



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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 3559/25.01.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4057/26.01.2021, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată convențional de ..., unde solicită comunicarea actelor de procedură, împotriva procedurii simplificată, organizată de către ..., cu sediul în ..., reprezentat convențional prin ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „*Servicii de modificare, dotare și omologare autovehicul pentru mașină de intervenție medic, pentru proiectul «Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență»*”, se solicită anularea procedurii de atribuire, precum și sesizarea ANAP și a Curții de Conturi cu privire la nelegalitatea și netemeinicia documentației de atribuire (inclusiv, dar fără a se limita la Răspunsul la solicitările de clarificări din data de 18.01.2021).

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Prin contestația nr. 3559/25.01.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4057/26.01.2021, ... contestă documentația de atribuire în cadrul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Contestatoarea învederează că, la data de 17.12.2020, autoritatea contractantă a publicat în SEAP Anunțul de participare simplificat nr. ..., prin care a adus la cunoștința operatorilor economici interesați organizarea procedurii, data limită pentru depunerea ofertelor fiind 27.01.2021, ora 15:00 p.m., stadiul procedurii fiind în desfășurare.

Valoarea totală estimată a contractului de achiziție publică este de 252.100 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Contestatoarea precizează următoarele:

Din analiza documentației de atribuire nu rezultă în mod clar dacă autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze un autoturism sau doar servicii pentru carosarea/transformarea unui autoturism deja deținut în autospecială de medic de urgență, omologarea și echiparea acestuia cu aparatură medicală.

De asemenea, Caietul de sarcini nu precizează specificațiile tehnice impuse pentru niciunul dintre echipamentele complexe solicitate prin Caietul de sarcini (e.g. ventilator de transport, defibrilator, injectomat). Autoritatea contractantă a publicat doar o listă a echipamentelor pe care intenționa să le achiziționeze cu indicarea expresă a denumirii producătorilor acestora (e.g. Schnitzler, Medumat Standard2, Weinmann Accuvac, Corpuls3, Braun Perfusor Compact S, Spencer, Motorola, Maglite, etc.).

În acest context, contestatoarea a adresat o serie de solicitări de clarificări referitoare la obiectul achiziției și specificațiile tehnice solicitate pentru fiecare echipament medical (și non-medical) în parte, față de care autoritatea contractantă a publicat Răspunsul la solicitările de clarificări din data de 18.01.2021, prin care:

- a eliminat din Caietul de sarcini referirile cu privire la autovehiculul de bază și a modificat substanțial specificațiile tehnice referitoare la autovehiculul de bază, înlocuindu-le cu specificații tehnice referitoare la autovehiculul modificat, modificând în același timp și obligațiile prestatorului;
- a publicat un set nou de specificații tehnice detaliate pentru fiecare echipament mai complex, modificând substanțial specificațiile tehnice aferente echipamentelor medicale publicate în Caietul de sarcini, publicând practic un cu totul alt caiet de sarcini.

Noile specificații tehnice sunt nelegale și restrictive și conduc la restricționarea gravă a concurenței, prin limitarea competiției la un singur ofertant.

Contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire față de modificarea substanțială a specificațiilor tehnice prin Răspunsul la clarificări, fiind incident art. 55 alin. (2) lit. a) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin H.G. nr. 395/2016, caracterul restrictiv al specificațiilor tehnice publicate prin Răspunsul la clarificări, care se impun a fi eliminate de Consiliu, de natură a atrage aplicarea 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și abaterile grave de la

prevederile legislative, care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea solicită anularea procedurii pentru modificarea substanțială a specificațiilor tehnice și a obiectului achiziției, respectiv:

1.1. Modificarea specificațiilor tehnice pentru echipamente

Prin Caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu a descris în mod obiectiv specificații tehnice, ci a publicat o listă a echipamentelor pe care intenționa să le achiziționeze, alături de denumirea producătorilor acestora. Contestatoarea a solicitat autorității contractante să furnizeze specificații tehnice detaliate pentru fiecare echipament medical (și non-medical) în parte, care să asigure o concurență corectă pentru toți potențialii furnizori, iar prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a modificat în mod substanțial specificațiile tehnice din Caietul de sarcini, prin publicarea unor specificații tehnice detaliate pentru fiecare echipament de o complexitate mai ridicată, astfel:

„2. Specificațiile se vor modifica după cum urmează:

17. Set atele vacuum tip Schnitzler sau echivalent, 3 mărimi, geantă, set reparație și pompă

29. Ventilator de urgență și transport

- *Fixat pe un suport detașabil, cu posibilitate de încărcare la 12 Vcc;*
- *Display cu posibilitatea afișării în mod numeric și grafic a parametrilor respiratori;*
- *Posibilitate de ventilație controlată și asistată, precum și respirație spontană a pacienților adulți și copii de la minim 5 kg;*
- *Moduri de ventilare invazive și neinvazive, controlate în presiune și volum, minim: SIMV, IPPV, CPAP, BIPAP), cu fracția de oxigen în aerul inspirat reglabilă (minim 100% și 60%);*
- *PEEP între 0 - 20 mbar;*
- *Acumulator încorporat, cu timp de operare de minim 6 ore (cu acumulator încărcat complet);*
- *Alarma include minim: presiuni mărite/scăzute pe circuitul pacient, apnee, obstrucție, presiuni alimentare cu gaz în afara limitelor, baterie descărcată;*

- *Se va livra cu balon de testare;*
- *Suportul ventilatorului va avea o butelie de oxigen de minim 2 litri.*

31. Dispozitiv de aspirație electric portabil

- *Presiune negativă maximă: min. 600 mmHg;*
- *Presiune de aspirație reglabilă;*
- *Capacitate minimă a recipientului colector-1.000 ml;*
- *Rezervor reutilizabil și autoclavabil;*
- *Suport cu încărcare la 12 V;*
- *Protecție în caz de supra aspirație;*
- *Filtru de protecție bacterian.*

32. Defibrilator semi-automat

- *Defibrilare bifazică pentru adulți și copii;*

- Defibrilare automatizată externă cu instrucțiuni scrise și audio în limba Română;
- Pacing extern;
- Monitorizare EKG min. 3 derivații cu display, care permite vizionarea datelor din pulsoximetrie, tensiune arterială și EKG.
- EKG diagnostic 12 derivații;
- Pulsoximetrie adulți / copii, cu senzor de deget reutilizabil;
- Tensiune arterială ne-invazivă- se vor livra min. 2 mărimi diferite de manșete;
- Sistem de încărcare a bateriilor în aparat, în interiorul autospecialei;
- Defibrilatorul trebuie să aibă modul de defibrilare;
- Defibrilatorul trebuie să aibă modul de imprimare;
- Modulele de defibrilare, monitorizare și display trebuie să fie detașabile;
- Consumabile pentru 25 pacienți (electrozi pentru defibrilare și stimulare, electrozi pentru monitorizare- 250 buc., hârtie imprimantă- min. 10 role);
- Defibrilatorul va fi prevăzut cu electrozi pentru defibrilare adult și copil, precum și cu cablu pentru defibrilare semiautomată, cu electrozi de defibrilare de unică folosință.

33. Aparat Infuzie volumetrica (pompă Injecție)

- Control electronic;
- Sursa de energie de 12 V și baterii interne;
- Volum perfuzie: 0,1-50 ml;
- Debit perfuzie: 0,1 -99 ml/oră;
- Durata perfuzie: până la 24 ore;
- Suport pe peretele lateral al compartimentului pacient;
- Acceptă seringi de la majoritatea producătorilor (minim 4 tipuri);
- Posibilitatea administrării de bolusuri;
- Încărcare în compartimentul pacientului la 12 V; suplimentar, posibilitate încărcare la 220 V.

38. Dispozitiv pentru administrarea perfuziilor sub presiune Spencer sau echivalent."

1.2. Modificările substanțiale cu privire la livrarea autovehiculul de bază

Se arată că, din analiza documentației de atribuire nu rezultă în mod clar dacă autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze un autoturism sau doar servicii pentru carosarea/transformarea unui autoturism deja deținut de autoritatea contractantă în autospecială de medic de urgență, omologarea și echiparea acestuia cu aparatură medicală:

Pe de o parte, denumirea achiziției precizată în Fișa de date este *Servicii de modificare, dotare si omologare autovehicul pentru mașină de intervenție medic, pentru proiectul „Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență”,* totodată, conform Caietului de sarcini denumit

generic „Caiet de sarcini pentru modificarea, dotarea și omologarea unui autovehicul pentru mașină de intervenție medic”, se solicită „Modificarea, dotarea și omologarea unui autovehicul este necesară realizării obiectivului: „Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență”, finanțat din bugetul propriu al Consiliului Județean Galați.”

Pe de altă parte, începând cu Capitolul 5 din Caietul de sarcini, toate cerințele autorității contractante fac referire la livrarea unei autospeciale complete, care să includă și mașina de bază.

Prin pct. 1 din Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a modificat în mod substanțial însuși obiectul achiziției prin menționarea faptului că procedura de atribuire vizează exclusiv serviciile de modificare/carosare/transformare a vehiculului și a echipamentelor aferente și precizarea faptului că în prețul ofertei vor intra toate cheltuielile ce țin de livrare la sediul autorității contractante, respectiv costurile de înmatriculare și circulație provizorie, CIV vehicul/omologare RAR; costurile de înmatriculare se referă la suportarea costurilor de înmatriculare și înmatricularea provizorie a autospecialei de către compania câștigătoare a licitației cu toate elementele precizate în Caietul de sarcini, urmând ca autoritatea contractantă să facă toate demersurile doar pentru înmatricularea definitivă.

Contestatoarea învederează că autoritatea contractantă a publicat cartea tehnică a vehiculului abia prin Răspunsul la clarificări, în data de 18.01.2021, ora 13:03.

Astfel, prin pct. nr. 3 din Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a menționat că documentele aferente pct. 5 (Cărți tehnice în limba română, manuale de utilizare, garanție și revizii, documente de înmatriculare provizorie și plăcuțe de înmatriculare provizorii valabile 30 zile de la data livrării și asigurări RCA), 6 - Pachet legislativ obligatoriu (triunghi reflectorizant, trusă prim ajutor, extingtor), 7 (2 buc. chei, cric și cheie de roți pentru fiecare autovehicul) sunt cele specifice autovehiculului modificat și a solicitat ca acestea să fie livrate de prestator.

Se arată că autoritatea contractantă a modificat în mod substanțial specificațiile tehnice inclusiv prin mențiunile de la pct. 4 din Răspunsul la clarificări, prin care a menționat următoarele:

„4. Echipamentele de lucru și accesoriile care vor fi eventual prevăzute în contract se vor livra în același timp cu autovehiculul furnizat, ce a fost modificat în urma execuției prezentului contract.

Autovehiculul modificat va fi echipat în conformitate cu legislația, standardele și regulamentele românești în vigoare.

Referitor la capitolul 6, sintagma "autovehicul" se va înlocui cu "autovehicul modificat" în cadrul Caietului de sarcini."

1.3. Contestatorul subliniază obligația autorității contractante de a anula procedura de achiziție în cazul modificărilor substanțiale, potrivit art. 55 alin. (2) lit. a) din Normele metodologice.

Contestatorul învederează că, prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a modificat substanțial elementele ce descriu contextul achiziției publice având ca efect schimbarea indicatorilor principali ce caracterizează rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce afectează nivelul de competiție și schimbă piața de profil, astfel:

- prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a modificat substanțial specificațiile tehnice din Caietul de sarcini, operând modificări majore cu privire la echipamentele cele mai complexe, afectând însăși piața de profil; totodată, modificarea specificațiilor tehnice a afectat și nivelul de competiție, prin restrângerea concurenței la un singur operator economic;
- prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a modificat substanțial inclusiv obiectul achiziției și obligațiile prestatorului; astfel, a fost afectată piața de profil în cadrul procedurii de atribuire, întrucât modificările aduse vizează inclusiv livrarea sau nu a unui autovehicul.

Se arată că obligația anularii procedurii de atribuire în cazul în care autoritatea contractantă aduce modificări substanțiale documentației de atribuire prin răspunsurile la clarificări a fost reținută și în jurisprudența anterioară a C.N.S.C.

2. Anularea procedurii față de eliminarea specificațiilor tehnice nelegale și restrictive din Răspunsul la clarificări

2.1. Încălcarea prevederilor legale prin impunerea unor cerințe restrictive

Contestatoarea subliniază că, prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a modificat în mod substanțial specificațiile tehnice, iar noile specificații tehnice sunt restrictive și afectează semnificativ nivelul de competiție în cadrul procedurii de atribuire, prin limitarea competiției la un singur ofertant. Cu titlu de exemplu, prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a solicitat: „32. Defibrilator semi-automat [...]

- *Modulele de defibrilare, monitorizare și display trebuie să fie detașabile;*”.

Contestatoarea arată că singurul defibrilator din lume care are o alcătuire modulară (poate fi despărțit în 3 module detașabile - modul de defibrilare, monitorizare și display, module care comunică între ele prin tehnologia Wireless) este defibrilatorul Corpuls3, iar unicul distribuitor al acestui echipament medical în România este ... S.R.L., societate producătoare de ambulanțe și vehicule speciale. Pe piață mai există o serie de alte defibrilatoare semi-automate (e.g. defibrilatoare similare utilizate de către serviciile de ambulanță și SMURD: Zoll X-Series, Physio Control Lifepak 15), care însă nu îndeplinesc niciunul o astfel de cerință. Totodată, față de criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut), ... S.R.L. este operatorul economic care poate îndeplini cerințele tehnice privind ventilatorul de urgență la un preț mai scăzut decât celelalte prețuri existente pe piață pentru ventilatorul de urgență, fiind distribuitorul

producătorului Weinmann pentru sectorul de urgență, în România. Coroborând aceste cerințe cu cerințele referitoare la defibrilator, rezultă favorizarea unui singur operator economic prin modalitatea în care a fost structurată achiziția. Prin urmare, prin specificațiile tehnice impuse prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a restricționat concurența la un singur operator economic, ... S.R.L. fiind singura societate care poate depune în procedură o ofertă care poate îndeplini 100% toate specificațiile tehnice impuse prin Răspunsul la clarificări.

Se precizează că modalitatea restrictivă în care au fost stabilite cerințele tehnice din Răspunsul la clarificări încalcă în mod flagrant prevederile art. 155 alin. (6) și art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Totodată, pentru specificațiile tehnice la care autoritatea contractantă a indicat prin Răspunsul la clarificări numele producătorului urmat de mențiunea „sau echivalent” (17. Set atele vacuum tip Schnitzler sau echivalent, 3 mărimi, geantă, set reparație și pompă, 38. Dispozitiv pentru administrarea perfuziilor sub presiune Spencer sau echivalent), autoritatea contractantă nu demonstrează îndeplinirea condițiilor impuse prin art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 pentru a beneficia de această excepție.

Contestatoarea invocă jurisprudența C.N.S.C. și doctrina europeană de specialitate și paragraful (74) din Preambulul la Directiva 2014/24/UE privind achizițiile publice.

Se arată că restricționarea dreptului operatorilor economici de a participa la procedura de achiziție va genera totodată afectarea gravă a competiției la nivelul procedurii de achiziție, în condițiile în care art. 50 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 interzice conceperea sau structurarea achizițiilor ori unor elemente ale acestora cu scopul restrângerii artificiale a concurenței; alin. (2) al aceluiași articol precizează că se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici; întreaga manieră în care autoritatea contractantă a redactat și structurat documentația de atribuire, și în special specificațiile tehnice detaliate ale echipamentelor medicale introduse prin Răspunsul la clarificări au favorizat operatorul economic ... S.R.L. (singura societate care poate îndeplini toate specificațiile tehnice indicate prin Răspunsul la clarificări) și au defavorizat alți operatori economici care pot oferta prestarea serviciilor la nivelul calitativ solicitat prin documentația de atribuire, prin ofertarea unor echipamente cu specificații tehnice echivalente celor impuse prin Răspunsul la clarificări; societatea ... S.R.L. este favorizată cu atât mai mult cu cât criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”. Contestatoarea invocă dispozițiile art. 1 alin. (2) și (3) din Normele metodologice, care arată că, pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței, iar în cazul în care constată

apariția unei astfel de situații, autoritatea contractantă are obligația de a elimina efectele rezultate dintr-o astfel de împrejurare, adoptând, potrivit competențelor, după caz, măsuri corective de modificare, încetare, revocare sau anulare ale actelor care au afectat aplicarea corectă a procedurii de atribuire sau ale activităților care au legătură cu acestea.

2.2. Contestatoarea reclamă încălcarea principiilor în materia achizițiilor publice și a scopului legislației achizițiilor publice prin restrângerea concurenței, astfel:

Prin întocmirea deficitară a Răspunsului la clarificări și introducerea cerințelor profund restrictive, autoritatea contractantă a încălcat și principiile din materia achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv principiul tratamentului egal și nediscriminării. Specificațiile tehnice impuse prin Răspunsul la clarificări cu nesocotirea prevederilor legale conduc la împiedicarea accesului operatorilor economici interesați la procedura de atribuire în condiții de egalitate; de exemplu, este posibil ca și alți operatori economici, care pot ofera serviciile de modificare, dotare și omologare autovehicul pentru mașină de intervenție medic, să fie interesați de a depune oferte în cadrul procedurii, accesul acestora la procedură fiind însă restricționat în mod nejustificat prin structurarea achiziției astfel încât să fie favorizat un anumit operator economic care are exclusivitate asupra celor mai importante echipamente din procedură.

Contestatoarea arată că impunerea unor cerințe restrictive prin Răspunsul la clarificări este de natură a încălca și principiul proporționalității, pe care autoritatea contractantă avea obligația de a-l respecta cu strictețe atunci când a modificat specificațiile tehnice prin Răspunsul la clarificări; potrivit acestui principiu, specificațiile tehnice trebuie să se limiteze numai la cele strict necesare pentru a se asigura îndeplinirea în condiții optime a contractului respectiv; or, prestarea serviciilor de modificare, dotare și omologare autovehicul pentru mașină de intervenție medic se poate realiza și de alți operatori economici interesați de procedură, prin ofertarea unor echipamente echivalente/similare celor indicate limitativ de autoritatea contractantă prin Răspunsul la clarificări; în același sens s-a reținut constant și în jurisprudența europeană.

Contestatoarea subliniază că a fost încălcat și scopul legislației achizițiilor publice, prevăzut la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv achiziția de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială. Astfel de condiții se pot asigura doar atunci când nu sunt impuse cerințe disproporționate sau care nu asigură accesul în condiții de egalitate a operatorilor economici la procedură.

2.3. Contestatoarea subliniază imposibilitatea adoptării unor măsuri de remediere, având în vedere:

- caracterul confuz cu privire la obiectul achiziției (efectuarea de modificări asupra unui autovehicul deja deținut de autoritatea

contractanta vs. inclusiv furnizarea unui autovehicul) care este de natură a îndepărta operatorii economici interesați de participarea la procedură;

- faptul că documentația de atribuire a fost modificată în mod substanțial cu doar 8 zile înainte de termenul de depunere a ofertelor (autoritatea contractantă a publicat practic noi specificații tehnice pentru cele mai importante echipamente care fac obiectul achiziției și a reformat masiv inclusiv obiectul achiziției); or, în cazul procedurii simplificate de servicii, perioada minimă între data transmiterii anunțului de participare la procedura simplificată și data-limită de depunere a ofertelor este de cel puțin 10 zile (art. 113 alin. (5) lit. a) din Legea nr. 98/2016);
- faptul că data-limită de depunere a ofertelor este stabilită la data de 27.01.2021, iar perioada de timp rămasă până la data-limită de depunere a ofertelor este insuficientă pentru remedierea documentației de atribuire și asigurarea unei perioade de timp suficiente pentru pregătirea ofertelor de către operatorii economici interesați de procedură,

în prezent nu mai pot fi adoptate măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea învederează că anularea procedurii de atribuire în cazuri similare a fost dispusa de C.N.S.C. și în jurisprudența sa anterioară, ca de exemplu Decizia C.N.S.C. publicată în B02017_4205 și Decizia C.N.S.C. publicată în B02013_3951.

2.4. Contestatoarea subliniază obligația autorității contractante de anularea procedurii față de eliminarea specificațiilor tehnice restrictive și nelegale, arătând că devin incidente și prevederile art. 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire atunci când Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată dispune modificarea/eliminarea unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire astfel încât nu mai poate fi atins în mod corespunzător scopul achiziției, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achizițiilor publice reglementate la art. 2 alin. (2). Obligația autorităților contractante de a anula procedura de atribuire în cazuri similare a fost reținută și prin jurisprudența anterioară a C.N.S.C., ca de exemplu Decizia C.N.S.C. publicată în B02020_2320, Decizia C.N.S.C. publicată în B02017_4555 și Decizia C.N.S.C. publicată în B02018_6543.

3. Contestatoarea arată că se impune anularea procedurii de atribuire pentru abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire și sesizarea ANAP/a Curții de Conturi, fiind singura măsură de remediere ce poate fi adoptată la acest moment, potrivit prevederilor art. 55 alin. (2) lit. a), art. 212 alin. (1) lit. d) din Normele metodologice, dar și față de abaterile grave de la prevederile

legislative care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Se precizează că modificările efectuate de autoritatea contractantă asupra specificațiilor tehnice fac imposibile o serie de cerințe obligatorii menținute însă din documentația inițială, ca de exemplu:

- în Capitolul 5 din Caietul de sarcini se solicită ca produsul livrat să fie lipsit de defecte; de asemenea, se solicită ca prestatorul să declare că produsul (potrivit Răspunsului la clarificări "autovehiculul modificat") este nou; câtă vreme, potrivit Răspunsului la clarificări, intervenția prestatorului este limitată numai la modificarea autovehiculului deținut de autoritatea contractantă produs în anul 2020, prestatorul nu poate cunoaște dacă acesta este lipsit de defecte sau dacă este nou și nu a mai fost folosit anterior de autoritatea contractantă;

- cu privire la cerințele 5 (Cărți tehnice în limba română, manuale de utilizare, garanție și revizii, documente de înmatriculare provizorie și plăcuțe de înmatriculare provizorii valabile 30 zile de la data livrării și asigurării RCA), 6 - Pachet legislativ obligatoriu (triunghi reflectorizant, trusa prim ajutor, extingtor), 7 (2 buc. chei, cric și cheie de roți pentru fiecare autovehicul) din Capitolul 5 al Caietului de sarcini, prin Răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a specificat exclusiv că *„documentele aferente punctelor 5, 6 și 1 sunt cele specifice autovehiculului modificat și vor fi furnizate de către firma câștigătoare”*, or cerințele menționate nu privesc numai documente, ci și anumite echipamente: triunghi reflectorizant, trusă prim ajutor, extingtor, chei (2 buc.), cric și cheie de roți. Nu este clar dacă aceste echipamente care presupun dotarea oricărui tip de autovehicul și nu o dotare cu regim special, urmează a fi predate de autoritatea contractantă odată cu autovehiculul în vederea modificării și returnate autorității contractante odată cu autovehiculul modificat sau prestatorul este obligat la livrarea altor astfel de produse noi; în fapt, unele din echipamentele menționate la punctele 5, 6 și 7 sunt imposibil de furnizat de către compania ce furnizează carosarea/modificarea (așa cum autoritatea contractantă stipulează prin Răspunsul sau la clarificări) - ex. chei (2 buc.), cric și cheie de roți sunt accesorii ce vin în dotarea de bază a autoturismelor și se livrează de către reprezentanții companiilor producătoare de autoturisme (cheile mașinii sunt unice și prezintă un CIP de recunoaștere, conectat la calculatorul mașinii);

- prin Capitolul 6 se solicită acordarea unei garanții de 36 de luni sau 100.000 km pentru autovehiculul modificat; câtă vreme, potrivit Răspunsului la clarificări, intervenția prestatorului este limitată numai la modificarea autovehiculului deținut de autoritatea contractantă și produs în anul 2020, prestatorul nu poate acorda o garanție asupra a ceea ce nu a produs; de altfel, potrivit art. 11.5 din modelul de contract, garanția pe care prestatorul se obligă să o acorde pentru servicii este de 12 luni (garanție pentru carosare și echipamente medicale - garanție ce nu a

fost niciodată supusă unei limite de kilometri), fiind aşadar, o altă garanţie decât cea prevăzută în Caietul de sarcini.

Se arată că, în contextul modificărilor operate de autoritatea contractantă asupra documentaţiei de atribuire, fără corelarea acesteia cu restul prevederilor, nu se poate asigura o coerenţă în întocmirea ofertelor sau în etapa de evaluare şi comparare a acestora.

Contestatoarea precizează că doctrina şi jurisprudenţa sunt unanime în a aprecia că procedura de atribuire se consideră afectată în cazul în care, în cadrul documentaţiei de atribuire şi/sau în modul de aplicare a procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni care au ca efect încălcarea principiilor achiziţiilor publice, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă, la rândul lor, la încălcarea principiilor privind nediscriminarea, tratamentul egal, recunoaşterea reciprocă, transparenţa, proporţionalitatea, eficienţa utilizării fondurilor publice.

Contestatoarea învederează că necesitatea anulării procedurii rezultă şi din încălcarea regulilor de elaborare a specificaţiilor tehnice prevăzute la art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, precum şi din faptul că orice încălcare a prevederilor Legii nr. 98/2016 sau a actelor normative emise în aplicarea acesteia, având ca efect încălcarea dispoziţiilor art. 2 reprezintă contravenţie care se sancţionează cu amendă între 5.000 lei şi 30.000 lei (art. 224 alin. (2) lit. b) şi e) coroborat cu art. 224 alin. (2) din Legea nr. 98/2016).

Prin urmare, contestatoarea solicită şi sesizarea ANAP şi a Curţii de Conturi a României, în temeiul art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Urmare celor antemenţionate, contestatoarea solicită admiterea contestaţiei.

În drept, contestatoarea invocă dispoziţiile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 174/01.02.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 5273/02.02.2021, autoritatea contractantă a formulat „PUNCT DE VEDERE” prin care solicită, în principal, respingerea contestaţiei ca fiind tardiv formulată, iar în subsidiar, respingerea contestaţiei ca nefondată.

Referitor la excepţia tardivităţii, se arată că, prin publicarea Anunţului de participare simplificat cu nr. .../17.12.2020, JUDEŢUL GALAŢI, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura pentru atribuirea contractului având ca obiect *Servicii de modificare, dotare şi omologare autovehicul pentru maşină de intervenţie medic, Pentru proiectul "Autospecială intervenţie tip maşină medic de urgenţă"*, cu dată limită de depunere stabilită iniţial la 27.01.2021, ora 15:00.

Se arată că, în data de 22.12.2020, contestatoarea a adresat o serie de clarificări la documentaţia de atribuire la care autoritatea contractantă a răspuns, în termenul legal, respectiv la data de 18.01.2021, conform informaţiilor existente la secţiunea 11.4 din Fişa de date, astfel:

Operatorii economici pot solicita clarificări într-un termen ce nu va depăși 13 zile până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor. Autoritatea contractantă va răspunde o singură dată, la toate solicitările de clarificări, înainte de data limită de depunere a ofertelor cu 7 zile.

În prezentul caz, aspectele criticate de contestatoare, respectiv că prin Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, autoritatea contractantă a modificat substanțial specificațiile tehnice referitoare la autovehiculul de bază și a publicat un set nou de specificații tehnice, sunt critici care vizează conținutul unor cerințe din cadrul documentației de atribuire, necontestată în termen, prin raportare la data publicării acesteia în SEAP și nu mai pot constitui motiv de contestare în această etapă a procedurii, reprezentând astfel critici tardive în raport cu data luării la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire, respectiv 17.12.2020. Deși contestatoarea a indicat Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, ca fiind actul autorității contractante considerat nelegal, în fapt aspectele criticate prin prezenta contestație vizează conținutul documentației de atribuire, care nu a fost modificat prin respectiva clarificare, caz în care sunt incidente prevederile art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016. Astfel, luând în considerare valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză – 252.100 lei, Consiliul poate constata că termenul pe care îl avea la dispoziție ... pentru a formula o contestație cu privire la conținutul documentației de atribuire, era de 7 zile, de la data de 17.12.2021, care reprezintă data publicării acesteia în SEAP, rezultând caracterul tardiv al criticilor ce vizează prevederile documentației de atribuire formulate prin contestația nr. 3559/25.01.2021. Prin intermediul contestației, ... a indicat Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, ca fiind actul autorității contractante considerat nelegal, dar, în fapt, aspectele criticate prin contestație vizează chiar conținutul documentației de atribuire, motiv pentru care autoritatea contractantă solicită constatarea caracterului tardiv al criticilor ce vizează prevederile documentației de atribuire formulate prin contestație.

Cu titlu de practică judiciară, autoritatea contractantă invocă Decizia Consiliului publicată în BO B02018_6862.

2) Cu privire la respingerea contestației ca nefondată, autoritatea contractantă învederează următoarele:

În Fișa de date, secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Nota nr. 14, se prevede:

„Nota nr. 14: Orice referire din cuprinsul prezentei documentații de atribuire (inclusiv a caietului de sarcini), prin care se indică o anumită atestare, autorizare, certificare, origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție și/sau o licență de fabricație, o autorizație/certificare/atestare, se va citi și interpreta ca fiind însoțită de mențiunea „sau echivalent”. ”

Autoritatea contractantă învederează că trimiterile din documentația de atribuire, la anumiți producători, se încadrează în prevederile art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, situația de față

încadrându-se la ipoteza descrisă la art. 156 alin. (3) din Legea 98/2016, în sensul că, nefiind posibilă o descriere suficient de precisă, autoritatea contractantă a precizat prin Fișa de date, secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Nota nr. 14, faptul că orice referire la un anumit producător este însoțită de mențiunea „sau echivalent”.

De asemenea, două dintre cele patru solicitări din Clarificarea adresată în data de 22.12.2020 de către contestatoare și la care autoritatea contractantă a răspuns în data de 18.01.2021, nu reprezentau solicitări de clarificare vizavi de documentația de atribuire elaborată, în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ci solicitări de modificare a Caietului de sarcini, respectiv întrebările 2 și 4 din Solicitarea de clarificări nr. 13536/22.12.2020. Deși contestatoarea invocă în tot cuprinsul contestației caracterul confuz cu privire la obiectul achiziției (efectuarea de modificări asupra unui autovehicul deja deținut de autoritatea contractantă vs. inclusiv furnizarea unui autovehicul), prin clarificarea adresată în data de 22.12.2020, întrebarea nr. 3, rezultă că documentația de atribuire este clară și concisă, operatorul economic înțelegând că prezenta procedură vizează echiparea medicală a unei autospeciale, aflată în posesia autorității contractante.

Autoritatea contractantă apreciază că a publicat o documentație care conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Urmare celor antemenționate, autoritatea contractantă solicită constatarea netemeinicii susținerilor contestatoarei, motiv care impune respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă învederează că, prin răspunsul furnizat în 18.01.2021 a răspuns clar, fără ambiguități și în mod concis la toate solicitările ce i-au fost adresate, prin acest răspuns nefiind aduse modificări la specificațiile tehnice existente în Caietul de sarcini. Astfel, autoritatea contractantă a indicat lângă fiecare denumire de producător precizată în Caietul de sarcini și mențiunea „echivalent”, deși mențiunea se afla și în Fișa de date, secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Nota nr. 14, încă de la data publicării documentației în SEAP, respectiv 17.12.2020. În plus, prin Răspunsul la clarificare din 18.01.2021, la punctele la care era indicat producătorul, autoritatea contractantă a detaliat specificațiile tehnice, adică a descris acele componente, deși, inițial, prin publicarea documentației la data de 17.12.2020, aceasta făcuse trimitere la anumiți producători, potrivit dispozițiilor art. 156 alin. (3) din Legea 98/2016, iar orice operator economic diligent, care intenționa să depună o ofertă admisibilă, avea posibilitatea de a se informa, astfel încât să depună o ofertă conformă.

Autoritatea contractantă apreciază că, prin raportare la dispozițiile art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, Documentația conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/ candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire, astfel încât procesul de evaluare să aibă la bază criterii obiective.

Autoritatea contractantă reiterează faptul că, în prezentul caz nu se poate vorbi de o modificare semnificativă a documentelor achiziției, situație reglementată de conținutul art. 153 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că toate informațiile existau în documentația de atribuire, publicată în SEAP în data 17.12.2020, informații pe care contestatoarea însăși le-a verificat pe site-urile producătorilor indicați, în sensul art. 156 alin. (3) din Legea 98/2016.

Cu referire la anularea procedurii și sesizarea Agenției Naționale pentru Achiziții Publice și a Curții de Conturi a României, autoritatea contractantă învederează următoarele aspecte:

Ulterior primirii prezentei contestații, autoritatea contractantă a procedat la suspendarea procedurii cu anunțul de participare simplificat .../17.12.2020.

Autoritatea contractantă consideră că nu sunt motive de remediere a vreunei cerințe din documentația de atribuire, de anulare a procedurii de atribuire sau de sesizare a Agenției Naționale pentru Achiziții Publice și a Curții de Conturi a României, ținând seama și de clarificările aduse acesteia de către achizitoare, care au fost clare, complete și fără ambiguități, motiv pentru care solicită respingerea contestației, în principal, ca fiind tardiv formulată, iar, în subsidiar, ca fiind nefondată.

Prin adresa nr. 3571/08.02.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 6293/08.02.2021, contestatoarea a formulat „Răspuns la punctul de vedere” al autorității contractante, prin care reiterează solicitarea de admitere a contestației nr. 3559/25.02.2021, astfel cum aceasta a fost formulată.

1. Referitor la excepția tardivității contestației, contestatoarea învederează că aceasta este neîntemeiată.

Se arată că argumentul autorității contractante în susținerea excepției tardivității este că demersul de contestare ar viza prevederi ale documentației de atribuire care nu ar fi fost modificate prin Răspunsul la clarificări din data de 18.01.2021, însă prin contestație s-a solicitat anularea procedurii de atribuire față de:

- modificarea substanțială a specificațiilor tehnice prin Răspunsul la clarificări, iar față de incidența art. 55 alin. (2) lit. a) din Normele metodologice, termenul de contestare poate începe să curgă doar de la data modificării; prin urmare, un astfel de motiv nici măcar nu ar putea viza documentația inițială;
- caracterul restrictiv al specificațiilor tehnice din Răspunsul la clarificări, care trebuie eliminate de Consiliu - efectul Răspunsului la clarificări este tocmai revocarea de către autoritatea contractantă a specificațiilor

tehnice inițiale și înlocuirea cu specificațiile tehnice modificate; efectul revocării este similar anulării actului administrativ; Consiliul nu ar putea constata caracterul restrictiv al unor specificații tehnice din documentația de atribuire care nu mai există (au fost revocate și înlocuite); începutul termenului de contestare poate fi calculat exclusiv de la momentul la care noile specificații tehnice au fost publicate în SEAP;

- abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire - imposibilitatea de adoptare de măsuri de remediere față de modul în care procedura a avansat, precum și faptul că prevederile din documentația de atribuire inițială nemodificate au devenit incompatibile cu specificațiile tehnice/cerințele modificate prin Răspunsul la clarificări s-au ivit odată cu publicarea Răspunsului la clarificări; prin urmare, termenul de contestare nici măcar nu putea începe a curge mai înainte de publicarea Răspunsului la clarificări.

Contestatoarea învederează că afirmația sa de la paragraful (11) din Secțiunea 1. *„Anularea procedurii pentru modificarea substanțială a specificațiilor tehnice și a obiectului achiziției - pct. 1.1. Modificarea specificațiilor tehnice pentru echipamente”* din contestație nu are semnificația pe care autoritatea contractantă o invocă, ci reprezintă o relatare a situației de fapt. Pentru a fundamenta criticile cu privire la modificarea documentației de atribuire este firesc a fi introduse în contestație referiri atât la varianta modificată, cât și la varianta inițială. În opinia autorității contractante, nu ar fi fost operate modificări asupra specificațiilor tehnice inițiale: *„Astfel, rugăm Onoratul Consiliu să constate că, deși contestatoarea, ... S.R.L. a indicat Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, ca fiind actul autorității contractante considerat nelegal, în fapt aspectele criticate prin prezenta contestație vizează conținutul documentației de atribuire, care nu a fost modificat prin respectiva clarificare (...)”*.

Se arată că o astfel de declarație din partea autorității contractante este tulburătoare față de modificarea evident substanțială a specificațiilor tehnice.

Totodată, astfel de afirmații care frizează absurdul confirmă caracterul profund viciat al procedurii deoarece autoritatea contractantă ar fi putut descrie specificațiile tehnice fără indicarea unei denumiri a producătorilor, de la bun început, ceea ce face inaplicabile prevederile art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 invocate chiar de aceasta. Deși conștientă de nelegalitatea cel puțin a unei părți din specificațiile tehnice și caracterul nelegal și extrem de restrictiv al acestora, autoritatea contractantă încearcă să se eschiveze de eventualele sancțiuni pentru întocmirea defectuoasă a documentației de atribuire, ceea ce face cu atât mai importantă sesizarea ANAP și/sau a Curții de Conturi cu privire la nelegalitatea procedurii de atribuire.

Contestatoarea precizează că decizia invocată de autoritatea contractantă cu titlu de practică judiciară este nerelevantă pentru prezentul dosar, reținându-se în cadrul acesteia o situație de fapt

complet opusă, și anume nemodificarea documentației de atribuire prin răspunsul la clarificări. Mai mult, un astfel de argument nu poate fi analizat pe cale de excepție. Pentru a se pronunța asupra acestui aspect, Consiliul ar trebui să verifice prevederile inițiale ale documentației de atribuire comparativ cu specificațiile tehnice din Răspunsul la clarificări, ceea ce presupune o analiză pe fondul cauzei. Diferențele dintre cele două seturi de specificații tehnice (Caiet de sarcini vs. Răspuns la clarificări) sunt multiple și evidente și vizează atât specificațiile tehnice aferente celor mai importante echipamente, cât și însăși natura achiziției - livrarea sau nu a autovehiculului de bază și serviciile corespunzătoare - modalitate de livrare, accesorii și documente însoțitoare, garanție, etc.

Urmare celor antemenționate, contestatoarea solicită respingerea excepției tardivității invocată de autoritatea contractantă, indiferent că aceasta va fi analizată pe cale de excepție sau odată cu fondul contestației.

Pe fondul cauzei, contestatoarea subliniază că prevederile inițiale din documentația de atribuire au fost înlocuite prin Răspunsul la clarificări. Astfel cum rezultă și din contestație, criticile nu puteau viza prevederile inițiale din documentația de atribuire atât timp cât Răspunsul la clarificări reprezintă o revocare a acestora. Eliminarea de către autoritatea contractantă a denumirii producătorului din anumite specificații tehnice echivalează cu recunoașterea nelegalității documentației de atribuire inițiale și a neîncadrării în situația de excepție prevăzută la art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, demonstrând tocmai faptul că era posibilă o descriere suficient de precisă a obiectului contractului și fără precizarea denumirii unui anumit producător, expres interzisă prin alin. (2) al aceluiași articol și permisă doar în situația de excepție prevăzută la alin. (3).

Se arată că întocmirea/modificarea documentației de atribuire este prerogativa autorității contractante (sau, după caz, a Consiliului/instanței de judecată), nu a operatorilor economici.

Contestatoarea învederează că cererea autorității contractante de a „supune analizei” întrebările de la pct. 2 și 4 din Solicitarea de clarificări în sensul că aceasta ar reprezenta solicitări de modificare și nu de clarificare a documentației de atribuire este lipsită de sens. Atât timp cât autoritatea contractantă a procedat la modificarea documentației de atribuire, nu are relevanță dacă aceasta s-a făcut ex officio sau ca urmare a solicitării unui operator economic. Operatorii economici nu au prerogativa clarificării/ modificării documentației de atribuire, având doar posibilitatea de a se adresa autorității contractante (art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, art. 103 alin. (1) din Normele metodologice) sau, după caz, Consiliului/instanței de judecată în temeiul Legii nr. 101/2016, în cazul în care autoritatea contractantă nu adoptă măsuri de remediere sau acestea se dovedesc a fi netemeinice și nelegale/conduc la anularea procedurii și autoritatea contractantă nu își îndeplinește o astfel de obligație (cum este cazul de față).

Se precizează că posibilitatea de modificare a documentației de atribuire prin răspunsurile la clarificări este prevăzută expres de art. 103 alin. (4) din Normele metodologice. Autoritatea contractantă are dreptul de a prelungi prin publicarea unui anunț de tip erată în SEAP, perioada stabilită conform art. 102 în cazul în care răspunsul la solicitările de clarificări modifică documentația de atribuire, neexistând o limitare în sensul invocat de autoritatea contractantă prin Punctul de vedere.

Contestatoarea subliniază caracterul substanțial al modificărilor efectuate, caracterul restrictiv al noilor prevederi din documentația de atribuire și grava viciere a procedurii de atribuire (incompatibilitățile între natura achiziției astfel cum a fost aceasta modificată prin clarificări și specificațiile tehnice specifice livrării de autovehicule) care conduc la singura măsură care mai poate fi adoptată la acest moment - anularea procedurii și reorganizarea acesteia cu respectarea prevederilor legale.

Se arată că documentația de atribuire a fost dintr-un bun început nelegală și a devenit restrictivă, necorelată și inaplicabilă în urma modificărilor efectuate.

Contestatoarea precizează că art. 154 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (2) din Normele metodologice impun autorității contractante obligația de a elabora o documentație de atribuire care să asigure operatorilor economici o informare: (i) completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, respectiv (ii) completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire (fără vreo referire la un eventual caracter concis). Această obligație rămâne valabilă inclusiv pentru modificările operate asupra documentației de atribuire și indiferent de intuiția unui anumit operator economic sau de solicitările de clarificări formulate de acesta.

Contestatoarea învederează că, prin Răspunsul la clarificări au fost eliminate trimiterile la furnizarea unui autovehicul (ceea ce presupune că inclusiv autoritatea contractantă a realizat modul defectuos de întocmire a documentației de atribuire). Astfel, autoritatea contractantă a modificat obiectul achiziției, înlocuind în întreaga documentație noțiunea de autovehicul cu cea de „autovehiculul modificat”, condiții în care avea obligația de a adapta în mod corespunzător toate specificațiile tehnice (inclusiv cele privind garanția pentru autovehiculul de bază raportat la numărul de km, declarațiile operatorului economic cu privire la caracterul nou al acestuia, documentele și accesoriile care trebuie predate de operatorul economic odată cu autovehiculul modificat, etc.), astfel încât documentația de atribuire să fie coerentă și aplicabilă. În situația de față însă procedura este grav afectată de vicii, fiind incident cazul de anulare prevăzut la art. art. 212 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Se arată că, deși prin Punctul de vedere, autoritatea contractantă neagă că ar fi efectuat modificări ale documentației de atribuire, Răspunsul la clarificări demonstrează contrariul. De altfel, pentru

specificațiile tehnice aferente echipamentelor medicale, autoritatea contractantă însăși folosește expres noțiunea de modificare: „2. *Specificațiile se vor modifica după cum urmează: (...)*”. Autoritatea contractantă nu poate pretinde că specificațiile introduse prin Răspunsul la clarificări ar fi fost implicit incluse în documentația inițială prin posibilitatea operatorilor economici de a le determina prin coroborarea noțiunii „sau echivalent” inclusă în Fișa de date cu informațiile de pe anumite site-uri ale producătorilor. O astfel de susținere este contrară art. 20 alin. (2) din Normele metodologice, care impune expres ca informarea operatorilor economici să fie „explicită”.

Contestatoarea subliniază că modificările operate de autoritatea contractantă sunt substanțiale, fiind introduse abia prin Răspunsul la clarificări, sens în care devin incidente prevederile art. 55 alin. (2) lit. a) din Normele metodologice cu privire la anularea procedurii de atribuire. Atât timp cât specificațiile tehnice pentru echipamentele medicale astfel cum au fost ele modificate au caracter restrictiv, se impune eliminarea lor de către Consiliu, sens în care este fundamentat și cazul de anulare prevăzut la art. 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Urmare celor antemenționate, contestatoarea solicită admiterea contestației, precum și sesizarea ANAP și/sau a Curții de Conturi.

Prin adresa nr. 321/25.02.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 9600/25.02.2021, autoritatea contractantă a transmis „CONCLUZII SCRISE”, întocmite ca urmare a transmiterii de către contestatoare a Răspunsului la punctul de vedere, concluzii prin care solicită:

- 1) în principal, respingerea contestației ca fiind tardiv formulată;
- 2) în subsidiar, respingerea contestației ca fiind nefondată.

1) Cu referire la excepția tardivității, autoritatea contractantă apreciază că aceasta este întemeiată, având în vedere că ne aflăm în ipoteza în care, aspectele criticate de contestatoare, respectiv că prin Răspunsul la clarificări din 18.01.202, sunt, în realitate, critici care vizează conținutul unor cerințe din cadrul documentației de atribuire, necontestată în termen, prin raportare la data publicării acesteia în SEAP și nu mai pot constitui motiv de contestare în această etapă a procedurii, reprezentând astfel critici tardive în raport cu data luării la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire, respectiv 17.12.2020.

Cu alte cuvinte, deși contestatoarea a indicat Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, ca fiind actul autorității contractante considerat nelegal, în fapt aspectele criticate prin prezenta contestație vizează conținutul documentației de atribuire, care nu a fost modificat în esență, prin respectiva clarificare.

Analizând obiectul contestației, Consiliul poate constata că, în fapt, deși pretinde că atacă doar Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, autoarea criticilor critică întreg conținutul documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă invocă practica C.N.S.C. relevantă, reținută în Decizia publicată în B02018_7711.

2) Cu privire la respingerea contestației ca nefondată, autoritatea contractantă reiterează faptul că situația sa se încadrează la ipoteza descrisă la art. 156 alin. (3) din Legea 98/2016, în sensul că, nefiind posibilă o descriere suficient de precisă, autoritatea contractantă a apelat la posibilitatea reglementată de art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, precizând prin Fișa de date, secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Nota nr. 14, faptul că orice referire la un anumit producător este însoțită de mențiunea „sau echivalent”.

Autoritatea contractantă subliniază că, 2 dintre cele 4 solicitări din Clarificarea adresată în data de 22.12.2020 de către contestatoare și la care autoritatea contractantă a răspuns în data de 18.01.2021, nu reprezentau solicitări de clarificare vizavi de documentația de atribuire elaborată, în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ci solicitări de modificare a Caietului de sarcini, respectiv întrebările 2 și 4 din Solicitarea de clarificări cu nr. 13536/22.12.2020. Prin răspunsul furnizat în 18.01.2021, autoritatea contractantă a răspuns clar, fără ambiguități și în mod concis la toate solicitările ce i-au fost adresate, prin acest răspuns nefiind aduse modificări la specificațiile tehnice existente în Caietul de sarcini.

Astfel, prin Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, autoritatea contractantă a indicat lângă fiecare denumire de producător precizată în Caietul de sarcini și mențiunea „echivalent”, deși mențiunea se afla și în Fișa de date, secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Nota nr. 14, încă de la data publicării documentației în SEAP, 17.12.2020, prin urmare, această completare nu reprezintă o modificare substanțială.

De asemenea, prin Răspunsul la clarificare din 18.01.2021, la punctele la care era indicat producătorul, autoritatea contractantă a detaliat specificațiile tehnice, adică a descris acele componente, deși, inițial, prin publicarea documentației, la data de 17.12.2020, aceasta făcuse trimitere la anumiți producători potrivit dispozițiilor art. 156 alin. (3) din Legea 98/2016, iar, orice operator economic diligent, care intenționa să depună o ofertă admisibilă, avea posibilitatea de a se informa, astfel încât să depună o ofertă conformă, în consecință această completare nereprezentând o modificare substanțială.

Vizavi de cererea contestatoarei privind sesizarea Agenției Naționale pentru Achiziții Publice și a Curții de Conturi a României, în temeiul art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă apreciază că este lipsită de obiect, având în vedere dispozițiile art. 27 alin. (10) din Legea 101/2016, potrivit cărora: *„(10) Deciziile prin care Consiliul dispune luarea de măsuri de remediere sunt înaintate, prin mijloace electronice, săptămânal, către ANAP.”*

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect *„Servicii de modificare, dotare și omologare autovehicul pentru mașină de intervenție medic, pentru proiectul «Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență»”, cod CPV 50117200-0 Servicii de conversie a ambulanțelor (Rev.2), ... a ales procedura simplificată, ce a fost demarată la data de 17.12.2020, prin publicarea în SICAP a anunțului de participare nr.*

În cadrul anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire precizat a fost *„prețul cel mai scăzut”*, valoarea estimată a contractului de servicii fiind de 252.100 RON, fără T.V.A.

Analizând criticile formulate de autoarea contestației, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care autoritatea contractantă a întocmit documentația de atribuire în discuție. Astfel, sunt avute în vedere aspecte legate de pretinsa nelegalitate a unor specificații tehnice stabilite în cadrul documentației de atribuire. Autoarea contestației reclamă faptul că *autoritatea contractanta a stabilit specificațiile tehnice ale produselor solicitate prin impunerea drept cerințe minime obligatorii a unor specificații tehnice restrictive, care nu permit operatorilor economici interesați accesul efectiv la procedură. Consecința stabilirii acestor criterii minime face ca, pe de-o parte, singurul produs care respectă în totalitate cerințele tehnice să fie modelul Siemens Atellica CH930, produs și distribuit de către Simens, iar pe de altă parte să se elimine indirect posibilitatea ofertării unor produse echivalente care ar satisface, din punct de vedere tehnic și calitativ, necesitățile obiective ale Autorității Contractante. Procedând astfel, autoritatea contractantă a încălcat grav principiile nediscriminării, proporționalității și al tratamentului egal.*

Referitor la fondul cauzei, Consiliul va proceda la soluționarea criticilor formulate, analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor transmise de către petenți.

Prioritar, Consiliul va analiza excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă în referire la contestația formulată de ... având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căreia *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*.

Argumentele aduse de achizitoare în favoarea excepției invocate se bazează pe următoarele aspecte:

- în data de 22.12.2020, contestatoarea a adresat o serie de clarificări la documentația de atribuire la care autoritatea contractantă a răspuns, în termenul legal, respectiv la data de 18.01.2021, conform informațiilor existente la secțiunea 11.4 din Fișa de date;

- aspectele criticate de contestatoarea ..., respectiv că prin Răspunsul la clarificări din 18.01.2021 Autoritatea contractantă a modificat substanțial specificațiile tehnice referitoare la autovehiculul de bază și a publicat un set nou de specificații tehnice, sunt critici care vizează conținutul unor cerințe din cadrul documentației de atribuire, necontestată în termen, prin raportare la data publicării acesteia în SEAP și nu mai pot constitui motiv de contestare în această etapă a procedurii, reprezentând astfel critici tardive în raport cu data luării la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire, respectiv 17.12.2020;

- deși autoarea contestației a indicat *Răspunsul la clarificări din 18.01.2021*, ca fiind actul autorității contractante considerat nelegal, în fapt aspectele criticate prin prezenta contestație vizează conținutul documentației de atribuire, care nu a fost modificat prin respectiva clarificare, caz în care sunt incidente prevederile art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră: (2) în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.

În replică la cele precizate de achizitoarea, societatea contestatoare menționează că argumentele achizitoarei nu pot fi primit de Consiliu câtă vreme, prin contestație, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire față de *modificarea substanțială a specificațiilor tehnice prin răspunsul la clarificări* - față de incidența art. 55 alin. (2) lit. a) din normele metodologice, este evident ca termenul de contestare poate începe să curgă doar de la data modificării.

Din examinarea *Răspunsului la clarificări din 18.01.2021*, Consiliul constată că autoarea contestației a adus modificări specificațiilor tehnice prevăzute în cuprinsul caietului de sarcini, astfel:

- prin Răspunsul la clarificări din 18.01.2021, autoritatea contractantă a indicat lângă fiecare denumire de producător precizată în caietul de sarcini și mențiunea „echivalent”;

- la punctele la care era indicat producătorul, autoritatea contractantă a **detaliat specificațiile tehnice**.

Așadar, fiind aduse modificări informațiilor inițial precizate în cuprinsul documentației de atribuire nu poate fi primit raționamentul conturat de autoritatea contractantă în favoarea tardivității contestației formulate.

Contrar celor susținute de achizitoare „*la punctele la care era indicat producătorul, autoritatea contractantă a detaliat specificațiile tehnice, adică a descris acele componente, deși, inițial, prin publicarea documentației, la data de 17.12.2020, aceasta făcuse trimitere la anumiți producători potrivit dispozițiilor art. 156 alin. (3) din Legea 98/2016, iar, orice operator economic diligent, care intenționa să depună o ofertă admisibilă, avea posibilitatea de a se informa, astfel încât să depună o ofertă conformă*” este în sarcina achizitoarei potrivit dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (2) din H.G.

nr. 395/2016, sa elaboreze o documentație de atribuire care să asigure operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.

În raport de cele mai sus reținute referitor la excepția tardivității contestației, motivat de faptul că aspectele criticate prin prezenta contestație vizează conținutul documentației de atribuire, care nu a fost modificat prin respectiva clarificare, este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Analizând criticile formulate de societatea contestatoare, Consiliul constată că sunt reclamate aspecte legate pe de o parte de modificarea substanțială a specificațiilor tehnice prin răspunsul la clarificări din 18.01.2021, iar pe de altă parte de caracterul restrictiv al specificațiilor tehnice publicate prin răspunsul la clarificări din 18.01.2021.

Față de cele reclamate, autoarea contestației concluzionează că singura măsură de remediere ce poate fi adoptată este anularea procedurii de atribuire, motivat abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin.(1) lit. c) coroborat cu art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de ..., Consiliul găsește util a reține câteva aspecte din cadrul dosarului achiziției publice.

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie *„Servicii de modificare, dotare și omologare autovehicul pentru mașină de intervenție medic, pentru proiectul «Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență».*

Durata contractului care face obiectul procedurii este de 60 zile.

În cuprinsul caietului de sarcini sunt precizate un număr de 67 specificații tehnice care trebuie îndeplinite serviciile care urmează a fi prestate de operatorii economici și pentru care achizitoarea a făcut următoarele precizări:

„Caietul de sarcini face parte integrantă din documentația pentru elaborarea și prezentarea ofertei și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către ofertant propunerea tehnică. Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice. În acest sens, orice ofertă prezentată va fi luată în considerare, dar numai în măsura în care propunerea tehnică se înscrie în limitele cerințelor din caietul de sarcini.

(...)

Denumirea proiectului: "Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență"

Modificarea, dotarea și omologarea unui autovehicul este necesară realizării obiectivului: "Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență", finanțat din bugetul propriu al Consiliului Județean Galați."

În cadrul fișei de date autoritatea contractantă a precizat la capitolul IV.4.1.- *Modul de prezentare al propunerii tehnice următoarele cerințe:*

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică va conține:

„1. Ofertanții vor prezenta caracteristicile serviciilor prestate și a produselor ce vor fi montate/instalate pe autovehicul, în concordanță cu cerințele din caietul de sarcini;

2. Fișa tehnică completată conform documentației de atribuire; Se vor prezenta datele de contact ale producătorului fiecărui echipament montat/ instalat (nume, prenume persoană de contact, țara de origine, site-ul oficial (dacă este cazul), denumire producător, date identificare societate; alte informații relevante pentru identificarea producătorului).

3. Vor fi prezentate Broșuri, Cataloage, Declarații de conformitate ale produsului ce urmează a fi furnizat, din care să reiasă că acesta îndeplinește cerințele minime din caietul de sarcini.

4. Se vor respecta condițiile de mediu, social și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de furnizare. Se va prezenta o declarație pe proprie răspundere în acest sens."

Astfel, potrivit mențiunilor consemnate în cadrul documentelor amintite, Consiliul reține că autoritatea contractantă dorește pentru a asigura servicii medicale de calitate, modificarea, dotarea și omologarea unui autovehicul în vederea obținerii unei autospeciale intervenție tip mașină medic de urgență.

În vederea obținerii unui echipament performant, specificațiile tehnice ale echipamentului pe care aceasta dorește să-l obțină urmare a prestării serviciilor de modificare, dotare și omologare, trebuie să fie stabilite în baza nevoilor obiective. Necesitatea sau oportunitatea achiziționării serviciilor de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Potrivit prevederilor din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice art. 3, alin. (1) lit. rr): *„Specificațiile tehnice - cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau*

lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante.”

Potrivit art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu specificațiile tehnice, caracteristicile de natură tehnică care să permită fiecărui produs/serviciu să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și 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.

Ceea ce este de interes în prezenta cauză este, dacă achizițtoarea a stabilit specificații tehnice care să permită participarea operatorilor economici în competiție, în condițiile stabilite de dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și cu respectarea principiilor prevăzute de dispozițiile art. 2 alin. (2) din același act normativ, principii care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Prezinta relevanta faptul ca autoritatea contractanta a furnizat următorul răspuns la o solicitare de clarificare adresata in data de 18.01.2021:

Nr. Crt.	Solicitare clarificări (conținut)	Răspuns clarificări (conținut)
1.	1.Fișa de date a achiziției - Obiectul contractului Denumirea obiectului contractului, conform fișei de date a achiziției, este următorul: „Servicii de modificare, dotare și omologare autovehicul pentru mașina de intervenție medic, Pentru proiectul “Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență”, conform Caietului de sarcini. Modificarea, dotarea și omologarea unui autovehicul este necesară realizării obiectivului: “Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență”, finanțat din bugetul propriu al Consiliului Județean Galați.” De asemenea, Caietul de sarcini, parte integranta din documentația de atribuire, este denumit generic: „CAIET DE SARCINI pentru modificarea, dotarea si omologarea unui autovehicul pentru mașină de intervenție medic” Cu toate acestea, începând cu Capitolul 5, toate cerințele autorității contractante fac referire la livrarea unei autospeciale	1. Confirmăm faptul ca prezenta achiziție se face exclusiv pentru partea de modificare / carosare / transformare a vehiculului si a echipamentelor aferente. 2. In prețul ofertei vor intra toate cheltuielile ce țin de livrare la sediul autorității contractante, respective costurile de înmatriculare și circulație provizorie, CIV vehicul/omologare RAR. Costurile de înmatriculare se refera la suportarea costurilor de înmatriculare și înmatricularea provizorie a autospecialei de către compania câștigătoare a licitației cu toate elementele precizate in Caietul de sarcini, urmând ca autoritatea contractanta sa facă toate demersurile doar pentru înmatricularea definitivă. 3. Atașăm cartea tehnica a vehiculului.

	complete, care sa includă și mașina de bază (ex. Capitolul 10: „In pretul ofertei vor intra toate cheltuielile ce tin de livrare la sediul autoritatii contractante, costurile de inmatriculare si circulatie provizorie, CIV vehicul/omologare RAR. Plata autovehiculului se va face in termen de 30 zile de la livrare.”, si exemplele de acest gen pot continua...). 1. Va rugam sa confirmati faptul ca prezenta achizitie se face EXCLUSIV pentru partea de modificare / carosare / transformare a unui vehicul (aflat deja in proprietatea dvs.) si a echipamentelor aferente. 2. In acest caz, va rugam sa clarificati daca cerinta de la Capitolul 10 („In pretul ofertei vor intra toate cheltuielile ce tin de livrare la sediul autoritatii contractante, costurile de inmatriculare si circulatie provizorie, CIV vehicul/omologare RAR.”), privind „costurile de inmatriculare”, se refera la suportarea costurilor de inmatriculare ale autospecialei de catre compania castigatoare a licitatiei, urmand ca autoritatea contractanta sa faca toate demersurile pentru inmatriculare. 3. Va rugam sa ne puneti la dispozitie fisa tehnica a vehiculului, pe baza caruia se doreste a se realiza modificarea si echiparea ca si masina pentru medic de urgenta. Carosierul are nevoie de toate informatiile necesare (dimensiuni, dotari), pentru a putea evalua spatiul interior, necesar pentru fixarea tuturor echipamentelor medicale solicitate, dar si pentru a alcatui costul final al modificarii / transformarii in autospeciala (piese, materiale, subansamble, etc.).	
2.	2.Caietul de sarcini – Capitolul 4. Specificatii tehnice: In cadrul sectiunii Specificatii tehnice este furnizata o lista cu o serie de echipamente medicale, continand inclusiv denumirile producatorilor (Schnitzler, Medumat Standard2, Weinmann Accuvac, Corpuls, etc.). Toate aceste echipamente sunt furnizate in Romania de catre o singura companie producatoare de ambulante (companie ce detine exclusivitatea pe piata, pentru toti acesti producatori). Ca urmare, intelegem ca autoritatea contractanta a postat drept	2. Specificatiile se vor modifica după cum urmează: 17. Set atele vacuum tip Schnitzler sau echivalent, 3 mărimi, geantă, set reparație și pompă 29. Ventilator de urgenta si transport - Fixat pe un suport detasabil, cu posibilitate de incarcare la 12 V cc; - Display cu posibilitatea afisarii in mod numeric si grafic a parametrilor respiratori; - Posibilitate de ventilatie controlata si asistata, precum si respiratie spontana a pacientilor adulti si copii de la minim 5 kg;

	caiet de sarcini oferta unei singure companii, lucru ce contravine flagrant legislatiei privind achizitiile publice (si a principiilor de asigurare a unui cadru concurential loial). Mai mult, o parte din echipamentele mentionate prezinta o serie de specificatii unice, ce nu pot fi indeplinite de niciun alt producator din lume. Ca urmare, va rugam respectuos sa furnizati specificatii tehnice detaliate pentru fiecare echipament medical (si non-medical) in parte, specificatii ce vor asigura o concurenta corecta pentru toti potentialii furnizori.	- Moduri de ventilare invazive si neinvazive, controlate in presiune si volum, minim: SIMV, IPPV, CPAP, BIPAP), cu fractia de oxigen in aerul inspirat reglabila (minim 100% si 60%); - PEEP intre 0 - 20 mbar; - Acumulator incorporat, cu timp de operare de minim 6 ore (cu acumulator incarcat complet); - Alarma include minim: presiuni marite/scazute pe circuitul pacient, apnee, obstructie, presiuni alimentare cu gaz in afara limitelor, baterie descarcata; - Se va livra cu balon de testare; - Suportul ventilatorului va avea o butelie de oxigen de minim 2 litri. 31. Dispozitiv de aspiratie electric portabil - Presiune negativa maxima: min. 600 mmHg; - Presiune de aspiratie reglabila; - Capacitate minima a recipientului colector- 1.000 ml; - Rezervor reutilizabil si autoclavabil; - Suport cu incarcare la 12 V; - Protectie in caz de supra aspiratie; - Filtru de protectie bacterian. 32. Defibrilator semi-automat - Defibrilare bifazica pentru adulti si copii; - Defibrilare automatizata externa cu instructiuni scrise si audio in limba Romana; - Pacing extern; - Monitorizare EKG min. 3 derivatii cu display, care permite vizionarea datelor din pulsoximetrie, tensiune arteriala si EKG. - EKG diagnostic 12 derivatii; - Pulsoximetrie adulti / copii, cu senzor de deget reutilizabil; - Tensiune arteriala ne-invaziva- se vor livra min. 2 marimi diferite de mansete; - Sistem de incarcare a bateriilor in aparat, in interiorul autospecialei; - Defibrilatorul trebuie sa aiba modul de defibrilare; - Defibrilatorul trebuie sa aiba modul de imprimare; - Modulele de defibrilare, monitorizare și display trebuie să fie detașabile; - Consumabile pentru 25 pacienti (electrozi pentru defibrilare si stimulare, electrozi pentru monitorizare- 250 buc., hârtie imprimanta- min. 10 role); - Defibrilatorul va fi prevazut cu electrozi pentru defibrilare adult si copil, precum si cu
--	--	--

		cablu pentru defibrilare semiautomata, cu electrozi de defibrilare de unica folosinta. 33. Aparat infuzie volumetrica (pompa injectie) - Control electronic; - Sursa de energie de 12 V si baterii interne; - Volum perfuzie: 0,1-50 ml; - Debit perfuzie: 0,1-99 ml/ora; - Durata perfuzie: pina la 24 ore; - Suport pe peretele lateral al compartimentului pacient; - Accepta seringi de la majoritatea producatorilor (minim 4 tipuri); - Posibilitatea administrării de bolusuri; - Încărcare în compartimentul pacientului la 12 V; suplimentar, posibilitate incarcare la 220 V. 38. Dispozitiv pentru administrarea perfuziilor sub presiune Spencer sau echivalent.
3.	3.Caietul de sarcini – Capitolul 5. FURNIZARE INSTALARE / MONTARE / PUNEREA IN FUNCTIUNE: Cerința caietului de sarcini, cu privire la: „Bunul livrat va fi însoțit de următoarele documente: 5. Cărți tehnice in limba romana, manuale de utilizare, garanție și revizii, documente de înmatriculare provizorie și plăcuțe de înmatriculare provizorii valabile 30 zile de la data livrării și asigurări RCA; 6. Pachet legislativ obligatoriu (triunghi reflectorizant, trusa prim ajutor, extingtor); 7. 2 buc. chei, cric si cheie de roti pentru fiecare autovehicul. 8. Cărți de identitate vehicul securizate RAR.” Vă rugăm să confirmați faptul că firma câștigătoare se va ocupa de omologarea autospecialei si furnizarea cărții de identitate securizata RAR, urmând ca restul cerințelor conținute la punctele 5, 6 si 7 (carte tehnica + manual utilizare, garantie + revizie pentru autovehiculul de baza, numere provizorii, RCA, pachet legislativ, 2 chei, cric si cheie de roti) vor cadea in sarcina autoritatii contractante (avand in vedere ca prezenta achizitie este pentru carosarea si echiparea medicala a unei autospeciale, aflate deja in posesia autoritatii, livrata de catre o companie terta).	3. Fiind vorba despre un autovehicul modificat în urma execuției prezentului contract, documentele aferente punctelor 5,6 si 7 sunt cele specifice autovehiculului modificat și vor fi furnizate de către firma câștigătoare.

4. 4.Caiet de sarcini Va rugam sa revizuiti intregul Caiet de sarcini si sa eliminati toate cerintele / mentiunile referitoare la autovehiculul de baza – intrucat acesta consideram ca nu face parte din prezenta procedura. Exemple: Capitolul 5: „Echipamentele de lucru si accesoriile care vor fi eventual prevazute in contract se vor livra in acelasi timp cu autovehiculul furnizat. Autovehiculul va fi echipat in conformitate cu legislatia, standardele si regulamentele romanesti in vigoare.” Intregul Capitol 6	4. Echipamentele de lucru și accesoriile care vor fi eventual prevăzute în contract se vor livra în același timp cu autovehiculul furnizat, ce a fost modificat în urma execuției prezentului contract. Autovehiculul modificat va fi echipat în conformitate cu legislația, standardele și regulamentele românești în vigoare. Referitor la capitolul 6, sintagma “autovehicul” se va înlocui cu “autovehicul modificat” în cadrul Caietului de sarcini.
--	--

Așadar, din economia celor mai sus redate, Consiliul determină că serviciile aferente obiectului contractului vizează *serviciile de modificare/carosare/ transformare a vehiculului și a echipamentelor aferente*. Cu alte cuvinte obiectul contractului nu include și vehiculul, acesta fiind pus la dispoziție de achizitoare, astfel cum precizează autoritatea contractantă:

„Vă rugăm să constatați că, deși Contestația invocă în tot cuprinsul Contestației caracterul confuz cu privire la obiectul achiziției (efectuarea de modificări asupra unui autovehicul deja deținut de Autoritatea contractantă vs. inclusiv furnizarea unui autovehicul), prin Clarificarea adresată în data de 22.12.2020, întrebarea nr. 3, rezultă indubitabil că, documentația de atribuire este clară și concisă, operatorul economic înțelegând că prezenta procedură vizează echiparea medicală a unei autospeciale, aflată în posesia autorității, astfel: (...).”

*Vă rugăm să confirmați faptul ca firma câștigătoare se va ocupa de omologarea autospecialei și furnizarea cărții de identitate securizată RAR, urmând ca restul cerințelor conținute la punctele 5, 6 si 7 (carte tehnică + manual utilizare, garanție + revizie pentru autovehiculul de bază, numere provizorii, RCA, pachet legislativ, 2 chei, cric și cheie de roți) vor cădea în sarcina autorității contractante (având în vedere că prezenta achiziție este pentru carosarea și echiparea medicală a unei autospeciale, **aflate deja în posesia autorității, livrată de către o companie terță**).”*

În raport cu aspectele menționate, critica ... referitoare la „Din analiza documentației de atribuire nu rezultă în mod clar dacă Autoritatea Contractantă intenționează să achiziționeze un autoturism sau doar servicii pentru carosarea/transformarea unui autoturism deja deținut de Autoritatea Contractantă în autospecială de medic de urgență, omologarea și echiparea acestuia cu aparatură medicală” este neîntemeiată.

Referitor la critica formulata de ... vizavi de faptul ca *noile specificațiile tehnice sunt restrictive si conduc la restricționarea*

concurenței prin limitarea competiției la un singur ofertant, Consiliul constată temeinicia acesteia din considerentele mai jos prezentate.

În favoarea temeiniciei criticii formulate, autoarea contestației precizează că prin răspunsul la clarificări, noile specificații tehnice sunt restrictive și afectează semnificativ nivelul de competiție în cadrul procedurii de atribuire, prin limitarea competiției la un singur ofertant, respectiv:

„Cu titlu de exemplu, prin Răspunsul la clarificări, Autoritatea Contractantă a solicitat:

32. Defibrilator semi-automat

[...]

- Modulele de defibrilare, monitorizare si display trebuie să fie detașabile;

- Or, singurul defibrilator din lume care are o alcătuire modulară (poate fi despărțit în 3 module detașabile - modul de defibrilare, monitorizare și display, module care comunică între ele prin tehnologia Wireless) este defibrilatorul Corpuls 3 (Anexa nr 5 la prezenta-Broșura tehnică a defibrilatorului Corpulus 3); - Unicul distribuitor al acestui echipament medical în România este ... S.R.L. (Anexa nr. 6 la prezenta) societate producătoare de ambulanțe și vehicule speciale;

- Doar pentru exemplificare, pe piață mai există o serie de alte defibrilatoare semi-automate (e.g. defibrilatoare similare utilizate de către serviciile de ambulanță și SMURD: Zoll X-Series, Physio Control Lifepak 15), care însă nu îndeplinesc niciunul o astfel de cerință (Anexa nr. 7 la prezenta);

- Totodată, față de criteriul de atribuire (i.e. prețul cel mai scăzut) ... S.R.L. este operatorul economic care poate îndeplini cerințele tehnice privind ventilatorul de urgență la un preț mai scăzut decât celelalte preturi existente pe piață pentru ventilatorul de urgență, fiind distribuitorul producătorului Weinmann pentru sectorul de urgență, în România (Anexa nr. 8 la prezenta).

- Coroborând aceste cerințe cu cerințele referitoare la defibrilator, rezultă, așadar, favorizarea unui singur operator economic prin modalitatea în care a fost structurată achiziția.

- Prin urmare, prin specificațiile tehnice impuse prin Răspunsul la clarificări, Autoritatea Contractantă a restricționat concurența la un singur operator economic, ... S.R.L. fiind singura societate care poate depune în procedură o oferta care poate îndeplini 100% toate specificațiile tehnice impuse prin Răspunsul la clarificări.”

Se retine faptul ca achizitoarea nu a formulat nicio apărare cu privire la aceasta critica vizavi de caracterul restrictiv al specificațiilor tehnice.

In favoarea aspectelor reclamate ..., a atașat Broșura tehnică a defibrilatorului Corpulus 3, (Anexa nr. 5 la contestatie) unicul distribuitor al acestui echipament medical in Romania fiind ... S.R.L., societate

producătoare de ambulante si vehicule speciale, astfel cum rezulta din Anexa 6-Extrase din pagina oficiala de internet a ... S.R.L.

Deși nu a reușit să furnizeze niciun fel de analiză/studiu de piață, cu toate că ar fi fost imperios necesar într-o astfel de situație, respectiv că pe piață se regăsesc defibrilatoare semi-automate care să îndeplinească cerința ca modulele de defibrilare, monitorizare și display trebuie să fie detașabile, autoritatea contractantă a nesocotit dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 care prescriu 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.

Autoritatea beneficiară a inițiat o procedură simplificata, care presupune dreptul oricărui operator economic de a depune ofertă, nu doar operatorului ... S.R.L. sau furnizorilor acestuia.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă dorește ca operatorii economici participanți la procedură să presteze servicii de modificare, dotare și omologare a unui autovehicul aflat în posesia achizitoarei, în vederea obținerii unei autospeciale de intervenție tip mașină medic de urgență, trebuia să se preocupe și să prospecteze piața de profil, astfel încât în urma obținerii și centralizării unor astfel de informații să rezulte, în mod obiectiv, posibilitatea ofertării de către operatorii economici a unor dotări, cum este cazul defibrilatorului semi-automat care să îi poată satisface necesitatea acesteia, a cărei temeinicie nu poate fi tăgăduită.

În fapt, având în vedere nevoia de compatibilitate, integrare a serviciilor de modificare, dotare și omologare a unui autovehicul aflat în posesia achizitoarei, în vederea obținerii unei autospeciale de intervenție tip mașină medic de urgență, Consiliul apreciază că poate era mai adecvată utilizarea unei proceduri de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, nefiind indicată demararea unei proceduri competitive.

Legislația în materie nu statuează vreo interdicție autorităților contractante în a organiza proceduri de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru atribuirea contractelor de achiziții publice/acordurilor-cadru, în condițiile legale [art. 68 lit. f), coroborat cu art. 104 din Legea nr. 98/2016]. Însă, odată demarată procedura competitivă simplificata cum este cea din prezenta cauză, ..., nu poate să asigure ... S.R.L. sau distribuitorilor acestora o poziție privilegiată, prin intermediul unor specificații tehnice pe care le-a stabilit, întrucât ar nesocoti 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. În niciun înscris depus de autoritate la dosarul cauzei nu este identificată o asemenea justificare detaliată, riguroasă și obiectivă care să stea la baza organizării licitației doar pentru ... S.R.L. sau distribuitorii acesteia.

Nu se tăgăduiește faptul că servicii de modificare, dotare și omologare autovehicul pentru mașină de intervenție medic, pentru proiectul «Autospecială intervenție tip mașină medic de urgență» care se doresc a fi achiziționate se doresc să se integreze autovehiculul existent deținut de achizitoare, acest aspect implicând un anumit grad de complexitate care nu poate fi tăgăduit, însă reducerea echipamentelor eligibile la procedura și, implicit, a accesului operatorilor economici, trebuie susținută de justificări din partea autorității contractante.

Atunci când autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice, trebuie să fie preocupată ca exigențele astfel instituite să fie îndeajuns de rezonabile încât să nu antreneze o restrângere excesivă a exercițiului dreptului operatorilor economici de a concura la câștigarea contractului.

Ori, prin impunerea cerinței "*Modulele de defibrilare, monitorizare și display trebuie să fie detașabile*", care reflectă o caracteristică funcțională a unui anumit produs și nu o cerință de performanță menită să satisfacă o necesitate obiectivă a acestei se aduce atingere dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 care prescriu 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.

A fost afectat astfel și principiul asigurării unei concurențe efective între operatorii economici, și totodată și principiile prevăzute de dispozițiile art. 2 alin. (2) din același act normativ, principii care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

În raport de cele mai sus reținute se impune eliminarea acestei specificații tehnice, care în fapt reflectă o caracteristică *funcțională* a unui anumit produs și nu o *cerință de performanță* menită să satisfacă o necesitate obiectivă a acestei, fiind încălcat astfel art. 155 din Legea nr. 98/2016.

Aceeași abordare este îmbrățișată și de instanțele judecătorești, relevantă în cauză fiind Decizia nr. 24/R/20.01.2020 unde Curtea de Apel Brașov a reținut următoarele:

"(...) Instanța constată că în descrierea specificațiilor tehnice aferente produselor solicitate în cadrul loturilor 18, 19, 20, 43, 44 și 45 ce fac obiectul prezentei plângeri,

autoritatea contractantă trebuia să respecte dispozițiile art.156 alin.2 și 3 din Legeanr.98/2016, potrivit cărora:

(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".

Prin urmare, ofertarea nu poate fi limitată la un anumit produs sau producător decât în situații de excepție, în care nu este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului.

În același sens sunt și dispozițiile art. 42 alin. 4 din Directiva 24/2014. Prevederile art.155 alin.6 din Legea nr.98/2016 dispun în sensul că „specificatiile 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.

Totodată, instanța are în vedere decizia pronunțată de CJUE în cauza C-413/17 prin care s-a apreciat că articolele 18 și 42 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE trebuie interpretate în sensul că **nu impun autorității contractante, la stabilirea specificațiilor tehnice ale unei cereri de ofertă având ca obiect achiziționarea de produse medicale, să acorde prevalență, de principiu, fie importanței caracteristicilor individuale ale aparatelor medicale, fie importanței rezultatului funcționării acestor aparate, ci impun ca specificațiile tehnice, în ansamblul lor, să respecte principiile egalității de tratament și proporționalității.** Revine instanței de trimitere sarcina de a aprecia dacă, în cauza cu care este sesizată, specificațiile tehnice în cauză corespund acestor cerințe

Prin urmare, instanța trebuie să stabilească dacă prin specificațiile tehnice impuse de autoritatea contractantă pentru loturile contestate se încalcă sau nu principiile egalității de tratament și proporționalității.

Cu privire la definirea specificațiilor aferente Lotului nr. 18, autoritatea contractantă solicită "reactivi compatibili cu analizorul semiautomat Clinitek Advantus", fiind stabilită drept cerință minimă obligatorie punerea la dispoziție a echipamentului indicat pentru utilizarea reactivilor.

Astfel, autoritatea contractantă definește specificațiile aferente reactivilor solicitați prin raportare la caracteristicile specifice funcționale și nu de performanță ale reactivilor producătorului Siemens, aceștia fiind reactivii care pot fi utilizați pe echipamentul Clinitek Advantus solicitat

Curtea constată că reactivii solicitați în cadrul acestui lot sunt descriși în mod exhaustiv în ceea ce privește compoziția lor, fapt ce nu permite ofertarea unor reactivi echivalenți, datorită specificațiilor tehnice restrictive

Lăsând la o parte faptul că autoritatea contractantă nu a depus întâmpinare în prezenta cauza prin care sa-și prezinte apărările față de aspectele invocate prin plângere, instanța constată că nici în cuprinsul punctului de vedere pe care 1-I-a înaintat către CNSC autoritatea contractantă nu a prezentat argumente care să conducă la concluzia că operatorii economici ar putea oferta și alte produse, în afara celor ale producătorului Siemens, care întrunesc aceleași caracteristici tehnice, funcționale.

În acest sens, petenta a arătat cu titlu de exemplu că specificațiile reactivului "strip pt. examen sumar de urina", ale reactivului „Bilirubina: metoda cu 2.4% dicloranilină diazonium" cuprind detalii irelevante pentru necesitățile obiective ale autorității, detalii care fac practic imposibilă ofertarea unei soluții echivalente . În schimb, autoritatea contractantă nu a adus nici un argument contrar acestor afirmații

Aceeași situație se regăsește și în ceea ce privește loturile 19, 20, 43. 44 și 45 în cazul cărora se solicită "REACTIVI COMPATIBILI CU ANALIZOARELE AUTOMATE DE HEMATOLOGIE SYSMEX XN" (pt. lotul nr.19), "REACTIVI ȘI CONSUMABILE COMPATIBILE CU ANALIZOARELE SYSMEX CS2000 SI CA620"1 (pt. lotul nr.20), "REACTIVI SI CONSUMABILE COMPATIBILE CU ANALIZORUL COBAS INTEGRA 400PLUS si COBAS" (pt. lotul nr.43), "REACTIVI SI

CONSUMABILE COMPATIBILI CU ANALIZORUL COBAS PRO - MODULUL C503" (pt. lotul nr.44), "REACTIVI SI CONSUMABILE COMPATIBILI CU ANALIZORUL COBAS 6000 - MODULUL E601"(pt. lotul nr.45)

În cazul tuturor acestor loturi, autoritatea contractantă indică expres echipamentele dorite și în același timp definește specificațiile aferente reactivilor solicitați prin raportare la caracteristicile specifice funcționale (și nu de performanță) ale reactivilor unui anumit producător, aceștia fiind singurii reactivi care pot fi utilizați pe echipamentele solicitate

Această concluzie se desprinde din probatoriul administrat în cauză, având în vedere că autoritatea contractantă nu a depus înscrisuri și nu a propus probe în sens contrar celor afirmate de petenta MEDIST SRL.

Deși în caietul de sarcini al procedurii autoritatea contractantă a specificat că orice specificație ce indică spre un anumit producător ar trebui citită cu mențiunea "sau echivalent", această prevedere a caietului de sarcini nu poate fi pusă în aplicare, fiind imposibilă ofertarea unor reactivi echivalenți, întrucât, după cum s-a arătat mai sus, caracteristicile funcționale ale reactivilor au fost descrise amănunțit, astfel încât nu pot fi oferați decât reactivii aparținând unui anumit producător.

Referitor la argumentul CNSC privind gradul de mulțumire al autorității contractante, gradul de acoperire a necesității sale și obișnuința personalului cu metodele de lucru, instanța reține că aceste aspecte nu pot justifica, în mod legal, limitarea ofertei în cadrul unui contract de achiziție publică, cu încălcarea prevederilor art. 155 alin 6 din Legea nr.98/2016. Astfel, obișnuința personalului cu utilizarea unui anumit produs și satisfacția autorității contractante față de rezultatele respectivului produs nu pot justifica stabilirea unor specificații funcționale care determină ofertarea limitativă doar a acelui produs, ignorând principiile egalității de tratament și proporționalității.

În plus, instanța reține că au fost depuse ofertele pentru toate loturile ce fac obiectul prezentei proceduri, iar pentru loturile contestate în această cauză au fost depuse oferte unice, ceea ce denotă imposibilitatea altor operatori economici de a ofera produsele având specificațiile descrise exhaustiv în documentația de atribuire pentru loturile respective .

(...)

Față de considerentele mai sus expuse, constatând că plângerea formulată de petenta Medist SRL este întemeiată, în temeiul art. 34 alin.1 lit.d din Legea nr. 101/2016, instanța va dispune anularea procedurii de achiziție publică pentru atribuirea acordului cadru "Reactivi și consumabile de laborator" în ceea ce privește loturile nr. 18, 19, 20, 43, 44 și 45, ținând seama că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere a aspectelor de nelegalitate din documentația de atribuire, întrucât pentru toate loturile contestate au fost depuse oferte."

Sunt relevante de redat și considerentele Directivei 24/2014 și jurisprudența CJUE și respectiv concluziile precizate de autoarea contestației, respectiv:

"De asemenea, notăm că, potrivit considerentului (74) al Directivei 24/2014:

„(74) Specificațiile tehnice stabilite de achizitorii publici trebuie să permită ca achizițiile publice să fie deschise concurenței și să îndeplinească obiectivele de sustenabilitate. În acest scop, ar trebui să fie posibilă prezentarea unor oferte care să reflecte diversitatea soluțiilor tehnice, a standardelor și a specificațiilor tehnice de pe piață, inclusiv a celor definite pe baza criteriilor de performanță legate de ciclul de viață și de sustenabilitatea procesului de producție a lucrărilor, a produselor și a serviciilor.

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

Principiile enunțate în acest considerent au fost preluate în articolele 18 și 42 din Directiva 24/2014, articole care au fost în mod constant interpretate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, cu valoare de izvor de drept, în sensul că principiul proporționalității obligă autoritatea contractantă să elaboreze specificații tehnice într-un grad de detaliu de natură să nu aducă atingere liberei concurențe, principiilor tratamentului egal și nediscriminării. În acest sens, autoritatea contractantă este obligată să limiteze descrierea specificațiilor tehnice doar la

acele detalii necesare satisfacerii necesităților sale obiective, fără a impune alte restricții nejustificate în calea participării la procedura de atribuire.

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

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

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

"35. În plus, se precizează la articolul 18 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2014/24 că o achiziție nu poate fi concepută cu intenția de excludere a acesteia din domeniul de aplicare al directivei menționate sau de restrângere artificială a concurenței și că se consideră că se restrânge artificial concurența în cazul în care achiziția este concepută cu intenția favorizării sau a dezavantajării nejustificate a anumitor operatori economici. (...)

37. Respectarea acestor cerințe este cu atât mai importantă atunci când, precum în speță, specificațiile tehnice care figurează în caietul de sarcini al unui contract de achiziții sunt formulate în mod deosebit de detaliat. Astfel, cu cât specificațiile tehnice sunt mai detaliate, cu atât este mai important riscul ca produsele unui anumit producător să fie favorizate. (...)

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

Nu în ultimul rând notăm și jurisprudența constantă a Curții Europene de justiție în ceea ce privește aplicabilitatea principiului proporționalității în cazul special al achizițiilor în domeniul sănătății, Curtea statuând că, deși în acest domeniu, statele membre au o marjă mai mare de apreciere, blocajele impuse liberei circulații a produselor și serviciilor nu pot depăși limitele a ceea ce este necesar și adecvat pentru atingerea obiectivelor urmărite. Notăm, în acest sens, considerentele Curții din cauza C296/15:

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

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

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

Așadar, constatându-se caracterul restrictiv al specificației analizate, se impune pentru echipamentul de la poziția 32. *Defibrilator*

semi-automat eliminarea respectivei cerințe reclamate „Modulele de defibrilare, monitorizare și display trebuie să fie detașabile.”

Așa cum a fost anterior reținut, contrar celor susținute de achizitoare „la punctele la care era indicat producătorul, autoritatea contractantă a detaliat specificațiile tehnice, adică a descris acele componente, deși, inițial, prin publicarea documentației, la data de 17.12.2020, aceasta făcuse trimitere la anumiți producători potrivit dispozițiilor art. 156 alin. (3) din Legea 98/2016, iar, orice operator economic diligent, care intenționa să depună o ofertă admisibilă, avea posibilitatea de a se informa, astfel încât să depună o ofertă conformă” este în sarcina achizitoarei potrivit dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 obligația de a elabora o documentație de atribuire care să asigure operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, respectiv o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Sunt judicioase și argumentele aduse de contestatoare vizavi de „Totodată, pentru specificațiile tehnice la care Autoritatea Contractantă a indicat prin Răspunsul la clarificări numele producătorului urmat de mențiunea „sau echivalent” 17. Set atele vacuum tip Schnitzler sau echivalent, 3 mărimi, geanta, set reparație și pompă, 38. Dispozitiv pentru administrarea perfuziilor sub presiune Spencer sau echivalent) Autoritatea Contractantă nu demonstrează îndeplinirea condițiilor impuse prin art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 pentru a beneficia de aceasta excepție”.

Dispozițiile art. 156 din Legea nr. 98/2016 prevăd:

„Art. 156. - (1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități:

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

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

c) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, potrivit lit. a), și prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b)

ca modalitate de a prezuma conformitatea cu respectivele cerințe de performanță sau cerințe funcționale;

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

(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".

Din niciun document elaborat de achizitoare și aflat la dosarul cauzei nu rezulta rațiunea care a determinat aplicarea dispozițiilor mai sus redate.

Nici cu ocazia punctului de vedere formulat și a concluziilor scrise, autoritatea contractantă nu demonstrează că s-a aflat în situația descrisă de dispozițiile amintite.

Așadar, constatându-se temeinicia celor reclamate, se impune precizarea specificațiilor tehnice pentru echipamentele precizate la pct. 17 și pct. 38 din caietul de sarcini, potrivit dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, care impune autorității contractante obligația de a stabili specificații tehnice, care să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și să nu aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

Jurisprudența Consiliul este constantă, cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse de autoritatea contractantă pot face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către achizitoare a ipotezei art. 154 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 - *specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant 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* - și cea a art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 - *se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică 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.

Consiliul apreciază că solicitarea autoarei contestației vizavi de anularea procedurii de atribuire este nefondată, în această etapă a procedurii fiind posibilă remedierea aspectelor reclamate.

În cazul în care nu este posibilă corelarea tuturor informațiilor pentru informarea corectă, completă și explicită a operatorilor economici pentru elaborarea unor oferte conforme, sau corelarea informațiilor conduce la situația prevăzută de dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora:

„Art. 55. - (1) În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja existente în acesta, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicat nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare.

(2) În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale specificațiilor tehnice care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor substanțiale care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece:

a) afectează atât de mult elementele ce descriu contextul achiziției publice încât au ca efect schimbarea indicatorilor principali ce caracterizează rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce afectează nivelul de competiție sau schimbă piața de profil la care se adresează;

b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumiți operatori economici”,

achizitoarea poate face aplicarea dispozițiilor art. art. 212 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Luând în considerare ansamblul considerentelor expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 admite în parte, contestația formulată de către ..., reprezentată convențional de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în referire la aspectele pentru care, potrivit considerentelor, evocate în motivarea prezentei Consiliul a adus o motivare asupra caracterului restrictiv/nejustificat al acestora.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge ca nefondată solicitarea de anulare a procedurii de atribuire.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să remedieze documentația de atribuire conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor celor interesați măsurile de remediere adoptate, prin postarea acestora în SICAP.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către ..., reprezentată convențional de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., reprezentat convențional prin ..., cu sediul în ..., în referire la aspectele pentru care, potrivit considerentelor evocate în motivarea prezentei, Consiliul a adus o motivare asupra caracterului restrictiv/nejustificat al acestora.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge ca nefondată solicitarea de anulare a procedurii de atribuire.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să remedieze documentația de atribuire conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor celor interesați măsurile de remediere adoptate, prin postarea acestora în SICAP.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...