



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. ... înaintată de ... cu sediul în înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... și convențional prin avocat ... cu sediul în ..., formulată împotriva documentației de atribuire întocmită de ... cu sediul în județul ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Echipamente și instrumentar medical chirurgical”, cu invitația de participare nr. ... s-a solicitat Consiliului:

- „suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații în baza art. 275¹ din OUG nr. 34/2006;
- anularea procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante să întocmească o nouă documentație tehnică corespunzătoare care să respecte principiile consacrate de OUG nr. 34/2006 - principiul tratamentului egal, al nediscriminării, al utilizării eficiente a fondurilor, al liberei concurențe și al proporționalității;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații”.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Admite contestația, în parte și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei decizii, prin emiterea unui anunț tip erată, care să conțină măsurile de remediere a documentației de atribuire reținute în motivarea de mai jos.

Respinge cererea de anulare a procedurii, precum și cererea de plată a cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, ca nefondate.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. atacă unele prevederile documentației de atribuire elaborate de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura de atribuire mai sus arătată, considerând că acestea constituie obstacole nejustificate, de natură a restrânge concurența între operatorii economici.

Astfel, în scopul organizării procedurii și respectării principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, contestatoarea consideră că se impune împărțirea în loturi distincte, corespunzătoare codurilor CPV distincte.

Preliminar, contestatoarea învederează Consiliului faptul că invitația de participare diferă, sub aspectul codurilor CPV, de fișa de date a achiziției.

Astfel, arată contestatoarea, în invitația de participare, la pct. II. 1.6, se regăsește doar codul CPV 33100000-1 - *Echipamente medicale (Rev.2)*, iar în fișa de date a achiziției, la același punct 11.1.6), se regăsesc în plus alte două coduri CPV 33112340-3 - *Ecocardiografe (Rev.2)* și 33162200-5 - *Instrumente pentru blocul operator (Rev.2)*, ceea ce dovedește faptul că „se dorea împărțirea” achiziției în loturi distincte.

De asemenea, contestatoarea precizează că produsele ce fac obiectul contractului de achiziție publică sunt eterogene și nu se referă la o singură specialitate, în sensul că, sunt aparate ORL, stație ATI și aparate de chirurgie spinală (Neurochirurgie sau Ortopedie).

În acest sens, ținând cont că o sală de operație de oftalmologie este diferită de una în care se fac intervenții pe coloană, contestatoarea menționează că același furnizor nu are cum să aibă aceleași

produse, pentru toate cele trei secții de interes (oftalmologie, ATI și neurochirurgie).

Ori, în situația achiziționării de echipamente medicale, autoritatea contractantă putea cumula valorile acestora (79.211,000 euro), inițiind o cerere de oferte, cu împărțirea lor pe loturi: pentru secția de oftalmologie, neurochirurgie și ATI.

Chiar dacă în ordonanța de urgență nu se reglementează în mod expres o definiție a noțiunii de lot, art. 27 alin. (5) al acesteia stipulează noțiunea de „produse similare”: „În cazul în care autoritatea contractantă își propune să achiziționeze produse similare, dar defalcate pe loturi a căror cumpărare se realizează prin atribuirea mai multor contracte de furnizare distincte (...)”.

Prin urmare, un element care poate contura o definiție a noțiunii este faptul că un lot este format din produse similare/identice.

În plus, există o serie de referiri în Manualul Operațional pentru atribuirea contractelor de achiziție publică, vol. 1, publicat de către Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice în 2009, noțiunea de lot având următoarea definiție: „grupul de produse/servicii/lucrări identice sau asemănătoare și/sau care au o destinație comună, achiziționate simultan sau succesiv poate constitui un lot”.

Totodată, în acest manual se definesc „produsele similare”: produse cu același uz sau cu un uz similar, cum ar fi, de exemplu: dezinfectanți și produse antiseptice.

Așadar, în situația supusă spre analiză, o divizare a contractului în loturi nu ar trebui să creeze nicio emoție participanților: categoriile vor fi de același tip, specificațiile tehnice vor fi analoage și se va deschide accesul unui număr cât mai mare de operatori economici.

În aceste condiții, împărțirea contractului de achiziție publică pe loturi ar conduce la obținerea unei concurențe mai mari între operatorii economici care ar putea opta pentru ofertarea numai unuia sau celuilalt dintre cele două produse, motiv pentru care contestatoarea solicită Consiliului să anuleze procedura de atribuire. Pe de altă parte, contestatoarea reclamă faptul că specificațiile tehnice stabilite de autoritatea contractantă contravin liberei concurențe între ofertanți.

Enumerând specificațiile tehnice aferente *Trusei instrumentar chirurgical* – Poziția 9, contestatoarea susține că achiziționarea unei truse de la un anumit producător conduce la achiziționarea și folosirea ulterioară a unor implanturi spinale doar de la acel producător sau distribuitor.

Așadar, producătorul de la care se achiziționează trusa va fi singurul care va oferta implanturi spinale, deoarece numai implanturile acestuia sunt compatibile cu trusa achiziționată. Cu titlu de exemplu, contestatoarea menționează instrumente care

sunt compatibile numai cu anumite tipuri de implanturi spinale, respectiv:

- poziția 1.4 Instrument de poziționare a capului de șurub poliaxial;
- poziția 1.5 Cheie de rotație bară (fiecare producător are un diametru propriu între 3.5 mm și 6.5 mm);
- poziția 1.9 Șurubelniță pentru piulițele de blocare;
- poziția 1.10 Corp de șurubelniță pentru șuruburi poliaxiale;
- poziția 1.18 Corp de șurubelniță;
- poziția 1.28 Corp de șurubelniță pentru șuruburile înalte poliaxiale.

De altfel, instrumentele arătate sunt fabricate, astfel încât, să se potrivească cu implanturile fiecărui producător, chiar dacă în esență instrumentele și implanturile pot avea aceeași formă la toți producătorii, însă nu au niciodată aceeași dimensiune.

Așadar, achiziționarea unui anumit tip de instrumentar chirurgical spinal conduce, implicit, la folosirea anumitor implanturi spinale - fiecare producător își diferențiază implanturile prin profilul acestora, prin dimensiuni și forme proprii.

Contestatoarea consideră foarte important de menționat faptul că în România nicio altă autoritate contractantă specializată în chirurgia spinală nu achiziționează trusa spinală de instrumentar, ci implanturi spinale, cu condiția obligatorie ca furnizorul de implanturi spinale să pună la dispoziția autorității contractante instrumentarul aferent în mod gratuit pe perioada derulării contractului și până la terminarea implanturilor achiziționate.

Având în vedere cele menționate, contestatoarea apreciază că, deși scopul declarat este asigurarea liberei concurențe, scopul real al acestor cerințe îl reprezintă îngrădirea liberului acces la această procedură și la proceduri ulterioare de achiziție a implanturilor medicale, constituind o abatere de la normele naționale și europene în domeniul achizițiilor publice.

Considerând că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 35 alin. (5), precum și pe cele ale art. 2 alin. (2) lit. f) din OUG nr. 34/2006, contestatoarea solicită admiterea cererii de anulare a procedurii în discuție.

Prin adresa nr. 28631/17.10.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 29030/20.10.2014, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea ei și dispunerea continuării procedurii de atribuire disputate.

Raportându-se la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă menționează faptul că cele nouă produse care fac obiectul contractului de achiziție publică aparțin mai multor specialități medicale, dar sunt echipamente având o destinație comună

(utilizate în diagnostic și tratament efectuat în blocul operator și secția de Anestezie - Terapie Intensivă).

În ceea ce privește prezența în cadrul fișei de date a achiziției a două coduri CPV suplimentare, autoritatea contractantă susține că, în codul comun internațional privind achizițiile de produse, dispozitivele medicale au definite un cod CPV general 33100000-1 - *Echipamente medicale*, autoritatea contractantă doar detaliind subdiviziunile la care se referă procedura de achiziție publică:

1. 33100000-1 - *Echipamente medicale (Rev.2)*

33160000-9 - *Tehnici operatorii (Rev.2)*

33162000-3 - *Dispozitive și instrumente pentru blocul operator (Rev.2)*

33162200-5 - *Instrumente pentru blocul operator (Rev. 2)*

2. 33100000-1 - *Echipamente medicale (Rev.2)*

33110000-4 - *Echipament de imagistică de uz medical, dentar și veterinar (Rev.2)*

33112000-8 - *Echipament de imagistică ecografică, cu ultrasunete și Doppler (Rev.2)*

33112300-1 - *Scanere cu ultrasunete (Rev.2)*

33112340-3 - *Ecocardiografe (Rev.2).*

De altfel, în fișa de date a achiziției se poate înscrie un cod CPV principal și 4 coduri CPV suplimentare, în timp ce în invitația de participare se preia doar codul CPV principal, în mod automat, după formularul SEAP.

În plus, autoritatea contractantă susține că problematica loturilor nu are o reglementare amplă la nivel comunitar, având în vedere faptul că Directiva 2004/18/CE invocată de contestatoare privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică de lucrări, de bunuri și servicii nu conține o definiție a noțiunii de lot. De asemenea, OUG nr. 34/2006, nu reglementează expres o definiție a noțiunii de lot.

În principiu, reglementările legislației achizițiilor publice vizează obligativitatea de a nu diviza pe loturi obiectul contractului pentru a eluda aplicarea prevederilor specifice din domeniul achizițiilor publice, respectiv a nu diviza obiectul unui contract astfel încât acest contract să fie încheiat prin încredințare directă și nu ca urmare a parcurgerii fiecărei etape a unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică.

Cu toate acestea, art. 27 alin. (5) din OUG nr. 34/2006 stipulează noțiunea de „produse similare”: „în cazul în care autoritatea contractantă își propune să achiziționeze produse similare, dar defalcate pe loturi a căror cumpărare se realizează prin atribuirea mai multor contracte de furnizare distincte (...)”, prin urmare, un element care poate contura o definiție a noțiunii este faptul că un lot este format din produse similare.

În plus, o serie de referiri se regăsesc și în Manualul Operațional pentru atribuirea contractelor de achiziție publică vol. 1 publicat de către ANRMAP în 2009. Astfel, noțiunea de lot are următoarea definiție: „grupul de produse/servicii/lucrări identice sau asemănătoare și/sau care au o destinație comună, achiziționate simultan sau succesiv poate constitui un lot”. Totodată, în Manual se menționează ce înseamnă „produse similare”, respectiv produse cu același uz sau cu un uz similar, cum ar fi, de exemplu: dezinfectanți și produse antiseptice.

Prin urmare, coroborând textele din ordonanța de urgență privind achizițiile publice cu definiția din Manual, rezultă că decizia autorității contractante de a împărți sau nu pe loturi obiectul contractului de achiziție publică la inițierea unei proceduri are în vedere, în principal destinația comună a produselor, serviciilor și lucrărilor, în cazul de față echipamente medicale. Important de subliniat este faptul că această definiție din Manual prevede verbul „poate” și, prin urmare, din acest text se poate deduce că decizia de formare a unui lot fie din produse identice fie din produse similare este, în sine, atributul autorității contractante în virtutea nevoilor sale cât și principiului asumării răspunderii de către autoritatea contractantă în atribuirea unui contract de achiziție publică. De asemenea, dispozițiile art. 27 alin. (5) și art. 28 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, când se referă la atribuirea contractului de furnizare, respectiv contractului de servicii reiau verbul „poate”. În accepțiunea autorității contractante, noțiunea de lot presupune un grup de produse, servicii, lucrări identice și/sau asemănătoare care au o destinație comună, achiziționate simultan sau succesiv și nu există o obligație conform legislației europene și române pentru autoritățile contractante de a diviza pe loturi obiectul contractului de achiziție publică.

Mai mult, la nivel european, referitor la divizarea pe loturi, a fost adoptat Codul European de bune practici în baza Small Business Act care prevede la pagina 10 invitația ca „statele membre să subdividă contractele atunci când este adecvat”, aceste documente având însă, un caracter consultativ, fiind o comunicare a Comisiei Europene în cadrul Programului Comunitar Lisabona. Prin urmare, este de reținut faptul că acest document nu reglementează obligativitatea pentru autoritățile contractante de a împărți obiectul contractului de achiziție publică pe loturi. În același document regăsim articolul „1.1 Divizare în loturi” care reglementează expres că „Directivile referitoare la achiziții publice prevăd posibilitatea atribuirii pe loturi”. Acest articol stabilește că, deși există posibilitatea pentru autoritățile contractante de a diviza în măsura în care este adecvat și fezabil pentru autoritățile contractante, această posibilitate nu trebuie folosită în așa fel încât să se

restrângă libera concurență. Autoritatea contractantă consideră că anularea unei proceduri de achiziție publică, pornind de la faptul că există produse diferite, iar contractul de achiziție publică conține un singur lot de nouă produse, ar duce la obținerea unei concurențe mai mari între operatorii economici care ar fi putut opta pentru ofertarea numai unuia, două sau a tuturor produselor, ar duce, la situația în care s-ar putea anula orice procedură de atribuire având lot unic format din mai multe produse, servicii, lucrări ca urmare a faptului ca autoritatea contractantă nu a procedat la divizarea pe loturi.

În opinia autorității contractante, se justifică utilizarea unei singure proceduri de achiziție și atribuirea contractului de achiziție publică unui singur furnizor (care poate fi un ofertant sau o asocieră) pentru toate echipamentele medicale prin criterii de ordin tehnic (ansamble funcționale care necesită compatibilizarea cu alte subansamble deja existente sau care se vor achiziționa ulterior în funcție de necesitățile clinice) și care ar face dificilă achiziționarea lor separată. Acest fapt respectă întru-totul principiul proporționalității care, în speță, presupune asigurarea corelației între necesitatea autorității contractante (echipamentele medicale care urmează a funcționa comun, în cadrul aceleiași instituții), obiectul contractului de achiziție publică (echipamente medicale) cât și cerințele solicitate a fi îndeplinite (un singur furnizor care să poată asigura compatibilitatea acolo unde este nevoie, dintre echipamente). Mai mult, potrivit dispozițiilor art. 10 din HG nr. 925/2006, eventuala împărțire pe loturi este un drept, o opțiune a autorității contractante și nu o obligație.

În lumina celor prezentate, autoritatea contractantă menționează că este liberă să utilizeze regula lotului unic, în condițiile în care se justifică faptul că execuția contractului din punct de vedere tehnic este una dificilă. Autoritatea contractantă consideră că o împărțire pe produse/loturi a acestora ar face dificilă achiziționarea lor separată.

Având în vedere că se dorește ca echipamentele medicale să funcționeze în comun, în cadrul aceleiași entități, deservind același pacient, în unele cazuri, autoritatea contractantă consideră că împărțirea pe loturi a acestora ar face dificilă achiziționarea lor separată; astfel încât, în baza prevederilor OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și ale HG nr. 925/2006, decizia în cauză este una optimă, în condițiile respectării, în totalitate, a principiilor ce reglementează achizițiile publice.

În referire la *Trusa instrumentar chirurgical*, autoritatea contractantă arată că, prin specificația tehnică, criticată de contestatoare, a indicat că dorește să achiziționeze un set de instrumente care să acopere o gamă largă de implanturi, astfel

încât să poată achiziționa implanturi spinale (considerate consumabile medicale) având la dispoziție 24 de ore din 24 propria trusă, pe care s-o utilizeze imediat ce situațiile din practica medicală o cer, fără a depinde de numărul limitat de truse de care dispune distribuitorul la un moment dat. Arată că situațiile clinice impun un timp de răspuns foarte rapid, mai ales în specialitatea neurochirurgie, unde timpul de intervenție trebuie să fie unul minim pentru o recuperare neuromotorie eficientă a pacientului.

În acest sens, în conformitate cu dispozițiile art. 35 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, caracteristicile tehnice ale instrumentelor din caietul de sarcini nu sunt, în opinia autorității contractante, restrictive, precizându-se game de lungimi și diametre, inclusiv toleranțe, acolo unde practica clinică o permite, sau o descriere succintă a instrumentului, fără a se preciza o dimensiune concretă, dar care corespund necesităților sale.

Concluzionând, autoritatea contractantă apreciază că specificațiile tehnice permit tuturor ofertanților accesul egal la procedura de atribuire, respectându-se principiul nediscriminării și tratamentului egal, fiind astfel respectat și principiul utilizării eficiente a fondurilor publice.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Echipamente și instrumentar medical chirurgical”, cod CPV 33100000-1 *Echipamente medicale (Rev. 2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din 06.10.2014, odată cu care a publicat și documentația de atribuire.

Considerând că unele prevederi ale documentației de atribuire constituie obstacole nejustificate, de natură a restrânge concurența între operatorii economici, ... a înaintat Consiliului prezenta contestație (însoțită de garanția de bună conduită în valoare de 3.564,52 lei), solicitând anularea procedurii de atribuire, în principal, dar și suspendarea acesteia.

Văzând solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire în dispută până la soluționarea contestației, constatând că autoritatea contractantă a luat această măsură din oficiu, în data de ... ora 11:43, pe care a publicat-o în SEAP, în cadrul invitației de participare nr. ... din 06.10.2014, Consiliul a respins cererea, ca rămasă fără obiect (Decizia nr. ... S/... din ...

Privitor la criticile pe fond ale contestatoarei, Consiliul constată că ele privesc modul de stabilire și atribuire, de către autoritatea contractantă, a obiectului achiziției/contractului, respectiv asocierea mai multor produse/echipamente, de utilitate diferită, cu consecința

obligării operatorilor economici interesați de a întocmi o singură ofertă prin care își asumă furnizarea tuturor acestor produse.

De asemenea, contestatoarea invocă și o nejustificată obligație impusă ofertanților de a furniza unele produse cu specificații tehnice care sunt specifice unui producător.

Văzând disputa celor două părți, Consiliul constată că, în fapt, termenul „lot” utilizat de către acestea se referă la situația, des întâlnită în practică, în care autoritatea contractantă asociază, în cadrul aceleiași documentații de atribuire/anunț de participare mai multe tipuri de produse/servicii/lucrări, dar care ar putea face și obiectul unor atribuiri/contractări distincte.

Astfel, trimiterile la dispozițiile art. 27 alin. (5) din OUG nr. 34/2006 („În cazul în care autoritatea contractantă își propune să achiziționeze produse similare, dar defalcate pe loturi a căror cumpărare se realizează prin atribuirea mai multor contracte de furnizare distincte...”) nu au menirea decât de a preciza posibilitatea practică, recunoscută prin lege, ca autoritatea contractantă să achiziționeze „produse similare” prin atribuirea de contracte distincte.

De asemenea, referirile la conținutul Manualului Operațional pentru atribuirea contractelor de achiziție publică, vol. 1, publicat de către Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice în 2009, la noțiunea „lot” („grupul de produse/servicii/lucrări identice sau asemănătoare și/sau care au o destinație comună, achiziționate simultan sau succesiv poate constitui un lot”) relevă doar posibilitatea obiectivă a autorității contractante de a organiza achiziția într-un mod care să fie compatibil atât cu rigorile legislației achizițiilor publice, ce au ca scop promovarea concurenței, dar și cu organizarea internă a achizitorului și propriul management al resurselor implicate.

Ori, în cauza de față, fie că autoritatea contractantă pretinde că asocierea produselor este dată de utilitatea similară a acestora și nu de similitudinea caracteristicilor tehnice, fie că pretinde că produsele în cauză nu pot fi considerate similare, prin raportare la textul de lege evocat, rezultă că nu are la îndemână o motivație pertinentă care să justifice solicitarea sa ca toate produsele să fie cuprinse într-o singură ofertă.

Mai mult, chiar din documentele ce compun dosarul achiziției rezultă că autoritatea contractantă chiar a conștientizat posibila atribuire a contractului/lor în mod distinct, pe tipuri de produse. Astfel, în etapa de analiză a pieței, efectuată pentru estimarea valorii achiziției, autoritatea contractantă a primit oferte de produse de la furnizori distincți: pentru fibroskop; pentru instrumentar chirurgical; pentru combină oftalmologică.

Prin urmare, se poate facil constata că, deși autoritatea contractantă a obținut informații utile organizării unei proceduri de atribuire prin competiția între furnizori ai aceluiași tip de produse/echipamente, a ignorat posibilitatea primirii de oferte de la mai mulți operatori economici, ceea ce ar fi condus la o competitivitate crescută a procedurii.

Consiliul consideră că este evident că tipurile de produse/echipamente incluse în obiectul achiziției nu ar putea fi considerate similare, respectiv că nu ar putea fi asociate în cadrul unui singur contract în mod forțat sau achiziționate succesiv, prin același tip de contract. Cu toate acestea, eventualul/lii furnizor/i al/i tuturor acestor echipamente ar putea veni în competiție cu furnizorii fiecărui tip de produs, ceea ce ar da posibilitatea autorității contractante să obțină oferte real îmbunătățite.

Cât privește trimiterile autorității contractante la diferite tipuri de codificări CPV, ori la dreptul de a organiza procedura pe loturi și nu obligația specifică corelativă, Consiliul constată că aceasta neglijează semnificația codificărilor în cauză, dar și obligația de a exercita drepturile cu bună credință.

Pe de o parte, clasificarea pe diferite coduri CPV (conform cu REGULAMENTUL (CE) NR.213/2008 AL COMISIEI EUROPENE) este utilă în identificarea cât mai exactă a obiectului achiziției, care să permită oricărui posibil ofertant (din Comunitatea Europeană) să evalueze șansele de implicare într-o astfel de competiție.

Pe de altă parte, dreptul autorității contractante de organizare a procedurii de atribuire pe loturi, ce nu a fost negat în această cauză, nu trebuie să fie unul discreționar.

Tocmai datorită extinderii acestei terminologii (lot), în practică, și la alte tipuri de produse decât cele similare, chiar și noua legislație comunitară (Directiva 2014/24/UE), inspirată de practica Curții Europene de Justiție, alocă atribuirii contractelor pe loturi un articol întreg (Art. 46), ce instituie posibilitatea autorităților contractante de a stabili atât dimensiunea lor dar și obiectul lor: *(1) Autoritățile contractante pot decide să atribuie un contract sub formă de loturi separate și pot stabili dimensiunea și obiectul unor astfel de loturi.*

În consecință, Consiliul consideră că autoritatea contractantă ar trebui să reorganizeze conținutul caietului de sarcini, respectiv să dividă achiziția în mai multe grupe („loturi”) de produse, după destinația lor (cel puțin, pe specialitățile medicale), fără a fi necesar să publice un nou anunț de participare, tocmai în respect față de principiile proporționalității, transparenței și utilizării eficiente a fondurilor, regăsite la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Cât privește susținerile contradictorii ale părților legate de conținutul specificației tehnice nr. 9 (trusă instrumentar chirurgical), Consiliul constată că acestea nu au avut în vedere și

faptul că, în finalul acesteia, autoritatea contractantă a menționat posibilitatea ofertanților de a propune truse cu soluții tehnice echivalente: „În coloana *CONFORMITATE* se vor înscrie obligatoriu pozițiile din materialele de prezentare care fac referire la caracteristica tehnică solicitată, cât și, atunci când este cazul, explicațiile din care să rezulte că procedura/metoda ofertată este echivalentă caracteristicii tehnice solicitate”.

De asemenea, deși autoritatea contractantă pretinde că nevoia sa efectivă este de a achiziționa o trusă medicală chirurgicală, neadaptată unui tip anume de implant, contrar susținerilor contestatoarei, ce invocă tocmai direcționarea achiziției, chiar și a viitoarelor implanturi, de la același producător, nu combate cu argumente această critică.

Ori, pornind de la conținutul amintit al documentației de atribuire, dar și de la premisa, nerăsturnată de contestatoare, că obiectul acestei achiziții este stabilit în mod obiectiv, așa cum prevăd dispozițiile art. 35 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a acceptat posibilitatea ofertării în mod echivalent de truse chirurgicale cu alte dimensiuni sau metode decât cele din caietul de sarcini, în total respect față de dispozițiile art. 35 alin. (4) și art. 38 din același act normativ.

În concordanță cu textul articolelor invocate ale ordonanței de urgență:

(2) Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

(4) Specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Art. 38. - (1) Se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse.

(2) Prin derogare de la prevederile alin. (1), se admite o astfel de indicație, dar numai în mod excepțional, în situația în care o descriere suficient de precisă și inteligibilă a obiectului contractului nu este posibilă prin aplicarea prevederilor art. 35 și 36 și numai însoțită de mențiunea sau echivalent.

Pentru cele ce preced, considerând că autoritatea contractantă poate remedia conținutul documentației de atribuire, fără a fi necesară anularea procedurii, așa cum solicită contestatoarea, Consiliul consideră că se impune emiterea unui anunț tip erată, care

să conțină măsura de separare a produselor/echipamentelor ce fac obiectul achiziției în mai multe loturi/contracte, cu respectarea dispozițiilor art. 50¹ din OUG nr. 34/2006.

În acest sens, conform dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația în partea ce privește obligarea autorității contractante la emiterea unui anunț tip erată, care să conțină măsurile de remediere privind achiziția în mod distinct a echipamentelor, în maxim 10 zile de la primirea prezentei decizii.

În același timp, conform dispozițiilor alin. (5) al aceluiași articol al ordonanței de urgență, Consiliul respinge cererea de anulare a procedurii, ca nefondate. De asemenea, întrucât contestația nu a făcut dovada avansării unor astfel de cheltuieli, Consiliul respinge și cererea de plată a cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, ca nefondată.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și că pot să o atace cu plângere, în conformitate cu art. 280 alin. (3) și art. 281 din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...