

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. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., împotriva caietului de sarcini, elaborat de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect ... – ..., s-au solicitat următoarele:

1. Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații, în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.
2. Obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire conform celor solicitate în Solicitarea de clarificări și în prezenta contestație la dezvoltarea motivelor de fapt.
3. În subsidiar, anularea procedurii.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația nr. 426/08.10.2025, înregistrată la CNSC sub nr. ..., prin care ... critică caietul de sarcini, elaborat de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivarea contestației, ... arată că actul pe care îl consideră restrictiv este caietul de sarcini, respectiv modalitatea de întocmire și redactare a specificațiilor tehnice, prin lotizarea excesivă (... conține 32 produse, toate aparținând firmei ..., având reprezentant legal în teritoriu firma ... SRL), precum și prin copierea întocmai („la indigo”) a parametrilor tehnici ai produselor solicitate după caracteristicile proprii produselor aceleiași firme

Totodată, învederează că o altă problema deosebit de importantă este conflictul de interese vădit între persoane care activează cu contract de muncă în cadrul, cât și în cadrul Centrului privat de dializă al firmei ... din Persoanele care au contribuit la întocmirea caietului de sarcini pentru licitația organizată de spital lucrează și în centrul privat al firmei ..., întreaga documentație, pornind de la consumabile medicale și continuând cu aparatele care se solicită în folosință gratuită, vizează produsele firmei

În continuare, contestatorul precizează că prin adresa nr. ..., postată în SEAP, a solicitat autorității contractante clarificări cu privire la întocmirea caietului de sarcini.

Prezentând pe larg toate cele 12 solicitări adresate ..., precum și răspunsurile primite la acestea, ... arată că, prin adresa nr., organizatoarea procedurii i-a comunicat, printre altele, faptul că, în cadrul, centrul de hemodializă, conform structurii aprobate de Ministerul Sănătății, are aprobate un număr de 12 aparate (posturi de hemodializă).

Față de acest aspect, contestatorul apreciază că solicitarea autorității contractante de a primi în folosință 18 aparate de dializă are menirea de a crea o situație oneroasă în sarcina ofertanților de consumabile medicale, în condițiile în care un aparat de dializă nou costă aproximativ ... euro, ceea ce presupune un efort financiar de aproximativ ... euro.

Toate caracteristicile menționate în caietul de sarcini sunt proprii dializoarelor produse în mod exclusiv de firma

Toate specificațiile cerute în caietul de sarcini au fost realizate cu intenția nedisimulată de a elimina orice concurență, singura firma care îndeplinește în proporție de 100% cerințele fiind în mod exclusiv firma ... ca distribuitor de produse

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul solicită următoarele:

- Să se permită participarea la licitație și a altor membrane sintetice cum ar fi polietersulfonă;

- Să se permită intrarea în licitație și a altor dializoare sterilizate cu raze gama. Acest mod de sterilizare este unanim acceptat în întreaga lume, dar și în România prin Agenția Națională a Medicamentului și Dispozitivelor Medicale din subordinea Ministerului Sănătății;

- Să se permită volume de spălare diferite a dializoarelor, acest lucru fiind în funcție de suprafața dializorului și nu numai 500ml de ser fiziologic;

- Să se admită în licitație și linii arterio venoase sterilizate cu raze gama;

- Să se admită și alte tipuri de dezinfectanți recomandați de producătorii altor aparate de dializă;

- Să fie admise în licitație catetere temporare și permanente cu alte dimensiuni apropiate de cele din caietul de sarcini și cu alte tipuri de sterilizare, conform sintagmei „sau echivalent”.

Față de cele de mai sus, contestatorul învederează că nu a primit niciun răspuns argumentat din punct de vedere tehnico-medical, dar și economic de la entitatea achizitoare cu privire la cele semnalate.

Totodată, solicită să se aibă în vedere faptul că modul de redactare al caietului de sarcini este unul restrictiv, ce face imposibilă participarea la această licitație a firmei sale, dar și a altor ofertanți cu produse echivalente.

De asemenea, solicită Consiliului să constate existența unei lotizări excesive cu un număr de 32 produse la ..., mare parte dintre acestea nefiind produse care să fie similare unele cu altele.

În drept, se invocă prevederile art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr., în calitate de autoritate contractantă, a solicitat respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată și nelegală întrucât:

- Consideră justificată organizarea procedurii pentru întreg ... și nu organizarea de licitație pentru fiecare produs în parte.

- Numărul posturilor de hemodializă nu este egal numărul aparatelor existente în Centrul de Dializă. Centrul de Dializă al Spitalului Județean ... are aprobare de la DSP pentru 12 posturi hemodializă plus 1 post care este pentru urgențe.

- Menține solicitarea pentru câștigătorul Lotului nr.1 de a pune la dispoziția autorității contractante 18 aparate noi sau reuzinate, funcționale, cu reviziile tehnice la zi care să permită realizarea tratamentelor de Hemodiafiltrare ONLINE, Hemodializa la două ace și Hemodializa la un singur ac cu pompă dublă cu service-ul inclus pentru aparatele de dializă și stația de apă (de osmoză) din dotarea spitalului pe toată perioada derulării acordului cadru.

- Conform caietului de sarcini, nu solicită stație de osmoză (operatorul economic a înțeles eronat).

- Compatibilitatea trebuie atestată prin documente oficiale emise de: producătorul aparatelor, sau producătorul consumabilelor, ori printr-un document comun în cazul în care există parteneriate, omologări sau recomandări tehnice reciproce.

- Toate produsele solicitate în ... sunt folosite pentru efectuarea ședințelor de dializă.

- Menține solicitarea dializoare hemodializa/hemodiafiltrare cu flux ridicat din polisulfonă sterilizate la abur.

- Menține solicitarea pentru liniile arterio-venoase pentru care există o descriere tehnică foarte detaliată tocmai pentru a nu lăsa loc de interpretări.

- Menține cerința de a fi puse la dispoziție aparate echipate cu trei pompe, două pentru sânge și una pentru lichid de substituție deoarece intenția sa terapeutică este de a putea realiza inclusiv hemodiafiltrare la un singur ac.

- Menține cerința scrisă clar în caietul de sarcini ca „toate aparatele să efectueze ambele proceduri: hemodializa și hemodiafiltrare on-line cu volume mari de substituție”.

- Menține solicitarea produs/dispozitiv medical acid peracetic folosit pentru dezinfecție stației de osmoză proprietatea spitalului, conform recomandărilor producătorului.

- Ofertele alternative nu sunt acceptate. „Alternativ” nu este sinonim cu „sau echivalent”. Vor fi acceptate doar ofertele considerate ca având mențiunea de „sau echivalent”.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. dezvoltă motivele inițiale din contestație ca urmare a apărărilor autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere.

Prin adresa nr. ..., ... a depus note subliniind că în „dezvoltarea motivelor inițiale”, contestatorul identifică motive artificiale de anulare a procedurii.

Prin adresa nr. ..., ... a formulat concluzii scrise solicitând admiterea acțiunii sale așa cum a fost formulată atât prin contestație, cât și prin dezvoltarea motivelor acesteia.

... a constituit cautiunea în quantum de

Din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru pe o durată de 36 de luni, având ca obiect ...

Valoarea totală estimată a achiziției este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

Împotriva documentației de atribuire, respectiv a modului de alcătuire a lotului 1 – *Consumabile pentru dializă renală – care să permită realizarea tratamentelor de Hemofiltrare ONLINE, Hemodializă la două ace și Hemodializă la un singur act cu Pompă Dublă* dar și a specificațiilor tehnice aferente produselor lotului, ... a depus contestația de față.

Procedura de atribuire este suspendată în prezent, conform dovezii furnizată de autoritatea contractantă - preent-scrin din SEAP.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit documentației de atribuire a procedurii, ... dorește să achiziționeze în cadrul lotului 1 un număr de 32 de produse, constând în 6 dializoare, consumabile și servicii de service pentru acestea, catetere permanente și temporare, punerea la dispoziție spre folosință a 18 aparate de dializă noi sau reuzinate (potrivit răspunsului la clarificări postat în SEAP la data de ...), precum și asigurarea service-ului gratuit al stației de osmoză Aqua B Plus achiziționată de spital în anul 2020 (potrivit răspunsului la clarificări postat în SEAP la data de ...) și furnizarea de filtre pentru aceasta.

Contestatorul susține că introducerea tuturor aceste produse/servicii în cadrul unui singur lot este de natură a restrânge participarea la procedură, fiind avantajată firma ... Medial Care ale cărei produse îndeplinesc, de altfel, în mod cumulativ specificațiile tehnice impuse și de la care spitalul a achiziționat și stația de osmoză inversă pentru care dorește să obțină service gratuit. Mai susține contestatorul că obiect al licitației îl formează și produse care nu au legătură cu dializa, respectiv produsele cateterele long term și short term folosite în Secția de Terapie Intensivă a Spitalului.

În apărarea sa, se observă că autoritatea contractantă nu combate susținerile contestatorului, anume că specificațiile tehnice impuse sunt îndeplinite cumulativ doar de produsele ... iar stația de osmoză inversă pentru care se dorește obținerea de servicii de service gratuit este achiziționată de la firma arătată.

Consiliul va analiza criticile contestatorului astfel cum au fost acestea formulate prin intermediul contestației, ținând seama și de concluziile scrise prin care contestatorul a răspuns susținerilor autorității contractante din punctul de vedere, criticile care excedează celor din contestație fiind evident tardive, după cum corect susține autoritatea contractantă prin raportare la dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Așadar, în analiza temeiniciei criticilor contestației, relevante sunt următoarele prevederi legale:

- art. 3 alin. (1) lit. dd) din Legea nr. 98/2016 care cuprinde definiția pentru lot fiecare parte din obiectul contractului de achiziție publică, obiect care este divizat pentru a adapta dimensiunea obiectului contractelor individuale rezultate astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorității contractante, precum și capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului;

- art. 18 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016: (1) În cazul în care autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziției se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor. (3) În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ

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

- art. 50 din Legea nr. 98/2016: (1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. (2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.

- art. 141 alin. (1) – (4) din Legea nr. 98/2016: (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției. (2) În sensul alin. (1), autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului. (3) În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi. (4) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă precizează în anunțul de participare dacă ofertele pot fi depuse pentru unul, pentru mai multe sau pentru toate loturile.

Aceste prevederi ale legislației naționale își au originea în Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE în care se arată că: Achizițiile publice ar trebui adaptate la necesitățile IMM-urilor. Autoritățile contractante ar trebui să fie încurajate să utilizeze Codul celor mai bune practici inclus în documentul de lucru al serviciilor Comisiei din 25 iunie 2008 intitulat „Codul european al celor mai bune practici care facilitează accesul IMM-urilor la contractele de achiziții publice”, care oferă îndrumări cu privire la modul în care acestea pot folosi cadrul de achiziții publice astfel încât să faciliteze participarea IMM-urilor. În acest scop și pentru a stimula concurența, autoritățile contractante ar trebui să fie în special încurajate să împartă în loturi contractele mari. O astfel de repartizare ar putea fi realizată pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului. [...] Statele membre ar trebui să dispună în continuare de libertatea de a merge mai departe în eforturile lor de a facilita participarea IMM-urilor la piața achizițiilor publice, prin extinderea domeniului de aplicare al obligației de a analiza oportunitatea împărțirii contractelor pe loturi la contracte mai mici, solicitând autorităților contractante să prezinte o justificare pentru decizia de a nu împărți contractele pe loturi sau făcând împărțirea [pe] loturi obligatorie în anumite condiții.

Art. 42 alin. (2) din Directiva 2014/24 impune ca specificațiile tehnice să permită accesul egal al operatorilor economici la procedura de achiziție și să nu aibă efectul de a crea obstacole nejustificate în calea

deschiderii către concurență a achizițiilor publice. 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 (Curtea de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea din 25 octombrie 2018, Roche Lietuva, C-413/17, EU:C:2018:865, punctul 35).

Se constată astfel că legislația națională cât și cea europeană sunt în aceeași direcție, promovarea concurenței între operatorii economici însemnând, corelativ, și reprimarea oricărei practici de creare a unui monopol în favoarea unui operator economic, respectiv de restrângere a accesului altor operatori la contractele de achiziție publică.

Necesitatea deschiderii pieței, prin divizarea produselor ce urmează a fi achiziționate în mai multe loturi este, în opinia Consiliului, justificată, în condițiile în care, din perspectiva autorității contractante nu prezintă nicio relevanță numărul de contracte pe care le încheie (pentru un lot global sau pe fiecare tip de produs), atâta vreme cât obiectivul final al procedurii este satisfăcut, iar nu acela de a încheia un singur contract, cu un singur agent economic.

Alcătuirea loturilor se efectuează prin includerea în componența acestora doar de produse similare, sintagmă ce presupune îndeplinirea cumulativă a două condiții: să fie destinate unor utilizări identice sau similare și, respectiv, să facă parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.

Analizând produsele/serviciile obiect al lotului prin prisma celor de mai sus, se observă că deși destinate activității de dializă desfășurată de spital, autoritatea contractantă a inclus în cadrul lotului pe care singură l-a destinat consumabilelor pentru dializă renală, pe lângă cele 6 aparate de dializă și consumabilele aferente inclusiv asigurarea service-ului, service pentru stația de osmoză inversă dar și consumabile (filtre) necesare acesteia.

Se apără autoritatea contractantă susținând că nu este de acord cu organizarea licitației pentru fiecare produs în parte deoarece pentru efectuarea unei ședințe de dializă sunt necesare toate produsele cuprinse în acest lot, lipsa unuia ducând la imposibilitatea efectuării procedurii de dializă.

Această justificare nu poate fi primită însă, fiind evident că service-ul pentru stația de osmoză inversă și a consumabilelor aferente nu îndeplinește cele două condiții cumulative menționate pentru a fi inclus alături de celelalte produse și servicii în cadrul lotului 1. Stația de osmoză inversă este achiziționată de la firma ... și, prin urmare, service-ul și consumabilele pot fi furnizate doar de această firmă ori firme agreate, situație în care includerea acestora în cadrul lotului este de natură a îngreuna accesul la procedură. Altfel spus, favorizat este producătorul respectivului echipament, ceea ce încalcă ipoteza prevăzută la art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016: Specificațiile tehnice trebuie să

permite 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.

Dincolo de aceasta, trebuie ținut seama de faptul că există posibilitatea ca un operator economic să aprecieze oportună ofertarea doar a analizoarelor, consumabilelor și service-ului aferent, pentru care ar putea să prezinte prețuri competitive sau doar pentru că îndeplinește specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini doar pentru acestea.

În această din urmă situație, ar deveni inutilă capacitatea ofertantului de a prezenta o ofertă avantajoasă pentru beneficiar, dacă ea nu este conformă cerințelor minime impuse fiecărei categorii de produse/servicii cerute.

Se reține, așadar, că nimic nu împiedică un operator economic, care poate oferta tot ceea ce s-a solicitat, să depună ofertă pentru fiecare lot în parte – situație care nu ar presupune niciun cost suplimentar pentru acesta, în timp ce actuala structură împiedică participarea unui operator economic care ar putea oferta doar, spre exemplu, dializoarele cerute, consumabilele și service-ul acestora.

Curtea de la Luxemburg a statuat în Hotărârea din 23 decembrie

2009, CoNISMa (C305/08, EU:C:2009:807, punctul 37), că *unul dintre*

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

Rundfunk și alții [C337/06, EU:C:2007:786,] punctul 39) și că este în

interesul dreptului comunitar să se asigure participarea cât mai largă posibil a ofertanților la o cerere de ofertă (Hotărârea din 19 mai 2009,

Assitur, C538/07, [EU:C:2009:317], punctul 26). Trebuie adăugat, în

această privință, că această deschidere spre concurență cât mai extinsă posibil este avută în vedere nu numai prin raportare la interesul comunitar în materia liberei circulații a produselor și a serviciilor, ci și în interesul propriu al autorității contractante implicate, care va dispune astfel de o alegere mai largă în ceea ce privește oferta cea mai avantajoasă și cea mai adaptată nevoilor publicului vizat.

Necesitatea deschiderii pieței a fost evidențiată și de Agenția Națională pentru Achiziții Publice, care a răspuns la întrebarea: „Împărțirea pe loturi este obligatorie?” după cum urmează (<https://achizitiipublice.gov.ro/matrix/cell/331/1>): Din analiza prevederilor legale incidente, rezultă că, deși legislația achizițiilor publice nu obligă în mod explicit autoritatea contractantă la împărțirea unei achiziții pe loturi, o obligă în schimb să asigure un cadru concurențial cât mai larg și să nu limiteze în mod artificial concurența în cadrul achizițiilor publice, aceasta având responsabilitatea în acest sens de a analiza oportunitatea împărțirii contractelor/ acordurilor-cadru pe loturi, în funcție de necesități obiective, adaptând achizițiile publice astfel încât să permită participarea la procedură a unui număr cât mai mare de operatori economici.

În altă ordine de idei, în lumina celor prezentate mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu poate forța un operator economic să îi furnizeze toate tipurile de produse/servicii cerute, câtă vreme el nu poate asigura decât unele dintre acestea, pentru care ar putea licita, drept care, criticile contestatorului analizate vor fi admise, în limitele celor expuse mai sus.

Pe cale de consecință, Consiliul reține că modalitatea de alcătuire a lotului 1 este de natură a restricționa accesul la procedură, cu avantajarea producătorului, drept care, ca măsură de remediere necesar a fi adoptată pentru restabilirea legalității procedurii de atribuire, autoritatea va fi obligată să își modifice documentele de derulare a procedurii, în sensul lotizării produselor/serviciilor grupate în ..., în sensul eliminării din cadrul lotului a service-ului și consumabilelor pentru stația de osmoză inversă.

În ceea ce privește cateterele permanente și temporare, Consiliul apreciază pertinente apărările autorității contractante conform cărora potrivit cărora aceste produse au utilitate și în secția de dializă astfel că nu se impune includerea lor într-un lot separat. În acest sens este reținută și susținerea contestatorului din cadrul contestației conform căreia produsele menționate au utilitate și în alte secții decât dializa, utilitatea din cadrul secției de dializă nefiind prin urmare exclusă.

Cât privește impunerea unor specificații tehnice proprii produselor ..., Consiliul constată că ... a înțeles să dovedească temeinicia susținerilor sale prin prezentarea

În punctul său de vedere, achizitoarea combate susținerile contestatorului arătând că sunt mai mulți producători de dializoare din polisulfonă pe piață și mai mulți producători de dializoare din polisulfonă sterilizate la abur, fără a prezenta vreo dovadă în acest sens.

Astfel, Consiliul reține că, prin impunerea unor specificații tehnice proprii produselor aparținând producătorului și care pot fi îndeplinite cumulativ doar de aceste produse, autoritatea contractantă a favorizat respectivul producător. Este adevărat că prin punctul de vedere transmis la dosar autoritatea contractantă a arătat că acceptă ca soluțiile

de dezinfectare utilizate să fie cele recomandate în manualul de operare al mașinii de dializă emis de producător și cu substanțele agreate de acesta lăsând impresia asigurării unui grad corespunzător de concurență însă câtă vreme celelalte specificații tehnice sunt îndeplinite doar de produsele ... rezultă că acceptarea în discuție este inutilă, caracterul restrictiv fiind menținut.

În contextul celor arătate, încălcate sunt dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

Câtă vreme mai mulți producători pot furniza produse care acoperă necesitățile autorității contractante, impunerea unor caracteristici tehnice specifice unui singur producător nu se justifică și, mai mult, conduce la restricționarea participării la procedură.

Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea de produse aparținând unui singur producător așa cum este cazul în speță, dovada contrară nefiind făcută de autoritatea contractantă, este evident că suntem în prezența unei restrângeri clare a concurenței și favorizării producătorului în discuție.

Procedura de atribuire inițiată de autoritatea contractantă, prin definiție, presupune dreptul oricărui operator economic de a depune ofertă (art. 71 din Legea nr. 98/2016), nu doar ... sau distribuitorii acestuia, întrucât prin asigurarea acestei poziții privilegiate, prin intermediul specificațiilor tehnice stabilite, se nesocotește principiul accesului neîngrădit, care stă la baza acestei proceduri, dar și a oricărei proceduri competitive.

Prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice a fost nesocotit și scopul legislației achizițiilor publice, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici. Spus altfel, caracteristicile tehnice impuse conduc la excluderea produselor cu alte caracteristici, dar care satisfac nevoile autorității, fiind de natura unor obstacole nejustificate în calea participării la procedură.

Într-adevăr, determinarea oportunității unei anumite achiziții intră în atribuțiile autorității contractante iar specificațiile tehnice sunt expresia necesității sale însă nu trebuie să constituie un obstacol în asigurarea unui nivel de concurență satisfăcător, ceea ce nu este cazul prezentei proceduri în modalitatea aleasă de autoritatea contractantă.

Pe cale de consecință, ca măsuri de remediere necesar a fi adoptate pentru restabilirea legalității procedurii de atribuire, Consiliul trebuie să oblige autoritatea să își modifice documentele de derulare a procedurii, în sensul lotizării produselor/serviciilor cerute dar și stabilirii de specificații tehnice care să, pe de o parte, să nu restricționeze

participarea la procedură a operatorilor economici, iar pe de altă parte, să acopere necesitățile sale.

Însă, ținând cont de cele învederate de Agenția pentru Agenda Digitală a României prin corespondența nr. ... și anume (...) în cazul în care autoritatea contractantă optează pentru organizarea unei proceduri de atribuire pe loturi, acestea se configurează odată cu documentația de atribuire și nu se mai pot modifica pe toată perioada de desfășurare a procedurii respective., dar și prin adresa nr. ..., emisă de aceeași instituție, potrivit cu care Odată publicată documentația de atribuire și inițiată procedura de achiziție publică prin publicarea anunțului aferent, nu există posibilități tehnice de reîmpărțire a achiziției pe mai multe loturi sau prin comasarea loturilor., Consiliul reține că divizarea produselor aferente în mai multe loturi nu este permisă de configurația tehnică actuală a Sistemului Electronic de Achiziții Publice – SEAP, care nu acceptă schimbarea unei proceduri de atribuire astfel cum a fost configurată inițial, în cazul de față divizarea pe două loturi.

Având în vedere cele constatate, modificările care trebuie efectuate, precum și faptul că împărțirea în două loturi corespunzător fiecărui tip de produse solicitate nu este posibilă după publicarea în SEAP a anunțului de participare, chiar dacă procedura este suspendată, singura soluție care poate fi adoptată la acest moment este cea de anulare a procedurii.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația și va dispune anularea procedurii de atribuire în ceea ce privește

Capătul de cerere privind remedierea documentației de atribuire va fi respins, ca rămas fără obiect.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., și dispune anularea procedurii în ceea ce privește

Respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind remedierea documentației de atribuire.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a procedurii până la soluționarea contestației.

Obligatorie.

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.

