

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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 27825/08.05.2024, depusă de ..., cu sediul în ..., având CIF ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal de ... și convențional de ..., împotriva documentației de atribuire, în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Oxygen medicinal”, cod CPV 24111500-0, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii până la soluționarea contestației;
- obligarea Autorității contractante la remedierea prevederilor nelegale din cuprinsul documentației de atribuire, în sensul eliminării cerințelor tehnice restrictive de la nivelul caietului de sarcini;
- obligarea Autorității Contractante la suportarea tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație.

Prin Încheierea nr. ..., Consiliul s-a pronunțat asupra cererii de suspendare a procedurii până la soluționarea contestației.

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 ... critică documentația de atribuire în cadrul procedurii de atribuire în cauză, învederând următoarele:

Situația de fapt

(1) În data de 26.04.2024, Autoritatea Contractantă a publicat anunțul de participare ..., având ca obiect „Oxygen medicinal”. Valoarea estimată a achiziției este între 11.944.806,50 și 5.002.088,00 lei.

(2) Obiectul achiziției este reprezentat de:

- 1.1 Oxigen medicinal lichid.
- 1.2 Servicii de închiriere echipamente stocare și vaporizare oxigen medicinal lichefiat.
- 1.3 Servicii de transmitere la distanță a datelor privind cantitatea de oxigen lichid.

1.4 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 50 l fără regulator de presiune integrat.

1.5 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 10 l cu și fără regulator de presiune integrat.

1.6 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 8 l cu regulator de presiune integrat.

1.7 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 5 l cu și fără regulator de presiune integrat.

1.8 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 2 l cu regulator de presiune integrat.

1.9 Tarif închiriere butelii oxigen.

1.10 Tarif de închiriere butelii oxigen cu reductor integrat.

(3) Analizând prevederile Caietului de sarcini, contestatorul a remarcat imposibilitatea participării în cadrul Procedurii de atribuire ca urmare a unei cerințe tehnice restrictive, respectiv impunerea furnizării buteliilor de oxigen în capacitate de 8 l, acest tip de butelii găsindu-se la un singur furnizor de oxigen medicinal (...).

(4) Situația este cu atât mai surprinzătoare cu cât problema capacității neuzuale a buteliilor de 8 Litri a mai fost supusă analizei CNSC în contestații anterioare, formulate de ... împotriva Autorității Contractante, ce au fost admise.

(5) Contestatorul invocă:

- Decizia nr. 964/C6/891 din data de 09.05.2022;

- Decizia nr. 1479/C2/1510 din data de 09.07.2021.

(6) Sfidând complet dispozițiile CNSC din deciziile menționate, Autoritatea Contractantă a demarat o procedură afectată de aceleași vicii, scopul fiind asigurarea câștigării licitației de către furnizorul

(7) Nici de această dată Autoritatea Contractantă nu a împărțit procedura în loturi, cu toate că acest lucru este uzual, majoritatea autorităților contractante utilizând loturi diferite pentru oxigenul lichefiat și cel comprimat (în butelii), pentru a oferi mai multor operatori economici șansa de a participa la procedură, fiind, totodată, în interesul spitalelor, să aibă mai mulți furnizori de oxigen: spre exemplu, dacă unul nu își poate onora o obligație contractuală, un al doilea furnizor poate suplini.

Cerințe tehnice restrictive din Caietul de sarcini

(13) Autoritatea Contractantă a solicitat furnizarea oxigenului medicinal în butelii de 2L, 5L, 8L, 10 L și 50L.

(14) Capacitatea de 8L este una neuzuală, pe care un singur operator economic o are autorizată prin Autorizația de Punere pe Piață („APP”).

(15) Analizând Nomenclatorul furnizat de Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale („ANMDM”) se observă că ... este singurul operator economic care are butelii de această capacitate.

(16) Raportat la faptul că doar ... ar putea furniza butelii având capacitatea de 8L, strict acest operator având autorizată această formă, se nasc suspiciuni rezonabile în legătură cu caracterul concurențial al acestei licitații.

(17) Alături de Decizia CNSC indicată mai sus, spețe similare au fost soluționate de Consiliu prin recunoașterea caracterului restrictiv al

impunerii unei capacități a buteliilor pe care un singur operator ar putea să le furnizeze, și obligarea respectivei autorități contractante la remedierea documentației:

- Decizia CNSC nr. 2517/C9/2583 din data de 25.10.2023 (speță aproape identică cu prezenta);

- Decizia CNSC nr. 1900/C4/2133 din data de 17.08.2023;

- Decizia CNSC nr. 98/C4/913 din data de 13.05.2022;

(18) În fapt, cerința Autorității Contractante se mulează perfect pe produsele ..., pentru a asigura câștigul procedurii de către acest operator economic.

(19) Păstrarea cerinței de mai sus din Caietul de sarcini în forma actuală conduce la situația unei restrângeri artificiale a concurenței în sensul prevăzut de art. 50 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care se produce sub forma celei de-a doua modalități prevăzută de legislația în vigoare, favorizând unele întreprinderi.

(20) Prin stabilirea acestei cerințe, Autoritatea Contractantă nu a respectat scopul legislației privind achizițiile publice, respectiv acela de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

(21) Aceste principii sunt o aplicație particulară a prev. art. 18 și art. 34 din Tratatul de Funcționare al Uniunii Europene, dezvoltate în primul rând de jurisprudența constantă a Curții Europene de Justiție („CJUE”).

(22) CJUE a statuat în repetate rânduri că principiile egalității de tratament, nediscriminării și transparenței au o importanță crucială în ceea ce privește specificațiile tehnice, având în vedere riscurile de discriminare legate fie de alegerea acestora, fie de modul lor de formulare, subliniind că specificațiile tehnice trebuie să permită accesul egal al ofertanților și să nu aibă ca efect impunerea unor obstacole nejustificate în calea concurenței.

(23) Conform art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, Autoritatea Contractantă are obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională. De asemenea, aceasta are obligația de a se abține din a concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor legii ori al restrângerii artificiale a concurenței.

Având în vedere toate argumentele prezentate, contestatorul solicită admiterea prezentei contestații astfel cum a fost formulată și obligarea Autorității Contractante la remedierea documentației de atribuire și la plata cheltuielilor de judecată - ținând cont de faptul că a sa conduită de sfidare a dispozițiilor CNSC din deciziile anterioare de soluționare a contestațiilor ..., au condus la necesitatea formulării prezentei.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 28696/10.05.2024, autoritatea contractantă a comunicat faptul că, urmare a contestației, a suspendat procedura de atribuire până la soluționarea contestației.

Prin adresa nr. 6203/14.05.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 29557/14.05.2024, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, în care precizează următoarele:

Referitor la solicitarea ... de a se dispune obligarea autorității contractante la eliminarea cerințelor privind buteliile cu o capacitate de 8 L din documentația de atribuire:

Art. 20. alin. 10 din HG nr. 395/2016 prevede următoarele:

„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.”

Astfel, cerințele, prescripțiile, caracteristicile de natură tehnică ce sunt prevăzute în caietul de sarcini trebuie să corespundă necesităților autorității contractante, necesități ce au determinant-o pe aceasta din urmă să organizeze procedura de achiziție publică.

Prin urmare, procedura de achiziție publică are drept scop acoperirea de către autoritatea contractantă a necesităților proprii în condițiile legii, neexistând nicio obligație legală a acesteia de a se raporta la serviciile sau produsele pe care anumiți operatori economici le oferă.

Contrar celor invocate de către ... prin contestația formulată, raționamentul avut în vedere de autoritatea contractantă la stabilirea obiectului procedurii de atribuire, respectiv a cerințelor din cuprinsul documentației de atribuire, a constatat în acoperirea necesităților reale și actuale ale unității spitalicești, astfel cum acestea rezultă din referatul de necesitate.

Cu referire strictă la buteliile de capacitate 8 L, în ciuda a ceea ce invocă ... să inducă, această capacitate nu este una neuzuală.

Autoritatea contractantă deține și utilizează anumite dispozitive/aparate, cum ar fi RMN, CT, aparate de inhalosedare care utilizează acest tip de butelie de capacitate 8L. Numai cu acest tip de butelie, dispozitivele/ aparatele pot funcționa la nivel optim, în condiții de siguranță.

Faptul că autoritatea contractantă a fost nevoită să renunțe la acest tip de butelii în trecut din cauza unei contestații asemănătoare care a fost admisă de către Consiliu, pe de o parte a îngreunat foarte mult activitatea personalului din spital, afectând însăși eficiența cu care actul medical trebuie prestat în favoarea pacienților care necesită asistență respiratorie, iar pe de altă parte nu a făcut decât să acutizeze nevoia spitalului de a achiziționa oxigen medicinal comprimat ambalat în butelii de o asemenea capacitate tocmai pentru a eficientiza actul medical.

Concret, în trecut, din cauza unei contestații asemănătoare care a fost admisă de către Consiliu, au fost eliminate buteliile de oxigen medicinal de capacitate 8 L și 10 L. În acest caz s-au folosit numai butelii de 5 L. Acest lucru a condus la îngreunarea activității, deoarece buteliile sunt depozitate în loc special amenajat care nu este la îndemâna personalului medical. Buteliile sunt manipulate de angajații departamentului tehnic care nu au program non-stop și utilizate de personalul medical. În acest caz, dacă se golea butelia în lipsa personalului tehnic, nu putea fi înlocuită și pe cale de consecință pacientul era amânat în vederea efectuării analizelor necesare.

Produsele ce fac obiectul procedurii de atribuire reprezintă produse de o importanță vitală pentru pacienții unității spitalicești, astfel că ele primordial trebuie să servească și servesc nevoilor pacienților și implicit, ale spitalului, iar nu ale unor operatori economici.

Se arată că ... cunoaște (sau trebuia să cunoască) nevoia spitalului de a achiziționa oxigen medicinal comprimat în butelii cu o capacitate de 8L, având la dispoziție cel puțin 3 ani pentru a autoriza butelii într-o astfel de capacitate cu scopul de a veni în întâmpinarea nevoilor autorității contractante, dar și a altor unități spitalicești care utilizează butelii de o asemenea capacitate, însă acest operator economic, în loc să se adapteze cerințelor pieței, alege, cu rea-credință, să conteste documentațiile de atribuire care prevăd astfel de necesități, încercând să modeleze cererea autorităților contractante în funcție de propria sa ofertă.

Or, o astfel de atitudine din partea contestatoarei este una extrem de abuzivă și în același timp periculoasă. Practic, dacă o astfel de contestație ar fi admisă prin absurd, acest lucru ar presupune ca spitalul să renunțe la a mai folosi aparatura pe care a achiziționat-o deja și care necesită butelii de 8 L, doar pentru că un operator economic, precum ... refuză să se adapteze cererii din piață.

Autoritatea contractantă nu este singurul spital din această țară care utilizează butelii cu o capacitate de 8L, existând numeroase alte spitale care organizează proceduri de atribuire în vederea achiziționării de oxigen medicinal comprimat (la o simplă căutare în SEAP s-a identificat cel puțin o altă procedură care este în prezent în desfășurare în cadrul căreia se solicită butelii cu o capacitate de 8L - potrivit caietului de sarcini).

Așadar, în lumina celor de mai sus rezultă cu claritate că ... echivalează lipsa lor de diligență în autorizarea buteliilor cu o capacitate de 8 L, respectiv lacunele din oferta lor, cu faptul că buteliile cu o capacitate de 8L ar fi neuzuale.

Nu se poate vorbi de neuzualitate în condițiile în care aceste butelii au fost utilizate în trecut de către autoritatea contractantă, sunt necesare prin faptul că aparatura deținută solicită folosirea lor, sunt folosite și solicitate inclusiv de către alte autorități contractante.

Mai mult, temeiul de drept invocat chiar de către contestatoare, anume art. 50 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, face referire la o restrângere artificială a concurenței care presupune ca achiziția sau elementele ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza sau dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici. Or, această procedură a fost concepută și structurată cu singurul scop de a asigura acoperirea nevoilor spitalului și fără niciun alt scop, orice operator economic interesat având libertatea de a participa.

Prin urmare, contrar celor afirmate de ..., prezenta procedură nu are nici scop și nici finalitate restrângerea artificială a concurenței, astfel cum aceasta este definită de art. 50 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ..., aceasta fiind neîntemeiată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 30121/16.05.2024, contestatorul a transmis „Note scrise” cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând înlăturarea apărărilor acesteia cu consecința admiterii contestației și obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire și la plata cheltuielilor de judecată, având în vedere următoarele considerente:

(1) Prin punctul de vedere comunicat ..., Autoritatea Contractantă a susținut faptul că solicitarea sa de livrare a buteliilor având o capacitate de 8 L a avut în vedere necesitățile sale și că aceasta nu ar reprezenta o capacitate neuzuală.

(2) Se susține că autoritatea contractantă deține și utilizează anumite dispozitive/aparate, cum ar fi RMN, CT, aparate de inhalosedare care utilizează acest tip de butelie de capacitate 8 L. Numai cu acest tip de butelie, dispozitivele/aparatele pot funcționa la nivel optim, în condiții de siguranță.

(3) În sprijinul acestei teze nu este însă adusă niciun fel de dovadă.

(4) Autoritatea Contractantă merge mai departe cu acest „raționament” și susține că în trecut, din cauza unei contestații asemănătoare care a fost admisă de către Consiliu, au fost eliminate buteliile de oxigen medicinal de capacitate 8 L și 10 L, caz în care a folosit numai butelii de 5 L, ceea ce a condus la îngreunarea activității.

(5) Așadar, Autoritatea Contractantă recunoaște faptul că alege să repete aceeași conduită nelegală, care a fost anterior sancționată de către CNSC, prin solicitarea unei capacități neuzuale a buteliilor (de 8 L).

(6) În plus, susținerile de mai sus ale Autorității Contractante sunt invalidate de propriile cerințe.

În prezenta procedură, Obiectul achiziției este reprezentat de:

1.1 Oxigen medicinal lichid

1.2 Servicii de închiriere echipamente stocare și vaporizare oxigen medicinal lichefiat

1.3 Servicii de transmitere la distanță a datelor privind cantitatea de oxigen lichid

1.4 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 50 I fara regulator de presiune integrat

1.5 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 10 I cu și fără regulator de presiune integrat

1.6 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 8 I cu regulator de presiune integrat

1.7 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 5 I cu și fără regulator de presiune integrat

1.8 Oxigen medicinal comprimat în butelii de 2 I cu regulator de presiune integrat

1.9 Tarif închiriere butelii oxigen

1.10 Tarif de închiriere butelii oxigen cu reductor integrat.

(7) Așadar, alături de buteliile având o capacitate de 8 L (pe care doar actualul său furnizor - ... - le-ar putea oferta), sunt solicitate și butelii având o capacitate de 10 L (care se regăsesc în Autorizațiile de Punere pe Piață ale mai multor operatori economici).

(8) Ca atare, raportat strict la susținerile sale, rezultă că pentru Autoritatea Contractantă ar fi chiar mai avantajoasă achiziționarea oxigenului în butelii de 10 litri, pentru a fi utilizate pentru aparatura medicală menționată, întrucât ritmul de golire al acestora este mai lent decât în cazul celor de 8 litri.

(9) Nu există nicio probă în sensul că buteliile de 8 litri ar fi unicele compatibile cu aparatura medicală a Spitalului. Chiar dacă acest lucru ar fi fost adevărat, pentru a nu restrânge concurența și a nu favoriza actualul furnizor de oxigen al Autorității Contractante - ... - unicul operator economic care are autorizate buteliile de 8 L, Autoritatea Contractantă putea realiza o împărțire pe loturi a buteliilor, stabilind un lot distinct pentru cele de 8 L.

(10) Contestatorul remarcă virulența cu care Autoritatea Contractantă atacă ..., practic impunând acesteia să urmeze o procedură grea și dificilă de autorizare a unor butelii având o capacitate neuzuală, care nu este solicitată în general de spitale, doar pentru a avea șansa de a participa la procedura organizată.

(11) În sprijinul acestei teze, Autoritatea Contractantă anexează punctului său de vedere un caiet de sarcini aferent unei proceduri de achiziție organizată de Spitalul Județean de Urgență Deva, în anul 2022, unde au fost solicitate butelii de oxigen de 8 L.

(12) Autoritatea Contractantă „omite” faptul că ... a contestat respectiva documentație de atribuire, iar CNSC a admis contestația, astfel cum rezultă din Anexa 7 la contestație.

(13) CNSC a confirmat așadar și în respectiva cauză nelegalitatea unei astfel de specificații tehnice.

(14) Din cauza cerințelor tehnice restrictive ale Autorității Contractante, care au fost contestate de ..., contestațiile fiind admise, semnarea acordului cadru pentru furnizarea de oxigen medicinal a fost decalată, iar pe toată durata acestor contestații, Autoritatea Contractantă a încheiat contracte prin negociere directă, cu actualul său furnizor, la un preț mult mai ridicat față de cel estimat în procedură.

(15) Autoritatea Contractantă persistă așadar în solicitarea unor specificații tehnice a căror netemeinicie a fost deja stabilită de CNSC, fără a avea responsabilitate în cheltuirea banilor publici.

(16) Contestatorul invocă prevederile art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere toate argumentele prezentate, contestatorul solicită admiterea prezentei contestații astfel cum a fost formulată și obligarea Autorității Contractante la remedierea documentației de atribuire și la plata cheltuielilor de judecată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 31564/22.05.2024, contestatorul a transmis dovada cheltuielilor de judecată, respectiv Factura SPRL0368 din 17.05.2024, emisă de ... pentru clientul ... în valoare de 6.546,69 lei.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 32101/23.05.2024, autoritatea contractantă a transmis Strategia de contractare.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 27825/08.05.2024, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210195379/1 din 30.04.2024, emisă de CEC Bank SA – Sucursala Piața Alba Iulia, în

valoare de 42.586,68 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 de licitație deschisă online, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Oxygen medicinal”, cod CPV 24111500-0. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. .../26.04.2024, criteriul de atribuire stabilit fiind *„cel mai bun raport calitate-preț”*.

Nemulțumit de prevederile documentației de atribuire, contestatorul ... a formulat contestația în analiză, ce face obiectul dosarului nr.

Se reține că în cuprinsul contestației, ... solicită obligarea autorității contractante la remedierea prevederilor nelegale din cuprinsul documentației de atribuire, în sensul eliminării cerințelor tehnice restrictive de la nivelul caietului de sarcini.

În acest sens, se reține că obiectul achiziției este reprezentat de:

„1.1 Oxygen medicinal lichid.

1.2 Servicii de închiriere echipamente stocare și vaporizare oxygen medicinal lichefiat.

1.3 Servicii de transmitere la distanță a datelor privind cantitatea de oxygen lichid.

1.4 Oxygen medicinal comprimat în butelii de 50 l fără regulator de presiune integrat.

1.5 Oxygen medicinal comprimat în butelii de 10 l cu și fără regulator de presiune integrat.

1.6 Oxygen medicinal comprimat în butelii de 8 l cu regulator de presiune integrat.

1.7 Oxygen medicinal comprimat în butelii de 5 l cu și fără regulator de presiune integrat.

1.8 Oxygen medicinal comprimat în butelii de 2 l cu regulator de presiune integrat.

1.9 Tarif închiriere butelii oxygen.

1.10 Tarif de închiriere butelii oxygen cu reductor integrat”.

Contestatorul susține că este restrictivă impunerea în caietul de sarcini a furnizării buteliilor de oxygen în capacitate de 8 l, acest tip de butelii găsindu-se la un singur furnizor de oxygen medicinal (...) și fiind o capacitate neuzuală.

Analizând Nomenclatorul furnizat de Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale („ANMDM”) se observă că ... este singurul operator economic care are butelii de această capacitate.

Păstrarea cerinței de mai sus din caietul de sarcini în forma actuală, ar conduce la situația unei restrângeri artificiale a concurenței în sensul prevăzut de art. 50 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, favorizând un anumit operator economic.

Conform art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională.

În soluționarea cauzei, Consiliul ține seama de prevederile art. 2 alin. (1) din HG nr. 395/2016, conform cărora: *„În vederea realizării achizițiilor publice, autoritatea contractantă înființează în condițiile legii un compartiment intern specializat în domeniul achizițiilor, (...)”*, de cele ale alin. (4) și (5) aparținând aceluiași articol, precum și de art. 9 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *„Etapa de planificare/pregătire a unui proces de achiziție publică se inițiază prin identificarea necesităților și elaborarea referatelor de necesitate și se încheie cu aprobarea de către conducătorul autorității contractante/unității de achiziții centralizate a documentației de atribuire, inclusiv a documentelor-suport, precum și a strategiei de contractare pentru procedura respectivă”*.

De asemenea, de referință sunt și dispozițiile art. 20 alin. (2) din același act normativ, care stabilesc: *„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”*, coroborat cu cele ale art. 154 din Legea nr. 98/2016, conform căruia *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”*

Nici în conținutul Strategiei de contractare aferentă documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a indicat/detaliat necesitatea livrării oxigenului medicinal în butelii cu capacitățile impuse, inclusiv cu cea de 8 litri, situație contrară art. 9 alin. (1) din HG nr. 395/2016, citat anterior.

În ceea ce privește întocmirea caietului de sarcini, care, potrivit art. 20 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016, face parte integrantă din conținutul documentației de atribuire, de reținut sunt, deopotrivă:

- dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016: *„(10) 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”*, precum și

- dispozițiile art. 155 alin. (1) și (6) din Legea nr. 98/2016: *(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției”; (6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.”*

În punctul de vedere al autorității contractante față de prezenta contestație, nu se regăsesc argumente valabile care să combată criticile contestatorului, aceasta nu prezintă explicații ce determină necesitatea ca oxigenul medicinal comprimat să fie livrat în butelii de 8 litri.

Simplele afirmații ale autorității contractante potrivit cărora capacitățile de butelii solicitate sunt necesare conform cerințelor interne nu sunt suficiente, nefiind aduse dovezi în sprijinul celor susținute.

Prin urmare, Consiliul va admite solicitarea contestatoarei de eliminare a buteliilor cu capacitatea de 8 litri din conținutul caietului de sarcini elaborat de autoritatea contractantă.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de către societatea în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, în sensul eliminării cerinței „*butelii de capacitate 8 litri*” conform celor menționate în motivare.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune publicarea în SEAP a unei erate cuprinzând remedierea dispusă precum și stabilirea unei noi date limită pentru depunerea ofertelor, la un interval de minimum 10 zile de la publicarea eratei.

Termenul pentru aducerea la îndeplinire a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga ... la plata sumei de 6.546,69 lei către conform facturii SPRL0368 din 17.05.2024, emisă de ..., reprezentând cheltuieli ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către societatea în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, în sensul eliminării cerinței „*butelii de capacitate 8 litri*” conform celor menționate în motivare.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune publicarea în SEAP a unei erate cuprinzând remedierea dispusă precum și stabilirea unei noi date limită pentru depunerea ofertelor, la un interval de minimum 10 zile de la publicarea eratei.

Termenul pentru aducerea la îndeplinire a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligă ... la plata sumei de 6.546,69 lei către conform facturii SPRL0368 din 17.05.2024, emisă de ..., 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.