



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2515/C11/2657

Data: 28.11.2022

Prin contestația nr. 268/31.10.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 53355/01.11.2022, ... SRL, cu sediul social în, ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin ... și, convențional, prin ..., cu sediul de corespondență în, ..., critică documentația de atribuire, elaborată de, cu sediul în, ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii prin licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Echipamente medicale igienă și sterilizare pentru stație centrală de sterilizare”, anunț de participare nr. CN1048498/21.10.2022, solicitând Consiliului suspendarea procedurii până la soluționarea contestației, precum și obligarea autorității contractante să dispună măsuri de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, de Consiliu prin Încheierea nr. 2792/C11/2657 din data de 03.11.2022.

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 în analiză, prin care SRL, solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În preambul, este prezentată o scurtă expunere a situației de fapt, cu precizarea că informațiile din documentația de atribuire postată pe SEAP în data de 21.10.2022, privind dimensiunile echipamentului sterilizator cu abur de capacitate mare, ale echipamentului sterilizator cu abur de capacitate medie și a echipamentului sterilizator cu plasmă cu 2 uși, conduc la un singur producător de astfel de echipamente, fapt ce conduce la concluzia că nu respectă prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Referitor la cerința privind dimensiunile echipamentului sterilizator cu abur de capacitate mare, ale echipamentului sterilizator cu abur de capacitate medie și a echipamentului sterilizator cu plasmă cu 2 uși, apreciază că sunt restrictive întrucât conduc la un singur producător de astfel de echipamente.

- STERILIZTOR CU ABUR DE CAPACITATE MARE:

Prin documentația de atribuire, poziția 6, STERILIZTOR CU ABUR DE CAPACITATE MARE, se solicită *„Dimensiunile camerei de sterilizare - profil dreptunghiular: 650 (lățime) x 700 (înălțime) x 1340 (lungime) - se acceptă variații de $\pm 3\%$ ale acestor dimensiuni” și „Dimensiunile exterioare ale unității impuse de spațiul disponibil de montaj: maxim 995 (lățime) x 2400 (înălțime) x 1640 (lungime)”*.

Analizând specificațiile solicitate de autoritatea contractantă, a constatat că acestea sunt specifice unui singur producător de astfel de echipamente medicale, respectiv echipamentelor produse de, astfel cum rezultă din catalogul acestui producător de astfel de echipamente - SL.

În cadrul acestui catalog este prevăzut tabelul „..... SL - Parametri tehnici”, în cadrul căruia sunt prevăzute dimensiunile și caracteristicile tehnice generale pentru tipurile de echipamente produse de acest producător, printre care se regăsește și echipamentul model 6612-2, similar echipamentului solicitat de autoritate prin documentația de atribuire care are o capacitate de 610 litri, dimensiunile camerei de 702 (Înălțime)x652(lățime)x1340(lungime) și dimensiunile exterioare de 2400 (înălțime)x995(lățime)x 1640 (lungime).

Ca urmare a analizării specificațiilor prevăzute prin documentația de atribuire, privind dimensiunile camerei de sterilizare și dimensiunile exterioare ale echipamentului - sterilizator cu abur capacitate mare, a constatat că singurul echipament care se încadrează în acestea, este cel produs de

În acest context, a apreciat că specificațiile tehnice, privind dimensiunile camerei de sterilizare și cele exterioare ale echipamentului sterilizator cu abur de capacitate mare, prevăzute de autoritatea contractantă, sunt restrictive, întrucât nu permit tuturor operatorilor

economici furnizori de astfel de echipamente să participe la procedură, fiind formulate cu încălcarea prevederilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, solicită obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, în sensul de a permite mai multor operatori economici furnizori/producători de astfel de echipamente, să participe la respectiva procedură, asigurând astfel o concurență între operatorii economici respectivi.

- STERILIZTOR CU ABUR DE CAPACITATE MEDIE:

Prin documentația de atribuire, poziția 7, STERILIZTOR CU ABUR DE CAPACITATE MEDIE, se solicită *„Volumul camerei de sterilizare să fie de max. 320 litri, iar capacitatea de încărcare să fie de cel puțin = 4" și „Dimensiunile camerei de sterilizare - profil dreptunghiular: 650 (lățime) x 700 (înălțime) x 690 (lungime) - se acceptă variații de $\pm 3\%$ ale acestor dimensiuni”*.

Ca și în cazul sterilizatorului cu aburi de capacitate mare și în cazul sterilizatorului cu aburi de capacitate medie, a constatat că specificațiile solicitate de autoritatea contractantă sunt îndeplinite doar de echipamentul produs de

Astfel, în același catalog SL, în cadrul tabelului este prevăzut echipamentul model 666-2, similar echipamentului solicitat de autoritate prin documentația de atribuire, care are o capacitate de 314 litri, dimensiunile camerei de 702 (înălțime) x 652 (lățime) x 690 (lungime).

Analizând specificațiile prevăzute prin documentația de atribuire, privind capacitatea camerei și dimensiunile camerei de sterilizare ale echipamentului - sterilizator cu abur capacitate medie, a constatat că singurul echipament care se încadrează în acestea este cel produs de

În acest context, apreciază că specificațiile tehnice, privind capacitatea și dimensiunile camerei de sterilizare ale echipamentului sterilizator cu abur de capacitate medie, prevăzute de autoritatea contractantă, sunt restrictive, întrucât nu permit tuturor operatorilor economici furnizori de astfel de echipamente să participe la procedură, fiind formulate cu încălcarea prevederilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la modificarea documentației de atribuire, în sensul de a permite mai multor operatori economici furnizori/producători de astfel de echipamente să participe la respectiva procedură, asigurând astfel o concurență între operatorii economici respectivi.

- STERILIZATOR CU PLASMĂ CU 2 UȘI:

Prin documentația de atribuire, poziția 8, STERILIZTOR CU PLASMĂ CU 2 UȘI, se solicită *„Dimensiunile camerei de sterilizare: minim 450 x 850 x 220 mm" și „Dimensiunile exterioare ale unității impuse de spațiul disponibil de montaj: maxim 650 (lungime) x 1650 (înălțime) x 1000 (adâncime)”*.

Analizând specificațiile solicitate de autoritatea contractantă, a constatat că acestea sunt specifice unui singur producător de astfel de echipamente medicale, respectiv echipamentelor produse de STEELCO, astfel cum rezultă din catalogul acestui producător de astfel de echipamente.

În cadrul acestui catalog, sunt prevăzute dimensiunile și caracteristicile tehnice generale pentru tipurile de echipamente produse de acest producător, printre care se regăsește și echipamentul model PL70/2, care este similar echipamentului solicitat de autoritate prin documentația de atribuire care are dimensiunile camerei de 450 (lățime) x 850 (adâncime) x 220 (înălțime) și dimensiunile exterioare de 642 (lățime) x 1630 (înălțime) x 990 (adâncime).

În acest context, apreciază că specificațiile tehnice privind dimensiunile camerei de sterilizare și cele exterioare ale echipamentului sterilizator cu plasmă cu 2 uși, prevăzute de autoritatea contractantă sunt restrictive, întrucât nu permit tuturor operatorilor economici furnizori de astfel de echipamente să participe la procedură, fiind formulate cu încălcarea prevederilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, prin documentația de atribuire se prevede că volumul camerei de sterilizare să fie de maxim 75 litri, specificație care este și factor de evaluare în condițiile în care niciun producător de astfel de echipamente nu produce un echipament cu aceste dimensiuni.

În acest sens, petenta solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la modificarea documentației de atribuire, în sensul de a permite mai multor operatori economici furnizori/producători de astfel de echipamente să participe la respectiva procedură, asigurând astfel o concurență între operatorii economici respectivi.

În concluzie, prin modalitate în care autoritatea contractantă a întocmit specificațiile tehnice la cele trei echipamente menționate anterior, ... SRL susține că aceasta nu respectă prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și principiul nediscriminării, prevăzut de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu asigură condițiile de manifestare a concurenței reale pentru ca orice operator economic interesat de prezenta procedură să poată să depună ofertă.

Față de toate aceste considerente solicită admiterea contestației și, pe cale de consecință, remedierea acesteia.

Totodată, contestatoarea solicită accesul la dosarul aflat pe rolul Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 10.726/04.11.2022, înregistrat la CNSC cu nr. 54310/04.11.2022, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SRL, ca nefondată.

În preambul, prezintă informații legate de organizarea procedurii, cum ar fi că, este instituție de interes public național, în domeniul public al statului, cu personalitate juridică, în administrarea și subordinea Ministerului Sănătății Publice. Are un număr de 300 de paturi, obiectul de activitate fiind unul clinic național cu adresabilitate întregii populații a țării, asigurând prin personalul sau înalt calificat: asistență medicală de specialitate în domeniul neurologiei și neurochirurgiei vasculare, respectiv asistență de urgență neurovasculară (unică în țară).

Având în vedere specificul instituției, este necesară achiziționarea de echipamente medicale igienă și sterilizare pentru stație centrală de sterilizare în vederea asigurării unei asistențe medicale de specialitate, lipsa acestora duce la imposibilitatea desfășurării activității medicale.

În acest sens, a fost inițiată în SEAP, prin anunțul de participare nr. CN1048498/21.10.2022, procedura de licitație deschisă pentru atribuirea acordului-cadru de furnizare echipamente medicale igienă și sterilizare pentru stație centrală de sterilizare, drept criteriu de atribuire fiind ales, dat fiind importanța caracteristicilor de natură tehnică ale echipamentelor ce fac obiectul procedurii este „cel mai bun raport calitate – preț”.

Dintre cele 10 echipamente au fost alese 3 dintre acestea pentru care a fost alocat punctaj pentru performanțele tehnice care pot aduce valoarea autorității contractante din perspectiva: eficienței actului de sterilizare, a eficienței utilizării spațiului de instalare, a eficienței consumului de utilități, așa cum este argumentat la nivelul strategiei de contractare.

În continuare, precizează motive pentru a respingere contestația, cum ar fi:

Contestatoarea critică cerințele tehnice ce țin de dimensiunile celor 3 echipamente: sterilizator de capacitate mare, de capacitate medie și sterilizator cu plasmă cu 2 uși.

Dimensiunile stabilite pentru aceste echipamente sunt fundamentate pe baza locării și acomodării corespunzătoare a echipamentelor în spațiile disponibile, sens în care precizează că echipamentele se vor instala în linie, încastrate în pereți de compartimentare.

Intervențiile la pereții existenți trebuie să fi minime, iar compartimentarea nouă să respecte funcțiunile, fluxurile și circuite conform ordinelor și normativelor în vigoare.

Dimensiunile echipamentelor au fost stabilite având în vedere lungimea peretelui incintei unde se vor instala echipamentele, inclusiv prin considerarea întoarcerii instrumentarului în zona de spălare, în cazul în care procesul de curățare nu s-a efectuat corespunzător. La aceste dimensiuni s-a adăugat inclusiv spațiul necesar de montaj al mașinii de spălat și al ferestrei.

Se impune, așadar, ca dimensiunile echipamentelor să nu fie mai mari decât cele solicitate prin caietul de sarcini cu marjele și abaterea acceptate.

În ceea ce privește volumul camerelor atât a mașinii de spălat, cât și a sterilizatoarelor, s-a avut în vedere ca echipamentele achiziționate să dispună de o capacitate mare de încărcare însă cu un volum mic pentru a realiza un consum redus, astfel echipamentele fiind avansate tehnologic și realizând costuri scăzute per ciclu de spălare/sterilizare.

În stabilirea dimensiunilor s-a avut în vedere și manipularea corespunzătoare, facilă și eficientă de către utilizator precum și respectarea principiului de mișcare unidirecțională atât a instrumentarului, cât și a personalului.

Se constată că contestatoarea nu aduce niciun argument de natură tehnică privind susținerile sale, solicită chiar modificarea specificațiilor, dar fără a menționa cum anume, tocmai pentru că, în fapt, aceasta nu are argumente tehnice care să susțină critica formulată.

În ceea ce privește nominalizarea unui anumit echipament, atâta vreme cât nu sunt furnizate probe care să demonstreze că enumerarea aceasta este exhaustivă, nu se poate admite că cerința este restrictivă.

Prin urmare, în primul rând, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că, în fapt, petenta nu aduce argumente de natură tehnică, în sensul modificării specificațiilor tehnice la care face referire iar, pe de altă parte, necesitatea 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 comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, așa cum se reglementează prin prevederile art. 2 alin. (3) lit. b) și art. 12 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse pot face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritatea contractantă a ipotezei art. 155 alin. (6) și cea a art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, precizează că, prin condițiile criticate de contestatoare, a urmărit descrierea echipamentului solicitat astfel încât să corespundă necesităților sale, respectiv a urmărit achiziționarea unor echipamente cu un nivel înalt calitativ, tehnic și de performanță având în vedere că acestea vor fi achiziționate în vederea susținerii actului medical prin asigurarea cadrului și condițiilor de igienă și sterilitate impuse prin normativele aplicabile.

Aspectul că dorește achiziționarea unor produse de înaltă calitate nu este de natură a aduce atingere textelor legale evocate. Impunerea caracteristicilor produselor nu are ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici și nici nu are ca efect favorizarea sau eliminarea participării la procedura

de atribuire a anumitor operatori economici sau a anumitor produse (cu excepția celor care nu corespund necesităților sale autorității).

Dreptul său de a achiziționa produse performante calitativ nu poate fi restricționat, pe considerentul eronat al nerespectării prevederilor art. 155 și 156 din Legea nr. 98/2016. În aceeași direcție, orice autoritate contractantă are obligația respectării principiului proporționalității statuat în art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, înțeles ca asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante și obiectul contractului de achiziție publică.

Având în vedere aspectele evocate, apreciază că nu se poate admite obligarea sa la eliminarea/modificarea specificațiilor tehnice criticate, în sensul solicitat de contestatoare. În sens contrar, s-ar limita dreptul său de a contracta produse performante și care corespund întocmai necesităților sale obiective, prevăzut la art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, prin acceptarea de echipamente care nu ating nivelul de performanță necesar.

Prin urmare, nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație sau după caracteristicile produselor pe care acesta le comercializează; opțiunea modificării cerințelor documentației de atribuire reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, în condițiile în care nu se probează caracterul restrictiv al acestora.

Potrivit art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, contestația se formulează în scris și trebuie să conțină, printre altele, „mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, în măsura în care este posibil”, iar în speță, autoarea contestației nu a probat susținerea sa referitoare la existența pe piață a unui singur producător al echipamentelor cu specificațiile criticate, referirea contestatoarei la existența unui singur echipament care îndeplinește cerințele stabilite de autoritatea contractantă, neputând fi reținută de Consiliu, aceasta neavând caracter exhaustiv.

Totodată, contestatoarea nedovedind un abuz de drept din partea achizitorului (art. 249 din Codul de procedură civilă), fiecare parte litigantă având obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat”, apreciază că decizia care se impune este de respingere a solicitării de modificare a cerințelor, ca nefondată.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea care formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece nu administrează probele care să convingă Consiliul.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, consideră că societatea contestatoare ar fi trebuit să probeze caracterul

restrictiv al echipamentelor ce se dorește a fi achiziționate prin procedura de atribuire în analiză, lipsa acestei probe fiind sancționată cu respingerea contestației.

Prin adresa nr. 277/11.11.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 55599/11.11.2022, ... SRL a transmis concluzii scrise, precizând următoarele:

Prin punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, se susține faptul că sunt nefondate criticile sale pe considerentul că *„Dimensiunile stabilite pentru aceste echipamente sunt fundamentate pe baza locării și acomodării corespunzătoare a echipamentelor în spațiile disponibile, sens în care precizăm că echipamentele se vor instala în linie, încastrate în pereți de compartimentară”, cât și „În ceea ce privește volumul camerelor atât a mașinii de spălat cât și a sterilizatoarelor s-a avut în vedere ca echipamentele achiziționate să dispună de o capacitate mare de încărcare însă cu un volum mic pentru a realiza un consum redus, astfel echipamentele fiind avansate tehnologic și realizând costuri scăzute per ciclu de spălare/sterilizare”.*

Contrar susținerilor autorității contractante sunt aspectele semnalate prin contestație în sensul că la momentul organizării unei proceduri de achiziție publică, autoritatea contractantă este obligată să solicite cerinței, fie ele și de natură tehnică care să permită participarea la procedură a cât mai multor operatori economici, asigurând astfel concurența între aceștia.

Mai mult decât atât, în alegerea specificațiilor tehnice privind dimensiunea echipamentelor este adevărat că autoritatea contractantă trebuie să se raporteze la spațiul deținut, însă aceste dimensiuni nu pot fi solicitate de așa manieră încât să conducă la un singur producător, întrucât în această situație autoritatea contractantă încalcă prevederile art. 156 alin. 6 din Legea nr. 98/2016.

Așa cum a arătat prin contestația formulată, precum și prin prezentele concluzii scrise, petenta precizează că dimensiunile exterioare a celor trei echipamente, sterilizator de capacitate mare, sterilizator de capacitate medie și sterilizator cu plasmă cu două uși, sunt în măsură să conducă la un singur producător de astfel de echipamente, deși pe piața de profil există mai mulți producători de astfel de echipamente, de aceeași calitate sau chiar superioară, care au dimensiuni apropiate, însă care nu se încadrează în cele solicitate expres de autoritate.

În ceea ce privește volumul camerei de sterilizare, contrar susținerilor autorității, contestatoarea precizează faptul că există pe piața de profil sterilizatoare care au chiar un volum mai mic decât cel solicitat de către autoritatea contractantă însă dimensiuni mai mari ale camerei, ceea ce permite o încărcare mai mare cu un consum mai mic, prin urmare, demonstrează necesitatea acesteia de a achiziționa echipamente avansate

din punct de vedere tehnologic care realizează costuri reduse per ciclu de sterilizare.

În sensul cele menționate anterior, atât în ceea ce privește dimensiunile exterioare, cât și dimensiunile camerelor de sterilizare sunt sterilizatoarele produse de Matachana și de Erygit, doi mari producători de astfel de echipamente care activează pe piața de profil:

a. - Matachana model 1008 E-2:

Volum camera: 578 litri

Dimensiuni: 996 x 1954 x 1636 mm (lxhxL)

Dimensiuni camera: 670 x 670 x 1735 mm

- Matachana model 1010:

Volum camera: 774 litri

Dimensiuni: 996 x 1954 x 2076 mm (lxhxL)

Dimensiuni camera: 670 x 670 x 2000 mm

- Matachana model 1004 E-2:

Volum camera: 285 litri

Dimensiuni: 1710 x 1954 x 977 mm (lxhxL)

Dimensiuni camera: 670 x 670 x 638 mm

- Sterilizator cu plasma Matachana model 130HPO-2

Volum camera: 148 litri

Dimensiuni camera: 335 x 363 x 972 mm (lxhxL)

b. - Erygit model STR512:

Volum camera: 300 litri

Dimensiuni: 1080 x 1980 x 1080 mm (lxhxL)

Dimensiuni camera: 670 x 700 x 710 mm

- Erygit model STR512

Volum camera: 550 litri

Dimensiuni: 1080 x 1980 x 1670 mm (lxhxL)

Dimensiuni camera: 670 x 700 x 1300 mm

- Erygit model STR7712

Volum camera: 750 litri

Dimensiuni: 1080 x 1970 x 1950 mm (lxhxL)

Dimensiuni camera: 670 x 700 x 1600 mm

- Sterilizator cu plasma Erygit model TSP80

Volum camera: 80 litri

Dimensiuni camera: 535 x 1170 x 890 mm (lxhxL)

De asemenea, prin punctul de vedere se susține faptul că „Prin urmare, în primul rând, solicităm Consiliului să constate că, în fapt, contestatoarea nu aduce argumente de natură tehnică, în sensul modificării specificațiilor tehnice la care face referire iar, pe de altă parte, necesitatea 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 comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, așa cum se reglementează prin prevederile

art. 2 alin. (3) lit. b) si art. 12 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, cu modificările si completările ulterioare.

Cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse de autoritatea contractantă pot face obiectul contestației de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezei art. 155 alin. (6) si cea a art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările si completările ulterioare".

Cu privire la aceste susținerii, precizează că, prin contestație nu critică respectivele specificații din punct de vedere tehnic, ci subliniază că acestea sunt în măsură să conducă la un singur producător, în contextul în care pe piața de profil există producători care fac echipamente la fel de performante sau poate chiar superioare, dar care nu se încadrează în dimensiunile solicitate expres de autoritate.

Întrucât dimensiunile solicitate expres de autoritatea contractantă conduc la un singur producător, așa cum a arătat prin contestație, este evident că la întocmirea documentației de atribuire autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, din analiza echipamentelor, de același tip, regăsite pe piața de profil, a constatat că niciun producător de sterilizator cu plasmă cu 2 uși nu produce un echipament care să aibă volumul camerei de sterilizare de maxim 75 litri, specificație care, de altfel este și factor de evaluare, situație care conduce la concluzia că autoritatea contractantă nu poate să achiziționeze un astfel de echipament care să aibă specificațiile solicitate.

În acest sens, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la modificarea documentației de atribuire, în sensul modificării respectivelor cerințe pentru a permite mai multor operatori economici furnizori/ producători de astfel de echipamente să participe la această procedură, asigurând astfel o concurență între operatorii economici respectivi.

În concluzie, prin modalitate în care autoritatea contractantă a întocmit specificațiile tehnice la cele trei echipamente menționate anterior nu respectă prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și principiul nediscriminării, prevăzut de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu asigură condițiile de manifestare a concurenței reale pentru ca orice operator economic interesat de prezenta procedură să poată să depună ofertă.

Față de toate aceste considerente, solicită admiterea contestației și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante să dispună măsuri de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate.

Prin adresa nr. 11093/15.11.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 56282/16.11.2022, ... a transmis concluzii scrise ca urmare a notelor scrise depuse de petentă prin care își menține integral cele precizate, respectiv solicită respingerea contestației formulate de aceasta ca nefondată.

Din analiza notelor formulate de SRL, apreciază că punctul referitor la faptul că prin contestație nu sunt criticate respectivele specificații din punct de vedere tehnici, ci doar subliniază că acestea sunt în măsură să conducă la un singur producător în contextul în care pe piața de profil există producători care fac echipamente la fel de performante sau poate chiar superioare, dar care nu se încadrează în dimensiunile solicitate expres prin documentație, este cel în raport de care ar fi oportună judecarea demersului acesteia, cel puțin din perspectiva oportunității și a obiectivului urmărit.

În legătură cu declarația proprie a contestatoarei, autoritatea contractantă face următoarele precizări relevante:

- SRL declară, lipsit de echivoc, că nu contestă specificațiile tehnice, ci subliniază o anumită idee. Față de acest aspect, solicită Consiliului să constate că asemenea demersuri nu pot îmbrăca forma contestației. Formularea unei contestații are la bază o vătămare care este a persoanei care apelează la această cale de remediere. Or, ... SRL nu susține o vătămare proprie, nu reiese niciunde că ea nu ar putea participa. Pentru susținerea punctului de vedere al altor producători nu se poate admite demersul ca fiind valid, nu există nicio dovadă din care să reiasă că SRL este mandată de unul sau mai mulți producători să le susțină o posibilă vătămare.

După cum a arătat anterior, cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse pot face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării ipotezei art. 155 alin. (6) și a art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Or, atâta vreme cât SRL însăși declară că nu critică ci doar subliniază, apreciază în mod legal că specificațiile tehnice din caietul de sarcini nu pot face obiectul unei cenzurări/modificări.

ii. Posibilitatea de a oferta produse de performanțe superioare nu este interzisă, specificațiile din caietul de sarcini sunt minime și obligatorii. Dimensiunile stabilite sunt în acord cu nevoia și necesitatea sa. Dreptul autorităților contractante de a achiziționa produse performante calitativ nu poate fi restricționat, pe considerentul eronat al nerespectării prevederilor art. 155 și 156 din Legea nr. 98/2016. În aceeași direcție, orice autoritate contractantă are obligația respectării principiului proporționalității statuat în art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, înțeles ca asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante și obiectul contractului de achiziție publică.

De altfel, ... SRL nici nu indică care ar fi acel unic producător care ar putea îndeplini cerințele și nici pe restul producătorilor care nu le îndeplinesc.

Față de aspectele de mai sus, solicită Consiliului să constate că, în fapt, ... SRL nu aduce nici argumente/dovezi privind o eventuală încălcare a cadrului legal aplicabil și, mai mult decât atât, nici nu este ea însăși lămurită de natura demersului său: este o contestație sau este o atenționare, fapt ce impune respingerea contestației formulate de aceasta.

Pentru restul susținerilor contestatoarei, similar documentului depus inițial, se observă că nu există nicio dovadă și/sau cerință/solicitare concretă.

Nici prin intermediul notelor scrise formulate, ... SRL nu indică probe/dovezi ale așa zisei vătămări și nici nu are o cerință clară.

Așa cum a precizat, având în vedere dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, prin condițiile criticate de contestatoare, susține că a urmărit descrierea echipamentului solicitat astfel încât să corespundă necesităților sale, respectiv a urmărit achiziționarea unor echipamente cu un nivel înalt calitativ, tehnic și de performanță având în vedere că acestea vor fi achiziționate în vederea susținerii actului medical prin asigurarea cadrului și condițiilor de igienă și sterilitate impuse prin normativele aplicabile.

Prin urmare, în considerare celor expuse anterior, consideră că nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație cu scopul de a sublinia ceva. Opțiunea modificării cerințelor documentației de atribuire reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, în condițiile în care nu se probează caracterul restrictiv al acestora.

Cu riscul de a se repeta, invocă dispozițiile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, precizând că, în speță, autoarea contestației nu a probat susținerea sa referitoare la existența pe piață a unui singur producător al echipamentelor cu specificațiile criticate, referirea contestatoarei la existența unui singur echipament care îndeplinește cerințele stabilite de autoritatea contractantă, neputând fi reținută de Consiliu, aceasta neavând caracter exhaustiv.

Aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, apreciază că societatea contestatoare ar fi trebuit să probeze caracterul restrictiv al echipamentelor ce se dorește a fi achiziționate prin procedura de atribuire în analiză, lipsa acestei probe fiind sancționată cu respingerea contestației, cu atât mai mult cu cât SRL declară că nu contestă specificațiile tehnice.

Contestatoare a constituit cauțiunea în sumă de 67.430,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar

recipisa de consemnare nr. 208543303/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Piața Alba Iulia, la data de 02.11.2022.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a organizat procedura prin licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Echipamente medicale igienă și sterilizare pentru stație centrală de sterilizare”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1048498/21.10.2022. Valoarea estimată a contractului de furnizare este de 3.264.500,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva documentației de atribuire, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Analizând contestația, Consiliul reține că demersul autoarei acesteia a fost determinat de modul de întocmire de către autoritatea contractantă a documentației de atribuire.

Astfel, contestatoarea critică faptul că dimensiunile echipamentului sterilizator cu abur de capacitate mare, ale echipamentului sterilizator cu abur de capacitate medie și ale echipamentului sterilizator cu plasmă cu 2 uși au fost stabilite în mod discreționar de către autoritatea contractantă, apreciind că sunt specifice unui anumit producător și că au rol de a restricționa ofertarea unor produse realizate de alți producători.

Din analiza conținutului documentației de atribuire, rezultă că autoritatea contractantă a stabilit pentru Sterilizator cu abur de capacitate mare (poz. 6) mai multe caracteristici tehnice pe care trebuie să le îndeplinească acest echipament.

Ca prim aspect este de reținut nivelul de detaliere ridicat prevăzut de autoritatea contractantă pentru aceste caracteristici.

În ceea ce privește cerințele criticate se constată că autoritatea contractantă a stabilit că:

*”- Dimensiunile camerei de sterilizare – profil dreptunghiular: 650 (lațime) x 700 (înălțime) x 1340 (lungime) – se acceptă variații de $\pm 3\%$ ale acestor dimensiuni
- Dimensiunile exterioare ale unității impuse de spațiul disponibil de montaj: maxim 995 (lațime) x 2400 (înălțime) x 1640 (lungime)”.*

Mai reține Consiliul că autoritatea contractantă a stabilit că volumul camerei de sterilizare trebuie să fie de maxim 620 litri, cu o capacitate de încărcare de cel puțin 8 STU.

Or, în astfel de condiții, Consiliul apreciază că impunerea dimensiunilor camerei de sterilizare contravine prevederilor art. 155 din Legea nr. 98/2016, îndeosebi celor de la alin. (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”.

Variațiile de $\pm 3\%$ acceptate de autoritatea contractantă pentru dimensiunile camerei de sterilizare sunt apreciate nesemnificative în condițiile în care autoritatea contractantă acceptă și punctează ca factor de evaluare un volum al camerei de sterilizare mai mic de 620.

Prin urmare, și raportat la factorul de evaluare stabilit de achizitoare, impunerea unor dimensiuni specifice pentru camera de sterilizare cu variații nesemnificative, lipsite de relevanță, nu poate fi făcută altă apreciere decât că are un caracter prohibitiv.

Sunt incluse în cadrul specificațiilor tehnice suficiente informații care pot determina nevoia sa obiectivă, fără a mai fi necesară și stabilirea cu exactitate a dimensiunilor camerei de sterilizare.

Raportat la cele reținute, contrar aprecierilor autorității contractante, Consiliul consideră că aceste dimensiuni nu reprezintă o caracteristică de performanță, ci doar o modalitate de a reduce în mod nejustificat numărul ofertanților. Nici nu este necesar, contrar aprecierii autorității contractante, de a fi prezentate de către contestatoare argumente tehnice pentru a fi acceptate criticile formulate. În discuție este stabilirea unor dimensiuni, într-un mod discreționar, cu rol de restricționare nejustificată a participării la procedura de atribuire.

Nevoia sa, care este punctată în urma aplicării punctajului, este ca volumul camerei de sterilizare să fie de maxim 620 litri, iar punctajul maxim se acordă pentru camere de sterilizare cu un volum inferior acestei valori. Oastfel de definire a acestor caracteristici arată, odată în plus, că nevoia sa legată de dimensiunile stabilite pentru aceasta cameră este definită arbitrar.

Deși prin punctul de vedere la contestație autoritatea contractantă invocă performanța echipamentului, nici un moment nu este prezentat vreun argument concret care să ateste că dimensiunile solicitate ar atesta performanța acestuia ori nivelul înalt calitativ dorit, respectiv în ce constă necesitatea sa obiectivă din acest punct de vedere.

Întreaga argumentație a achizitoare atestă faptul că aceste dimensiuni au fost stabilite în mod discreționar, cu încălcarea principiilor care stau la baza achizițiilor publice stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, îndeosebi tratamentul egal și nediscriminarea.

Dreptul invocat de achizitoare prin punctul de vedere la contestație, de a achiziționa produse performante, într-adevăr nu poate fi restricționat, atât timp cât în discuție sunt cerințe/caracteristici tehnice de performanță a echipamentului și nu instrumente de restricționare artificială a participării la procedura de atribuire.

Contrar susținerilor autorității contractante, autoarea contestației a adus suficiente argumente care să arate că aceste dimensiuni au fost stabilite arbitrar, iar autoritatea contractantă nu a arătat contrariul și nici legătura dintre performanța echipamentului și dimensiunile solicitate pentru acesta, inclusiv în ceea ce privește camera de sterilizare.

Prin urmare, Consiliul stabilește necesitatea modificării/eliminării cerințelor impuse din punct de vedere al dimensiunilor, volumul camerei

de sterilizare solicitat fiind, în fapt, considerat relevant, de aceea fiind și stabilit drept factor de evaluare. În situația în care autoritatea contractantă consideră totuși necesară precizarea dimensiunilor camerei de sterilizare, acestea vor fi modificate cel puțin la nivelul arătat de contestatoare prin exemplele furnizate pentru acest tip de echipament, cu respectarea volumului camerei de sterilizare stabilit, valoare necriticată.

Faptul că autoarea contestației nu a indicat sensul modificării acestor dimensiuni în mod concret, este apreciat de Consiliu ca fiind irelevant, tocmai pentru că volumul camerei este cel apreciat relevant, alături de celelalte specificații care nu au fost contestate.

De asemenea, sunt considerate lipsite de interes și interpretările autorității contractante referitoare la cele afirmate de contestatoare, fiind lipsit de echivoc că, în discuție, este contestarea dimensiunilor stabilite de achizitoare pentru fiecare dintre cele 3 echipamente criticate.

Cât privește dimensiunile exterioare ale echipamentului analizat, Consiliul constată că, în acest caz, autoritatea contractantă a stabilit limita maximă permisă pentru acestea (lungime, lățime și înălțime).

Or, argumentul adus de autoritatea contractantă pentru modul în care au fost stabilite aceste dimensiuni este faptul că:

"Dimensiunile stabilite pentru aceste echipamente sunt fundamentate pe baza locării și acomodării corespunzătoare a echipamentelor în spațiile disponibile, sens în care precizăm că echipamentele se vor instala în linie, încastrate în pereți de compartimentare. Menționăm faptul că intervențiile la pereții existenți trebuie să fi minime, iar compartimentarea nouă să respecte funcțiunile, fluxurile și circuitele conform ordinelor și normativelor în vigoare.

Dimensiunile echipamentelor au fost stabilite având în vedere lungimea peretelui incintei unde se vor instala echipamentele, inclusiv prin considerarea întoarcerii instrumentarului în zona de spălare, în cazul în care procesul de curățare nu s-a efectuat corespunzător. La aceste dimensiuni s-a adăugat inclusiv spațiul necesar de montaj al mașinii de spălat și al ferestrei."

În aceste condiții, Consiliul consideră că, datorită faptului că operatorii economici au obligația de a oferi toate aceste produse, este relevant ca toate echipamentele să se încadreze în spațiul existent cu luarea în considerare a nivelului de compartimentare.

Este de reținut că autoritatea contractantă a stabilit aceste limite strict, la nivel de milimetri, deși din punctul de vedere la contestație nu rezultă care sunt dimensiunile spațiului în care aceste echipamente trebuie instalate și nici din cuprinsul documentației de atribuire.

Că se impune cunoașterea acestor informații o arată tocmai exemplele date de contestatoare. Astfel, echipamentului Matachana model 1008 E-2 indicat de contestatoare ar respecta condițiile legate de lungime și înălțime, care sunt relevante din punct de vedere al argumentelor prezentate de achizitoare, însă nu ar putea îndeplini condiția legată de lățime pentru că echipamentul ar avea 996 mm, iar autoritatea contractantă a stabilit maxim 995 mm. Prin urmare, cel puțin din punct de vedere al lățimii echipamentului, limita stabilită de autoritatea contractantă, apare ca fiind una arbitrară.

Nivelul de precizie stabilit de autoritatea contractantă, la nivel de milimetri, apare în aceste condiții ca fiind unul restrictiv, nefiind în discuție dimensiuni ale unor obiecte milimetrice, ci al unor echipamente cu mărimi

ale dimensiunilor de ordinul a 1000 mm și peste. Necunoscând dimensiunile spațiului în care aceste echipamente urmează a fi montate, aceste dimensiuni apar ca fiind stabilite arbitrar, cu rol de restricționare artificială a participării la procedura de atribuire. În acest sens, Consiliul a avut în vedere și faptul că aceste dimensiuni, stabilite la nivel de milimetru, nu sunt reflecția dimensiunilor amplasamentului, după cum rezultă din propriile declarații ale autorității contractante, ci au fost stabilite de aceasta.

În consecință, Consiliul apreciază că se impune ca autoritatea contractantă să prezinte, mai degrabă, detaliile spațiului în care urmărește a fi instalate aceste echipamente, decât a stabili dimensiuni la nivel de milimetru pentru acestea, scopul fiind acela ca, respectând funcțiunile, fluxurile și circuitele conform ordinelor și normativelor în vigoare, să fie instalate toate aceste echipamente în linie conform dorinței achizitoarei.

Prin urmare, Consiliul constată necesitatea prezentării de către autoritatea contractantă a informațiilor legate de spațiul în care urmează a fi montate aceste echipamente, cu indicarea eventualelor restricții legate de compartimentare, funcțiuni, fluxuri și circuite, cu eliminarea condiționalităților impuse din punct de vedere al dimensiunilor.

Această apreciere a Consiliul a avut în vedere și că, în fapt, scopul autorității contractante este de a încuraja competiția pentru a putea participa la procedura cât mai mulți ofertanți, astfel încât, în final să obțină un produs care să-i satisfacă nevoile conform performanțelor urmărite și precizate în documentația de atribuire.

În ceea ce privește cel de al doilea echipament pentru care sunt criticate dimensiunile stabilite de achizitoare, respectiv Sterilizator cu abur de capacitate medie (poz. 7), este de reținut că autoritatea contractantă a stabilit, prin documentația de atribuire, mai multe caracteristici tehnice pe care trebuie să le îndeplinească acest echipament, iar printre acestea, se numără și următoarele:

"- Volumul camerei de sterilizare sa fie de max. 320 litri, iar capacitatea de incarcare sa fie de cel puțin = 4 STU

- Dimensiunile camerei de sterilizare – profil dreptunghiular: 650 (lațime) x 700 (înălțime) x 690 (lungime) – se acceptă variații de $\pm 3\%$ ale acestor dimensiuni

Consiliul apreciază că cele reținute cu privire la dimensiunile camerei de sterilizare în cazul Sterilizatorului cu abur de capacitate mare, sunt pe deplin aplicabile, chiar dacă specificațiile tehnice ale acestui echipament nu au fost utilizate drept factor de evaluare, motiv pentru care nu vor fi reluate.

Prin urmare, se impune modificarea/eliminarea dimensiunilor stabilite pentru camera de sterilizare, cu respectarea celor decise anterior în acest sens.

În ceea ce privește următorul set de critici, Consiliul reține că sunt formulate în referire la Sterilizatorul cu plasmă cu 2 uși (poz. 8), legat de care, autoritatea contractantă a stabilit în documentația de atribuire, printre altele, că:

"- Dimensiunile camerei de sterilizare: minim 450 x 850 x 220 mm (w x d x h)

- Dimensiunile exterioare ale unității impuse de spatiul disponibil de montaj: maxim 650 (lungime) x 1650 (înălțime) x 1000 (adâncime)".

Mai reține Consiliul, că autoritatea contractantă a stabilit și că volumul camerei de sterilizare trebuie să fie de maxim 75 litri fiind, totodată și factor de evaluare. Pentru acest factor de evaluare punctajul maxim se acordă pentru un volum al camerei de sterilizare mai mic de 75 de litri.

Cum susținerile părților privind dimensiunile camerei de sterilizare și a echipamentului nu sunt diferite pentru acest echipament, cele reținute în cazul Sterilizatorului cu abur de capacitate mare sunt valabile și în acest caz, atât cu privire la dimensiunile camerei de sterilizare, cât și cu privire la dimensiunile exterioare ale echipamentului.

Cât privește susținerea contestatoarei că nici un producător nu realizează astfel de echipamente cu un volum al camerei de sterilizare de 75 litri, Consiliul reține că, având în vedere algoritmul stabilit de autoritatea contractantă, toate ofertele admisibile vor obține pentru acest factor de evaluare punctajul maxim.

Neavând depuse dovezi care să ateste o astfel de susținere Consiliul nu poate lua în considerare această afirmație.

Prin urmare, nefiind criticată și solicitată modificarea cerinței privind volumul camerei de sterilizare de 75 litri, ținând cont de faptul că autoritatea contractantă acordă punctajul maxim pentru un volum al acesteia mai mic de 75 litri, aspect necriticat, Consiliul nu va face o analiză din punct de vedere al camerei de sterilizare, participarea la procedura de atribuire nefiind dovedit a fi afectată.

Pentru aceste motive, Consiliul consideră întemeiate criticile contestatoarei formulate cu privire la dimensiunile criticate ale celor trei echipamente.

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 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, Consiliul urmează să admită contestația formulată SRL privind necesitatea modificării documentației de atribuire.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să modifice

documentația de atribuire conform celor reținute în motivare, să publice în SEAP aceste modificări, cu stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor care nu poate fi mai mic de 10 zile de la data publicării în SEAP a acestor modificări.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SRL în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să modifice documentația de atribuire conform celor reținute în motivare, să publice în SEAP aceste modificări, cu stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor care nu poate fi mai mic de 10 zile de la data publicării în SEAP a acestor modificări.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 17 pagini.
Redactată practica deciziei