



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 535/29.11.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 36647/29.11.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., asistată de Cabinetul Individual de Avocat ..., împotriva documentației de atribuire publicată în anunțul de participare nr. ..., emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare sistem analitic pentru determinarea reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală”, s-a solicitat admiterea contestației, anularea în tot sau în parte a anunțului publicitar nr. ... sau dispunerea oricărei altei măsuri prevăzută de art. 26 din Legea nr. 101/2016, astfel încât să se asigure respectarea de către autoritatea contractantă a condițiilor prevăzute de art. 58 din Legea nr. 98/2016, în sensul împărțirii achiziției publice pe loturi, folosirii criteriului „cea mai bună ofertă calitate/preț”, asigurării unei competiții reale, prin modificarea cerințelor caietului de sarcini, astfel încât să fie cerute îndeplinirea în totalitate a normelor europene și românești în domeniul analizei pesticidelor, dar fără a se indica în mod implicit un anumit producător.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul S.C. ... S.R.L. reclamă conținutul documentației de atribuire.

În susținerea contestației, S.C. ... S.R.L. învederează faptul că a transmis autorității contractante în termenul legal Notificarea prealabilă nr. 516/18.11.2016, la care, ... nu a formulat niciun răspuns.

Contestatorul arată că prin anunțul de participare nr. ..., autoritatea contractantă a luat decizia de a nu împărți în loturi echipamentele care urmează să facă obiectul respectivului contract de achiziție publică, omițând totodată să își justifice această decizie, prin aceasta fiind încălcate dispozițiile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Mai mult decât atât, ținând cont de faptul că prin anunț se intenționează achiziția a 17 echipamente care nu se pot regăsi în portofoliul unui singur producător, echipamente care se operează total independent, fără să existe măcar posibilitatea de coordonare a acestora cu un soft comun sau de centralizare a rezultatelor celor 17 echipamente într-o bază de date comună, contestatorul consideră ca fiind total forțată asocierea lor sub denumirea artificială de „sistem analitic” și introducerea lor într-un singur lot.

Astfel, în opinia contestatorului, acest mod de abordare duce în mod automat la folosirea inefficientă și totodată discreționară a fondurilor avute la dispoziție prin încurajarea, practic prin impunerea apariției unui integrator al lotului, deoarece nu există producători care să aibă în portofoliu toate echipamentele solicitate.

Contestatorul susține că eventuala motivație a necesității unei expertize externe față de laboratorul autorității contractante, în domeniul analizei de pesticide nu poate fi fundamentată, atât timp cât este foarte bine cunoscut nivelul excelent de pregătire al personalului laboratorului de pesticide al ..., care operează de foarte mulți ani 5 echipamente similare (2 sisteme GC/MS-MS, 1 sistem LC/MS și 2 sisteme LC/MS-MS).

Totodată, contestatorul subliniază faptul că aproximativ 95% din valoarea pachetului pe care autoritatea contractantă intenționează să-l achiziționeze, este dat de pozițiile: III. Analizor de tip LC/MS-MS pentru analiza cantitativă a pesticidelor și IV. Analizor de tip GC/MS-MS pentru analiza cantitativă a pesticidelor.

Or, fiecare dintre aceste 2 sisteme analitice se operează complet independent, lucru foarte bine cunoscut de către autoritatea contractantă, de pe urma exploatării a nu mai puțin de 5 sisteme similare pe care aceasta le are deja în dotare și care au fost achiziționate, fiecare, în loturi de sine stătătoare.

Un alt motiv care sta la baza formulării contestației, îl reprezintă criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, stabilit de autoritatea contractantă prin art. IV.2.1. din anunțul publicitar.

În opinia contestatorului, stabilirea de către autoritatea contractantă a acestui criteriu este abuzivă, acest lucru încălcând dispozițiile art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016, pe care îl citează și arată că, întrucât obiectul licitației îl reprezintă achiziția a nu mai puțin de 17 echipamente și integrarea lor forțată într-un sistem unitar, acest lucru presupunând atât servicii intelectuale deosebite, cât și activități cu nivel de complexitate ridicat, consideră că sub nicio formă nu se poate utiliza drept criteriu de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Un al treilea motiv pe care S.C. ... S.R.L. își întemeiază contestația, îl reprezintă impunerea de către autoritatea contractantă a unor specificații tehnice particulare, specifice doar unui producător pentru fiecare dintre cele 2 sisteme analitice foarte complexe (LC/MS-MS și GC/MS-MS) incluse în așa zisul „sistem analitic pentru determinarea reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală”.

Astfel, autoritatea contractantă a cerut și, practic a impus, produsele a 2 firme: sistemul GC/MS-MS de la firma ... și sistemul LC/MS-MS de la firma ..., în acest mod încălcând dispozițiile art. 50 și art. 58 din Legea nr. 98/2016, pe care le citează.

Or, în realitate, prin condițiile din anunțul publicitar, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a impus în mod discreționar interzicerea participării chiar și a producătorului celor 2 sisteme GC/MS-MS pe care aceasta le are deja în dotare de mai bine de 7 ani.

Totodată, S.C. ... S.R.L. consideră că folosirea criteriului „prețul cel mai scăzut”, nu este justificată, aceasta conducând, de fapt, la realizarea unei achiziții la prețul cel mai ridicat, atât timp cât nu este permisă niciun fel de competiție, licitația fiind una dedicată producătorilor menționați anterior.

Ca o mențiune specială, contestatorul susține că o altă suspiciune ridicată o reprezintă și refuzul autorității contractante de a răspunde la notificarea prealabilă formulată, acest refuz întărindu-i convingerea fie că aceasta nu poate justifica în niciun fel cele învederate prin notificarea prealabilă, fie că se intenționează favorizarea cu orice preț a unui integrator al lotului.

În concluzie, având în vedere cele prezentate anterior, S.C. ... S.R.L. solicită C.N.S.C. admiterea contestației, anularea în tot sau în parte a anunțului publicitar nr. ... sau dispunerea oricărei alte măsuri prevăzută de art. 26 din Legea nr. 1010/2016, astfel încât să se asigure de către autoritatea contractantă a condițiilor prevăzute de art. 58 din Legea nr. 98/2016, în sensul împărțirii procedurii de atribuire pe loturi, folosirii criteriului „cea mai bună ofertă calitate/preț”, asigurării unei competiții reale prin modificarea cerințelor caietului de sarcini, astfel încât să fie cerute îndeplinirea în totalitate a normelor europene și românești în domeniul analizei pesticidelor, dar fără a se indica în mod implicit un anumit producător.

În drept, S.C. ... S.R.L. evocă prevederile legale pe care își întemeiază contestația și, în dovedire, anexează o serie de înscrisuri.

În punctul său de vedere nr. 17418/09.12.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 37790/12.12.2016, ... solicită respingerea contestației ca nefondată, iar pe fondul acesteia, arată că este neîntemeiată.

Referitor la omisiunea justificării deciziei de a împărți pe loturi echipamentele ce fac obiectul contractului de furnizare și a faptului că au fost încălcate dispozițiile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- atunci când se completează în S.E.A.P. fișa de date a achiziției, la Secțiunea II: Obiectul contractului, pct.II.1.8.) Împărțire pe loturi, nu există un spațiu special destinat pentru această motivație, configurația tehnică a S.E.A.P. nepermițând acest lucru;

- în Strategia de contractare, înregistrată cu nr. 15682/31.10.2016, este motivată decizia de a nu atribui contractul pe loturi, astfel:

„Împărțire pe loturi: nu.

Nu s-a optat la împărțirea pe loturi a sistemului, din următoarele motive:

- *împărțirea pe loturi prezintă riscul ca, din diverse motive, unul sau mai multe loturi să nu poată fi achiziționate, ceea ce ar duce la imposibilitatea utilizării celorlalte echipamente licitate.*

- *reluarea procedurii de achiziție publică pentru loturile neatribuite ar întârzia foarte mult implementarea metodelor de analiză, pe de o parte și ar fi incertă, pe de altă parte, deoarece ar trebui alocate fonduri din bugetul anului 2017.*

- *achiziționarea tuturor echipamentelor într-un singur sistem permite implementarea metodelor de analiză de determinare a reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală, imediat după încheierea licitației, astfel încât ... să răspundă solicitărilor Comisiei Europene pe acest subiect la nivelul impus de legislația în vigoare cât mai repede.*

- *se dorește achiziționarea sistemului analitic ca un tot unitar pentru a-l obliga pe furnizor să livreze un produs complet, pregătit pentru a fi pus în funcțiune și pentru a ne asigura că vom beneficia de aceleași servicii de mentenanță calificate pentru tot procesul analitic.”*

La acest punct de vedere, autoritatea contractantă atașează adresa sa nr. 013047/05.09.2016, prin care solicită oferte tehnice, în vederea întocmirii caietului de sarcini și demarării procedurii de achiziție publică a unui sistem analitic pentru determinarea reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală, precum și oferta tehnică transmisă de contestator, prin care acesta răspunde fără niciun fel de obiecțiune, cu privire la faptul că în cadrul sistemului sunt echipamente diverse care acoperă întreg procesul analitic, atât pentru etapa de prelucrare probe, cât și pentru cea de identificare și cuantificare reziduuri de pesticide.

Referitor la motivul din contestație privind stabilirea abuzivă a criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- dispozițiile art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 nu au fost încălcate, deoarece prevederea legislativă face referire la interdicția

utilizării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” în cazul anumitor contracte de achiziție publică de lucrări sau de servicii care au ca obiect servicii intelectuale și care presupun activități cu nivel de complexitate ridicat, tipul contractului menționat la Secțiunea II: Obiectul contractului, pct. III.2. din fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire contestată, fiind de furnizare.

- în Strategia de contractare, înregistrată cu nr. 15682/31.10.2016, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, a fost justificat de faptul că *„toate caracteristicile tehnice din caietul de sarcini conduc la atribuirea unor produse cu calitatea corespunzătoare. Propunerea tehnică trebuie să răspundă tuturor cerințelor minime obligatorii solicitate în prezentul caiet de sarcini. Specificațiile tehnice din caietul de sarcini au fost stabilite foarte clar, astfel că se dorește doar punctarea prețului.”*

Referitor la motivul din contestație privind specificațiile tehnice specifice, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- cele 2 sisteme GC/MS-MS și LC/MS-MS, reprezintă echipamente complexe, de mare precizie și dedicate tipului de analiză de laborator pentru care sunt solicitate;

- specificațiile tehnice pentru aceste echipamente trebuie să se facă în termeni specifici și foarte preciși, pentru a răspunde scopului pentru care sunt achiziționate;

- dacă în caietul de sarcini ar fi fost trecute specificații tehnice la modul general, exista riscul să se achiziționeze echipamente care să nu corespundă nevoilor;

- datorită specificității acestor tipuri de echipamente, înainte de demararea procedurii de achiziție publică, s-a consultat piața pentru a identifica variantele optime de echipamente, prin solicitare de oferte tehnice principalelor firme din România, pe domeniul de interes;

- din aceste considerente, în urma consultării pieței și a variantelor similare ca domeniu de aplicabilitate existente în spațiul public, s-au stabilit în caietul de sarcini caracteristici tehnice precise, concise, dar fără a fi menționat numele vreunuia dintre producători și astfel, neîncălcându-se prevederile art. 50 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, în baza celor prezentate, autoritatea contractantă consideră că a respectat prevederile art. 156 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la „Mențiunea specială” făcută de contestator, respectiv refuzul autorității contractante de a răspunde la notificarea prealabilă, aceasta face următoarele precizări :

- prevederile art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 nu obligă autoritatea contractantă să răspundă persoanei care se consideră vătămată;

- în concluzia notificării prealabile se solicită remedierea a ceea ce se consideră de către notificator, la data depunerii acesteia, „deficient semnalate în caietul de sarcini”, respectiv: „împărțirea achiziției pe loturi, folosirea criteriului cea mai bună ofertă calitate/preț, precum și asigurarea unei competiții reale prin modificarea cerințelor tehnice ale

caietului de sarcini, astfel încât să fie cerute îndeplinirea în totalitate a normelor europene și românești în domeniul analizei de pesticide pentru care intenționați să faceți achiziția, dar fără a se indica, în mod implicit, un anumit producător” și, totodată acesta informează că, dacă prin măsurile pe care se vor dispune, va considera că nu se intră în legalitate, își va continua demersul.

Prin acceptarea autorității contractante de a da curs solicitării notificatorului de remediere a deficiențelor semnalate, acesta urmărea să oblige autoritatea contractantă să încalce prevederile legale, respectiv modificarea întregii documentații de atribuire, motiv pentru care, în contestația formulată ulterior, nu mai solicită remedierea, ci anularea procedurii de achiziție publică.

Totodată, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca acesta să se pronunțe cu privire la prevederile art. 22 din Legea nr. 101/2016, ținând cont de faptul că în data de 16.12.2016 are loc deschiderea ofertelor în S.E.A.P. și de faptul că până la această dată sunt înscriși 2 participanți. Se motivează această solicitare, întrucât garanția de participare este în sumă de 83.233 lei, iar în cazul în care procedura de atribuire va fi anulată, autoritatea contractantă va fi în imposibilitatea returnării în timp util a garanțiilor de participare depuse în conturile sale.

Prin adresa nr. 563/12.12.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 37921/13.12.2016, S.C. ... S.R.L. transmite concluzii scrise cu privire la punctul de vedere transmis de autoritatea contractantă.

Referitor la motivarea autorității contractante la nedivizarea contractului de achiziție publică pe loturi, contestatorul apreciază că respectivele susțineri sunt lipsite de orice fundament, pentru următoarele considerente:

- cele 17 echipamente solicitate de către autoritatea contractantă n-au fost niciodată integrate într-un singur sistem analitic, pentru simplul motiv că sunt echipamente independente, de sine stătătoare, care nu pot funcționa într-un sistem unitar;
- obligația furnizorului de a livra de unul singur toate echipamentele și de a furniza servicii de mentenanță, nu se poate realiza decât din poziția de intermediar, deoarece nu există nicăieri în lume un producător al tuturor echipamentelor solicitate și care să aibă și expertiza și abilitările necesare pentru instalare, școlarizare și mentenanță. Or acest lucru va îngreuna semnificativ comunicarea, operativitatea rezolvării problemelor și, nu în ultimul rând, va crește semnificativ cheltuielile aferente.
- pentru toate echipamentele solicitate de către autoritatea contractantă, există în România furnizori direcți, cu mulți ani de experiență și cu expertiza necesară acumulată. Mai mult decât atât, intermediarul sau așa zisul integrator de sistem nu ar putea fi decât o firmă fără expertiză în domeniul spectrometriei de masă (cele 2 echipamente care reprezintă aproximativ 95% din valoarea estimată a lotului sunt spectrometre de masă - GS/MSMS, LC/MSMS), deoarece cei 2 producători vizați de către autoritatea contractantă prin specificația

tehnică sunt competitori direcți în acest domeniu și nu ar putea colabora decât în mod indirect, prin intervenția unei terțe firme, ca intermediar.

Contestatorul susține că motivarea autorității contractante, conform căreia *„Împărțirea pe loturi prezintă riscul ca, din diverse motive, unui sau mai multe loturi să nu poată fi achiziționate, ceea ce ar duce la imposibilitatea utilizării celorlalte echipamente licitate”*, este lipsită de orice fundament juridic, din cel puțin două considerente:

- primul considerent, care vizează așa zisul risc ca unul sau mai multe loturi să nu fie achiziționate, este vădit neîntemeiat, în condițiile în care, riscul inexistenței unui producător care să poată oferi toate cele 17 instrumente este infinit mai mare. Or, autoritatea contractantă ar fi trebuit să invoce un argument pertinent, temeinic, justificat, pentru motivarea deciziei sale de a nu atribui contractul de achiziție, astfel cum această obligație este prevăzută și de art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, pe care îl citează.

- al doilea considerent, care vizează așa zisa imposibilitate de utilizare a celorlalte echipamente licitate, în eventualitatea în care unul dintre ele nu ar fi achiziționat, este de asemenea, neîntemeiat, în condițiile în care, oricare dintre cele 17 instrumente vizate de prezenta achiziție publică, funcționează independent unul față de celelalte și, mai mult decât atât, ele nu pot funcționa niciodată toate împreună, într-un sistem unitar, așa cum încearcă autoritatea contractantă să lase să se înțeleagă.

În continuare, contestatorul evocă o altă motivare a autorității contractante, care este lipsită de temei și practic arată motivul real pentru care se forțează achiziționarea tuturor celor 17 echipamente într-un singur lot: *„Reluarea procedurii de achiziție pentru loturile neatribuite ar întârzia foarte mult implementarea metodelor de analiză pe de o parte și ar fi incertă pe de altă parte, deoarece ar trebui alocate fonduri din bugetul anului 2017”*.

Astfel, dorința autorității contractante de a achiziționa în orice condiții toate aceste echipamente și obligatoriu „la prima strigare”, indiferent de prețul de achiziție și cu încălcarea regulilor concurențiale stabilite de legislația în domeniu, arată practic că aceasta dorește cheltuirea fondurilor alocate bugetului pe anul în curs, indiferent de consecințe.

În concluzie, sub aspectul refuzului autorității contractante de a diviza contractul de achiziție publică pe loturi, contestatorul apreciază că în realitate, se dorește doar cheltuirea fondurilor alocate pentru bugetul anului în curs, indiferent de prețul de achiziție, chiar cu nerespectarea cadrului concurențial prevăzut de legislația în vigoare.

Cu privire la interpretarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016, care afirmă faptul că interdicția utilizării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” s-ar referi doar la contractele de lucrări/servicii, iar nu și la cele de furnizare, contestatorul precizează că respectivele dispoziții clare și, prin

urmare, legiuitorul a fost mai mult decât clar în ceea ce privește categoria vizată, specificând fără echivoc faptul că autoritatea contractantă nu va utiliza costul cel mai scăzut/prețul cel mai scăzut drept criteriu de atribuire în cazul anumitor categorii de contracte de achiziție publică (deci inclusiv în cadrul contractelor de furnizare).

Referitor la stabilirea de către autoritatea contractantă a unor specificații tehnice aparținând unui anumit producător și la restricționarea dreptului de a participa la licitație a tuturor celor interesați și capabili să îndeplinească în totalitate normele europene și naționale în materie de analiză de pesticide, pe lângă probatoriul anexat la contestație, S.C. ... S.R.L. atașează la concluziile scrise și cererea de ofertă a autorității contractante nr. 13047/din 05.09.2016, în care se precizează foarte clar faptul că „Echipamentele care vor face parte din acest sistem analitic să permită identificarea și cuantificarea reziduurilor de pesticide utilizând metode care să respecte cerințele de performanță prevăzute în SANTE 11945/2015”.

Or, la pagina 12 a Ghidului SANTE 11945/2015 (anexat la concluziile scrise), la poziția a 2 a din tabelul nr. 4, sunt menționate 5 tipuri de detectoare MSMS, care sunt considerate ca fiind acceptabile: triplu quadrupole, ion trap, Q-trap, q-TOF și q-Orbitrap.

În considerarea celor evocate, contestatorul arată că la pagina 6 din caietul de sarcini, la capitolul „III. Analizor de tip LC/MS-MS pentru analiza cantitativă a pesticidelor”, punctul 2. Spectrometru de masă, autoritatea contractantă a solicitat „Spectrometru de masă de tip triplu quadrupole cu celula de coliziune cu capacitate de funcționare în modul de trapă ionică liniară”, ceea ce semnifică de fapt un analizor de tip Q-trap. În acest mod, autoritatea contractantă a hotărât restricționarea abuzivă a categoriilor de instrumente capabile să permită identificarea și cuantificarea reziduurilor de pesticide, utilizând metode care să respecte cerințele de performanță prevăzute în SANTE 11945/2015, stabilind în mod arbitrar acceptarea la licitație doar a singurului producător mondial de detector tip Q-trap, în condițiile în care, respectivul ghid menționează ca acceptabile 5 tipuri de detectoare capabile să efectueze analizele în cauză (a se vedea în acest sens pagina 12 din Ghidul anexat concluziilor scrise).

Astfel, contestatorul apreciază că prin stabilirea de către autoritatea contractantă, pe de o parte, a cerințelor de performanță prevăzute în SANTE 11945/2015 (5 tipuri de detectoare MSMS care sunt acceptabile: triplu quadrupole, ion trap, Q-trap, q-TOF și q-Orbitrap) și, pe de altă parte, limitarea accesului la licitație doar a producătorului echipamentului cu detector de tip Q-trap, practic au fost înlăturați toți ceilalți producători ai celorlalte tipuri de echipamente de tip triplu quadrupole, ion trap, q-TOF și q-Orbitrap, deși, oricare dintre aceștia ar fi fost capabili să asigure echipamente care să respecte cerințele de performanță prevăzute în respectivul ghid SANTE.

Contestatorul menționează că prin aceasta, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 50 și art. 58 din Legea nr. 98/2016, pe care le citează.

Pentru aceste considerente, S.C. ... S.R.L. solicită Consiliului să dispună suspendarea procedurii de atribuire a contractului, până la soluționarea contestației, în conformitate cu art. 22 din Legea nr. 101/2016, anularea în tot sau în parte a anunțului publicitar nr. ... sau dispunerea oricărei altei măsuri prevăzută de art. 26 din Legea nr. 101/2016, astfel încât să se asigure respectarea de către autoritatea contractantă a condițiilor prevăzute de art. 58 din Legea nr. 98/2016, în sensul împărțirii achiziției publice pe loturi, folosirii criteriului „cea mai bună ofertă calitate/preț”, asigurării unei competiții reale, prin modificarea cerințelor caietului de sarcini, astfel încât să fie cerute îndeplinirea în totalitate a normelor europene și românești în domeniul analizei pesticidelor, dar fără a se indica în mod implicit un anumit producător.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ca nefondată.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare sistem analitic pentru determinarea reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală”, cod CPV 38000000-5 Echipamente de laborator, optice și de precizie (cu excepția ochelarilor) (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de achiziție publică este de 4.161.667 lei, fără TVA.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016, S.C. ... S.R.L. a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 516/18.11.2016, la care, aceasta nu a formulat niciun răspuns.

Prin Încheierea nr. ..., Consiliul a admis cererea S.C. ... S.R.L. de suspendare a procedurii de atribuire, până la soluționarea contestației.

Preliminar, Consiliul are în vedere că S.C. ... S.R.L. a formulat notificarea nr. 516/18.11.2016, la care autoritatea contractantă nu a răspuns, fiind astfel îndeplinită obligația prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 de notificare a autorității contractante cu privire la remedierea încălcărilor legislației privind achizițiile publice.

Analizând pe fond contestația formulată de S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că aceasta vizează conținutul documentației de atribuire, fiind formulate critici cu privire la următoarele aspecte:

1. autoritatea contractantă nu a justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi;

2. autoritatea contractantă a stabilit în mod abuziv criteriul de atribuire "prețul cel mai scăzut", încălcând prevederile art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016;
3. impunerea de către autoritatea contractantă a unor specificații tehnice particulare, specifice doar unui producător pentru fiecare dintre cele două sisteme analitice ce urmează a fi achiziționate (LC/MS-MS și GC/MS-MS).

Procedând la analizarea criticilor formulate de către S.C. ... S.R.L., Consiliul are în vedere că, în ceea ce privește faptul că autoritatea contractantă nu a justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi, relevante sunt prevederile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră „În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi”.

Analizând documentele cuprinse în dosarul achiziției transmis de autoritatea contractantă prin adresa nr. 17418/09.12.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 37790/12.12.2016, Consiliul reține că în cuprinsul documentului intitulat "Strategia de contractare" înregistrat cu nr. 16048/08.11.2016, la punctul 7 – "Procedura de achiziție aleasă", este precizat "*Împărțire pe loturi: nu.*

Nu s-a optat la împărțirea pe loturi a sistemului din următoarele motive:

- *împărțirea pe loturi prezintă riscul că, din diverse motive, unul sau mai multe loturi să nu poată fi achiziționate, ceea ce ar duce la imposibilitatea utilizării celorlalte echipamente licitate;*

- *reluarea procedurii de achiziție pentru loturile neatribuite ar întârzia foarte mult implementarea metodelor de analiză pe de o parte și ar fi incertă pe de altă parte, deoarece ar trebui alocate fonduri din bugetul anului 2017.*

- *Achiziționarea tuturor echipamentelor într-un singur sistem permite implementarea metodelor de analiză de determinare a reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală imediat după încheierea licitației, astfel încât ... să răspundă solicitărilor Comisiei Europene pe acest subiect, la nivelul impus de legislația în vigoare cât mai repede;*

- *Se dorește achiziționarea sistemului analitic ca un tot unitar pentru a-l oblige pe furnizor să livreze un produs complet, pregătit pentru a fi pus în funcțiune și pentru a ne asigura că vom beneficia de aceleași servicii de mentenanță calificate pentru tot procesul analitic”.*

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă a justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi, în conformitate cu prevederile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, și constată caracterul nefondat al criticii formulate de S.C. ... S.R.L. sub acest aspect, având în vedere justificarea formulate de acesta prin strategia de contractare, citată anterior.

În ceea ce privește faptul că echipamentele ce urmează a fi achiziționate nu se regăsesc în portofoliul unui singur producător, Consiliul are în vedere că acest aspect nu este de natură a obstrucționa operatorii economici interesați de participarea la procedura de achiziție publică să oferteze toate echipamentele solicitate de autoritatea contractantă.

Referitor la faptul că autoritatea contractantă a stabilit criteriul de atribuire "prețul cel mai scăzut" cu încălcarea prevederilor art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține că dispozițiile legale invocate prevăd că *"Autoritatea contractantă nu va utiliza costul cel mai scăzut/prețul cel mai scăzut drept criteriu de atribuire în cazul:*

a) anumitor categorii de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru de lucrări sau de servicii care au ca obiect servicii intelectuale și care presupun activități cu nivel de complexitate ridicat".

Astfel, Consiliul constată că interdicția de a stabili drept criteriu de atribuire "prețul cel mai scăzut", la care se referă prevederile art. 187 alin. 8 lit. a) din Legea nr. 98/2016, vizează contractele de lucrări și de servicii care au ca obiect servicii intelectuale și activități cu o complexitate ridicată, ori prezenta procedură de atribuire presupune un contract de furnizare de echipamente, deci nu se încadrează în prevederile legale citate anterior.

Prin urmare, Consiliul constată că prevederile art. 187 alin. (8) din Legea nr. 98/2016 nu sunt aplicabile în cazul prezentei proceduri de achiziție publică, motiv pentru care Consiliul respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

În ceea ce privește critica referitoare la faptul că autoritatea contractantă a impus specificații tehnice proprii unui anumit producător pentru fiecare dintre sistemele analitice ce urmează a fi achiziționate, Consiliul reține că S.C. ... S.R.L. a apreciat că autoritatea contractantă a restrâns în mod artificial concurența.

Raportat la acest aspect Consiliul reține ca fiind relevante susținerile autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 37790/12.12.2016, potrivit căroră *"cele două sisteme, GC/MS-MS și LC/MS-MS, reprezintă echipamente complexe, de mare precizie și dedicate tipului de analiză pentru care sunt solicitate; - specificațiile tehnice pentru aceste echipamente trebuie să se facă în termeni specifici și foarte preciși pentru a răspunde scopului pentru care sunt achiziționate; (...) în urma consultării pieței și a variantelor similare ca domeniu de aplicabilitate existente în spațiul public, s-au stabilit în caietul de sarcini caracteristici tehnice precise, concise, fără a fi menționat numele vreunuia dintre producători"* și constată că autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze un sistem analitic complex pentru determinarea reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală, motiv pentru care, în cuprinsul caietului de sarcini, a precizat specificațiile tehnice concrete ale echipamentelor ce urmează a fi achiziționate.

Consiliul are în vedere că, deși prin cererea de ofertă nr. 13047/05.09.2016 (anexată de contestator la documentul intitulat "Concluzii scrise"), transmisă în vederea demarării procedurii, autoritatea contractantă precizează, între altele, că "echipamentele care vor face parte din acest sistem analitic să permit identificarea și cuantificarea reziduurilor de pesticide utilizând metode care să respecte cerințele de performanță prevăzute în SANTE/11945/2015 – Ghid privind procedurile analitice de control al calității și a metodelor de validare pentru reziduurile de pesticide din produsele alimentare și hrana pentru animale – al Comisiei Europene", în fapt, în conținutul documentației de atribuire publicată în SEAP odată cu anunțul de participare nr. ..., nu se face niciun fel de referire la documentul SANTE/11945/2015.

Prin urmare, Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului referitoare la faptul că în cuprinsul acestui ghid sunt menționate 5 tipuri de detectoare MSMS considerate ca fiind acceptabile, întrucât ... nu a solicitat ofertarea unor detectoare acceptate de ghidul SANTE/11945/2015 ci *"spectrometru de masa de tip triplu cuadrupol cu celule de coliziune cu capacitate de funcționare în modul de trapă ionică liniară"*, ale cărui specificații tehnice au fost prevăzute în cuprinsul caietului de sarcini, fără a fi făcută trimitere la un anumit producător.

Prin urmare, Consiliul constată că în acest fel autoritatea contractantă nu a restricționat participarea operatorilor economici la procedura de achiziție publică așa cum, în mod eronat, susține contestatorul, motiv pentru care respinge, ca nefondată această critică.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept anterior expuse, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 13 (treisprezece) pagini.