 kW” cu „Generator de înaltă tensiune – putere nominală: minim 60 kW”, Consiliul constată netemeinicia acesteia din următoarele considerente:

- verificând caietul de sarcini, Consiliul constată că printre specificațiile tehnice minimale structurate pe capitole, pentru generatorul de înaltă tensiune s-a solicitat puterea nominală de „minim 80kW”;

- societatea contestatoare este nemulțumită de puterea nominală solicitată pentru generator, motivând că nu se justifică raportat la necesitatea autorității contractante menționând că *„un generator atât de mare conduce la o expunere și iradiere mai mare a pacientului, în condițiile în care un generator suplimentar nici măcar nu este necesar pentru a obține o calitate bună a imaginii, dar și restricționează accesul subscrisei la procedură (e.g. generatorul de înaltă tensiune al echipamentului subscrisei are o putere de 60KW)”*;

- așadar, ..., motivează caracterul restrictiv al specificației tehnice în discuție (puterea generatorului) pe de o parte, pentru că un generator de putere mare conduce la o expunere și iradiere mai mare a pacientului, iar pe de altă parte, în raport de puterea generatorului pe care urmează să îl oferteze acesta (astfel cum afirmă în cadrul contestației formulate, respectiv *„generatorul de înaltă tensiune al echipamentului subscrisei are o putere de 60 KW)*;

- în ceea ce privește primul argument adus de societatea contestatoare în favoarea caracterului restrictiv al specificației tehnice, sub aspectul dozei de iradiere, Consiliul reține ca fiind pertinentă motivarea autorității contractante vizavi de acest aspect, respectiv *„În ceea ce privește doza de iradiere mai mare a pacientului invocată în contestație, deoarece în cerințele tehnice ale aparatului se solicită și un sistem automat de adaptare a dozei de iradiere în funcție de tipul de țesut scanat, un generator mai puternic nu va determina în mod automat și o creștere a nivelului de iradiere al pacientului”*;

- sunt demne de reținut în soluționare și următoarele mențiuni consemnate de autoritatea contractantă în favoarea argumentelor aduse vizavi de puterea nominală stabilită pentru generator, respectiv *„Un generator de putere mai mică (60kW) va determina încălzirea aparatului la efectuarea de investigații cu timpi multipli de scanare (3-4 treceri rapide pe un segment anatomic), nu permite scanarea pacienților obezi (mai ales în condițiile în care și la aceștia trebuie efectuate treceri multiple pe mai multe regiuni corporale), nu permite un timp de rotație suficient de rapid pentru efectuarea de achiziții cardiace (în care rezoluția temporală este imperioasă) sau achiziții de tip angiografic pe segmente anatomic lungi (membre inferioare, aortă toraco-abdominală).*

Totodată, timpii de așteptare între două examinări multisegment succesive vor crește, aparatul permițând în aceste condiții scanarea doar a unui număr redus de pacienți cu segmente multiple sau evaluări morfo-funcționale avansate pe oră.

Având în vedere elementele prezentate mai sus și investigațiile care se doresc a fi efectuate în cadrul spitalului, specificația referitoare la generatorul de 80 kW este una justificată”;

- Consiliul nu va reține în soluționare mențiunile societății contestatoare, potrivit cărora caracterul restrictiv al specificației tehnice în discuție, este motivat de faptul că „aparatele Toshiba au o putere inferioară celei de 80kW solicitate de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini”, întrucât chiar din Anexa nr. 4 (depusă de societatea contestatoare) – reprezentând un tabel comparativ al diferitelor tipuri de computere tomografe, oferite de operatorii din piață, rezultă ca sunt echipamente care îndeplinesc cerința solicitată de autoritatea contractantă, faptul că aparatele Toshiba au o putere inferioară celei solicitate neconducând la concluzia că cerința este restrictivă sub acest aspect;

- sub acest aspect, Consiliul apreciază că restrictivitatea specificației tehnice ar rezulta din imposibilitatea echipamentelor oferite pe piață de a îndeplini această specificație tehnică, însă așa cum a fost mai sus reținut, Consiliul constată că există echipamente oferite de furnizori care îndeplinesc cerința solicitată de autoritatea contractantă;

- niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, niciatât, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are nicio obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor sau altor prevederi ale documentației de atribuire;

- nu, în ultimul rând Consiliul va reține ca fiind relevante în soluționare și mențiunile societății interveniente, din cadrul cererii de intervenție, respectiv: *”Afirmația făcută de ... conform căreia generatorul Rx pe care ei îl pot oferi este de numai 60 kW este surprinzătoare, pentru că este neadeverată: în tabelul comparativ prezentat de Toshiba (anexa la contestație) se observă că aparatele Toshiba au o putere mai mare decât cea de 60 kW. De asemenea, ... face mențiune în contestație despre un aparat CT cu 57.216 elemente de detector, deși în tabelul comparativ pus la dispoziție de*

dealer-ul Toshiba nu figurează niciun aparat Toshiba care să aibă 57.216 elemente de detector.

... face referire la aparatul Aquilion 64/64CXL, care este arătat în clasificarea NHS la care s-a făcut referire (atașată) în clasa aparatelor de 64 slice, alături de aparatul Siemens, SOMATOM Definition AS64.

În concluzie, ... prezintă în fața Consiliului un tabel comparativ din care lipsește aparatul pe care pretind ca îl vor oferta, din care lipsește și valoarea puterii (mici) de generator despre care eronat afirmă că este singura disponibilă”;

- nici susținerile societății contestatoare, de genul „echipamentul pe care subscria intenționează să îl oferteze în cadrul procedurii are o capacitate de răcire a anodei mai mare decât 1300 Khu/min, fiind cu mult superioară celei solicitate prin caietul de sarcini, respectiv de minim 840 Khu/min” nu vor fi reținute de Consiliu, ca fiind relevante în soluționare, întrucât în speță autoritatea contractantă dorește să achiziționeze un aparat CT de înaltă performanță, care să satisfacă cerințele spitalului, neavând relevanță faptul că echipamentul pe care ... dorește să îl oferteze are specificații tehnice superioare;

- Consiliul reține ca fiind edificatoare în soluționare și susținerile autorității contractante în favoarea argumentelor care au stat la baza alegerii specificațiilor tehnice criticate, respectiv:

- „ ... reprezintă în momentul de față cel mai avansat centru spitalicesc din țară în diagnosticul și tratamentul bolilor infecțioase și totodată centru de excelență în tratamentul gripelor hemoragice (Ebola);*
- Acest spectru de patologie necesită, în vederea unui management adecvat și a stabilirii unei conduite terapeutice corespunzătoare, efectuarea de investigații radio-imagistice laborioase care presupun nu numai scanările uzuale pe segmente anatomice, ci și investigații speciale, dedicate, de tipul coronarografiei CT, analizei funcției cardiace, evaluări vasculare avansate, evaluări ale patologiei digestive (colonoscopia CT), evaluarea patologiei tumorale asociate frecvent bolilor infecțioase;*
- Pornind de la necesitățile de diagnostic și tratament, au fost redactate o serie de specificații tehnice atât pentru partea de performanță tehnică propriu-zisă a aparatului cât și pentru cea de postprocesare a imaginii, specificații care să permită realizarea investigațiilor necesare pentru pacienții spitalizați în*

unitatea sanitară, efectuând demersurile necesare pentru achiziționarea unui aparat CT cu 64 de sliceuri de achiziție”.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată că raționamentul autorității contractante în alegerea specificației tehnice criticate este unul pertinent, respectiv necesitatea asigurării unor parametri mari de scanare.

De altfel, chiar societatea contestatoare menționează în cadrul contestației depuse faptul că *„autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze nu un simplu produs, ci un echipament extrem de complex (...)”* și *„(...) impunerea cerinței minime cu privire la numărul de elemente detector, corelată cu criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut conduce la favorizarea Siemens și cunoașterea de la bun început a câștigătorului procedurii de atribuire (...) deoarece criteriul de atribuire ales nu dă operatorilor economici posibilitatea de a oferta parametri tehnici superiori celor minimi, întrucât o ofertă tehnică superioară conduce automat la creșterea ofertei financiare, aspect care constituie automat un dezavantaj într-o licitație cu prețul cel mai scăzut”*, ca ulterior în cazul specificației tehnice aferente generatorului să solicite acceptarea de către autoritatea contractantă a unui generator cu o putere mai mică, motivat de faptul că un echipament cu un generator de 60 kW este la fel de performant precum unul de 80 kW.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că în calitate de organ administrativ-jurisdicțional nu poate să încerce să construiască el însuși, în locul societății contestatoare, argumente și mijloace de probă pentru a demonstra că un generator de 60 kW este suficient autorității contractante pentru alt considerent decât reducerea dozei de radiații.

Ori, scopul caracteristicilor produsului/serviciului/lucrării trebuie să răspundă unei nevoi reale și obiective a autorității contractante, astfel cum sunt acestea enunțate în cadrul caietului de sarcini; aspectul în cauză urmând a fi coroborat cu faptul că autoritatea contractantă are obligația de a se asigura că produsele achiziționate îndeplinesc *„performanțele și/sau cerințele funcționale”* stabilite în cadrul caietului de sarcini, astfel cum au fost acestea elaborate, cu luarea în considerare inclusiv a dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

Practica statornică a Consiliului este în sensul că necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse care să reflecte o anumită performanță, precum și nivelurile caracteristicilor tehnice minime fixate pentru aceasta, sunt stabilite de fiecare autoritate

contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 925/2006]. Cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse de autoritate pot face obiectul contestației de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezei art. 35 alin. (5) - specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici și cea a art. 38 din ordonanță - se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire. Pe cale de consecință va admite cererea de intervenție formulată de ...

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...