



În conformitate cu prevederile art. 14 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 datată ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SRL, cu sediul social în, Str. ..., având CUI ..., reprezentată de Av. ... împotriva documentației de atribuire elaborată de către, cu sediul în localitatea, județul, în calitate de autoritate contractantă, privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare materiale didactice în cadrul proiectului: Dotarea cu mobilier, materiale didactice și echipamente digitale a unităților de învățământ preuniversitar din comuna, județul, cod CPV 39162100-6, s-a solicitat:

- (i) În principal, obligarea Autorității Contractante la restructurarea procedurii în trei loturi distincte,
- (ii) În subsidiar, anularea procedurii,
- (iii) Obligarea Autorității Contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL reclamă documentația de atribuire, învederând următoarele:

Contestatorul susține că procedura de atribuire în dezbatere a fost structurată într-un singur lot și vizează un număr de 72 de produse, respectiv materiale didactice, jocuri și articole sportive, drept pentru care

apreciază că Autoritatea Contractantă trebuia să restructureze procedura în trei loturi distincte.

Se menționează că între cele 72 produse ce formează obiectul de achiziție al procedurii nu există nicio legătură funcțională care să impună atribuirea unui singur contract pentru toate produsele. Astfel, pe de o parte reperele 1-34 reprezintă materiale didactice, reperele nr. 1-12 și 1-6 reprezintă jucării/materiale audio, iar pe de altă parte reperele nr. 1-19 reprezintă articole de sport.

Totodată, contestatorul afirmă că aglomerarea de mai multe produse într-un singur lot implică impunerea unei restricționări a competiției, în mod cert fiind mai puțini ofertanți capabili de a ofera toate produsele în comparație cu numărul celor capabili să ofere oferte pentru 3 (trei) loturi distincte.

Deși toate cele 72 produse solicitate în cadrul procedurii de atribuire par a avea o componentă similară, multe dintre acestea sunt interdependente, iar funcționarea unuia nu depinde și nu afectează funcționarea niciunuia dintre celelalte. Astfel, produsele solicitate pentru reperele nr. 1-34 și 1-12 sunt pe deplin independente și autonome față de restul produselor, neexistând similaritate între acestea, având funcționalități proprii și distincte, deci nu se încadrează în categoria legală a „produselor similare”.

Gruparea mai multor produse distincte și independente în cadrul unui singur lot global determină îngrădirea nejustificată a concurenței în cadrul procedurii, blocând nejustificat accesul acelor operatori economici care nu pot furniza cumulativ toate produse solicitate prin același lot, dar ar putea depune oferte pentru unele dintre acestea.

În acest sens, contestatorul precizează că sunt incidente prevederile 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.*

Contestatorul susține că în Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE 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.

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.

De altfel, în jurisprudența a CNSC s-a statuat că 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 pentru șapte loturi), atâta vreme cât obiectivul final al procedurii îl constituie, așa cum în mod corect sesizează și contestatorul, achiziționarea produselor solicitate, iar nu acela de a încheia un singur contract, cu un singur agent economic.

Prin urmare, contestatorul afirmă că se impune obligarea Autorității Contractante la restructurarea procedurii în trei loturi distincte.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... formulează Punct de vedere la contestația depusă de SRL, precizând următoarele:

Comuna, județul a organizat în calitate de autoritate contractantă, procedura simplificată pentru atribuirea contractului:

Furnizare materiale didactice în cadrul proiectului: „Dotarea cu mobilier, materiale didactice și echipamente digitale a unităților de învățământ preuniversitar din comuna, județul”.

Cod unic de identificare a achiziției:/.

Contract de achiziție publică de: Produse

COD CPV: 39162100-6 Material pedagogic (Rev 2)

Procedura aplicată: Procedură simplificată online

Anunț de participare: pe site-ul e-licitatie.ro Nr.

Valoarea estimată a achiziției: 292.547,25 lei fara TVA

Sursa de finanțare: Contractul de finanțare nr. 1504 DOT/2023, pentru implementarea proiectului cod F- PNRR-Dotări-2023-3548

Criteriul de atribuire: prețul cel mai scăzut

Data limită de depunere a ofertelor: 04.03.2024 ora 15.00 - s-a încheiat Procesul verbal de accesare/vizualizare a ofertelor nr. 4557 din 04.03.2024 - 1 ofertă depusă, comisia a început procesul de evaluare.

Referitor la contestația depusă de SC SRL împotriva documentației de atribuire publicate, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca nefondată, având în vedere următoarele motive:

ÎN FAPT,

I. Referitor la împărțirea procedurii pe loturi, autoritatea contractantă susține că:

Conform Programului de achiziții aprobat de finanțator, procedura de atribuire a contractului pentru dotarea cu materiale didactice în cadrul proiectului mai sus menționat a fost împărțită în 2 loturi, astfel:

- LOT 1 - Furnizare materiale și echipamente didactice pentru cabinete, sală de sport și laborator multidisciplinar științe;
- LOT 2 - Furnizare materiale și echipamente didactice pentru Atelier practică alimentație publică IPT.

Anunțul de participare simplificat nr. a fost publicat în SEAP pe data de 11.01.2024, pentru atribuirea celor 2 loturi.

În urma derulării procedurii, LOTUL 2 a fost atribuit și LOTUL 1 a fost anulat administrativ în SEAP - la data limită nu erau oferte depuse - a fost publicat în acest sens Anunțul nr. - privind neatribuirea LOTULUI 1.

Se menționează că procedura aflată acum în derulare reprezintă republicarea anunțului aferent LOTULUI 1 - Furnizare materiale și echipamente didactice pentru cabinete, sală de sport și laborator multidisciplinar științe. Gruparea pe 2 loturi a procedurii de atribuire a materialelor didactice s-a făcut cu respectarea art. 18 din Legea 98/2016, în funcție de destinația utilizării identice sau similare a produselor respective și gama normală de produse furnizate/comercializate de operatori economici cu activitate în domeniu:

- LOT 1, cod CPV 39162100-6 Material pedagogic (Rev.2) - toate produsele lotului 1 sunt materiale / echipamente pedagogice, destinate desfășurării procesului de învățământ
- LOT 2, cod CPV 39221000-7 Echipament de bucătărie (Rev.2) - toate produsele lotului 2 sunt echipamente de bucătărie, destinate Atelierului practică alimentație publică IPT

Din pct. 2 al contestației nu rezultă clar în câte loturi solicită contestatoarea să fie "restructurată procedura" (2 sau 3) iar sensul real al termenului "interdependență" este exact contrar celui menționat de contestatoare la pct. II.7 al contestației:

(Extras contestație depusă, pag. 2):

7. Deși toate cele 72 produse solicitate în cadrul procedurii de atribuire par a avea o componentă similară, multe dintre acestea sunt interdependente, iar funcționarea unuia nu depinde și nu afectează funcționarea niciunuia dintre celelalte. Astfel, produsele solicitate pentru reperele nr 1-34 și 1-12 sunt pe deplin independente și autonome față de restul produselor, neexistând similaritate între acestea, având funcționalități proprii și distincte, deci nu se încadrează în categoria legală a „produselor similare”.

Autoritatea susține că în legislația achizițiilor publice în vigoare, "categoria legală a produselor similare", nu se examinează prin raportare la termenii subiectivi de "independență" sau "autonomie" ci prin verificarea îndeplinirii cumulative a condițiilor stabilite la art. 18 alin ("3) din Legea 98/2016:

"In 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 în sectorul respectiv".

În cazul procedurii aflate în derulare, se verifică ambele condiții - toate produsele sunt materiale/echipamente didactice destinate desfășurării procesului de învățământ și există operatori economici pe piață care au activitate în domeniu și materialele didactice fac parte din gama normală de produse pe care le furnizează.

II. Referitor la restricționarea participării la procedură

Autoritatea contractantă învederează că niciuna dintre criticile contestatoarei privind restricționarea participării la procedură/limitarea accesului IMM la procedură nu este susținută de nicio dovadă concretă în acest sens. Așa cum a menționat Autoritatea și mai sus, există operatori economici pe piață (majoritatea IMM-uri), care au activitate în domeniul furnizării de materiale/echipamente didactice pentru dotarea unităților de învățământ.

Se arată că la momentul depunerii cererii de finanțare, pentru fundamentarea bugetului proiectului, au fost solicitate/obținute oferte de preț de la potențiali furnizori, centralizat pentru toate materialele didactice care fac obiectul procedurii.

Valoarea estimată a procedurii este foarte aproape de pragul achiziției directe, iar modul de formulare a cerinței de calificare privind Experiența similară permite accesul IMM la procedură.

Prin alegerea atribuirii unui singur contract de achiziție publică pentru produse, grupate într-un singur lot, necesare îndeplinirii obiectivelor proiectului, autoritatea contractantă susține că nu a adus niciun fel de atingere principiilor de atribuire a contractelor de achiziție publică, neexistând o îngrădire a accesului operatorilor economici la procedură, individual sau în asociere, pentru furnizarea tuturor produselor care fac obiectul contractului.

III. Referitor la jurisprudența Consiliului/ instanțelor competente

Raportat la criticile contestatoarei și situația concretă a procedurii aflată în derulare, Autoritatea consideră că sunt aplicabile și invocă următoarele extrase/ concluzii din Decizii anterioare pronunțate de Consiliu/ instanțele competente:

Decizia Consiliului nr. din 10.01.2019:

"Legislația în vigoare prevede posibilitatea operatorilor economici de a se asocia în vederea participării la procedura de achiziție publică în cazul în care nu au capacitatea de furnizare a tuturor produselor sau nu dispun de mijloacele necesare îndeplinirii contractului. Nimic nu împiedică operatorul economic contestator să se asocieze cu furnizorii sau comercianții de produse pe care nu le poate comercializa el. după cum nimic nu împiedică operatorul să realizeze el însuși furnizarea lor, prin comenzi de pe piața internă sau externă".

"Curtea a considerat că dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice/sectoriale nu instituie obligația entității contractante de a împărți pe loturi obiectul contractului. Întrucât entitatea contractantă trebuie să evalueze fiecare procedură de achiziție publică în parte și să aleagă modalitatea de organizare a procedurii aplicabile și de întocmire a documentației de atribuire, care să asigure cel mai bine atingerea

scopului urmărit prin încheierea contractului și o utilizare cât mai eficientă a fondurilor publice ".

"Așa cum au statuat instanțele de judecată este de subliniat faptul că asenții economici sunt cei care trebuie să se adapteze solicitărilor autorităților, și nu invers. Aceeași abordare se regăsește și în cadrul deciziilor emise de CNSC, relevante fiind: - Decizia Consiliului nr. din data de 10.01.2019"

Decizia Consiliului nr. din 12.11.2020

"În aceeași direcție a raționat și Curtea de Apel București, Secția VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal care a reținut în considerentele Deciziei civile nr. 5724 din 23 noiembrie 2015 următoarele: În soluționare se are în vedere și faptul că susținerile contestat orului ...nu sunt dovedite, pentru a se putea reține restrângerea concurenței, nu este suficient ca petenta să afirme, chiar dacă este real, că există anumite impedimente în furnizarea de către operatorii economici a tuturor produselor, ci trebuia să demonstreze cu probe că nu există decât un număr limitat de furnizori ai produselor solicitate de achizitoare, în caz contrar, nu se poate reține restrângerea concurenței".

"Per a contrar io, este posibil ca prin divizarea loturilor, pentru fiecare dintre aceste produse, să nu se prezinte niciun ofertant și, astfel, autoritatea să fie în situația de a nu putea să își satisfacă necesitatea în totalitate. Faptul că este vorba despre unele produse a căror valoare este redusă comparativ cu a altora din aceeași categorie/grupă de utilizare duce la concluzia justificată că este perfect posibil ca niciun ofertant să nu fie interesat de o achiziție mică ".

La dosarul cauzei, contestatoarea nu a depus nicio dovadă din care să rezulte limitarea concurenței prin nedivizarea contractului pe loturi. Consiliul reține argumentația autorității contractante potrivit căreia „împărțirea pe loturi propusă prin contestația depusă de S.C. ... S.R.L. pune în pericol chiar implementarea proiectului prin neasigurarea instrumentarului, echipamentelor și a mobilierului în totalitatea lui".

IV. Referitor la riscul pierderii finanțării nerambursabile

Autoritatea contractantă precizează că, adițional motivelor de a nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, menționate în strategia de contractare aferentă acestei proceduri, conform art. 141 alin (3) din Legea 98/2016, odată cu depunerea acestei contestații, se mai adaugă unul - crește foarte mult potențialul riscului de pierdere a finanțării nerambursabile pentru acest contract, având în vedere următoarele motive:

- Conform contractului de finanțare și graficului de implementare a proiectului, termenele maxime de recepție a produselor sunt foarte strânse, în funcție de tipul spațiilor de învățământ care urmează să fie dotate, primul termen maxim de recepție în acest apel de proiecte este 30.06.2024.

- În eventualitatea anulării prezentei proceduri de atribuire nu mai există timpul fizic necesar pentru revizuirea Programului de achiziții pe proiect și obținerea aprobării finanțatorului pentru divizarea LOTULUI 1 materiale didactice în mai multe loturi separate, cum solicită contestatoarea/refacerea documentației de atribuire în acest sens/ republicarea anunțului de participare în SEAP/ evaluare oferte/ eventuale

remedii și căi de atac. De asemenea, nu există certitudinea că vor fi depuse oferte /se vor atribui toate loturile.

Autoritatea contractantă susține că la data prezentului punct de vedere, procedura se află în derulare și comisia a început procesul de evaluare a ofertei depuse - conform procesului verbal de accesare/ vizualizare nr. 4557 din 04.03.2024.

Așa cum a argumentat autoritatea contractantă mai sus, criticile contestatoarei sunt apreciate nefondate și nu sunt însoțite de niciun fel de dovezi. Autoritatea susține că stabilirea inițială a celor 2 loturi pentru atribuirea contractului de furnizare a materialelor didactice s-a făcut cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile, procedura aflată în derulare fiind aferentă lotului 1, toate produsele aferente acestui lot fiind materiale/ echipamente didactice destinate procesului de învățământ. Autoritatea subliniază că dimensionarea lotului și modul de formulare a cerințelor de calificare nu limitează în niciun fel participarea la procedură a IMM, individual sau în asociere.

Cu adresa datată ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL depune Concluzii scrise la punctul de vedere al autorității contractante, arătând următoarele:

La data de 22.02.2024, Autoritatea Contractantă a organizat procedura de atribuire în dezbatere, produsele fiind structurată într-un singur lot, având în compoziție un număr de 72 de produse, respectiv materiale didactice, jocuri și articole sportive.

În acest sens, dată fiind compoziția lotului, petentul consideră că Autoritatea Contractantă trebuia să restructureze procedura în trei loturi distincte, întrucât între cele 72 produse ce formează obiectul de achiziție al procedurii nu există nicio legătură funcțională care să impună atribuirea unui singur contract pentru toate produsele.

Se arată că, în speță, sunt incidente prevederile art. 50 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește susținerea Autorității ca contestatorul poate apela la subcontractori/asociere, acesta subliniază faptul că legea prevede un drept și nu o obligație de a apela la subcontractori/asociere pentru a participa în cadrul unei proceduri de achiziție publică.

Cu privire la pierderea finanțării nerambursabile, contestatorul afirmă faptul că o procedură de achiziție finanțată din fonduri europene nerambursabile nu poate continua cu încălcarea legii, existând posibilitatea ca, existând o încălcare a legii achizițiilor publice, ca Autoritatea Contractantă să fie sancționată în procesul de rambursare a cheltuielilor și prin urmare să fie efectuate cheltuieli din bugetul public.

Cu privire la termenul fizic pentru atribuirea procedurii, contestatorul precizează faptul că termenul de 30.06.2024 poate fi prelungit de către Autoritatea Contractantă printr-o solicitare scrisă la autoritatea finanțatoare.

Mai mult decât atât, contestatorul reține că Autoritatea Contractantă se contrazice în cadrul punctului vedere susținând că nu există certitudine că vor fi depuse oferte/se vor atribui toate loturile, iar pe de altă parte susține faptul că există operatori economici pe piață care

au activitate în domeniu și materialele didactice fac parte din gama normală de produse pe care le furnizează.

Prin urmare, contestatorul arată că se impune obligarea Autorității Contractante la restructurarea procedurii în trei loturi distincte, inclusiv obligarea Autorității Contractante la plata cheltuielilor de judecată, conform celor anexate.

În concluzie, autorul contestației solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Anexat la prezentele Concluzii scrise, contestatorul depune factura seria ... în valoare de ... lei, reprezentând onorariu avocat/asistență juridică pentru dosarul

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. emisă de, în valoare de ... RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare materiale didactice în cadrul proiectului: Dotarea cu mobilier, materiale didactice și echipamente digitale a unităților de învățământ preuniversitar din comuna, județul, cod CPV 39162100-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire, ... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația SRL, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă, ... SRL susține că prezenta procedură de achiziție publică trebuia organizată pe 3 loturi distincte și nu într-un singur lot, întrucât aceasta are ca obiect furnizarea unui număr de 72 de produse între care nu există o legătură funcțională care să impună atribuirea unui singur contract pentru toate produsele.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă, în caietul de sarcini, a precizat că dorește achiziționarea, într-un singur lot, a unui număr de 72 produse din care unele reprezintă materiale didactice, altele jucării/materiale audio și altele articole de sport.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a optat pentru stabilirea obiectului achiziției prin gruparea a 72 de tipuri de produse cu utilizări diferite în cadrul unui singur lot, Consiliul reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 3 lit. dd) din Legea nr. 98/2016: „*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. 98/2013: **„(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 în sectorul respectiv”;

- art. 50 alin. (1) 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”;**

- art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016: **„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”.**

Din analiza modului de grupare a celor 72 categorii de produse ca obiect al unui singur lot și implicit a unui singur contract, Consiliul reține că acestea sunt produse de sine stătătoare, cu utilizări diferite, aceste categorii de produse putând fi grupate cel puțin în 3 grupe, așa cum susține contestatorul. Față de acest aspect, se reține că achiziționarea produselor prin intermediul unor loturi distincte ar fi profitat atât operatorilor economici interesați cât și autorității contractante.

Acest aspect este deosebit de important, deoarece divizarea pe loturi ar fi permis altor operatori economici să participe la licitație, chiar dacă nu puteau furniza toate echipamentele solicitate, deschizând competiția în mod echitabil și promovând astfel principiul concurenței. Deși legislația achizițiilor publice nu impune în mod explicit autorității să împartă achiziția pe loturi, ea are obligația de a asigura un cadru concurențial cât mai larg și de a evita restrângerea artificială a concurenței în achizițiile publice.

Această concluzie se impune, pe de o parte, întrucât aceste loturi se pot regăsi în cadrul aceleiași proceduri, fiind loturi cu atribuire simultană, de valoare mai mică și specializare crescută (*fiind stimulată în acest fel participarea întreprinderilor mici și mijlocii*), astfel încât toți operatorii economici interesați ar fi avut posibilitatea reală să depună oferte (*individuale/comune cu sau fără terți susținători și/sau subcontractanți*) pentru unul, două sau toate loturile, cu șanse mari pentru fiecare dintre aceștia de a fi desemnat drept câștigător pentru cel puțin un lot.

Prin urmare, Consiliul apreciază drept pertinente susținerile contestatorului potrivit cărora produsele trebuie să facă obiectul unor

atribuiri distincte, în funcție de natura și tipul acestora, situație în care pot participa la procedură mai mulți operatori economici interesați, fiind astfel folosite în mod eficient fondurile alocate. În speță, este evident faptul că aglomerarea de mai multe produse (72) într-un singur lot implică impunerea unei restricționări a competiției, în mod cert fiind mai puțini ofertanți capabili de a ofera toate produsele în comparație cu numărul celor capabili să oferteze oferte pentru 3 (trei) loturi distincte.

Este adevărat că împărțirea pe loturi reprezintă un drept al autorității contractante ce derivă din dispozițiile art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 mai sus citate, dar acest drept nu poate fi exercitat în mod discreționar și abuziv prin nerespectarea atât a scopului legii, de promovare a concurenței între operatorii economici cât și a principiilor care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, respectiv principiile nediscriminării, tratamentului egal și al proporționalității.

Nici faptul că mai mulți operatori economici ar putea să se asocieze în vederea ofertării produselor eterogene nu poate fi reținut, deoarece asocierea nu este o obligație ci un drept al operatorilor economici, relevante fiind și dispozițiile art. 53 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel București în Decizia civilă nr. 7264 pronunțată la 20.12.2018 în dosarul nr. 8396/2/ 2018, respectiv: *„Referitor la posibilitatea pentru ofertanți de a se asocia conform art. 53 din Legea nr. 98/2016 pentru a participa la procedură se reține că necesitatea ca ofertanții să se asocieze pentru a putea depune oferte dovedește (...) că modalitatea de stabilire a lotului nr. 1 este restrictivă și că micii producători ori furnizori nu ar putea depune singuri oferte, nefiind astfel încurajată participarea lor la procedură. (...) Neputând depune o ofertă completă, nefiind furnizor al unuia dintre produsele din cadrul lotului în mod evident că este restricționat accesul la procedură al contestatoarei”*.

Consiliul nu poate primi ca întemeiate susținerile autorității contractante potrivit căroră „în cazul procedurii aflate în derulare, se verifică ambele condiții - toate produsele sunt materiale/echipamente didactice destinate desfășurării procesului de învățământ și există operatori economici pe piață care au activitate în domeniu și materialele didactice fac parte din gama normală de produse pe care le furnizează”. Dimpotrivă, organizarea unei proceduri anterioare în două loturi distincte, din care LOTUL 1 a fost anulat administrativ în SEAP (la data limită nu erau oferte depuse), lot ce avea aceeași componență ca și cel din prezenta procedură de achiziție publică precum și faptul că în prezenta procedură a fost depusă o singură ofertă (conform procesului verbal de accesare/ vizualizare nr. 4557 din 04.03.2024) confirmă faptul că modul de organizare al acesteia implică în mod cert restricționarea competiției.

În acest condiții Consiliul urmează să admită criticile contestatorului referitoare la obligarea autorității contractante la restructurarea achiziției prin organizarea acesteia în loturi distincte.

Însă, potrivit manualului de utilizare al Sistemului Electronic al Achizițiilor Publice (SEAP), înscris disponibil prin accesarea adresei internet www.e-licitatie.ro, butonul *„Manual utilizare autoritate contractantă”* subiectul/tema *„documentații de atribuire”* capitolul

„completarea documentației de atribuire” secțiunea II, opțiunea de împărțire pe loturi a procedurii de atribuire se realizează la configurarea documentației de atribuire, în starea *„în definire”* a documentației, înainte de publicarea acesteia în SEAP, aspect din care rezultă că după publicarea acesteia nu mai este posibilă din punct de vedere tehnic nicio modificare, soluția tehnică în acest caz fiind aceea de definire a unei noi documentații de atribuire, fie prin copierea și editarea documentației inițiale prin adăugarea și configurarea loturilor dorite, fie prin definirea unei noi documentații de atribuire în care, de asemenea, să fie adăugate loturile respective.

Având în vedere că remedierea documentației de atribuire nu mai este posibilă după publicarea sa în SEAP, potrivit celor anterior reținute, Consiliul apreciază că se impune anularea procedurii, în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră *„În cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire.”*

De altminteri, soluția de anulare a procedurii de atribuire se impunea și din perspectiva faptului că în cauză autoritatea contractantă a procedat la deschiderea/vizualizarea singurei oferte depuse.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, Consiliul o va admite, și va obliga autoritatea contractantă la plata sumei de ..., conform facturii seria , reprezentând onorariu avocat/asistență juridică pentru dosarul

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit.c) și alin.(7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL și va dispune anularea procedurii de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit.c) și alin.(7) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu și dispune anularea procedurii de atribuire.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligă autoritatea contractantă la plata sumei de ... lei către de SRL, reprezentând cheltuieli ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

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, în termen de 10 zile de la comunicare.