

**DECIZIE**

04 octombrie 2017

mun. Chișinău

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al  
Curții Supreme de Justiție

în componența:

Președintele ședinței, judecătorul  
judecători

Iulia Sîrcu,  
Ion Druță, Mariana Pitic,  
Luiza Gafton, Maria Ghervas,

examinând recursul declarat de către Consiliul Concurenței,  
în cauza civilă la acțiunea Societății cu Răspundere Limitată „Medeferent  
Grup” împotriva Consiliului Concurenței, intervenienți accesorii Agenția  
Medicamentului și Dispozitivelor Medicale și IMSP Institutul Oncologic, privind  
anularea parțială a actului administrativ,

împotriva hotărârii Curții de Apel Chișinău din data de 13 februarie 2017, prin  
care s-a admis cererea de chemare în judecată, s-a anulat pct. 3,9 și 13 ale Deciziei  
Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016,

**C O N S T A T Ă :**

Societatea cu Răspundere Limitată „Medeferent Grup” (*în continuare SRL  
„Medeferent Grup”*), la data de 24 mai 2016 a depus cerere de chemare în judecată în  
procedura contenciosului administrativ împotriva Consiliului Concurenței, prin care a  
solicitat anularea pct. 3, 9 și 13 ale Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr.  
APD-18 din 21 aprilie 2016 ( f.d. 3-10, vol. I).

În motivarea cererii sale a indicat, că la data de 15 decembrie 2014 cu IMSP  
Institutul Oncologic a fost încheiat contractul nr. 262P/15 privind achiziționarea  
medicamentelor, fiind înregistrat la Agenția Achiziții Publice la data de 22 ianuarie  
2015.

În temeiul contractului SRL „Medeferent Grup” s-a obligat să livreze la cererea  
instituției medicale produse medicamentoase, inclusiv Soluție de glucoză 5% 500 ml,  
în termen de 3 zile lucrătoare.

La data de 12 februarie 2015 Inspectoratul Farmaceutic de comun acord cu  
Reprezentanții Direcției nr. 3 (Investigare Fraude Economice) a Inspectoratului  
Național de Investigații al IGP al MAI au efectuat controale la mai multe instituții  
medicale, inclusiv și la IMSP Institutul Oncologic.

În urma controlului s-a constatat, că la IMSP Institutul Oncologic se află 4% din necesarul lunar de Soluție de glucoză 5% 500 ml.

Prin Decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016 s-a constatat încălcarea prevederilor art.11, alin. 2), lit. f) al Legii Concurenței nr. 183 din data de 11 iulie 2012, cu aplicarea în privința sa a sancțiunii sub formă de amendă în valoare de 141 695,83 lei, ce reprezintă 1% din cifra de afaceri realizată în anul 2015.

În opinia reclamantului actul administrativ contestat este ilegal, fiind emis contrar prevederilor legii și cu încălcarea procedurii stabilite.

Mai menționează, că la data de 10 iulie 2015 a primit spre informare copia Raportului de investigație asupra cazului inițiat prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr.19 din 13 mai 2015 referitor la semnele încălcării prevederilor art. 11, alin. 2 al Legii Concurenței nr .183 din 11 iulie 2012 de către întreprinderile care nu și-au onorat obligațiunile contractuale de livrare a medicamentelor și altor produse de uz medical față de instituțiile medico-sanitare publice. Nefiind de acord cu Raportul de investigație, SRL „Medeferent Grup” la data de 17 august 2015 a înaintat observații, iar la data de 03 mai 2016 a primit Decizia Plenului Consiliului Concurenței nr.APD-18 din 21 aprilie 2016, prin care a fost sancționată cu amendă în valoare de 141 695,83 lei, pe motivul că a refuzat neîntemeiat de a livra medicamentul solicitat: soluție de glucoză, (glucosum) 5% 500 ml, conform comenzilor Institutului Oncologic, prin ce a încălcat art.11, alin.2, lit. f) al Legii Concurenței.

În susținerea dezacordului a menționat, că din data intrării în vigoare a Contractului și până la data efectuării controlului, IMSP Institutul Oncologic a solicitat livrarea Soluției glucoză prin 3 comenzi separate; livrările au fost efectuate în termen de 1-2 zile din data plasării comenzii; ultima comandă de medicamente a fost livrată în ziua efectuării controlului.

SRL „Medeferent Grup” și-a onorat obligațiunile contractuale, ori potrivit pct.2. și pct. 3 al contractului „livrarea bunului se efectuează lunar la cererea cumpărătorului și se va efectua proporțional listei din anexa nr. 1 la contract”.

Potrivit listei anexate la Contract, reclamanta s-a obligat să livreze 65 000 flacoane de Soluție de glucoză pe parcursul unui an. Respectiv cantitatea proporțională, care trebuie livrată lunar constituie - 5417 flacoane.

Consideră eronate constatările Consiliului Concurenței precum că cantitățile insuficiente, mai puțin de 4 % din stocul lunar necesar, stabilit în cadrul controlului din data de 12 februarie 2015 se datorează refuzului „Medeferent Grup” SRL de a livra cantitățile necesare solicitate la data de 26 ianuarie 2015, 02 februarie 2015, 10 februarie 2015 și 18 februarie 2015.

Din documentele anexate la dosar se evidențiază clar faptul, că de la data primei comenzi și până la efectuarea controlului (perioadă de 15 zile) reclamanta a livrat 3 510 flacoane - ce constituie 64% din cantitatea care trebuia livrată lunar.

La data de 12 februarie 2015 - în ziua efectuării controlului - au fost livrate 1 000 de flacoane; ce reprezintă 18,4% din necesarul lunar de Soluție de glucoză.

Prin urmare, „Medeferent Grup” SRL a respectat prevederile contractuale, livrările au fost efectuate în termeni mai mici decât cel contractual, toate comenzile recepționate au fost satisfăcute în termen de 1-2 zile lucrătoare. Mai mult ca atât, respectarea termenului de livrare confirmă faptul că nu a refuzat efectuarea livrărilor. Însă, înregistrarea tardivă a contractului de către Agenția Achiziții Publice a condus la aceea, că instituțiile medico-sanitare publice, deși erau cu rezervele limitate sau unele medicamente lipseau în stoc, nu erau în drept să solicite livrarea de medicamente. Drept rezultat odată cu informarea instituțiilor medico-sanitare publice despre înregistrarea contractelor, reclamanta a recepționat un număr crescut de comenzi, pe care urma să le onoreze într-un timp foarte scurt pe întreg teritoriul Republicii Moldova.

Mai mult, IMSP Institutul Oncologic a recepționat medicamentele fără a înainta vreo reclamație privind cantitatea și termenul de livrare, având în vedere faptul că, potrivit pct. 9.1 al contractului „reclamațiile privind cantitatea bunurilor livrate sunt înaintate vânzătorului în momentul recepționării lor, fiind confirmate printr-un act întocmit în comun cu reprezentantul vânzătorului”, nici ulterior întreprinderea nu a primit vreo pretenție privind cantitatea bunurilor livrate. În lipsa reclamațiilor și pretențiilor ulterioare din partea IMSP Institutul Oncologic se confirmă faptul că, cantitatea de medicamente livrată era suficientă pentru tratamentul pacienților internați în instituția medicală.

Potrivit prevederile art. 52 al Legii Concurenței nr.183 din 11 iulie 2012, sarcina probei încălcării îi revine Consiliului Concurenței, care urma să stabilească că prin acțiunile sale SRL „Medeferent Grup” a cauzat o restrângere semnificativă a concurenței.

Afirmațiile Consiliului Concurenței precum că, prin acțiunile sale SRL „Medeferent Grup” a perturbat procesul medical și a avut un impact negativ asupra unuia din parametrii concurenței pe piață – calitatea serviciilor medicale, sunt declarative, acesta nu a prezentat probe, care ar confirma faptul că a fost afectată, prin acțiunile SRL „Medeferent Grup”, calitatea serviciilor medicale prestate de către IMSP Institutul Oncologic.

SRL „Medeferent Grup” a indicat și faptul că, pârâtul în actul administrativ contestat a investigat problema respectării obligațiilor contractuale, însă nu a probat cum aceasta a afectat concurența, din contra, în mod arbitrar a determinat piața geografică relevantă, eronat a stabilit piața relevantă, nu a calculat cota de piață a întreprinderii și pentru a proba că așa numitul refuz de a livra este încălcare de ordin concurențial, nu a analizat întrunirea cumulativă a celor 3 condiții prevăzute de Regulamentul privind stabilirea poziției dominante pe piață și evaluarea abuzului de poziție dominantă, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr. 16 din 30 august 2013.

Astfel, potrivit primei condiții pentru a proba încălcarea era necesar de a stabili „dacă refuzul s-a referit la un produs care era necesar în mod obiectiv pentru a putea intra în concurență în mod eficace pe o piață din aval.

Având în vedere faptul că SRL „Medeferent Grup” este furnizorul de factori de producție, se află în piața din amonte, însă nu este și prestator de servicii medicale și nu acordă asistență medicală, nu există posibilitatea de a intra în concurență în piața din aval cu IMSP Institutul Oncologic, de fapt, nu există piață unde SRL „Medeferent Grup” și IMSP Institutul Oncologic ar activa în calitate de întreprinderi concurente. Deci, la caz, prima condiție nu este întrunită, iar examinarea celorlalte două condiții este lipsită de sens, deoarece acestea trebuie întrunite cumulativ.

Reclamanta a mai menționat, că potrivit prevederilor art. 30 al Legii Concurenței nr.183 din 11 iulie 2012, când consumatorii se aprovizionează prin licitații ai căror ofertanți sunt întreprinderi situate pe teritoriul Republicii Moldova, se consideră că piața geografică relevantă este teritoriul Republicii Moldova”. Consiliul Concurenței a ignorat această normă și a stabilit piața geografică relevantă drept adresa instituției medicale, argumentând raționamentul său precum că „având în vedere că acțiunea se referă la faptul că nu au fost livrate la timp și în volumul necesar medicamente către IMSP Institutul Oncologic, piața geografică se referă la adresele acestei instituții”.

Deci, faptele SRL „Medeferent Grup” raportate la normele Legii Concurenței nu constituie încălcare de ordin concurențial, iar aplicarea sancțiunii este neîntemeiată și ilegală, afirmațiile și constatările Consiliului Concurenței sunt declarative și arbitrare, fiind lipsite de suport probatoriu.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din data de 13 februarie 2017 s-a admis cererea de chemare în judecată declarată de către SRL „Medeferent Grup”, s-a anulat pct. 3, pct. 9 și pct. 13 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-44 din 21 aprilie 2016 ( f.d. 37, 38-47, vol. II).

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din data de 20 iulie 2017 s-a corectat greșeala strecurată în hotărârea Curții de Apel Chișinău din data de 13 februarie 2017 ( f.d. 86-87, vol.II).

Invocând ilegalitatea hotărârii Curții de Apel Chișinău, la data de 12 mai 2017 Consiliul Concurenței a declarat recurs, solicitând admiterea recursului, casarea hotărârii contestate cu remiterea cauzei la rejudecare (f.d. 51-59, vol. II).

În motivarea recursului Consiliul Concurenței a invocat, că hotărârea instanței de judecată este emisă cu încălcarea vădită a normelor de drept, bazată pe interpretarea eronată a circumstanțelor de fapt și de drept.

La data de 19 iunie 2017 Agenția Medicamentului și Dispozitivelor Medicale a depus referință, prin care a solicitat soluționarea legală a litigiului ( f.d. 65-68, vol.II).

În conformitate cu art. 434 alin. 1) CPC recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale.

Materialele cauzei atestă că hotărârea Curții de Apel Chișinău a fost pronunțată la 13 februarie 2017, recepționată de către recurent la data de 13 martie 2017 ( f.d. 48, vol.II).

Recursul depus de către Consiliul Concurenței la data de 12 mai 2017 este depus în termen.

În conformitate cu art. 442 alin. 1) CPC, judecând recursul declarat împotriva deciziei date în apel, instanța verifică, în limitele invocate în recurs și în baza referinței depuse de către intimat, legalitatea hotărârii atacate, fără a administra noi dovezi.

Potrivit art. 444 CPC, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces.

Examinând argumentele invocate în susținerea recursului în raport cu materialele pricinii civile, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia, că recursul declarat de către Consiliul Concurenței este întemeiat și care urmează a fi admis cu casarea hotărârii Curții de Apel Chișinău din data de 13 februarie 2017 din considerentele ce preced.

Conform art. 445 alin. 1, lit. b) CPC, instanța, după ce judecă recursul, este în drept să admită recursul și să caseze integral sau parțial decizia instanței de apel și hotărârea primei instanțe, pronunțând o nouă hotărâre.

În conformitate cu prevederile art. 3, alin. 1, lit. a) din Legea contenciosului administrativ nr. 793- XIV din 10 februarie 2000 obiect al acțiunii în contenciosul administrativ îl constituie actele administrative, cu caracter normativ și individual, prin care este vătămat un drept recunoscut de lege al unei persoane, inclusiv al unui terț, emise de: a) autoritățile publice și autoritățile asimilate acestora în sensul prezentei legi.

Conform art.17 alin.1, lit. c) al Legii contenciosului administrativ, cererea prin care se solicită anularea unui act administrativ sau recunoașterea dreptului pretins poate fi înaintată în termen de 30 de zile, în cazul în care legea nu dispune altfel.

Potrivit art. 47 alin.1 al Legii concurenței nr.183 din 11 iulie 2012, deciziile și prescripțiile Consiliului Concurenței, precum și ordinele prevăzute la art. 56 alin.1) pot fi atacate, în termen de 30 de zile calendaristice de la primirea acestora de către părți, nemijlocit în instanța de contencios administrativ competentă, fără a fi necesară depunerea unei cereri prealabile.

În speță, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reține, că SRL „Medeferent Grup” s-a adresat cu cerere de chemare în judecată împotriva Consiliului Concurenței privind anularea pct. 3, pct. 9 și pct. 13 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din data de 13 februarie 2017 s-a admis cererea de chemare în judecată depusă de SRL „Medeferent Grup”, s-a anulat pct. 3, pct. 9 și pct. 13 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016.

În argumentarea poziției sale instanța a concluzionat ca fiind întemeiate pretențiile înaintate de către SRL „Medeferent Grup”, ori IMSP Institutul Oncologic nu a făcut obiecții privind nerespectarea obligațiilor contractuale, de asemenea nu a înaintat pretenții privind încasarea penalităților în urma neexecutării corespunzătoare a prevederilor contractuale. Mai mult ca atât, Consiliul Concurenței a emis actul administrativ cu încălcarea prevederilor legale privind stabilirea poziției dominate pe piață și evaluarea abuzului de poziție dominată.

Analizând probele din dosar cu raportarea lor la prevederile legii, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție constată concluzia instanței ierarhic inferioare ca fiind greșită.

În speță, SRL „Medeferent Grup” a fost desemnat câștigătorul licitației organizate de Agenția Medicamentului și Dispozitivelor Medicale la data de 10 septembrie 2014. Prin contractul nr. 262/15 din 15 decembrie 2014 cu privire la achiziționarea medicamentelor, încheiat între IMSP Institutul Oncologic în calitate de cumpărător și SRL „Medeferent Grup” în calitate de vânzător s-a stabilit termenul și condițiile de livrare a medicamentelor în cantitatea și sortimentul prevăzut în specificația anexa nr. 1 a contractului, inclusiv 65 000 flacoane Soluție de glucoză 5% 500 ml, pentru anul 2015.

Potrivit pct. 2.3 al contractului livrarea bunului se efectuează lunar la cererea cumpărătorului și se va efectua proporțional anexei nr. 1 la contract, cumpărătorul fiind obligat de a solicita vânzătorului livrarea următoarei partide cu 3 zile lucrătoare înainte.

Prin Decizia Protocolară a Comisiei protecție socială, sănătate și familie a Parlamentului pe marginea audierilor publice 04 și 17 februarie 2015 privind asigurarea populației cu medicamente și consumabile în sectorul ambulatoriu și spitalicesc în perioada ianuarie - februarie 2015, s-a constatat faptul neonorării de către unii agenți economici a obligațiilor contractuale care reieșeau din contractele de livrare a medicamentelor și consumabililor. În acest sens, Comisia protecție socială, sănătate și familie a Parlamentului a solicitat Consiliului Concurenței investigarea acestei situații, în limita competențelor, în special prin prisma pozițiilor dominante pe piața farmaceutică a unor agenți economici, dar și existenței unor înțelegeri de cartel între diverși operatori a pieței farmaceutice, care ar fi dus la blocajul în lunile ianuarie- februarie 2015 a asigurării ritmice cu medicamente a sistemului de sănătate.

În baza dispoziției nr. 19 din 13 mai 2015 Plenul Consiliului Concurenței a inițiat investigația referitoare la semnele încălcării prevederilor art. 11 alin. 2, lit. f) al Legii Concurenței nr. 183 din data de 11 iulie 2012 în privința acțiunilor întreprinderilor, care în perioada ianuarie – februarie 2015 nu și-au onorat obligațiunile contractuale de livrare a medicamentelor și a altor produse de uz medicinal față de instituțiile medico – sanitare publice ( f.d. 128, vol.I).

În urma controlului s-a constatat, că la IMSP Institutul Oncologic se află 4% din necesarul lunar de Soluție de glucoză 5% 500 ml, iar SRL „Medeferent Grup” a refuzat neîntemeiat de a livra medicamentul Soluție de glucoză 5% 500 ml, indicat în specificația nr. 1 a contractului nr. 262/15 din 15 decembrie 2014 cu privire la achiziționarea medicamentelor, conform comenzii IMSP Institutul Oncologic din data de 26 ianuarie 2015, 02 februarie 2015, 10 februarie 2015 și 18 februarie 2015.

Astfel, prin decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016 s-a constatat încălcarea prevederilor art.11, alin. 2), lit. f) al Legii Concurenței nr. 183 din data de 11 iulie 2012, cu aplicarea în privința SRL „Medeferent Grup” a sancțiunii sub formă de amendă în valoare de 141 695,83 lei, ce reprezintă 1% din cifra de afaceri realizată în anul 2015.

Potrivit art.11, alin. 1 în colaborare cu alin. 2), lit. f) al Legii Concurenței este interzisă folosirea unei poziții dominante pe piața relevantă în măsura în care aceasta poate afecta concurența sau leza interesele colective ale consumatorilor finali. Practicile abuzive pot consta în special în: *refuzul furnizorului sau de a face livrări către anumiți beneficiari.*

În speța dedusă judecării, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reține, că prima solicitare de livrare a medicamentului Soluție de glucoză 5% 500 ml din partea IMSP Institutul Oncologic a fost înaintată la data de 26 ianuarie 2015 potrivit bonului – comandă s-a solicitat 5 000 flacoane de Soluție de glucoză 5% 500 ml ( f.d. 40, vol.I), fiind executată comanda parțial de către SRL „Medeferent Grup” în baza facturii fiscale seria FB 4736872 din data de 27 ianuarie 2015 în mărime de 1 500 unități ( f.d. 41, vol.I).

A doua solicitare din partea IMSP Institutul Oncologic a fost înaintată la data de 02 februarie 2015 potrivit bonului – comandă în mărime de 5 000 flacoane de Soluție de glucoză 5% 500 ml ( f.d. 42, vol.I), fiind executată parțial de către SRL „Medeferent Grup” în baza facturii fiscale seria FB 4736899 din data de 03 februarie 2015 în mărime de 2 010 unități ( f.d. 43, vol.I).

A treia solicitare din partea IMSP Institutul Oncologic a fost înaintată la data de 10 februarie 2015 potrivit bonului – comandă în mărime de 3 000 flacoane de Soluție de glucoză 5% 500 ml ( f.d. 44, vol.I), fiind executată parțial de către SRL „Medeferent Grup” în baza facturii fiscale seria FB 7265054 din data de 12 februarie 2015 în mărime de 1 000 unități ( f.d. 45, vol.I).

A patra solicitare din partea IMSP Institutul Oncologic a fost înaintată la data de 18 februarie 2015 potrivit bonului – comandă în mărime de 5 000 flacoane de Soluție de glucoză 5% 500 ml ( f.d. 46, vol.I), fiind executată parțial de către SRL „Medeferent Grup” în baza facturii fiscale seria FB 7358607 din data de 20 februarie 2015 în mărime de 1 500 unități ( f.d. 47, vol.I).

Respectiv din cele relatate mai sus rezultă, că în perioada 26 ianuarie 2015 -18 februarie 2015 IMSP Institutul Oncologic a solicitat 18 000 flacoane de Soluție de

glucoză 5% 500 ml, iar SRL „Medeferent Grup” a livrat 6 010 flacoane de Soluție de glucoză 5% 500 ml, adică cu 11 990 flacoane de Soluție de glucoză 5% 500 ml mai puțin.

Potrivit pct. 2.3 al contractului livrarea bunului se efectuează lunar *la cererea cumpărătorului* și se va efectua proporțional anexei nr. 1 la contract, cumpărătorul fiind obligat de a solicita vânzătorului livrarea următoarei partide cu 3 zile lucrătoare înainte. De asemenea, conform pct. 2.6. data livrării se considera data perfectării facturii fiscale și recepționării lor de către cumpărător.

Astfel, instanța de recurs reține ca fiind neîntemeiată concluzia primei instanțe, referitor la faptul că SRL „Medeferent Grup” a livrat bunul înainte de termenul indicat în contract, ori potrivit contractului nr. 262/15 din 15 decembrie 2014 livrarea bunurilor se efectuează de către vânzător *la comanda cumpărătorului* proporțional conform anexei nr. 1.

Anexa nr. 1 a contractului prevede specificația bunului procurat și nici de cum cantitatea lunară care urmează să fie livrată de către vânzător, deci, calculul efectuat de instanța de fond precum că cantitatea lunară pe care SRL „Medeferent Grup” urma să livreze instituției medicale constituie 5 417 flacoane este eronată.

Mai mult ca atât, potrivit pct. 11.3 al contractului părțile și-au rezervat dreptul de a modifica clauzele contractului, inclusiv și cantitatea bunului procurat, printr-un acord adițional.

Colegiul reține, că reieșind din prevederile Legii Concurenței, care are drept scop reglementarea relațiilor ce țin de protecția, menținerea și stimularea concurenței în vederea promovării intereselor legitime ale consumatorilor, stabilește codrul juridic al protecției concurenței precum și responsabilitatea pentru încălcarea legislației în domeniul concurenței. Consiliul Concurenței asigură aplicarea și respectarea legislației în domeniul Consiliului Concurenței, de asemenea stabilește poziția dominată pe piață și evaluează abuzului de poziție dominată.

Prin urmare, *poziție dominantă pe piață* în sensul legii sus- citate presupune poziție de putere economică de care beneficiază o întreprindere ce îi permite să împiedice menținerea unei concurențe efective pe o piață relevantă, acordându-i posibilitatea de a se comporta, în mare măsură, în mod independent față de concurenți, de clienții săi și, în ultimă instanță, față de consumatori.

Subsidiar acest fapt este indicat și în art. 10, alin. 5 aceleași Legi, unde „întreprinderile investite cu drepturi exclusive sunt considerate drept întreprinderi cu poziție dominantă pe piața relevantă la care se referă aceste drepturi”.

În speță, se constată cu certitudine, că SRL „Medeferent Grup” deține o poziție dominantă din următoarele considerente.

Potrivit pct. 4 din Regulamentul privind achiziționarea de medicamente și alte produse medicale pentru necesitățile sistemului de sănătate, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 568 din data de 10 septembrie 2009 în vigoare în perioada când a avut loc licitația din 10 septembrie 2014, organizarea și desfășurarea la nivel național a



achizițiilor publice centralizate de medicamente și alte produse de uz medical necesare instituțiilor medicale, se efectuează de către Agenția Medicamentului și Dispozitivelor Medicale.

Astfel, livrarea medicamentelor în instituțiile medico-sanitare publice în anul 2015 a avut loc în baza contractelor încheiate cu câștigătorii procedurilor de achiziții publice.

SRL „Medeferent Grup” a fost desemnată câștigătoare a licitației publice din data de 10 septembrie 2014, fiind încheiat contractul nr. 262/15 din 15 decembrie 2014, înregistrat la Agenția Achiziții Publice la data de 22 ianuarie 2015.

Potrivit art. 69 al Legii privind achizițiile publice, autoritatea contractantă nu are dreptul să divizeze achiziția prin încheierea de contracte separate în scopul aplicării unei alte proceduri de achiziție decât procedura care ar fi fost utilizată în conformitate cu prezenta lege, în cazul în care achiziția nu ar fi fost divizată.

Astfel, autoritatea contractantă Agenția Medicamentului și Dispozitivelor Medicale nu are dreptul să divizeze achiziția de medicamente pentru a putea organiza proceduri speciale de achiziție.

De asemenea, spitalele nu au dreptul să procure medicamente direct din farmacia, întrucât, în conformitate cu pct. 13 din Regulamentul privind achiziționarea de medicamente și alte produse de uz medical pentru necesitățile sistemului de sănătate, în cazul apariției unor necesități noi de medicamente sau alte produse de uz medical, instituțiile medicale prezintă necesarul Ministerului Sănătății și Agenției Medicamentului și Dispozitivelor Medicale, în scopul inițierii și desfășurării procedurilor de achiziție publică centralizată pentru procurarea acestora, conform prevederilor legislației în vigoare.

Prin urmare, IMSP Institutul Oncologic nu era în drept să achiziționeze medicamentele necesare de la întreprinderi terțe, cu care nu a încheiat contracte de achiziții publice. Mai mult ca atât, odată ce au fost achiziționate medicamentele în cadrul licitației din 10 septembrie 2014, resursele alocate de către stat în acest scop au fost utilizate, iar alte achiziții nu pot fi realizate în lipsa de resurse bugetare.

Potrivit art. 11 alin. 5 al Legii nr.183 din 11 iulie 2012 „interdicția stabilită la alin.1 și 2 nu se aplică dacă întreprinderea dominantă demonstrează că practicile sale sunt justificate, fiind necesare din punct de vedere obiectiv sau producând creșteri semnificative ale eficienței, care compensează orice efecte anticoncurențiale asupra consumatorilor, cu condiția că practicile respective sunt indispensabile și proporționale cu pretinsul scop urmărit de întreprinderea dominantă”.

În acest context, Colegiul relevă că SRL „Medeferent Grup” nu a prezentat careva probe justificative ce ar demonstra că comportamentul său a fost justificat conform art. 11 alin. 5) din Legii sus - citate.

Potrivit art. 65 alin. 1, lit. b) al Legii concurenței, după examinarea observațiilor făcute de părți asupra raportului de investigație și, după caz, după

desfășurarea audierilor, Plenul Consiliului Concurenței decide adoptarea unei decizii sau prescripții în temeiul art. 41 alin. 1, lit. h)-l) și u).

Prin urmare, Plenul Consiliului Concurenței a constatat în acțiunile SRL „Medeferent Grup” încălcări ale art.11, alin. 2), lit. f) al Legii Concurenței nr. 183 din data de 11 iulie 2012. Temei de adoptare a deciziei a servit abuzul de poziție dominantă prin refuzul neîntemeiat de a livra integral și în termen medicamente instituțiilor medico-sanitare publice conform contractelor încheiate.

În acest context, Colegiul lărgit constată, că recursul declarat de către Consiliul Concurenței urmează a fi admis, iar cererea SRL „Medeferent Grup” privind anularea pct. 3, 9 și 13 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016, să fie respinsă ca neîntemeiată.

În conformitate cu art. 445 alin. 1, lit. b) CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

### **DECIDE:**

Se admite recursul declarat de către Consiliul Concurenței.

Se casează hotărârea Curții de Apel Chișinău din data de 13 februarie 2017 și se emite o hotărâre nouă prin care se respinge cererea de chemare în judecată depusă de Societatea cu Răspundere Limitată „Medeferent Grup” împotriva Consiliului Concurenței, intervenient accesoriu Agenția Medicamentului și Dispozitivelor Medicale și IMSP Institutul Oncologic, privind anularea parțială a actului administrativ.

Decizia este irevocabilă.

Președintele ședinței, judecătorul

Iulia Sîrcu

judecători

Ion Druță

Mariana Pitic

Luiza Gafton

Maria Ghervas