

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. 4843/28.10.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin director LCS ..., împotriva documentației de atribuire aferentă lotului nr. 2 – „Aparat de anestezie” elaborată de către ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„Furnizare aparatură medicală, inclusiv aparatură pentru investigarea virusului SARS-CoV2”, cod CPV 33190000-8 Diverse aparate și produse medicale (Rev.2)*, anunț de participare ..., s-au solicitat următoarele: *„(i) Obligarea Autorității Contractante la modificarea parțială a Documentației de Atribuire cu privire la Lotul nr. 2 - Aparat de anestezie și anume înlocuirea mențiunilor cu privire la specificațiile tehnice ale echipamentelor medicale ce se doresc a fi contractate, conform Anexei 1 la prezenta Contestație, astfel încât Documentația de Atribuire să respecte principiile atribuirii contractelor de achiziție publică prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (...); (ii) suspendarea Procedurii de Achiziție Publică cu privire la Lotul nr. 2 - Aparat de anestezie până la data soluționării prezentei contestații sau până la data când Autoritatea Contractanta va anula Licitația; (iii) în subsidiar, dacă modificarea parțială a Documentației de Atribuire nu este posibilă, anularea Documentației de Atribuire cu privire la Lotul nr. 2 - Aparat de anestezie și reluarea Procedurii de Achiziție Publică”.*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația nr. 4843/28.10.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL critică documentația de atribuire aferentă lotului nr. 2 – „Aparat de anestezie” elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, pe

loturi, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare aparatură medicală, inclusiv aparatură pentru investigarea virusului SARS-CoV2”, solicitând cele redată în partea introductivă.

În motivare, autoarea contestației susține că are intenția de a participa la licitație cu ofertă pentru lotul nr. 2, dar autoritatea contractantă a stabilit prin caietul de sarcini o serie de parametri tehnici care nu se justifică din punct de vedere tehnico-științific sau al nevoilor obiective ale instituției, îngrădind accesul la licitație pentru toți producătorii consacrați ai echipamentelor medicale de tipul celor ce fac obiectul acestui lot.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că este favorizat un singur producător - ..., limitându-se accesul liber al celorlalți producători, fapt ce încalcă flagrant prevederile Legii nr. 98/2016 în ceea ce privește promovarea concurenței între operatorii economici, garantarea tratamentului egal și nediscriminarea operatorilor economici, asigurarea transparenței și integrității procesului de achiziție publică, precum și asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice.

Raportându-se la dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. (rr) din Legea nr. 98/2016, autoarea contestației susține că în caietul de sarcini organizatoarea procedurii a stabilit, în mod arbitrar și cu rea-credință, mai multe specificații tehnice ce blochează accesul atât al societății sale, cât și al altor producători de renume, nefiind asigurată o concurență reală între operatorii economici, și direcționând în mod vădit rezultatul licitației către producătorul

Petenta arată că, în ceea ce privește cerințele tehnice obligatorii ale aparatului de anestezie, autoritatea contractantă a solicitat funcții prezente exclusiv pe aparatul de anestezie ... produs de către ..., prin preluarea ofertei comerciale a acestui producător după cum urmează:

1. Cu privire la compunerea (configurația) aparatului de anestezie face trimitere la ofertele comerciale disponibile pe internet, susținând că autoritatea contractantă a preluat configurația aparatului de anestezie din oferta ... pentru aparatul de anestezie ... cu monitor Infinity Omega, iar pentru edificare inserează captură ecran.

2. În ceea ce privește opțiunea „VAPOR VIEW” sau echivalent, susține că aceasta este disponibilă doar pentru aparatele de anestezie dotate cu vaporizatoare ... tip Vapor 3000, sens în care redă din manualul de utilizare disponibil pe internet și din cerințele prevăzute de către autoritatea contractantă, care a preluat, în detaliu, descrierea opțiunii Vapor View, făcând imposibilă ofertarea unei soluții echivalente în totalitate.

3. Referindu-se la opțiunea predicție O₂, contestatoarea arată că aceasta este disponibilă doar pe aparatele de anestezie cu opțiunea Predicție O₂, sens în care redă cerința prevăzută de către autoritatea contractantă, precum și informații care se regăsesc în manualul de utilizare al aparatului ..., manual disponibil pe internet.

4. Pentru opțiunea mod de ventilație APRV, contestatoarea arată că pe piață există doi producători de aparate de anestezie care o oferă, respectiv ... și ..., dar pentru utilizarea APRV la ventilația mecanică din timpul anesteziei nu există nicio recomandare în ghidurile și articolele de specialitate, acest mod de ventilație fiind preponderent utilizat la pacienții din secția terapie intensivă. Chiar dacă pentru această cerință tehnică există două echipamente care pot să o îndeplinească, restul cerințelor din cadrul specificației tehnice pot fi îndeplinite doar de către firma ... cu modelul ..., susține autoarea contestației, care redă extrase din fișele tehnice disponibile pe internet ale principalilor producători de aparate de anestezie (... etc).

5. Referindu-se la „TIP SISTEM SEM-ÎNCHIS CU DECUPLAREA GAZULUI PROASPĂT CE INCLUDE SENZORI O₂, SENZORI DE FLUX, REZERVOR CALCE SODATA, CIRCUIT TUBURI GOFRATE ADULȚI”, autoarea contestației arată că sistemele de livrare a anesteziei cu decuplarea gazului proaspăt reprezintă o soluție constructivă exclusiv a firmei ..., sens în care face trimitere la articole disponibile pe internet.

6. De asemenea, față de ventilatorul electric cu suflantă, contestatoarea susține că reprezintă o soluție constructivă exclusiv a firmei ..., sens în care face trimitere tot la articole disponibile pe internet.

7. Cu privire la intervalele de valori solicitate de către autoritatea contractantă pentru setările de ventilație și anestezie, contestatoarea susține că instituția a preluat, în totalitate, intervalele de valori pentru setările de ventilație și anestezie din fișa tehnică a ..., iar pentru edificare prezintă, în mod comparativ, solicitările din documentația de atribuire și cele din fișa tehnică anterior indicată (pag. 7 și 8), document disponibil pe internet.

8. În ceea ce privește cerința „dispozitivul poate fi programat astfel încât să efectueze o testare automată a sistemului și să fie testat la un moment dat fără interacțiune cu utilizatorul”, contestatoarea susține că funcția de programare a aparatului de anestezie ca să fie testat fără interacțiune cu utilizatorul este disponibilă doar la aparatele de anestezie produse de firma Alți producători nu au adoptat această soluție, deoarece majoritatea ghidurilor de specialitate recomandă ca testarea să se facă în prezența utilizatorului, sens în care indică un articol disponibil pe internet.

9. Redând cerința ce viza funcția de comunicare cu accesoriile și materialele consumabile utilizate: „Comunicare cu canistra cu calce sodată (- alertă mesaj afișat pe ecran): Canistra cu calce sodată trebuie înlocuită; Canistra cu calce sodată nu este conectată corespunzător la aparatul de anestezie imediat după start; Canistra cu calce sodată nu este compatibilă cu aparatul de anestezie; Comunicare cu recipientul colector de apă al analizorului de gaze (- alertă mesaj afișat pe ecran): - recipientul colector trebuie înlocuit”, contestatoarea arată că aceasta

descrie funcțiile de comunicare și transfer Infinity ID pe care le poate oferi doar firma ... pe aparatele de anestezie. Acest aspect este menționat și la pagina 8 din broșura accesoriilor ... dotate cu tehnologie RFID, precum și la paginile 169, 170 și 269 din manualul de utilizare al ..., sens în care inserează imagini.

10. Cu privire la cerința „în cazul absenței oxigenului și a aerului comprimat aparatul de anestezie ventilează pacientul cu aer din mediul înconjurător”, contestatoarea susține că această funcție este disponibilă doar la aparatele de anestezie ..., acesta fiind singurul producător ce utilizează ventilatoare acționate electric, sens în care indică un articol disponibil pe internet.

11. Cu referire la cerințele tehnice solicitate pentru monitorul de funcții vitale, „inclus la aparatul de anestezie”, autoarea contestației consideră că autoritatea contractantă dorește ca soluție tehnică pentru monitorizarea hemodinamică a pacientului, sistemul „...” de la producătorul ..., sens în care inserează imagini și indică adresa la care este disponibilă informația pe internet. Acest sistem este compus din ecran suplimentar Infinity IT working station și monitorul de funcții vitale Infinity Delta, precizează contestatoarea.

În acest context, ... SRL solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la elaborarea de noi specificații tehnice pentru echipamentul ce face obiectul lotului 2, care să țină cont de necesitățile clinice obiective ale instituției, și nu de caracteristicile tehnice specifice unui anumit producător, respectiv ..., iar în subsidiar, să dispună anularea procedurii de atribuire pentru lotul contestat.

Susținând nelegalitatea documentației de atribuire, contestatoarea subliniază că anumite specificații tehnice din caietul de sarcini au fost redactate fără a respecta principiile Legii nr. 98/2016, autoritatea contractantă încălcând următoarele dispoziții legale: art. 49, art. 50 alin. (1) și alin. (2), art. 155 alin. (1), alin. (2) și alin. (6), respectiv art. 156 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, precum și art. 20 din H.G. nr. 395/2016, deși nu are dreptul de a stabili discreționar specificațiile tehnice, rolul acestora fiind acela de a descrie cât mai bine produsul, astfel încât să corespundă necesităților obiective ale instituției, și nicidecum de a îngreuna accesul ofertanților la procedura de atribuire. În acest sens, invocă jurisprudența C.N.S.C.

Menționând că toate specificațiile tehnice sunt cerințe minime obligatorii pentru toți operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire, dar în prezenta cauză acestea sunt îndeplinite doar de către echipamentele produse de către ..., ... SRL subliniază că, prin modul de elaborare a specificațiilor tehnice, autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze doar echipamente ale acestui producător.

Cu privire la necesitatea adoptării unor măsuri de remediere, autoarea contestației precizează că, prin caietul de sarcini publicat, în SEAP, în data de 25.10.2021, autoritatea contractantă a stabilit cerințe

nejustificate cu privire la anumite specificații tehnice, cerințe formulate astfel încât să creeze acces ofertantului ... și să blocheze accesul în procedură pentru societatea sa și pentru ceilalți producători din piață.

În drept, au fost invocate prevederile art. 2 și urm., art. 4 alin. (1) și alin. (2), art. 8, art. 22, art. 23, art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016, cele ale art. 55 din H.G. nr. 395/2016, cele ale art. 3 lit. rr) și art. 155 alin. 6 din Legea nr. 98/2016, precum și dispozițiile legale indicat în cuprinsul documentului. În probațiune au fost atașate înscrisuri.

Prin adresa nr. 170T/01.11.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., cu referire la contestația ... SRL, autoritatea contractantă ... a comunicat faptul că, în temeiul dispozițiilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a luat decizia de a adopta măsuri de remediere, iar în anexa acestui document a transmis la dosarul cauzei aceste măsuri de remediere. Dovada comunicării către societatea contestatoare a fost atașată.

Ca răspuns la această comunicare a autorității contractante, prin adresa nr. 4863/02.11.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a solicitat Consiliului să admită contestația, astfel cum a fost formulată, și să dispună obligarea autorității contractante la înlocuirea mențiunilor cu privire la specificațiile tehnice ce nu au fost acceptate până în prezent de către organizatoarea procedurii. Dovada comunicării documentului către autoritatea contractantă a fost atașată.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., contestatoarea a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. ..., a sumei de 5.700,00 lei, emisă de

În probațiune, prin adresa nr. A7173/03.11.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă ... a transmis la dosarul cauzei, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare aparatură medicală, inclusiv aparatură pentru investigarea virusului SARS-CoV2”, cod CPV 33190000-8 Diverse aparate și produse medicale (Rev.2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare

La pct. II.1.5) Valoarea totală estimată din cadrul anunțului de mai sus se precizează un quantum de 1.688.500,00 lei, fără T.V.A.; la pct. II.2.5) criteriul de atribuire din cadrul aceluiași document se menționează „prețul cel mai scăzut”.

Procedura de achiziție a fost divizată pe mai multe loturi, lotul criticat fiind cel cu nr. 2 – „Aparat de anestezie”, care are o valoare estimată de 285.000,00 lei, fără TVA.

În urma luării la cunoștință a documentației de atribuire aferente lotului nr. 2, în termenul legal, ... SRL a formulat contestația dedusă

soluționării, solicitând cele redate în partea introductivă, inclusiv suspendarea procedurii de atribuire în cauză.

Conform 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”.

Având în vedere norma juridică de mai sus, prin Încheierea nr. ..., Consiliul a admis solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză.

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

Pentru început, Consiliul va lua în considerare dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căreia „(1) După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă, în aplicarea normei juridice anterior invocate, a publicat, în S.E.A.P., în data de 01.11.2021, sub identificator nr. .../00051, adresa nr. 170T/01.11.2021, prin care „a adoptat măsuri de remediere ca urmare a contestației”.

Conform punctului de vedere nr. 171T/02.11.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă afirmă că „au fost remediate toate solicitările operatorului economic (...) prevăzute în contestație”. În urma luării la cunoștință a documentului în cauză, contestatoarea transmite adresa nr. 4863/02.11.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în cadrul căreia recunoaște că „prin măsurile de remediere (...) autoritatea contractantă acceptă o parte din solicitările noastre”.

Având în vedere cele de mai sus și luând în considerare remedierile dispuse de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 170T/01.11.2021, pag. 11 – 19, publicată în S.E.A.P., tot în data de 01.11.2021, Consiliul va respinge, ca rămase, fără obiect, criticile referitoare la următoarele cerințe:

„2.Opțiunea vapor view sau echivalent – **Se acceptă solicitarea** respectiv și posibilitate de a afișa o fereastră grafică în care este afișat costul agentului anestezie la debitul curent, cantitatea de agent anestezic lichid din vaporizator gafic și ca valoare;

3. Opțiunea predicție O₂ – **Se acceptă solicitarea** respectiv și posibilitatea de a afișa o fereastră grafică în care este afișat debitul minim aproximativ de O₂ necesar pentru menținerea unei concentrații presetate de O₂ pentru inspir (gafic și ca valoare);
5. Tip sistem semi-închis cu decuplarea gazului proaspăt ce include senzori O₂, senzori de flux, rezervor calce sodată, circuit tuburi gofrate adulți – **Se elimină cerința**;
6. Ventilator electric cu suflantă – **Se elimină cerința**;
7. Intervalele de valori solicitate pentru setările de ventilație și anestezie: Reglajul debitelor gazelor medicinale: **Se acceptă/reformulează solicitarea** privind: PEEP, Frecvență, Raport, Debit inspirator, Sensibilitate trigger, Criteriul de terminare al inspirului, Timpul de inflație pentru recrutare one-step, Numărul de respirații la fiecare nivel de PEEP;
8. Dispozitivul poate fi programat astfel încât să efectueze o testare automată a sistemului și să fie testat la un moment dat fără interacțiune cu utilizatorul: **Se acceptă/reformulează solicitarea** privind: Viteza curbelor pe ecran reglabilă, Autotest la pornirea echipamentului care verifică și calibrează senzor și valvelor, determinarea scăpărilor. Program de asistență la determinarea scăpărilor. Dispozitivul poate fi programat astfel încât să efectueze o testare automată a sistemului și să fie testat la un moment dat fără interacțiune cu utilizatorul; Manevre de recrutare (...) Presiunea inspiratorie (...) Calibrarea analizorului de gaze să se facă în cadrul inspecțiilor tehnice periodice (...) Posibilitatea de afișare a unei ferestre grafice care afișează costul (...) Posibilitatea de afișare a unei ferestre grafice care afișează debitul minim aproximativ de O₂ necesar (...) Limite de ala inspiratorii și expiratorii de agent anestezic (...) Afișează cantitatea de agent anestezic consumată (...) Calibrarea senzorilor de flux să se facă de către utilizator prin apăsarea tastei de calibrare și apăsarea butonului de deschidere a circuitului (...) iar calibrarea analizorului de gaze să se facă de către personalul tehnic în cadrul inspecțiilor periodice;
9. Funcție de comunicare cu accesoriile și materialele consumabile utilizate: Comunicare cu canistra cu calce sodată (alertă mesaj afișat pe ecran); Canistra cu calce sodată trebuie înlocuită; Canistra cu calce sodată nu este conectată corespunzător la aparatul de anestezie imediat după start; Canistra cu calce sodată nu este compatibilă cu aparatul de anestezie; Comunicare cu recipientul colector de apă al analizorului de gaze (alertă mesaj afișat pe ecran), recipientul colector trebuie înlocuit: **Se elimină cerința**;
11. Cerințele tehnice solicitate pentru monitorul de funcții vitale, inclus la aparatul de anestezie: **Se acceptă solicitarea**: Concentrație reglabilă în intervalul 0 – 8 % (...) EKG (...) Poate monitoriza simultan toate cele 12 derivații (...) Timpul de afișare a curbelor în timp real are o viteză de parcurs selectabilă între minim 3 valori (...) Interval de măsură (...)

Interval minim 4 – 120 resp./min. (...) Tastă unică pe panoul frontal al monitorului sau pe ecranul tactil, pentru începerea unei măsurători (...) Tasta unică pe panoul frontal al monitorului sau pe ecranul tactil, pentru întreruperea alarmelor (...) Tasta unică pe panoul frontal al monitorului sau pe ecranul tactil, pentru revenire la ecranul principal (...) Tasta unică pe panoul frontal sau pe ecranul tactil al monitorului pentru selectarea nivelurilor de alarmă (...) Monitor suplimentar (...) cu posibilitate de vizualizare imagini DICOM și PACS (...) Produsul va îndeplini cerințele de compatibilitate electromagnetică conform Directivei 89/336/EEC și IEC 60601-1-2/EN 60601-1-2”.

În ceea ce privește restul criticilor, de la pct. 1 (Compunerea aparatului de anestezie), pct. 4 (Opțiune mod de ventilație APRV) și pct. 10 (În cazul absenței oxigenului și a aerului comprimat aparatul de anestezie ventilează pacientul cu aer din mediul înconjurător), Consiliul va proceda la analiza acestora, cu luarea în considerare a dispozițiilor art. 20 alin. (10) 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 din 02.06.2016, 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, nevoia sau oportunitatea achiziționării de produse 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 comunicate de compartimentele de specialitate din cadrul acesteia, conform prevederilor art. 2 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, 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 dispozițiile legale anterior invocate, autoritatea contractantă a urmărit în cadrul caietului de sarcini descrierea echipamentelor astfel încât să corespundă necesităților sale, respectiv achiziționarea unor produse cu un nivel înalt calitativ, tehnic și de performanță, aspect prezentat, în detaliu, atât în cadrul strategiei de contractare nr. A6577/11.10.2021, pag. 8 – 10, cât și a punctului de vedere nr. 170T/01.11.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., aflat la dosarul cauzei.

Prin raportare la contextul de mai sus, Consiliul va respinge, ca nefondate, alegațiile contestatoarei privind *„compunerea aparatului de anestezie”*, în măsura în care, cumulate, toate modificările acceptate de către autoritatea contractantă, ca urmare a formulării contestației în cauză, conduc la modificarea în ansamblu a configurației aferente.

Totodată, Consiliul va lua în considerare că prin remedierile publicate, în S.E.A.P., în data de 01.11.2021, sub identificator nr. .../00051, autoritatea contractantă a acceptat inclusiv modificări ale componentelor de bază ale echipamentului în cauză, cum ar fi monitorul cu funcții vitale, respectiv accesoriile acestuia. Deși a luat la cunoștință de remedierile de mai sus, prin adresa nr. 4863/ 02.11.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... nu a formulat niciun contra argument, limitându-se la a recunoaște că autoritatea contractantă a *„acceptat o parte”* din solicitările acesteia.

Conform art. 10 lit. f) 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, *„contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: f) motivarea în fapt și în drept a contestației”*. Potrivit art. 26 alin. (2) din cadrul aceluiași act normativ, *„Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat”*.

Din această perspectivă, Consiliul constată că alegațiile contestatoarei ... SRL potrivit cărora *„intenția autorității contractante este aceea de a achiziționa exclusiv un echipament produs de un anumit producător”* sunt nefondate și în măsura în care, potrivit normelor legale mai sus invocate, nu este chemat să realizeze un control general al documentației de atribuire sau o analiză a site-urilor de pe internet, contestatoarea fiind obligată să motiveze îndestulător contestația, în sensul de a aduce argumentele necesare, cu aspecte de fapt și cu probe în susținere, pe baza cărora organismul independent administrativ – jurisdicțional să-și formeze convingerea în sens contrar; în lipsa acestora, criticile fiind nefondate.

Consiliul va respinge, ca nefondată, și critica contestatoarei referitoare la pct. 4 – Opțiune mod de ventilație APRV, potrivit căreia, *„pentru utilizarea APRV la ventilația mecanică din timpul anesteziei nu există nicio recomandare în ghidurile și articolele de specialitate”* luând în considerare, cu prioritate, argumentele autorității contractante din cadrul punctului de vedere nr. 170T/01.11.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., potrivit cărora *„modulul APRV a fost solicitat deoarece este folosit inclusiv la pacienții cu ALI-ARDS în pneumoniile difuze și în fistulele traheo-esofagiene”*, în măsura în care - Ventilarea prin eliberarea presiunii din căile respiratorii (APRV - Airway

pressure release ventilation) este una dintre manevrele importante prevăzute în protocolalele de resuscitare.

Din această perspectivă, Consiliul apreciază că manevrele privind – Obstrucția căilor respiratorii și metodele de dezobstrucție nu pot fi condiționate de către operatorii economici, cât timp aceștia sunt în măsură să stabilească necesitățile unei autorități contractante în funcție de caracteristicile tehnice ale propriului echipament, aspect care ar contraveni flagrant prevederilor imperative ale art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, citat anterior.

În acest sens este de reținut și decizia din cauza C413/17, prin care CJUE a statuat că nu se impune autorității contractante *„la stabilirea specificațiilor tehnice ale unei cereri de ofertă având ca obiect achiziționarea de produse medicale, să acorde prevalență, de principiu, fie importanței caracteristicilor individuale ale aparatelor medicale, fie importanței rezultatului funcționării acestor aparate, ci impun ca specificațiile tehnice, în ansamblul lor, să respecte principiile egalității de tratament și proporționalității”*.

Pe baza motivării de mai sus, Consiliul va respinge și critica contestatoarei referitoare la cerința potrivit căreia *„în cazul absenței oxigenului și a aerului comprimat aparatul de anestezie ventilează pacientul cu aer din mediu înconjurător”*, reținând argumentele autorității contractante din cadrul punctului de vedere nr. 170T/01.11.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., potrivit căroră *„Ventilația cu aer ambiental asigură o mai mare siguranță pentru pacientul anesteziat în mod TIVA. Prin utilizarea unei butelii de oxigen durata anesteziei este limitată de volumul de oxigen din butelie, iar în situația necesității schimbării buteliei de oxigen în timpul anesteziei este periclitată viața pacientului prin lipsa ventilației. De asemenea, utilizarea buteliei de oxigen presupune și cheltuieli suplimentare privind asigurarea cu butelii de rezervă inclusiv încărcarea cu oxigen a acestora”*.

În opinia Consiliului, argumentele autorității contractante, redată mai sus, au o importanță deosebită, fiind susținute și de către beneficiarul echipamentului în cauză, respectiv secția ATI (Anestezie și Terapie Intensivă) și pacienții acesteia, conform referatului de necesitate nr. A-5955/20.09.2021, pag. 1.

De altfel, din lecturarea contestației, Consiliul constată că autoarea acesteia nu prezintă argumente/informații tehnice care să conducă la necesitatea reformulării sau eliminării specificațiilor tehnice criticate, ci, în fapt, își promovează propriilor produse sub marca ..., care au alte caracteristici tehnice decât cele din cadrul documentației de atribuire. În acest context, faptul că citează o serie de norme din conținutul legislației din domeniul achizițiilor publice, în vigoare sau că face trimitere la pagini pe internet, nu poate fi considerat o justificare edificatoare care să conducă la admiterea cererilor contestatoarei.

Or, autoritatea contractantă nu este obligată să-și modifice documentația de atribuire ca urmare a oricărei solicitări a unui operator economic, în favoarea produselor acestuia și în detrimentul propriilor sale necesități.

Astfel, prin intermediul contestației în cauză ... SRL își promovează propriul produs, 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.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de către ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., astfel:

- ca rămase fără obiect, criticile nr. 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 11;
- ca nefondate, criticile nr. 1, 4, 10.

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 contestația formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în municipiul ..., astfel:

- ca rămase fără obiect, criticile nr. 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 11;
- ca nefondate, criticile nr. 1, 4, 10.

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.

Președinte,

...
...

Membru,

...
...

Membru,

...
...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... pagini.