



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 30.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. / 02.11.2020, formulată de SC SRL cu sediul în, str., ..., având CUI RO, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată de - Administrator, având adresa pentru comunicarea actelor de procedură în, str., ..., împotriva documentației de atribuire, emisă de către cu sediul în, str., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „echipament medical de radiochirurgie stereotactică de tip Gamma", cod CPV 33111200-3 Stații de lucru pentru radiologie (Rev.2), s-a solicitat obligarea autorității contractante la remedierea deficiențelor documentației de atribuire prin modificarea cerințelor nelegale din cadrul acesteia pentru a permite operatorilor economici interesați accesul nerestricționat la procedură pentru fiecare echipament; acceptarea și a sistemelor de radiochirurgie stereotactică cu tehnologii echivalente sau superioare sistemului Gamma, eliminarea cerințelor constructive care fac referire strict la modelul Gamma; eliminarea cerințelor privind accesoriile specifice

Gamma sau să se facă mențiunea: „dacă sunt necesare”; întocmirea unei documentații cu specificații tehnice și a unui caiet de sarcini, care să permită egalitatea de șanse a tuturor potențialilor ofertanți și care să respecte principiul proporționalității, al egalității de tratament și care să promoveze concurența între operatorii economici; obligarea autorității contractante să accepte și ofertele de echipamente care folosesc tehnologii echivalente pentru scopul declarat; iar, în subsidiar, în situația în care Consiliul va decide că nu este posibilă adoptarea măsurilor de remediere a documentației de atribuire, anularea procedurii.

**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 contestația de față, prin care SC SRL critică documentația de atribuire, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea arată că prin documentația tehnică aferentă procedurii au fost solicitate numeroase cerințe restrictive care limitează accesul liber al operatorilor economici la aceasta procedură. Aceste specificații indică, în mod clar, faptul că autoritatea contractantă deja și-a ales tipul și modelul echipamentului.

Menționând prevederile art. 3 alin. (1) lit. rr), art. 50 alin. (1), alin. (2), art. 155 alin. (6), art. 156 alin. (1), alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea solicită ca autoritatea contractantă să aducă modificări caietului de sarcini, astfel încât acestea să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și fără introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

SC SRL susține că cerințele caietului de sarcini se referă la o anumită tehnologie, un anumit patent, un anumit echipament al unui singur producător, respectiv al producătorului Elekta Instrument AB, Suedia, sistemul Gamma, patent Gamma

În continuare, contestatoarea menționează că echipamentul solicitat prin caietul de sarcini este protejat de următoarele patente: patentul nr. 5528651/18.06.1996; patentul nr. US 6512813B1/28.01.2003; patentul nr. US 7295648B2/13.11.2007; patentul nr. US D750253S/23.02.2016.

Societatea contestatoare subliniază faptul că, în cuprinsul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a făcut referire la tehnologia/sistemul Gamma În acest moment, susține autoarea contestației, există trei producători consacrați în producerea

echipamentelor de radiochirurgie stereotactică care utilizează tehnologii diferite.

Contestatoarea subliniază faptul că, după cum a fost întocmit caietul de sarcini, niciun alt producător nu ar putea îndeplini cerințele caietului de sarcini, întrucât fiecare echipament folosește tehnologie diferită, având caracteristici constructive diferite și accesorii diferite. În același timp și alte sisteme de radiochirurgie (altele decât Gamma) pot îndeplini cerințele prin metoda radiochirurgiei stereotactice menționate de autoritatea contractantă.

SC SRL menționează un exemplu de cerință restrictivă respectiv cea privind solicitarea surselor de cobalt 60. Gamma folosește tehnologie cu surse de cobalt, iar alți doi producători folosesc tehnologie de tip accelerator linear, care nu necesită surse radioactive de Cobalt 60.

Sistemele de radiochirurgie ce utilizează tehnologia de tip accelerator linear sunt echivalente, din punct de vedere al rezultatelor obținute în practica medicală, cu sistemul Gamma ce utilizează surse de cobalt 60. Atașează spre confirmare autorizarea FDA (Food and Drug Administration – Statele Unite) nr. K171804.

În motivarea contestației, SC SRL învederează faptul că autoritatea contractantă a introdus în specificațiile caietului de sarcini, caracteristici funcționale și constructive ale sistemului Gamma, precum și accesorii specifice acestui sistem de radiochirurgie care nu sunt necesare funcțional pentru alte sisteme (altele decât Gamma).

Contestatoare susține că întregul caiet de sarcini este construit pentru achiziția sistemului Gamma, producător Elekta, Suedia. Autoritatea contractantă nu poate invoca că acesta este singurul echipament disponibil pe piață pentru a satisface cerințele exprimate de autoritatea contractantă lucru dovedit și prin alegerea tipului de procedură ales pentru achiziție.

În probatoriu, contestatoarea înțelege să se folosească de proba cu înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. /18.11.2020, SC SRL a transmis documentul intitulat „Completare la contestația dosar nr.” prin care și-a menținut solicitările formulate în contestația inițială.

Societatea contestatoare menționează că, la data de 11.11.2020, autoritatea contractantă a postat în SEAP, răspunsul la solicitările de clarificări transmis prin adresa nr.

În urma analizării răspunsului s-a constatat că autoritatea contractantă indică, încă o dată, în mod clar, modelul de echipament pe care îl dorește să îl achiziționeze, îngrădind astfel accesul la

procedură al unor operatori economici care pot oferta echipamente echivalente și/sau superioare.

Totodată, contestatoarea consideră că prin răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a adus cerințe noi caietului de sarcini.

Contestatoarea consideră că motivul invocat de autoritatea contractantă, respectiv achiziționarea echipamentului Gamma, deoarece este specific pentru patologia cerebrală, este unul nejustificat, existând pe piață echipamente de radiochirurgie ce tratează patologia cerebrală. În susținerea echivalenței, sunt prezentate exemplele:

Prin adresa nr., Consiliul a solicitat autoarei contestației un punct de vedere asupra calificării juridice a adresei mai sus menționate, având în vedere că, prin intermediul acesteia, a fost reclamat un nou act emis de autoritatea contractantă, respectiv înscrisul nr. /11.11.2020 intitulat „*răspunsul la solicitările de clarificări*”, distinct de cel criticat prin contestația înregistrată sub nr. /02.11.2020.

Prin adresa nr. /05.08.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. /05.08.2020, contestatoarea precizează că prin completarea contestației a avut ca scop argumentarea unor aspecte criticate în contestația inițială și anume că, cerințele caietului de sarcini se refereau la o anumită tehnologie, un anumit patent, un anumit echipament al unui singur producător, respectiv producătorul, Suedia, sistemul Gamma, patent Gamma

Astfel, SC SRL susține că adresa nr. /18.11.2020 intitulată „*completare la contestație*” și înregistrată la CNSC sub nr. /19.11.2020 nu face obiectul unei noi contestații.

Cu adresa nr. din 16.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. din 21.12.2020, ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

Susține autoritatea contractantă că precizările aduse *în acest raport* sunt de natură tehnică-medicală depus de către serviciul de neurochirurgie a în vederea inițierii acestei achiziții, pentru a completa solicitarea făcută în referatul de necesitate.

Sunt amintite obiectivele enunțate în cadrul referatului de necesitate în vederea achiziționării unui echipament de radiochirurgie stereotaxică.

Răspunzând criticii SC SRL în sensul că au fost alese caracteristicile unui sistem compatibil cu sistemul Gamma în scopul de a exclude alți operatori de pe piață, autoritatea contractantă precizează că autoarea contestației nu a reușit să demonstreze această echivalență, în literatura citată neregăsindu-se niciun articol

publicat într-o revistă științifică și nici în documentația oferită nu s-a regăsit niciun articol clinic.

Se arată că referatul de necesitate în vederea achiziționării unui sistem de Radiochirurgie Stereotaxica pentru Patologia Intracraniană - tip Gamma a fost întocmit de echipa clinicii de neurochirurgie după ce a analizat în detaliu literatura care, în opinia echipei, a demonstrat superioritatea sistemului.

Este redată în cuprinsul punctului de vedere argumentația neuroghirurgilor din privind necesitatea și caracteristicile medicale și tehnice pe care sistemul de achiziționat trebuie să le satisfacă din punctul acestora de vedere.

În privința necesității unui sistem de radiochirurgie stereotaxica dedicat neurochirurgiei, se arată că, prin acest sistem, se înțelege:

1. Un sistem care să fie deja validat științific pe patologiiile specifice pentru care a fost solicitat:

- Tumori cerebrale primare și secundare în zone la risc;
- Tumori ale bazei craniului adiacente sau aparținând nervilor cranieni și trunchiului cerebral;
- Malformații artero-venoase în zone funcționale;
- Nevralgii de trigemen și alte disfuncții de nervi cranieni;
- Epilepsie de origine hipocampică.

2. Un sistem cu aprobare din partea pentru utilizare terapeutică în domeniul neurochirurgiei.

3. Un sistem care să satisfacă caracteristicile tehnice recomandate de echipa neurochirurgicală în vederea unui tratament optim cu minimizarea riscurilor în cadrul patologilor vizate și pe structurile vizate.

Referitor la validarea științifică pe patologiiile specifice aceasta trebuie să reiasă din literatura de specialitate.

În acest sens, Clinica de Neurochirurgie din a solicitat ca pe domenii să existe o literatură științifică suficientă pentru a considera că sistemul este eficient și cu siguranță maximă pentru utilizarea în practica clinică. Pacienții tratați vor fi pacienți neurochirurgicali, iar procedura va fi una efectuată la recomandarea și sub responsabilitatea neurochirurgului de aceea neurochirurgul dorește participarea directă la procedură ceea ce este posibil doar cu un anumit tip de sisteme. Dat fiind responsabilitatea medico-legală maximă de a trata asemenea leziuni în zone cu risc major de deficite se susține de către medicii neurochirurghi că se văd nevoiți să impună un standard minim de publicații în literatura de specialitate pentru a utiliza acest sistem.

Prin publicație se înțelege articol original descriind o serie de pacienți nepublicați în altă instanță într-o revistă de specialitate cotate ISI cu factor de impact, conform criteriilor Ministerului Educației Tineretului și Sportului (Ordinul nr. 4478/23 iunie 2011).

În domeniul schvannoamelor vestibulare se dorește ca mașina utilizată să fi fost testată și validată prin publicații cu urmărire de peste 10 ani și peste 7500 de pacienți. Astfel, în acest domeniu cu indicații frecvente și consecințe majore să fie cel puțin două meta-analize publicate și mai mult de 20 de articole. Sistemul ar trebui să demonstreze siguranță și eficacitate cu aceste criterii minime.

În domeniul meningioamelor de bază de craniu, s-a solicitat ca mașina utilizată să își fi demonstrat siguranță și eficiență prin cel puțin 15 publicații în reviste cotate ISI

În domeniul nevralgiei de trigemen - domeniu al neurochirurgiei funcționale - unde marja de tolerabilitate a deficitelor neurologice severe este minimă, sistemul propus trebuie să își fi demonstrat eficacitatea și siguranța prin cel puțin 20 de publicații totalizând un număr de peste 3000 de pacienți cu cel puțin 1 studiu cu urmărire de peste 15 ani. Aceste publicații trebuie să fie în reviste cotate ISI

De asemenea, în domeniul epilepsiei sistemul propus trebuie să aibă publicații validate în reviste ISI

Pentru a asigura validarea acestor rezultate numărul de citații ale utilizării sistemului are importanță. Cu cât acesta este mai mare cu atât siguranța în utilizare este mai bună. În acest sens, se solicită ca sistemul propus să demonstreze un număr cât mai mare de citații pe diversele domenii de patologie.

Clinica de neurochirurgie a, prin membrii săi cu integrare universitară, susține autoritatea contractantă, a dorit să evalueze calitatea științifică a publicațiilor prezentate de producătorul / distribuitorul sistemului de radiochirurgie stereotaxică.

Astfel, se reamintește că, indiferent de eventualele considerente legale, este vorba de achiziția unui sistem de tratament dedicat pacienților. Este de așteptat, ca medicii implicați direct în tratamentul acestor pacienți să impună caracteristici sistemului pentru a asigura siguranța pacienților, eficiența tratamentului și pentru a evita complicațiile cu consecințe umane severe și potențial medico-legal.

Decizia modalității optime de tratament este una medicală, iar decizia de achiziție ar trebui să fie în concordanță cu aceasta.

În ceea ce privește validarea de către, clinica de neurochirurgie a solicitat ca sistemul instalat să fie autorizat de către pentru utilizare ca sistem de radiochirurgie stereotaxică pentru domeniul neurochirurgical - în speță pentru patologia intracraniană. În cazul în care nu se poate demonstra autorizarea în general de către, se precizează că se solicită validarea calității sistemului prin alte mijloace ca cele citate anterior sau numărul de sisteme instalate în centre din Europa.

În acest sens este util pentru echipa neurochirurgicală ca sistemul instalat să fie utilizat în alte centre și în special în centre care colaborează direct cu autoritatea contractantă. În acest sens, autoritatea contractantă solicită ca producătorul, distribuitorul să demonstreze capacitatea de a colabora cu centre formatoare europene în care medici neurochirurghi din unitatea spitalicească să poată participa direct la activitatea medicală din centrul respectiv. În fapt producătorul/ distribuitorul trebuie solicitat pentru a oferi cel puțin 2 centre formatoare din Spațiul Economic European. Această condiție de formare ar trebui să fie un element adițional autorizațiilor de folosire. Prin formare se înțelege formare de către un cadru universitar neurochirurg specializat în radiochirurgie stereotaxică a unui medic neurochirurg - de preferință la nivel de medic primar, în cursul unui stagiu de formare de lungă durată implicând practica clinică pe pacienți.

În continuare, este susținută și satisfacerea unor caracteristici tehnice minime. Se arată că obiectivul de a avea un sistem de radiochirurgie stereotaxică dedicat neurochirurgiei este dat pentru a acoperi necesitatea de a trata leziuni intracraniene în zone sensibile și adiacente structurilor funcționale de importanță majoră sau vitală. Din acest motiv o serie de caracteristici tehnice se impun, astfel: volumul minim iradiabil la 12 Gy, volumul iradiat în plus față de volumul țintă, indexul de gradient al dozei de radiație.

Referitor la completarea contestației, relativ la solicitările contestatoarei, autoritatea contractantă, având în vedere răspunsul clinicii de neurochirurgie, precizează că a solicitat un sistem de radiochirurgie multisursă. Această alegere este motivată de necesitatea de a avea un sistem adaptat neurochirurgiei capabil să iradieze volume cât mai mici și în special să livreze un gradient între țintă și țesuturile adiacente cât mai accentuat. Experții clinicii de neurochirurgie susțin că acceleratoarele de tip, la care face trimitere autoarea contestației, pot efectua radiochirurgie stereotaxică preponderent în afara craniului ele fiind constructiv neadaptate patologiei intracraniene.

Sunt prezentate, în continuare, comparații globale cu alte echipamente, autoritatea contractantă afirmând că, în opinia clinicii de neurochirurgie, există o netă superioritate a sistemelor de radiochirurgie stereotaxică dedicate patologiei intracraniene tip Gamma pentru tratamentul bolilor intracraniene cu specific neurochirurgical față de sistemele Linac.

Prin adresa nr. /23.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. /23.12.2020, SC SRL a formulat concluzii scrise în referire la punctul de vedere al autorității contractante, prin care reiterează solicitările sale din cuprinsul contestației.

Analizând apărările formulate de autoritatea contractantă, contestatoarea susține că a reconfirmat faptul că dorește să achiziționeze doar un echipament de tip Gamma sintagmă care, în fapt, nu reprezintă altceva decât denumirea comercială a echipamentelor de radiochirurgie stereotactică comercializate de producătorul

Menționând prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea subliniază faptul că procedura de licitație deschisă este o procedură competitivă organizată cu scopul de a promova concurența între operatorii economici. Prin urmare, procedura de atribuire trebuie să se desfășoare cu respectarea principiilor tratamentului egal și al nediscriminării. În cazul de față nu se poate discuta de respectarea acestor principii deoarece documentația de atribuire elaborată de autoritatea contractantă are un pronunțat caracter restrictiv. În fapt, la procedura de atribuire nu poate participa decât producătorul echipamentului

Se arată că, la acest moment, există trei producători consacrați în producția echipamentelor de radiochirurgie stereotactică, respectiv:

Prin urmare, autoritatea contractantă nu are un drept arbitrar de a stabili că dorește doar achiziționarea unui anumit model de produs.

În ipoteza în care autoritatea contractantă dorește să achiziționeze un anume model de produs, bine individualizat, autoritatea contractantă trebuie să facă dovada îndeplinirii condițiilor stricte stabilite la art. 104 alin. (1), alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea susține că atât motivele tehnice care restrâng concurența cât și protejarea dreptului de exclusivitate al producătorului sunt determinate exclusiv de voința autorității contractante de a achiziționa strict un anumit model de produs.

În acest sens, autoarea contestației menționează jurisprudența CNSC.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect echipament medical de radiochirurgie stereotactică de tip Gamma, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. /20.10.2020. Valoarea estimată a contractului este de 24.500.000 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este cel mai bun raport calitate - preț.

Reclamând nelegalitatea documentației de atribuire sub aspectul indicării unei anumite mărci pentru echipamentul ce face obiectul prezentei proceduri, SC SRL a depus contestația în cauză, constituind și cauțiunea aferentă.

Asupra aspectelor sesizate de petentă, Consiliul constată că autoritatea contractantă dorește achiziționarea unui echipament medical de radiochirurgie stereotactică de tip GAMMA, conform descrierii existente la nivelul caietului de sarcini. Așadar, procedura de licitație deschisă este direcționată către o anumită firmă producătoare, respectiv

Autoritatea beneficiară a inițiat o licitație deschisă, deci o procedură competitivă, care presupune dreptul oricărui operator economic de a depune ofertă, nu doar sau furnizorilor acestuia.

Art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 prescrie că 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.

Din parcurgerea referatului de necesitate întocmit de către Conf. Dr. Horia Pleș, neurochirurg, transmis managerului general al unității spitalicești, și înregistrat sub nr. /11.09.2020, se constată că, în susținerea alegerii sistemului s-au prezentat, printre altele, următoarele argumente:

a. O platforma mai adaptata pentru neurochirurgi

Mașinile de Gamma (.....) prin construcția sa și prin modul de planificare a tratamentelor este o mașină concepută pentru utilizare de către neurochirurgi. Din acest motiv deschide accesul către o plajă mai largă de patologie și deci o recrutare de pacienți mai extensivă incluzând patologii benigne cum ar fi Schvannoamele Vestibulare. Aceasta este în contrast cu acceleratoarele lineare, chiar și multilame cum este care sunt mai orientate către o utilizare pură de către radioterapeuți și oncologi în context carcinologic pur (în special metastaze cerebrale).

b. Alegerea marilor centre de radiochirurgie stereotaxică

Gamma este primul aparat utilizat pentru radiochirurgie stereotaxică. Centrele majore din Europa (Sthokolm, Marsilia, Lausanne) folosesc mașini Centrele principale din Statele Unite (Cleveland Clinic, Mayo Clinic, Barrow Neurological Institute) de asemenea.

c. Cel mai mare volum de literatură publicată

O revizuire a literaturii de specialitate arată că este o modalitate terapeutică cu mare expertiză în tratamentul afecțiunilor sistemului nervos central și cu cea mai mare expertiză în radiochirurgia stereotaxică :

- În tabelul de mai jos redăm numărul publicațiilor din diversele domenii de utilizare ale ... ; pentru comparație dam și numărul de publicații echivalente utilizând un sistem de accelerare liniară.

Pathologie	Număr de publicații citând Gamma	Număr de publicații citând Linac
Metastaze cerebrale	2416	145
Malformații Arterio- Venoase	2108	205
Meningioame	1022	89
Schvannoame Vestibulăre	1101	84
Nevralgie de trigemen	604	28

Tremor esențial	59	1
Total	7310 (93%)	552 (7%)

d. Rezultate dovedite

Într-o metaanaliză publicată de ... et al.¹ en 2014 sunt descrise rezultatele obținute prin tratamentul în patologii vasculare (.....) tumorale (.....), meningioame, tumori selare și supraselare, leziunile bazei craniului și patologii funcționale. Concluzia a fost ca:

Eficacitatea radiochirurgiei în ce privește rezultatele, morbiditatea asociată mică și absența mortalității sunt susținute de o literatură abundentă.

Plaja mai largă de patologie oferită de sistemul, precum și numeroasele publicații din diversele domenii de utilizare ale nu este tăgăduită de niciuna dintre părți, și nici de către Consiliu, ceea ce se tăgăduiește este restrângerea accesului la licitație doar la ofertarea acestui sistem.

Nici strategia de contractare nr. /12.10.2020 și nici referatul la care mai sus s-a făcut trimitere, documente care au stat la baza demarării prezentei procedurii și nici raportul de natură tehnico-medicală, adus în completarea referatului de necesitate și prezentat de achizitoare în punctul său de vedere, nu conțin vreo justificare obiectivă a restrângerii accesului la licitație doar la sistemul aparținând producătorului, prin preluarea în caietul de sarcini a unor parametri aparținând acestuia, în detrimentul oricăror alte sisteme de radiochirurgie stereotactică.

Faptul că există și alți producători de echipamente este recunoscut de însăși autoritatea contractantă prin *răspunsul la solicitările de clarificări nr. /11.11.2020*, unde la solicitarea unui operator economic de a permite accesul și altor ofertanți în procedură, făcând trimitere la cerințele care pot fi îndeplinite doar de echipamentul a precizat: *în concluzie, dintre cele 3 tipuri de aparate pentru radioterapie stereotactică cerebrală (.... .., ..., ...) dorim, specific pentru patologia cerebrală.*

În sprijinul dorinței de a avea un sistem Gamma, ar fi fost imperios necesar să fie prezentată o analiză/studiu, cum că echipamentele sunt singurele care îi satisfac necesitățile din considerente de ordin tehnic și că pe piață nu mai există și alte mărci de echipamente care întrunesc condițiile solicitate, anterior stabilirii cu certitudine că doar sistemul îi poate satisface necesitatea. Ori chiar în răspunsul anterior menționat recunoaște că există și alte mărci de echipamente, însă, ea îl dorește pe cel

În situația dată, prin asigurarea sau distribuitorilor acestora o poziție privilegiată, prin intermediul specificațiilor tehnice pe care le-a stabilit, se nesocotește principiul accesului neîngrădit, care stă la baza procedurii de licitație deschisă. Prin derogare, pentru a se încadra în limitele legii, o procedură care să fie deschisă unei sfere extrem de restrânse de operatori economici trebuie să dispună de o justificare detaliată, riguroasă și obiectivă a circumstanțelor care au determinat restrângerea competiției, cu accent pe argumentele pentru care nu pot fi acceptate specificațiile tehnice comune sau regăsite pe alte tipuri de echipamente în domeniu.

Nu pot fi tăgăduite posibilitățile de tratament superioare ale sistemului , însă reducerea drastică a echipamentelor eligibile la licitație și, implicit, a accesului operatorilor economici, trebuie să beneficieze de un fundament medical credibil, detaliat pe măsură și asumat de responsabilii autorității contractante. Această ipoteză, a justificării temeinice, ar permite concluzia că spitalul achizitor nu acționează cu rea-credință, pentru a denatura concurența sau pentru a discrimina produsele altor companii din sectorul medical.

Altminteri se consideră că, prin specificațiile sale tehnice, achiziția are ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici (este direcționată), ceea ce contravine imperativului art. 155 alin. (6) precitat.

Curtea de la Luxemburg a statuat în Hotărârea din 23 decembrie

2009, ... împotriva (C-305/08, EU:C:2009:807, punctul 37), că unul

dintre obiectivele normelor comunitare în materia achizițiilor publice este deschiderea spre o concurență cât mai extinsă posibil (a se vedea printre altele în acest sens Hotărârea [din 13 decembrie 2007,] Bayerischer Rundfunk și alții

[C-337/06, EU:C:2007:786,] punctul 39) și că este în interesul dreptului comunitar

să se asigure participarea cât mai largă posibil a ofertanților la o cerere de ofertă

(Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, [EU:C:2009:317], punctul 26).

Trebuie adăugat, în această privință, că această deschidere spre concurența cât mai extinsă posibil este avută în vedere nu numai prin raportare la interesul comunitar în materia liberei circulații a produselor și a serviciilor, ci și în interesul propriu al autorității contractante implicate, care va dispune astfel de o alegere mai

largă în ceea ce privește oferta cea mai avantajoasă și cea mai adaptată nevoilor publicului vizat.

Întrucât autoritatea contractantă nu a prezentat Consiliului documente și argumente relevante care să îi acorde dreptul de a interzice acceptarea de echipamente diferite, însă corespunzătoare nevoilor sale, autoritatea a încălcat și prescripțiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) - principiile nediscriminării și tratamentului egal. Scopul legislației privind achizițiile publice este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum sunt specificațiile preluate de la echipamentele, în cauza de față. Spus altfel, caietul de sarcini este restrictiv și, în consecință, nelegal, nu pentru că indică anumite soluții tehnice, permise de lege, ci pentru că le exclude pe celelalte.

Este adevărat că legea permite cu titlu excepțional o astfel de posibilitate de întocmire a caietului de sarcini, însă ea trebuie să fie datorată imposibilității obiective a autorității contractante de a stabili cu precizie obiectul contractului, conform 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 cauza de față, autoritatea contractantă a optat, însă, pentru stabilirea unor specificații tehnice de exactitate.

Aceeași legislație nu statuează vreo interdicție pentru spitalele județene de urgență în a organiza proceduri de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru atribuirea contractelor de achiziții publice/acordurilor-cadru, dacă situația este de asemenea natură [art. 68 lit. f), coroborat cu art. 104 din Legea nr. 98/2016], autoritatea contractantă fiind responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile [art. 1 alin. (4) din HG nr. 395/2016].

În considerarea celor evocate, Consiliul se vede nevoit să admită contestația SC SRL, și, din cauza imposibilității adoptării la acest moment de măsuri de remediere care să permită modificarea documentației de atribuire și continuarea procedurii de atribuire, Consiliul urmează a decide anularea procedurii conform art. 26 alin.

(7) din Legea nr. 101/2016 - *În cazul admitterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire.* În prezent, după cum reiese din informațiile disponibile în SEAP, au fost depuse oferte, care se află în etapa de evaluare calificare/tehnică.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă și anulează procedura de atribuire.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,
.....

MEMBRU,
.....

MEMBRU,
.....