

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr.

Data:....

Prin contestația nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ..., cu sediul social în ..., ..., împotriva documentației de atribuire, elaborată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect <<...>>, ..., anunț de participare nr. ..., s-au solicitat următoarele: „i) Să dispună suspendarea procedurii de atribuire pentru achiziția ce face obiectul lotului nr. 2 până la soluționarea prezentei contestații; ii) Să constate că, prin modul de definire a specificațiilor caietului de sarcini aferent lotului nr. 2, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 155 alin. (6) și ale art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 ceea ce, mai departe, conduce la restricționarea accesului la procedura de atribuire a mai multor operatori economici ce activează pe piața de comercializare a echipamentelor de tipul celor ca fac obiectul achiziției; iii) Pe cale de consecință, să dispună măsuri de remediere constând din obligarea autorității contractante la anularea lotului în discuție având în vedere numărul mare de specificații tehnice restrictive impuse (peste 600) considerând imposibilă adoptarea măsurilor corective și republicarea acestuia cu respectarea legislației în vigoare”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... critică documentația de atribuire, elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect <<...>> - ..., cod CPV ..., anunț de participare nr. ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

În cuprinsul contestației, autoarea acesteia arată că analizând cerințele stabilite în caietul de sarcini a constatat că, în fapt, autoritatea

contractantă a definit specificațiile tehnice ale produselor pe care dorește să le achiziționeze cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, aspect care conduce la restricționarea concurenței.

Față de acest aspect, subliniază că, prin modul de definire a specificațiilor tehnice, autoritatea contractantă dorește achiziționarea unor modele de produse unice (câte un model pentru fiecare dintre cele 6 tipuri de ecografe), iar societățile care pot furniza echipamente similare, dar care nu îndeplinesc absolut toate specificațiile stabilite, nu au posibilitatea de a participa la procedura de atribuire.

În acest sens, precizează că autoritatea contractantă intenționează ca în cadrul lotului nr. 2, să achiziționeze un număr de 6 echipamente de tip ecograf, după cum urmează: Ecograf doppler color oncologie; Ecograf doppler color endocrinologie; Ecograf doppler color explorări funcționale; Ecograf doppler color neurologie; Ecograf doppler color consultatii interdisciplinare; Ecograf medicina interna+ plastografie.

Referitor la echipamentele de mai sus, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă și-a definit „necesitatea” prin stabilirea unui număr foarte mare de specificații tehnice cu valori minimale, funcționalități și caracteristici constructive care pot fi îndeplinite cumulativ doar de câte un singur model de produs pentru fiecare din cele 6 echipamente în parte deși pe piața de profil există numeroase alte echipamente care, în fapt, produc rezultate similare sau chiar superioare.

În concret, contestatoarea susține că autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse marca Samsung (modelul HS60 pentru echipamentele: Ecograf doppler color oncologie, Ecograf doppler color endocrinologie, Ecograf doppler color explorări funcționale, Ecograf doppler color neurologie, Ecograf doppler color consultatii interdisciplinare; modelul RS80A pentru echipamentuk de mai sus, respectiv: Ecograf medicina interna+ elastografie), acestea fiind unicele modele de produs care îndeplinesc, în mod cumulativ, toate cerințele stabilite prin caietul de sarcini.

Așadar, susține contestatoarea, prin impunerea unui număr foarte mare de specificații tehnice minimale sunt excluși operatorii economici care ar putea furniza echipamente superioare din punct de vedere calitativ și care conduc la satisfacerea aceleiași necesități, dar care nu îndeplinesc absolut toate specificațiile tehnice minimale precizate în cadrul caietului de sarcini. Chiar dacă pentru tipurile de echipamente solicitate de autoritatea contractantă există la nivel mondial mari producători ce asigură produse care, în final, produc aceleași rezultate totuși, autoritatea contractantă nu permite decât ofertarea unui anumit model unic de produs pentru grupurile de echipamente mai sus arătate. Cu alte cuvinte, pentru a putea participa la această procedură de atribuire este permisă doar ofertarea celor 2 modele de produse mai sus arătate, acestea fiind singurele care pot asigura îndeplinirea cumulată a

tuturor specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire pentru cele 6 echipamente de tip ecograf ce fac obiectul achiziției.

În susținerea afirmațiilor sale, autoarea contestației prezintă un tabel cu specificațiile tehnice ale caietului de sarcini și cele ale modelelor în raport de care au fost stabilite cerințele caietului de sarcini însoțite de documentații tehnice ale acestor produse și solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la furnizarea dovezilor că există și alte echipamente care ar putea îndeplini cumulativ toate specificațiile tehnice solicitate, dar și că aceasta a stabilit specificațiile tehnice ca urmare a efectuării unui analize de piață.

De asemenea, prezintă comparații din care, în opinia sa, rezultă că echipamentele aparținând, ..., ..., ... și ... nu pot fi oferite în procedura de atribuire întrucât nu îndeplinesc în mod cumulativ toate specificațiile tehnice stabilite prin caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă, înainte de a stabilit specificațiile tehnice, trebuia să facă o analiză a întregii oferte din piață și să pună în aplicare principiul stabilit în cadrul paragrafului (74) din DIRECTIVA 2014/24/UE privind achizițiile publice, adică să stabilească specificațiile tehnice prin raportare la cerințe de performanță și funcționale, iar nu prin stabilirea unui număr foarte mare de caracteristici tehnice care, în cea mai mare parte, reprezintă caracteristici constructive care nu țin de actul medical pentru care este achiziționat echipamentul, ci de strategia de dezvoltare pe care o are fiecare producător de asemenea echipamente.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă ar trebui să fie interesată de satisfacerea nevoilor sale medicale, iar nu aspecte de natură inginerască (constructivă), aceasta din urmă fiind apanajul exclusiv al producătorilor de echipamente.

Prin urmare, susține contestatoarea, prin modul defectuos în care au fost stabilite specificațiile tehnice, se încalcă dispozițiile art. 155 alin. (6) și art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece obligația îndeplinirii unui număr extrem de mare de specificații tehnice conduce, în fapt, la imposibilitatea ofertării altor modele de produs decât cele solicitate de autoritatea contractantă.

Având în vedere cele de mai sus și luând în considerare prevederile art. 12 alin. (3) și art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă trebuie să-și definească necesitatea într-un mod obiectiv ceea ce, în cazul de față, presupune ca autoritatea să permită operatorilor economici să oferteze și alte modele de produs care îi satisfac necesitatea. În susținerea afirmațiilor sale, ... invocă jurisprudența Consiliului.

Având în vedere cele de mai sus, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la anularea lotului 2 și republicarea acestuia cu modificarea cerințelor din caietul de sarcini astfel încât să permită operatorilor economici să oferteze și alte modele de produs, cu stabilirea

unor specificații tehnice principale care îi definesc necesitatea, fără a-i fi permisă stabilirea unui număr ridicat de cerințe tehnice (mare parte dintre ele reprezentând caracteristici constructive sau tehnologii de funcționare proprii fiecărui producător) ce au ca efect restrângerea nejustificată a concurenței.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016. În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr., ... a transmis, în original....

Prin adresa nr., ... a precizat că la pagina 2, paragraful ii) din contestație a fost scris, dintr-o eroare de tehnoredactare, lotul 3 în loc de lotul 2.

Prin adresa nr., ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... solicitând Consiliului respingerea acesteia ca nefondată, din următoarele motive:

Documentația de atribuire a fost întocmită cu respectarea dispozițiilor art. 155 alin. 6) și art. 156 alin. 2) din Legea nr. 98/2016, fișele tehnice conținând specificații tehnice cu valori minimale, care permit tuturor operatorilor economici accesul la procedura de atribuire și nu au ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici. Specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele 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.

De asemenea, afirmă autoritatea contractantă, au fost respectate și prevederile art. 20 alin. 10) din HG nr. 395/2016, întrucât caietul de sarcini conține specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.

Totodată, arată că în caietul de sarcini se menționează următoarele: „În cazul în care, în documentația de atribuire sunt menționate specificații tehnice care fac trimitere 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 utilizarea produselor, etc., acestea vor fi considerate însoțite de mențiunea <sau echivalent>, așa cum impune art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, actualizată”.

Prin urmare, susține autoritatea contractantă, caietul de sarcini pus la dispoziția operatorilor economici evidențiază criterii obiective de

natură calitativă, stabilite în mod uniform și nediscriminatoriu, care nu exclude nici un operator economic capabil să le îndeplinească, astfel fiind conturată concordanța între caracteristicile tehnice și cele funcționale, care atestă calitatea superioară prin care se asigură performanță unui diagnostic rapid și precis.

Specificațiile din fișele tehnice sunt minimale, operatorii economici având posibilitatea ofertării de echipamente cu caracteristici superioare celor indicate.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că specificațiile/caracteristicile tehnice, prevăzute în fișele tehnice atașate au fost elaborate de către proiectant pe baza cărora a fost evaluat proiectul de către finanțator. Necesitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, fiind stabilite în funcție de necesitățile obiective - art.2 alin. (3) lit. b) și art. 12 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă precizează că proiectantul a stabilit caracteristicile tehnice în urma unui studiu de piață și a stabilit nivelul de performanță a echipamentelor medicale pentru dotarea ambulatoriului, caracteristicile tehnice minimale descriind un produs cu o performanță medicală minimă acceptată.

Având în vedere dispozițiile art. 20 alin. (10) din Normele metodologice, ... precizează că prin caietul de sarcini s-a urmărit descrierea produsului astfel încât să corespundă necesității, în sensul de a achiziționa ecografe de ultimă generație, pentru cabinetele medicale din cadrul ambulatoriului.

În opinia autorității contractante, caracteristicile minime impuse nu au ca efect inducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici, cu favorizarea sau eliminarea participării la procedura de atribuire a anumitor operatori economici. Din contră, se urmărește achiziționarea unor ecografe de ultimă generație existente pe piața de profil.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă afirmă că a respectat și principiul proporționalității stipulat în art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/9016, prin asigurarea corelației dintre necesitatea autorității contractante și obiectul contractului de achiziție publică.

Totodată, ... menționează că, în cadrul strategiei de contractare, a fundamentat aspectele achiziției, specificațiile tehnice au legătură cu obiectul contractului, care sunt proporționale raportate la valoarea și obiectivele acestuia - așa cum impune art. 155 din Legea nr. 98/2016, actualizată, cu precădere la satisfacerea nevoilor unității medicale și a creșterii calității actului medical, contractul ce urmează a fi atribuit fiind finanțat prin POR.

Referitor la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă susține că aceasta extrage anumite specificații tehnice și afirmă că aparțin unui singur producător, în condițiile în care specificațiile tehnice reprezintă o

descriere a performanțelor aparaturii medicale de ecografie. Cu rea-voință contestatoarea scoate din context niște specificații tehnice care descriu în mod normal orice tip de dispozitiv pentru explorări funcționale și susține că aparțin unui singur producător, fără a face dovada că nu îndeplinește cerințele aduse în discuție sau că alți producători nu îndeplinesc aceste cerințe, ci doar menționează că acestea sunt îndeplinite de un singur producător.

Faptul că prevederile art. 155 alin. (6) din lege stabilesc că specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul legal la procedura de atribuire, nu înseamnă că nu primează interesul autorității contractante în definirea specificațiilor tehnice. Prin urmare, ... consideră că trebuie demonstrat de către contestatoare măsura în care modul de definire a specificațiilor a condus la introducerea unor obstacole nejustificate care o împiedică să participe la procedura de atribuire.

Pe cale de consecință, având în vedere art. 20 alin. (10) din Normele metodologice, prin condițiile criticate de contestatoare, s-a urmărit descrierea echipamentelor de tip ecograf din cadrul lotului nr. 2, astfel încât să corespundă necesităților, respectiv s-a urmărit achiziționarea unor produse cu un înalt nivel calitativ, tehnic și de performanță în vederea dotării ambulatoriului nou construit din cadrul

Prin urmare, având în vedere motivele arătate pe parcursul prezentei, ... învederează Consiliului că observațiile ... nu pot fi reținute în condițiile în care aspectele prezentate de către aceasta nu sunt argumentate și nici fundamentate din punct de vedere legal.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice, acestea fiind înregistrate la Consiliu cu nr.

Prin adresa nr. a transmis concluzii scrise ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante, prin care reia criticile din cadrul contestației.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii, pe loturi, a unui contract de achiziție publică având ca obiect <<...>>, cod CPV ..., prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare nr.

La pct. II.2.4) Descrierea achiziției publice, din cadrul anunțului mai sus menționat, s-a precizat că ... este alcătuit din următoarele echipamente: ecograf doppler color consultații interdisciplinare, ecograf doppler color oncologie, ecograf doppler color endocrinologie, ecograf doppler color explorări funcționale, ecograf doppler color neurologie, ecograf medicină internă + elastografie.

Potrivit celor menționate la pct. II.2.5) din cadrul aceluiași anunț de participare, criteriul de atribuire ales este „*cel mai bun raport calitate –*

preț”, factorii de evaluare și ponderea acordată acestora fiind: „prețul ofertei – 80%; termenul de garanție acordat produselor – 20%”.

Conform celor precizate la pct. II.2.6) Valoarea estimată din anunțul de participare amintit anterior, pentru ... a fost alocată o sumă de

În urma luării la cunoștință a conținutului documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini, ... a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând inclusiv suspendarea procedurii de atribuire în cauză.

Potrivit dispozițiilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației”.*

Aplicând norma juridică de mai sus, prin Încheierea nr., Consiliul a respins cererea ca rămasă fără obiect, deoarece autoritatea contractantă a suspendat, din oficiu, procedura de atribuire în cauză.

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

Referitor la fondul cauzei, Consiliul va lua în considerare dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră *„documentația de atribuire” este definită astfel: „documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile”.*

În același sens, la art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 privind normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice se precizează că *„Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”.*

În mod corelativ, Consiliul va avea în vedere și dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, conform căroră specificațiile tehnice sunt definite astfel: *„specificații 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”.*

Totodată, Consiliul va lua în considerare și prevederile art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, conform căroră *„caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții,*

caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”.

Prin urmare, necesitatea sau oportunitatea achiziționării de echipamente 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 sale, astfel cum au fost acestea comunicate de compartimentele de specialitate din cadrul acesteia, conform prevederilor art. 2 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, potrivit căroră „În aplicarea prezentelor norme metodologice, autoritatea contractantă, prin compartimentul intern specializat în domeniul achizițiilor publice, are următoarele atribuții principale: c) elaborează sau, după caz, coordonează activitatea de elaborare a documentației de atribuire și a strategiei de contractare (...)”.

Având în vedere contextual juridic anterior fixat, din analiza documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul reține că în cadrul strategiei de contractare nr. 701/12.01.2022, pag. 72 – 94, ... a precizat următoarele: „Contractul de achiziție publică face parte din proiectul «Reabilitare, modernizare, extindere și dotare Ambulatoriu din cadrul ...» (...) finanțat în cadrul PROGRAMULUI OPERAȚIONAL REGIONAL 2014 – 2020 (...) Operațiunea 8.1.A: Ambulatorii (...) Ambulatoriile au un rol fundamental în creșterea indicatorilor de sănătate a populației, iar calitatea infrastructurii ambulatorii este direct proporțională cu calitatea serviciilor medicale respectiv cu valorile indicatorilor rezultați (...) Ambulatoriul ce face obiectul proiectului este de importanță zonală și deservește mare parte din zona județului și a zonelor limitrofe. Așadar, dotarea ambulatoriului trebuie să fie complete, de ultimă generație și la cel mai înalt grad de performanță astfel încât activitatea medicală să se poată desfășura în condiții optime. În vederea îmbunătățirii infrastructurii medicale, se impune achiziția de echipamente și dotări performante care să asigure medicilor mijloacele necesare diagnosticării și tratării pacienților în condiții optime (...)”

Analiza necesității autorității contractante – Scopul contractului este dotarea corespunzătoare a secțiilor ambulatoriului de specialitate din cadrul ... cu aparatură nouă (...) Echipamentele noi achiziționate în vederea dotării ambulatoriului vor asigura mijloacele oferirii de servicii medicale la standarde europene, vor conduce la reducerea timpului de diagnosticare și tratament, reducerea numărului de pacienți redirecționați către alte centre medicale, reducerea numărului de internări, cu implicații pozitive asupra gradului de sănătate al populației (...) **Analiza concurenței potențiale pentru atribuirea contractului de achiziție publică** – Produsele furnizate ce sunt supuse procedurii de atribuire (...) sunt furnizate de foarte mulți operatori economici atât din România cât și din comunitatea europeană. Concurența este acerbă și

există suficientă expertiză între foarte mulți operatori economici pentru a se asigura un nivel calitativ suficient de ridicat (...) astfel încât produsele să corespundă cerințelor (...)".

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge alegațiile contestatoarei potrivit căroră *„autoritatea contractantă ar trebui să fie interesată de satisfacerea nevoilor sale medicale iar nu de aspecte de natură inginerască (constructivă), aceasta din urmă fiind apanajul exclusiv al producătorilor de echipamente"*, deoarece specificațiile tehnice, care fac parte din caietul de sarcini, transpun necesitățile autorității contractante într-un limbaj de specialitate.

Or, având în vedere dispozițiile legale anterior invocate, autoritatea contractantă a urmărit, în cadrul caietului de sarcini, descrierea echipamentelor aferente lotului nr. 2 astfel încât să corespundă necesităților sale, respectiv achiziționarea unor produse cu un nivel înalt calitativ, tehnic și de performanță, astfel cum rezultă atât din strategia de contractare nr. înregistrat la C.N.S.C. sub nr.

În acest sens, cu titlu exemplificativ, procedând la analiza documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul va lua în considerare că în cadrul fișei tehnice corespunzătoare echipamentului – Ecograf medicină internă + elastografie, pag. 1 – 8, autoritatea contractantă a enunțat cerințele de ordin tehnic după cum urmează: *„Unitatea de bază (...) minim 4 porturi active pentru sondele imagine (...) Monitor (...) Diagonală minim 23 inch, Rezoluție minim 1920 x 1080 (...) Echipamentul trebuie să aibă minim 8 zone de focalizare (...) Ecograful să permită selectarea a minim 3 frecvențe"*.

Similar, este de reținut că și pentru fișa tehnică aferentă echipamentului – Ecograf Doppler color consultații interdisciplinare, autoritatea contractantă a enunțat cerințe minimale de genul: *„Pentru stocarea de imagini, clipuri dinamice sau rapoarte de măsurători, echipamentul trebuie să aibă memorie internă de minim 500GB, memoria ram a sistemului să fie de minim 8Gb (...) Ecranul tactil trebuie să aibă diagonal de cel puțin 10 inch (...) Echipamentul trebuie să dispună de sonde endocavitare volumetrice de minim 5 – 9 MHz"*.

Așadar, prin sintagma *„minim (...)"*, autoritatea contractantă nu a impus o valoare fixă a acestui parametru, ci a stabilit un prag minim care permite valori mai mari ale acestui parametru tehnic, nefiind îngrădită participarea ofertanților care pot veni cu valori mai mari peste această limită.

De altfel, contestatoarea, deși susține că *„multe dintre specificațiile tehnice stabilite prin caietul de sarcini au fost stabilite explicit prin raportare la echipamente sau sunt foarte aproape cu specificațiile echipamentelor Samsung"*, nici în cadrul contestației și nici ulterior, prin concluziile scrise nr. nu menționează, în mod concret, care anume specificație tehnică ar trebui schimbată/remediată, precum și motivarea în acest sens, tabelul depus fiind, în fapt, o prezentare a

avantajelor pe care le-ar prezenta achiziționarea echipamentelor a căror comercializare este intermediată de către contestatoare.

Prin urmare, nu se poate face vorbire de o restricționare care să îngreuească accesul la licitație, așa cum susține contestatoarea, autoritatea contractantă respectând la elaborarea documentației de atribuire și dispozițiile art. 50 din Legea nr. 98/2016, care stipulează faptul că *„(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, 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.”*

În același sens, Consiliul va lua în considerare că, în cadrul caietului de sarcini, pentru specificațiile tehnice, autoritatea contractantă a utilizat și sintagma *„sau echivalent”*, motiv pentru care aceasta *„nu va putea respinge o ofertă pentru motivul că produsele și serviciile oferite nu sunt conforme cu cerințele la care a făcut trimitere, în cazul în care ofertantul dovedește în oferta sa, spre satisfacția entității contractante, prin orice mijloc corespunzător, că soluțiile pe care le propune satisfac, în orice manieră echivalentă, cerințele definite de cerințele tehnice”*, astfel cum se statuează prin jurisprudența europeană (Cauza C14/17).

Pe de altă parte, Consiliul va respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei de *„a obliga autoritatea contractantă la furnizarea dovezilor că există și alte echipamente care ar putea îndeplini cumulativ toate specificațiile tehnice solicitate”*, deoarece, prin raportare la dispozițiile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, este de reținut faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestatoare și entitatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) cod procedură civilă, poate cere administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcină a probei ar cădea asupra Consiliului sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi trebuit ca, în prealabil, să dovedească că cerințele criticate au caracter restrictiv și nu corespund necesității autorității contractante. Or, contestatoarea s-a limitat doar la precizarea cerințelor, fără, însă, a indica vreun argument sau produce vreo probă care să demonstreze caracterul restrictiv al acestora, singurul argument adus în susținerea criticilor în cauză fiind cel referitor

la „*obligatia îndeplinirii unui număr extrem de mare de specificații tehnice*”.

Nu în ultimul rând, Consiliul constată că argumentele prezentate de către contestatoare nu sunt convingătoare, aspect aflat în contradicție cu prevederile imperative ale art. 249 Sarcina probei din Codul de procedură civilă conform căreia „*Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)*”.

În acest sens, Consiliul statuează că fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbat ei qui digit, non ei qui negat*”.

De altfel, din lecturarea contestației, Consiliul constată că autoarea acesteia nu prezintă argumente/informații tehnice care să conducă la necesitatea reformulării unor anume specificații tehnice , ci de promovare a propriilor produse care au alte caracteristici tehnice decât cele din cadrul documentației de atribuire. Faptul că citează o serie de norme din conținutul legislației din domeniul achizițiilor publice, în vigoare, fără o argumentație tehnică, nu pot fi considerate apărări și justificări edificatoare care să conducă la admiterea cererilor contestatoarei.

Astfel, prin intermediul contestației în cauză SC ... își promovează propriile produse, din gama -, în sensul obligării autorității contractante de a-și adapta necesitățile la acesta și nu invers, astfel cum solicită legislația în vigoare, concluzie susținută de motivarea anterioară, care conduce la respingerea contestației în cauză.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ..., cu sediul social în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 29 din Legea nr. 101/2016.

