str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr....
Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., depusă de..., cu sediul în....., sector..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator... și și convențional prin Cabinet de..... nr...., sector..., privind procedura de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect ..., de ....., cu sediul în....., nr...., sector..., în ca*litate de autoritate contractantă, conte*statoarea a solicitat:

- admiterea contestației;
- obligarea autorității contractante, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. b) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016, la modificarea/eliminarea specificațiilor tehnice nelegale identificate la..., coroborate cu indiciile documentare de la..., din Caietul de sarcini pentru ... *„..."*, *în sensul reformulări*i acestora ca cerințe de performanță/rezultat funcțional, obiectiv verificabile, iar acolo unde se menține trimiterea la o soluție constructivă determinată, completarea acesteia cu mențiunea „...", cu posibilitatea *expresă pentru* ofertanți de a demonstra echivalența funcțională prin orice mijloc de probă adecvat;
- în subsidiar, în măsura în care se apreciază necesară menținerea, în tot sau în parte, a cerințelor contestate, obligarea autorității contractante la comunicarea justificării obiective, tehnice și legale care fundamentează, pentru fiecare cerință în parte, imposibilitatea unei descrieri suficient de precise și inteligibile a obiectului contractului prin raportare la performanțe/cerințe funcționale, în sensul art.... din Legea nr. 98/2016;
- obligarea autorității contractante la prelungirea..., ulterior modificării documentației de atribuire, astfel încât operatorii economici să dispună de un termen rezonabil pentru adaptarea ofertelor tehnice;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, dacă va fi cazul, conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de..., 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..., prin care... critică unele prevederi ale documentației de atribuire aferentă ..., solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul "…. semnat.pdf", postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Pe de altă parte, constrângerile ce țin de celeritatea soluționării cauzelor de către Consiliu (art. 24 din legea remediilor), pe fondul suprapunerii pe rol a mai multor dosare, inclusiv de complexitate notabilă, nu permit alocarea unei perioade nelimitate de timp pentru sintetizarea și redarea concisă în considerente a tuturor susținerilor părților, constrângeri de care inclusiv acestea trebuie să țină seama.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de..., solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

I. Pe scurt: contestația este nefondată

Contestația pornește de la ideea că orice cerință care descrie un element constructiv al echipamentului ar fi nelegală dacă nu este transformată într-o cerință pur funcțională și însoțită de mențiunea *„sau echivalent".* Premisa este prea largă și nu corespunde Legii nr.... și jurisprudenței CJUE.

În esență, autoritatea contractantă arată că:

- Legea îi permite să definească caracteristicile produsului, cu condiția ca acestea să fie legate de obiectul contractului și proporționale cu obiectivele urmărite; nu există o obligație ca toate specificațiile să fie redactate exclusiv ca rezultate funcționale.
- CJUE, în Hotărârea din..., C-568/24..., confirmă marja largă de apreciere a autorității contractante în definirea nevoii și a specificațiilor tehnice.
- Contestatoarea nu demonstrează, printr-o expertiză ori printr-un produs alternativ concret analizat integral, că soluțiile pe care le evocă sunt echivalente pentru ansamblul funcțiilor solicitate de ...
- La unele puncte, propriile înscrisuri ale contestatoarei contrazic critica formulată: documentația ... anexată de... explică legătura funcțională a parametrilor de 3 MHz/... kV cu transmiterea ionilor pe un domeniu m/z larg; iar în privința valvei de izolare, memoriul... recunoaște expres că formularea este suficient de largă pentru a permite echivalența.

-Critica privind un pretins „..." pornește de la o condiție care nu există în caietul de sarcini: documentația solicită un tanc de azot cu purjare automată, fără a impune amplasarea lui în carcasa instrumentului.

În consecință, simpla împrejurare că anumite caracteristici solicitate se regăsesc și în documentația tehnică a unui producător nu dovedește, prin ea însăși, restrângerea nejustificată a concurenței. Testul juridic este dacă cerințele sunt legate de obiectul achiziției, necesare și proporționale, iar autoritatea contractantă justifică aceste elemente prin prezentul punct de vedere și prin Nota tehnică anexată.

II. Cadrul juridic aplicabil

Autoritatea arată că, potrivit art. 155 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, specificațiile tehnice definesc caracteristicile solicitate produselor care fac obiectul achiziției. Art. 155 alin. (2) permite inclusiv stabilirea unor caracteristici privind procese sau metode specifice, cu condiția legăturii cu obiectul contractului și a proporționalității, iar alin. (6) impune ca specificațiile să permită accesul egal și să nu creeze obstacole nejustificate concurenței.

Art. 156 alin. (1) din aceeași lege prevede mai multe modalități de formulare a specificațiilor tehnice, fără ca legea să impună utilizarea exclusivă a cerințelor funcționale. Art. 156 alin. (2)-(3) interzice, ca regulă, referirile la un anumit producător, origine, procedeu, marcă, brevet, tip sau producție specifică atunci când acestea favorizează ori elimină anumite..., cu excepțiile prevăzute de lege.

Jurisprudența recentă este decisivă.... din..., C-568/24..., ECLI: EU: C: 2026: 305, CJUE a reținut că autoritatea contractantă dispune de o „marjă largă de apreciere" la formularea specificațiilor tehnice, fiind cea mai în măsură să stabilească produsele de care are nevoie și cerințele necesare pentru rezultatele urmărite (pct. 37). Curtea a mai stabilit că principiul transparenței nu obligă autoritatea să includă, încă de la publicarea documentației, justificarea obiectivă a fiecărei specificații; autoritatea trebuie însă să fie în măsură să justifice, în cadrul controlului de proporționalitate, motivul pentru care gradul de detaliere este necesar (pct. 44-48).

În același timp... arată că, atunci când o cerință se raportează efectiv la un „tip" ori la o „producție specifică", mențiunea „sau echivalent" nu este necesară numai dacă, în lumina documentelor achiziției, acea cerință decurge în mod inevitabil din obiectul contractului (pct. 55-64). Tocmai din acest motiv, analiza trebuie făcută punctual pentru fiecare cerință, nu prin prezumția că orice detaliu constructiv este automat nelegal.

III. Contestația nu dovedește că cerințele au efectul nejustificat de a favoriza un singur produs

În ceea ce privește susținerea contestatoarei că documentația ar reproduce caracteristicile sistemului "Accu...-... 4G/..." și că soluțiile altor producători ar fi eliminate, autoritatea menționează că concluzia acesteia este susținută în principal prin corespondențe de catalog și prin afirmații tehnice formulate de propriul departament tehnic al contestatoarei.

Memoriul anexat contestației precizează chiar că nu are valoarea unei expertize tehnice și că argumentele ar putea necesita completarea cu documentație tehnică suplimentară și cu opinia unui expert independent. Prin urmare, documentul nu poate transforma simplele susțineri ale unei părți

interesate într-o constatare tehnică obiectivă a neechivalenței ori a caracterului discriminatoriu.

În plus, contestatoarea evocă în mod repetat *„alți producători", „soluții consacrate"* sau *„sisteme comerciale"* fără a demonstra, pentru fiecare dintre cele cinci cerințe, existența unui sistem concret care: (1) îndeplinește ansamblul cerințelor ...; (2) asigură aceleași rezultate în condițiile de lucru ale i.LS.P.V.; și (3) este exclus exclusiv de cerința atacată.

Sarcina Consiliului nu este de a decide dacă există, în abstract, alte arhitecturi tehnice posibile, ci dacă cerințele stabilite de autoritatea contractantă sunt nejustificate și disproporționate. Or, această concluzie nu rezultă din probatoriul administrat de....

IV. Răspuns punctual la cele cinci critici tehnice

1.... la spectrometrul de masa fără interfața suplimentară

Achizitoarea precizează că cerința nu trebuie citită izolat. Caietul de sarcini leagă expres cuplarea directă de necesitatea minimizării contaminării între probe succesive, inclusiv în secvențe cu polaritate scăzută și ridicată. Așadar, autoritatea nu urmărește un detaliu estetic sau arbitrar de construcție, ci robustețea fluxului analitic, reducerea punctelor suplimentare de retenție/transfer și evitarea degradării semnalului în analiza directă.

Mai mult, chiar broșura ... depusă de... arată că o interfață între ... și spectrometrul de masă poate produce pierdere de semnal pentru anumite tipuri de compuși. Astfel, înscrisul folosit de... pentru a demonstra „favorizarea" confirmă, în același timp, existența unei consecințe funcționale reale a soluției tehnice solicitate.

... susține că interfețe de tip ... ar asigura rezultate egale sau superioare, dar nu depune un raport comparativ efectuat în condițiile concrete de analiză solicitate de ...și nici nu demonstrează un nivel echivalent al pierderii de semnal, al carry-over-ului și al comportării la trecerea succesivă între probe cu proprietăți diferite. Simpla existență a unei alte soluții tehnice nu dovedește echivalența acesteia pentru necesitatea concretă.

Propunerea contestatoarei de înlocuire a cerinței cu un prag de carry-over „de exemplu sub...%" este ea însăși ipotetică: pragul nu este fundamentat printr-un standard ori un protocol de testare depus la dosar. Nu poate fi impusă autorității înlocuirea unei cerințe clare printr-un parametru inventat de... și nevalidat pentru aplicațiile laboratorului.

2. Frecvența de minimum 3 MHz și tensiunea de până la minimum... kV

În ceea ce privește critica... potrivit căreia aceste valori ar fi parametri interni fără corespondent funcțional, autoritatea menționează că aceasta este contrazisă de chiar documentația tehnică pe care contestatoarea a anexat-o.

Articolul tehnic ... „.../MS Accu...", depus ca Anexa 6, explică faptul că pentru un ghid ionic de tip quadrupol creșterea simultană a frecvenței și tensiunii lărgește domeniul m/z transmis simultan și menționează în mod expres valorile de 3 MHz și... V ca soluție pentru transmiterea ionilor într-un domeniu m/z larg. Prin urmare, chiar proba contestatoarei demonstrează că aceste valori nu sunt cifre decorative, ci sunt legate de comportarea opticii ionice.

Caietul de sarcini explică suplimentar rezultatul urmărit: observarea ionilor cu m/z redus și posibilitatea monitorizării în timp real a condițiilor de operare și a diagnozei sursei ... prin ionii atmosferici m/z 37 și m/z 32. Există deci o legătură funcțională explicită între parametrul tehnic și necesitatea laboratorului.

Afirmația contestatoarei că aceeași funcție poate fi obținută cu orice alte valori RF rămâne o afirmație nedovedită prin teste comparative ori documentația unui produs alternativ concret care să confirme, în condițiile solicitate, transmiterea și monitorizarea ionilor respectivi.

3. Tancul de azot cu purjare automată

Contestațoarea denumește această cerință „..." și dezvoltă întreaga critică prin opoziția dintre un rezervor „încorporat" și unul extern. Textul caietului de sarcini nu conține însă termenul „încorporat".

Cerința reală este ca instrumentul să fie ... prevăzut cu purjare automată a camerei de zbor pentru protecția detectorului în cazul întreruperii accidentale a alimentării cu energie electrică. Funcția cerută este una de siguranță și protecție a ansamblului de vid.

Pentru eliminarea oricărui echivoc, autoritatea contractantă precizează că sintagma „..." nu urmărește impunerea amplasării fizice a rezervorului în carcasa spectrometrului, ci existența în configurația livrată a unei rezerve de azot și a unui mecanism automat care să îndeplinească funcția de protecție solicitată. Această interpretare nu modifică documentația, ci explicitează sensul cerinței deja publicate.

În aceste condiții, motivul de contestație construit pe caracterul pretins obligatoriu „încorporat" este lipsit de obiect factual.

4. Valva de izolare a camerei de zbor

Cerința urmărește ca mentenanța sursei de ionizare să poată fi efectuată fără pierderea vacuumului din camera... zbor. Ea este formulată generic prin noțiunea „valvă de izolare", fără indicarea unui model, producător, marcă sau soluție brevetată.

Relevant este că propriul memoriu tehnic... recunoaște expres că denumirea generică „valvă de izolare" este suficient de largă pentru a permite echivalența și că acest punct este formulat „cu titlu conservator", solicitând în principal o confirmare, nu neapărat reformularea cerinței.

Prin urmare, chiar contestatoarea admite că cerința nu exclude în mod necesar soluțiile tehnice echivalente. În aceste condiții nu există suport pentru constatarea unei specificații discriminatorii sau pentru obligarea autorității la eliminarea sa.

5. Distanța de zbor a ionilor de cel puțin 2 m

... susține că rezoluția minimă de... ar face inutilă orice cerință privind distanța efectivă de zbor. Această abordare reduce nejustificat funcționarea unui analizor ... la un singur indicator final.

Autoritatea arată că, într-un sistem ..., separarea ionilor se realizează prin măsurarea diferențelor de timp de zbor, iar lungimea traseului efectiv face parte din arhitectura care determină intervalul temporal disponibil pentru separare, împreună cu energia de accelerare, optica ionică, reflectronul și sistemul de achiziție. Cerința de minimum 2 m a fost stabilită pentru a asigura o arhitectură ... cu o distanță efectivă suficientă pentru stabilitatea separării

temporale în domeniul de masă și regimul de achiziție solicitate, nu pentru a dubla pur și simplu cerința de rezoluție.

De altfel, chiar documentația tehnică anexată de... tratează „effective... distance - 2 m" în contextul caracteristicilor sistemului de achiziție și al rezoluției de masă, ceea ce confirmă că parametrul nu este lipsit de semnificație tehnică.

Contestatoarea afirmă generic că există sisteme moderne cu trasee mai scurte și rezoluții mai mari, însă nu identifică și nu probează, pentru un sistem ...-... concret, echivalența integrală sub aspectul domeniului de masă, vitezei de achiziție, sensibilității, acurateței, stabilității și utilizării prevăzute de ...Simpla posibilitate teoretică a unei alte arhitecturi nu demonstrează caracterul nejustificat al cerinței stabilite.

V. Corespondența cu documentația ... nu este, singură, dovada unei restrângeri ilegale a concurenței

O parte importantă a contestației constă în arătarea faptului că unele valori sau formulări se regăsesc în documentația .... Această împrejurare poate constitui un indiciu care justifică verificarea proporționalității, dar nu este suficientă pentru a dovedi încălcarea art.... din Legea nr. 98/2016.

Interdicția legală privește utilizarea unor referiri la producător, marcă, tip sau producție specifică atunci când acestea au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori ori..., în lipsa unei justificări legate de obiectul contractului. Așadar, trebuie analizat efectul restrictiv nejustificat, nu simpla similitudine cu o fișă tehnică.

În cauză, autoritatea justifică punctual utilitatea fiecărei cerințe. În același timp... nu demonstrează prin probe tehnice independente că acele cerințe sunt inutile pentru obiectivele laboratorului ori că o configurație alternativă concretă produce aceleași rezultate în toate condițiile relevante.

VI. ... ..., conduce la respingerea contestației în măsura în care necesitatea este justificată

Achizitoarea menționează că... nu instituie regula potrivit căreia orice cerință tehnică precisă trebuie eliminată. Dimpotrivă, ea confirmă marfa largă de apreciere a autorității si faptul că justificarea fiecărei specificații nu trebuie să fi fost inserată dinainte în caietul de sarcini.

Exigența CJUE este ca, atunci când ansamblul cerințelor ajunge să descrie un anumit tip ori o producție specifică, autoritatea să poată arăta că cerințele respective decurg în mod necesar din obiectul și condițiile concrete ale achiziției. Nota tehnică anexată punctului de vedere explică tocmai legătura dintre cerințele contestate și activitatea analitică a ...

Prin urmare, soluția conformă cu dreptul Uniunii nu este modificarea automată a documentației la... unui operator care preferă o altă arhitectură tehnică, ci verificarea necesității și proporționalității cerințelor. Această verificare confirmă că cerințele au fost stabilite pentru obiective concrete de performanță, siguranță, robustețe analitică și mentenanță.

.... Cererile de remediere propuse de... nu pot fi primite

Contestatoarea solicită, în esență, ca ...să înlocuiască specificațiile alese cu formulări propuse chiar de operatorul economic, să elimine pragurile tehnice și să accepte expres arhitecturi alternative.

Autoritatea precizează că o asemenea soluție ar însemna ca obiectul achiziției să fie redefinit după caracteristicile produselor pe care contestatoarea dorește să le poată oferta.

Rolul remediilor în materia achizițiilor publice este de a înlătura cerințele nelegale, nu de a transfera operatorului economic competența de a defini nevoia autorității. Atât timp cât cerința este legată de obiectul contractului, proporțională și justificată, simplul fapt că un produs alternativ nu o îndeplinește nu o transformă într-o cerință discriminatorie.

În mod particular, cererea subsidiară prin care... solicită „obligarea autorității la comunicarea justificării" este lipsită de fundament ca măsură de remediere autonomă: potrivit..., transparența nu obligă autoritatea să fi inserat în documentația inițială motivarea tehnică detaliată a fiecărei specificații. Justificarea trebuie să poată fi prezentată în cadrul controlului de legalitate, ceea ce se realizează prin acest punct de vedere și nota tehnică.

....

Din ansamblul celor expuse rezultă că... nu a dovedit că specificațiile contestate reprezintă obstacole nejustificate în calea.... Contestația confundă existența unor arhitecturi tehnice alternative cu obligația autorității de a accepta orice arhitectură alternativă, chiar înainte de demonstrarea echivalenței sale pentru necesitatea concretă.

Autoritatea contractantă nu contestă principiul echivalenței și nici obligația de a nu favoriza un producător. Ea arată însă că echivalența nu poate fi prezumată doar pentru că un alt sistem atinge un indicator final izolat, iar operatorul economic trebuie să demonstreze că soluția alternativă asigură, în ansamblu, funcțiile și nivelul de siguranță urmărite.

Includerea acestor elemente de identificare în documentația de atribuire are exclusiv un rol indicativ, fiind menționate doar pentru a facilita identificarea cu ușurință a tipului de produs și a performanțelor minimale solicitate de autoritatea contractanta- ... Aceste specificații nu au și nu pot produce ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor... ori operatori economici, asigurându-se astfel respectarea deplină a principiilor concurenței loiale și tratamentului egal în cadrul procedurilor de achiziție publică.

Menționarea reperelor tehnice și a standardelor de performanță în documentația de atribuire este pe deplin justificată de complexitatea și importanța activității de utilitate publică derulate de autoritatea contractantă - ... și.... Sistemul solicitat este destinat unei intense activități de monitorizare sanitar-veterinară a produselor..., ce implică verificarea riguroasă a nivelurilor de poluanți, aditivi, încărcătură biologică și biotoxine, înainte ca alimentele să intre în lanțul alimentar.

În acest context de maximă responsabilitate pentru sănătatea publică, este imperativ ca toate procesele realizate în cursul analizelor să poată fi monitorizate și înregistrate cu acuratețe deplină, iar aparatura ofertată să corespundă în totalitate reglementărilor și standardelor UE în domeniu.

Configurarea și dimensionarea cerințelor tehnice pentru sistemul ... au ca fundament specificul activității de interes public național derulate de autoritatea contractantă - ... și.... Astfel, trebuie avut în vedere că instituția desfășoară o intensă activitate de monitorizare sanitar-veterinară a produselor..., axată pe:

- Efectuarea verificărilor riguroase ale nivelurilor unor poluanți, aditivi, încărcătură biologică și biotoxine, înainte ca alimentele să intre în lanțul de consum public;
- Asigurarea unei trasabilități absolute: toate procesele și fluxurile analitice realizate în cursul analizelor de laborator trebuie să poată fi complet monitorizate și înregistrate electronic;
- Conformitatea integrală a aparaturii cu standardele, normele tehnice și reglementările... aplicabile în domeniul siguranței....

Echipamentul solicitat trebuie să răspundă celor mai înalte exigențe din domeniu, îndeplinind cumulativ proiectarea, producția și instalarea sistemului și faptul că echipamentul ofertat este de ultimă generație și încorporează toate îmbunătățirile de dată recentă în ceea ce privește proiectarea și structura materialelor. Această arhitectură avansată este direct calibrată pentru a susține activități de cercetare fundamentală de înaltă performanță.

Pe cale de consecință, cerințele tehnice minimale stabilite de autoritatea contractantă - ...nu reprezintă o barieră în calea..., ci o garanție tehnică absolut necesară pentru asigurarea trasabilității, conformității europene și acurateții analizelor de laborator. Clauza de echivalență permite participarea oricărui producător, cu condiția unică - și pe deplin legitimă - ca tehnologia propusă să livreze cel puțin același nivel de performanță și siguranță cu cel indicat în caietul de sarcini.

Prin urmare, având în vedere că documentația de atribuire permite și garantează ofertarea de... echivalente, autoritatea consideră că susținerile contestatoarei privind caracterul restrictiv al specificațiilor sunt lipsite de suport juridic și factual, motiv pentru care solicită respingerea contestației.

Pentru aceste motive, în temeiul Legii nr.... și al Legii nr...., solicită Consiliului:

1. să respingă contestația formulată de... ca nefondată;
2. să mențină documentația de atribuire aferentă ... - *„..."*;
3. să respingă cererile privind modificarea/eliminarea specificațiilor tehnice și prelungirea...;
4. să respingă cererea privind cheltuielile de soluționare, dacă acestea sunt solicitate și nedovedite.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a transmis strategia de contractare.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatoarea a transmis răspuns la punctul de vedere și la nota tehnică justificativă nr.... anexată acestuia.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatoarea a transmis note scrise privind confirmarea prin evoluția procedurii de atribuire a indiciilor de restrângere artificială a concurenței invocate prin contestația formulată.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a formulat... pe fondul cauzei.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea atribuirii contractului având ca obiect …, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr.....

Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de furnizare este de..., fără TVA, criteriul de atribuire este cel mai bun ra*port calitate preț, iar data limi*tă de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru..., ora …:....

Nemulțumită fiind de unele prevederi ale documentației de atribuire aferentă ..... a depus contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) lit. b) și alin. (21) din Lege[a] nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de....

Ca o chestiune prealabilă, dată fiind natura litigiului, actul atacat și solicitările adresate Consiliului, soluționarea contestației se va raporta la următoarele dispoziții legale privind achizițiile publice:

- *din Legea nr. 98/2016:*

- art. 3 alin. (1) lit. rr) - specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante;
- art. 154 - Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire;
- art. 155 alin. (6) - Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate... de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici;
- 156 alin. (2) - cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau....

- *din H.G. nr. 395/2016*:

- art. 20 alin. (10) - Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante".

Astfel, raportat la prevederile legale anterior menționate, Consiliul constată că documentația de atribuire trebuie să conțină toate informațiile necesare operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire cu privire la cerințele achiziției și modul de desfășurare a acesteia, iar prevederile documentației de atribuire nu trebuie să restricționeze, în mod nejustificat, participarea operatorilor economici interesați la procedura de atribuire.

Prin urmare, necesitatea sau oportunitatea achiziționării de..., servicii sau lucrări de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul său [art. 2 alin. (3) lit. b) și art. 12 alin. (3) lit. a) din HG.nr. 395/...] însă îi revine acesteia obligația de a justifica atât oportunitatea inițierii procedurii de atribuire cât și stabilirea specificațiilor tehnice, drepturile autorităților contractante la care s-a făcut referire mai sus trebuie exercitate cu bună credință, iar nu cu scopul de a limita sau restricționa accesul la procedură, de natură a restrânge concurența între

agenții economici, întrucât s-ar aduce atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică - nediscriminarea și tratamentul egal.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice nu obligă autoritatea contractantă să accepte... care nu corespund necesităților sale, astfel că acesta nu poate fi sancționată pentru refuzul de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele, achizitoarea fiind singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire ineficientă a fondurilor.

Așadar, modificarea sau cenzurarea caracteristicilor tehnice solicitate poate face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezelor date de cele două temeiuri de drept citate mai sus (art. 155 alin. (6) și art 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016).

În altă ordine de idei, nu există o prevedere legală care să oblige autoritatea să accepte... care nu corespund necesităților sale, iar Consiliul nu poate sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modif*ică*ri *ceri*nțelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele. Autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire ineficientă a fondurilor.

... în Decizia nr. …, în dosarul nr.... a statuat următoarele:

Or, absența unei astfel de obligații este corectă, întrucât **autoritatea contractantă trebuie să evalueze fiecare procedură de achiziție publică, în parte, și să aleagă modalitatea de organizare a procedurii aplicabile și de întocmire a documentației de atribuire, care să asigure cel mai bine atingerea scopului urmărit prin încheierea contractului și o utilizare cât mai eficientă a fondurilor publice.**

Fragmentarea obiectului contractului, în vederea asigurării accesului sporit al ofertanților la procedură și libera competiție dintre aceștia, nu poate constitui singurul deziderat al procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor publice si a satisfacerii intereselor sale.

Așa fiind, în lipsa unor dispoziții legale exprese și imperative, revine autorității contractante rolul de a asigura un echilibru între interesele sale (în condițiile în care regula este aceea a priorității interesului public, în dauna celui privat, al operatorilor economici) modalitatea de atingere a acestora - ceea ce presupune stabilirea obiectului contractului, a documentației și a întregii proceduri de atribuire precum și respectarea legislației în materia achizițiilor publice.

și... în cuprinsul Hotărârii nr.... a reținut următoarele considerente:

”**Cum autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile iar principiul libertății contractuale implică cerința ca acesteia să nu îi fie impusă încheierea unui contract în alte condiții sau cu privire la alte... decât are nevoie, Curtea constată că nu se impune modificarea documentației de atribuire în sensul de a solicita ca produsul achiziționat să poată îndeplini și funcția de curățare, atât timp cât autoritatea contractantă își dorește un astfel de produs.**

(...)

Sub acest aspect, așa cum s-a arătat anterior, Curtea are în vedere faptul că autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile, neputând fi obligată să solicite un produs care nu îi satisface nevoile pentru care dorește să îl folosească”.

Așa cum a fost anterior reținut, din economia celor redate rezultă că regula o reprezintă situația în care necesitatea sau oportunitatea

achiziționării de..., servicii sau lucrări, la un anumit nivel de performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte.

Singura limitare a acestui drept al autorității contractante este determinată de introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, în sfera unei astfel de posibilități aflându-se și situația impunerii de către autoritate a unor specificații și condiții care nu au legătură cu nevoia sa de achiziție.

În consecință, pentru a cenzura caracteristicile tehnice stabilite de autoritatea contractantă, așa cum solicită petenta în prezenta cauză, este necesară stabilirea existenței, prin ele, a unor condiții restrictive, nejustificate și nelegale ce pot împiedica o concurență efectivă între operatorii economici, precum și a existenței unor specificații care nu contribuie la descrierea, în mod obiectiv, a produselor astfel încât să corespundă necesității achizitoarei.

Prin urmare, contestatoarea, în susținerea demersului său la Consiliu, are obligația de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, prin prezentarea unor mijloace de probă pertinente și concludente, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege".

Acestei obligații a contestatoarei, de a face proba afirmațiilor sale, îi corespunde obligația autorității contractante de a proba și justifica oportunitatea conținutului documentației de atribuire, astfel că în verificările sale Consiliul va avea în vedere și art. 154 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire", întrucât documentația de atribuire trebuie să conțină toate informațiile necesare operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire cu privire la cerințele achiziției și modul de desfășurare a acesteia.

În consecință, în evaluarea temeiniciei cererilor adresate Consiliului, acesta va avea în vedere faptul că solicitările trebuie justificate și probate obiectiv, cu dovada fermă a *caracterului restrictiv*, simpla pretindere a necesității modificării lor și simpla afirmație că restricționează concurența nefiind suficiente pentru a determina nelegalitatea actului atacat. În egală măsură, în stabilirea legalității actului atacat al autorității contractante va fi avută în vedere și proba pe care achizitoarea o realizează cu privire la legătura obiectivă de cauzalitate și dependența dintre specificația criticată și nevoia sa de achiziție.

Pornind de la acest cadru general, analizând criticile din contestația formulată de..., Consiliul constată că acesta susține că din analiza tehnică a caietului de sarcini pentru ... a rezultat faptul că o serie de cerințe minime obligatorii nu descriu un rezultat funcțional/o performanță analitică, ci reproduc, cu suficientă precizie încât să constituie un indiciu obiectiv, particularitățile constructive ale unui singur p*rodus existent pe piață, disponibil, de* la un singur producător.

Contestatoarea prezintă o analiză comparativă între cerințele tehnice minime obligatorii cuprinse în Caietul de sarcini - ... și datele tehnice publicate

de producătorul... (respectiv distribuitorul...) pentru sistemul …și pentru platforma... pe care acesta este construit. Documentele utilizate ca sursă de comparație sunt:

(i) broșura comercială „…”... (denumită în continuare „...”);

și (ii) articolul tehnic „.../… «…»”, semnat de... și..., Divizia de..., respectiv Centrul de Aplicații și Cercetare al... (denumit în continuare „Articolul ...”), ambele anexate prezentei contestații ca Anexa 6.

În esență contestatoarea reclamă faptul că, cumulul specificațiilor tehnice reclamate poate fi îndeplinit de un singur producător, fapt care demonstrează în opinia contestatoarei, că întregul capitol de specificații tehnice minime al ... a fo*st redactat prin preluare directă din materialele acestui producător, fără nicio adaptare la o descriere obiectivă, de performanță, a necesităților reale ale Autorității contractante.*

... de cele redate, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la modificarea/eliminarea specificațiilor tehnice nelegale pentru ... - ..., în sensul reformulării acestora ca cerințe de performanță/rezultat funcțional, obiectiv verificabile, iar acolo unde se menține trimiterea la o soluție constructivă determinată, completarea acesteia cu mențiunea „...”, cu posibilitatea expresă pentru ofertanți de a demonstra echivalența funcțională prin orice mijloc de probă adecvat.

Se vor reține și precizările achizitoarei aduse în replică la cele reclamate, respectiv faptul că legislația aplicabilă permite autorității contractante să definească caracteristicile produsului, cu condiția ca acestea să fie legate de obiectul contractului și proporționale cu obiectivele urmărite și nu există o obligație ca toate specificațiile să fie redactate exclusiv ca rezultate funcționale. Contestatoarea nu demonstrează, printr-o expertiză ori printr-un produs alternativ concret analizat integral, că soluțiile pe care le evocă sunt echivalente pentru ansamblul funcțiilor solicitate de achizitoare.

Concluzia achizitoarei este aceea că memoriul anexat contestației precizează chiar că nu are valoarea unei expertize tehnice și că argumentele ar putea necesita completarea cu documentație tehnică suplimentară și cu opinia unui expert independent, astfel că, în consecință, simpla împrejurare că anumite caracteristici solicitate se regăsesc și în documentația tehnică a unui producător nu dovedește, prin ea însăși, restrângerea nejustificată a concurenței, t*estul juridic este dacă cerințele sunt legate de obiectul achiziției, necesare și proporționale, iar autoritatea contractantă justifică aceste elemente prin prezentul punct de vedere și prin Nota tehnică anexată.*

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de societățile..., Consiliul găsește util a reține câteva aspecte din cadrul dosarului achiziției publice.

În cuprinsul fișei de date, la pct..... *Descrierea succinta a contractului sau a achizitiei/achizitiilor s-a* menționat faptul că:

Furnizarea de echipamente de laborator intr-un numar de 3 loturi (3 bucati...), conform caiet de sarcini, necesare pentru buna desfasurare a activitatii de laborator a Serviciilor din cadrul …, iar la pct..... - Denumire … -... CU ...

Sunt relevant de redat și precizările din cuprinsul caietului de sarcini:

Obiectul contractului:

Achizitionare echipamente de laborator

Informații despre Autoritatea/entitatea contractantă:

... și..., denumit în continuare ..., instituție publică cu personalitate juridică, desemnată ca autoritate de referință la nivel național, care efectuează analiza probel**or prelevate în cadrul controlului oficial și la cerere privind hrana pentru animale și produsele..., aflat în subordinea Autorității** Naționale... și pentru ..., denumită în continuare ..., în conformitate cu prevederile Ordonanței Guvernului nr. 42/... privind organizarea activității veterinare, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 215/2004, cu modificările și completările ulterioare și ale... nr. 1415/... privind organizarea și funcționarea Autoritătii Naționale... și pentru ... și a unitătilor din subordinea acesteia, cu modificările și completările ulterioare. (...).

CONDITII TEHNICE GENERALE DE INDEPLINIT

Specificatiile tehnice de mai sus vor fi considerate specificatii minimale, obligatoriu de indeplinit si se vor proba cu documentatie originala din partea producatorului de echipamente. Ofertantul are obligatia de a face dovada conformitatii produselor care urmeaza sa fie ofertate cu cerintele prevazute in prezenta specificatie tehnica. In acest scop propunerea sa tehnica va contine un comentariu articol cu articol al specificatiilor tehnice insotit de pliante, brosuri, cataloage editate de catre producatorul echipamentelor, cat si traduse in limba romana prin care sa se demonstreze corespondenta propunerii tehnice cu specificatiile cerute.

Echipamentele trebuie sa fie noi si insotite de manual si instructiuni de utilizare, fisa tehnica a echipamentului in limba romana. Furnizorul trebuie sa asigure la livrare declaratie de conformitate sau echivalent.

(...)

Acolo unde este mentionat in caietul de sarcini... de o anumita origine, sursa, productie, un procedeu special, o marca de fabrica sau de comert, un brevet de inventie, o licenta de fabricatie, se citeste „sau echivalent". Acest**e specificatii tehnice care indica o anumita origine, sursa, productie, un procedeu special, o marca de fabrica sau de comert, un brevet de inventie, o licenta de fabricatie, sunt mentionate doar pentru identificarea cu usurinta a tipului de produs si NU au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor….**

Oferta de sistem trebuie sa aiba in vedere faptul ca in cadrul IISPV se deruleaza o intensă activitate de monitorizare sanitar veterinar a produselor… prin: efectuarea verificarilor nivelurilor unor poluanti, aditivi, incarcatura biologica, biotoxine, inainte ca alimentul sa intre in lantul alimentar. Toate procesele realizate in cursul analizelor trebuie sa poata fi monitorizate si inregistrate, iar aparatura trebuie sa corespunda standardelor si reglementarilor UE in domeniu.

Proiectarea, productia si instalarea echipamentului ofertat au la baza toate reglementarile relevante cuprinse in standarde si alte reglementari oficiale si conditii, iar echipamentul ofertat este nou, nefolosit si de ultima generatie, și încorporează toate îmbunătățirile recente în proiectarea și structura materialelor corespunzator cercetarii fundamentale de inalta performanta.

... de cele anterior reținute Consiliul constată că autoarea contestației reclamă 5 specificații tehnice.

Referitor la specificația privind integrarea sursei ... *fără nicio interfață suplimentară d*in cadrul cerinței Să fie integrata la spectrometrul de masă fără nicio interfață suplimentară, astfel încât contaminarea de la o probă la alta să fie minimă în condițiile analizei deprobe cu polaritate scăzută si polaritate ridicată în secvență, argumentele aduse de... în favoarea restrictivității acesteia se bazează pe următoarele aspecte:

- această cerință nu descrie o performanță sau un rezultat funcțional (de exemplu, un nivel maxim admis de contaminare încrucișată/carry-over, exprimat cantitativ și verificabil), c*i impune o soluție constructivă determinată* - absența oricărei interfețe fizice între sursa ... și spectrometrul de masă;

- or, pe piața relevantă există soluții tehnice consacrate care utilizează o interfață de transfer/protecție (de tip „..." sau echivalent) între sursa ... și orificiul/capilarul de intrare al spectrometrului, destinată tocmai protejării componentelor sensibile ale instrumentului, fără ca eficacitatea funcțională privind minimizarea contaminării încrucișate să fie afectată în mod demonstrat și cuantificabil.

În aceste condiții, contestatoarea concluzionează că, absența din caietul de sarcini, a unui criteriu de performanță măsurabil (nivel de contaminare admis) și impunerea, în schimb, a unei soluții constructive unice, elimină

apriori orice ofertă bazată pe o arhitectură funcțional echivalentă sau superioară, cu încălcarea art.... din Legea nr. 98/2016 și art. 42 din Directiva 2014/24/UE.

În favoarea faptului că specificația tehnică reclamată indică particularitățile constructive ale unui singur produs existent pe piață, disponibil, de la un singur producător - producătorul... (respectiv distribuitorul...) pentru sistemul … și pentru platforma ... pe care acesta este construit, contestatoarea a indicat broșura ..., s*ecțiunea „.....", precizează în mod expres că „Accu... does not require an interface between the ... and the...", respectiv că „An interface can cause a loss of signal for some compound types". Astfel, absența oricărei interfețe constituie chiar caracteristica pe care producătorul o revendică drept unică pe piață, afirmând, în debutul aceleiași broșuri, că sistemul „is the only high-performance... system that works as... as you think". Sursă: Broșura …, secțiunile „... for..." și „... -.....*

... de cele reclamate achizitoarea a argumentat că cerința nu trebuie citită izolat, caietul de sarcini specifică expres cuplarea directă de necesitatea minimizării contaminării între probe succesive, inclusiv în secvențe cu polaritate scăzută și ridicată. Așadar, autoritatea susține că nu urmărește un detaliu estetic sau arbitrar de construcție, ci robustețea fluxului analitic, reducerea punctelor suplimentare de retenție/transfer și evitarea degradării semnalului în analiza directă.

Achizitoarea a mai precizat și următoarele aspecte în favoarea rațiunii care a stat la baza impunerii cerinței reclamate, respectiv:

Mai mult, chiar broșura ... depusă de... arată că o interfață între … și spectrometrul de masă poate produce pierdere de semnal pentru anumite tipuri de compuși. Astfel, înscrisul folosit de... pentru a demonstra „favorizarea" confirmă, în același timp, existența unei consecințe funcționale reale a soluției tehnice solicitate.

... susține că interfețe de tip ... ar asigura rezultate egale sau superioare, dar nu depune un raport comparativ efectuat în condițiile concrete de analiză solicitate de ...și nici nu demonstrează un nivel echivalent al pierderii de semnal, al carry-over-ului și al comportării la trecerea succesivă între probe cu proprietăți diferite. Simpla existență a unei alte soluții tehnice nu dovedește echivalența acesteia pentru necesitatea concretă.

Propunerea contestatoarei de înlocuire a cerinței cu un prag de carry-over „de exemplu sub... %" este ea însăși ipotetică: pragul nu este fundamentat printr-un standard ori un protocol de testare depus la dosar. Nu poate fi impusă autorității înlocuirea unei cerințe clare printr-un parametru inventat de... și nevalidat pentru aplicațiile laboratorului.

Totodată achizitoarea a precizat și faptul că m*emoriul anexat contestației precizează chiar că nu are valoarea unei expertize tehnice și că argumentele ar putea necesita completarea cu documentație tehnică suplimentară și cu opinia unui expert independent. Prin urmare, documentul nu poate transforma simplele susțineri ale unei părți interesate într-o constatare tehnică obiectivă a neechivalenței ori a caracterului discriminatoriu.*

Se are în vedere faptul că autoritatea contractantă a depus și... *privind necesitatea și proporționalitatea specificațiilor tehnice contestate ... - Sistem de analiză directă … cuplat cu spectrometru de masa, întocmit, de șeful Servic*iului … *din..., fiind relevant de redat următoarele preci*zări:

2.... fără interfață suplimentară

Scop urmărit: realizarea unui traseu cât mai direct între zona de ionizare … și admisia spectrometrului, cu reducerea elementelor suplimentare de transfer care pot constitui surse de pierdere de semnal, retenție a analitului, contaminare și necesar suplimentar de curățare.

Necesitatea este relevantă în analiza rapidă și succesivă a unor probe diferite, inclusiv atunci când se trece între compuși/probe cu polarități diferite. în aceste condiții,

robustețea fluxului de transfer și reducerea carry-over-ului sunt importante pentru evitarea interferențelor și a reluării analizelor.

Documentația tehnică ... depusă chiar de... consemnează că o interfață între … și spectrometrul de masă poate produce pierdere de semnal pentru anumite tipuri de compuși. Această mențiune confirmă că prezența ori absența unei interfețe suplimentare are consecințe funcționale și nu reprezintă un simplu element de design.

Soluțiile alternative cu interfață de transfer pot fi, în abstract, utile în alte configurații, însă echivalența lor pentru necesitatea ...nu poate fi prezumată. Ea ar necesita demonstrarea, în condiții comparabile, a nivelului de carry-over, a pierderii de semnal, a stabilității și a comportării la analiza secvențială a probelor vizate.

În analizele de înaltă rezoluție (...), contaminarea interfeței (cum este tubul din interfețele externe) duce la rezultate fals-pozitive sau semnale reziduale de la probele anterioare. Curățarea interfeței necesită timpi morți în care echipamentul nu lucrează, afectând fluxul operațional al laboratorului. Acest echipament este dedicat, printe altele, analizei profilului lipidic din lapte care presupune introducerea de grăsimi ca atare pentru analiza directa. Depunerea grăsimilor nu poate fi cuantificata, asa cum propune contestatarul, in procente de contaminare incrucisata fata de proba anterioara.

Ulterior luării la cunoștință despre argumentele care au stat la baza rațiunii impunerii cerinței reclamate, contestatoarea a formulat criticipunctuale, apreciate de Consiliu ca fiind judicioase:

Punctul de vedere al ...își întemeiază... de respingere a contestației, în esență, pe împrejurarea că... „nu demonstrează, printr-o expertiză ori printr-un produs alternativ concret analizat integral, că soluțiile pe care le evocă sunt echivalente" (Secțiunea I, punctul trei) și că am „evoca în mod repetat «alți producători», «soluții consacrate» sau «sisteme comerciale» fără a demonstra [...] existența unui sistem concret" (Secțiunea III, aliniatul trei).

Această obiecție este, la data formulării prezentului răspuns, lipsită de obiect din urmatoarele considerente:

... sunt distribuitor autorizat, pe piața din România, al... & Co. KG de peste 15 ani și pot oferi, ca soluție tehnică alternativă concretă, sistemul...-… (...-of-...)..., echipat cu sursă de ionizare ... Anexăm prezentelor note fișele tehnice oficiale ale producătorului... & Co. …", „..."..., și „Fișa tehnică Sursă de..."), care nu sunt "simple afirmații ale departamentului tehnic al...", asa cum a sustinut malitios autoritatea contractanta, ci reprezinta documentația comercială și tehnică publică a producătorului, opozabilă erga omnes, inclusive autoritatii contractante.

Din compararea acestei documentații cu cerințele ... rezultă că sistemul...:

- îndeplinește sau chiar depășește toate cerințele de performanță analitică ale Caietului de sarcini care nu sunt contestate de...:
  - rezoluție..., față de minimum... solicitat in caietul de sarcini;
  - acuratețe de masă <..., față de < 3 ppm solicitat in caietul de sarcini;
  - domeniu de masă... m/z, față de minimum... Da solicitat in caietul de sarcini;
  - frecvență de achiziție 50 spectre/sec.
- **dar nu poate îndeplini, în litera lor, exact cele trei cerințe pur constructive analizate la Secțiunea IV.1, IV.2 și IV.5 de mai jos, întrucât utilizează o arhitectură constructiva diferită de cea a sistemului ... Accu..., deși asigură, si chiar excede, per ansamblu, rezultatul funcțional urmărit de Autoritatea contractantă.**

Prin urmare, cerința probatorie a Autorității contractante este, prin prezentele note, pe deplin satisfăcută: există, pe piața relevantă din România, un operator economic (..., ca distribuitor autorizat) capabil să ofere un sistem tehnic real, susținut de documentația producătorului, care ar îndeplini si chiar ar excede ansamblul necesităților funcționale reale ale ..., dar care este exclus de la procedură discretionar, exclusiv din cauza modului de redactare constructivă a celor trei cerințe menționate.

Această împrejurare se incadreaza exact in standardul probator stabilit de Curtea de Justiție a... prin Hotărârea din 24 ianuarie..., Comisia/…, C-...9/93 („cazul …"): "corespondenta dintre formularea cerinței tehnice si particularitățile constructive declarate ale unui singur produs existent pe piață este suficientă, prin ea însăsi. pentru a constitui o încălcare a normelor privind libera concurentă, chiar în absenta unei expertize judiciare separate "- standard pe care Punctul de vedere al ...îl ignoră atunci când solicită... o „expertiză tehnică" suplimentară ca o condiție de admisibilitate.

Contestatoarea susține că nu exista niciun temei juridic care să ii permita autoritatii contractante sa decida "c*opierea"* in cuprinsul caietului de sarcini, aproape in totalitate a caracteristicilor tehnice constructive pe care le

poate indeplini un singur producator - î*n speta de..., ..., eliminând practic orice idee de concurență.*

Autoritatea contractanta - ...sustine că cerința nu urmărește un „detaliu estetic sau arbitrar de construcție", ci robustețea fluxului analitic și reducerea contaminării încrucișate, și că... nu am depus un raport comparativ care să demonstreze un nivel echivalent de carry-over pentru soluțiile cu interfață.

Argumentele aduse de... în replică la susținerile achizitoarei (vizavi de rațiunea care a stat la baza impunerii cerinței), în favoarea restrictivității cerinței se bazează pe următoarele aspecte:

Autoritatea contractanta - ...sustine că cerința nu urmărește un „detaliu estetic sau arbitrar de construcție", ci robustețea fluxului analitic și reducerea contaminării încrucișate, și că... nu am depus un raport comparativ care să demonstreze un nivel echivalent de carry-over pentru soluțiile cu interfață.

Această susținere este contrazisă de insasi documentația tehnică a producătorului sursei ... (firma... al carei distribuitor unic in Romania este...) solicitate prin Caietul de sarcini. Potrivit Fișei tehnice ... depuse de..., sursa ... produsa de... si folosita inclusiv de ... in echipamentul sau, este proiectată să fie interfațată cu un spectrometru de masă printr-o interfață patentată ...®, fabricată la comandă pentru fiecare spectrometru de masa, iar compatibilitatea sa (...) este declarată expres pentru spectrometrele de masa... de..., ..., Water, inclusiv, așadar, pentru sistemul ... Accu... chiar avut în vedere, potrivit contestației, drept model al Caietului de sarcini. Rezultă astfel faptul că interfața ...® este soluția standard, larg utilizată în industrie pentru cuplarea ... la spectrometrele de masă, inclusiv la platforme care sunt, în paralel, compatibile cu abordarea „fără interfață" promovată de ... pentru propriul instrument. Absența interfeței nu este, prin urmare, o condiție sine qua non a controlului contaminării încrucișate la nivelul industriei, ci o alegere de proiectare specifică unui singur producător, in cazul de fata, producatorul vizat de catre prezenta procedura de achizitie - ....

In sprijinul afirmatiilor de mai sus, atasam Fisa tehnica a producatorului interfetei ... -...:

(...)

Cât privește posibila contaminare a probei:... nu susțin, și nu am susținut, faptul că pragul de...% din propunerea de reformulare este singurul prag corect sau validat printr-un standard - acesta a fost propus cu titlu ilustrativ („de exemplu"), tocmai pentru a ilustra că este posibilă o formulare cuantificabilă și verificabilă...., menținută prin pre**zentele note, este ca Autoritatea contractantă - care deține expertiza tehnică și cunoaște propriile condiții reale de lucru - să stabilească ea însăși un prag obiectiv de contaminare admisă (sau alt indicator de performanță verificabil), în locul unei cerințe constructive absolute, care in realitate, nu poate fi indeplinita decat de un singur producator, respectiv firma …. Aceasta nu reprezinta o substituire a competenței Autorității contractante, ci reprezinta exact punerea in practica a dispoz. art. 155 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.**

Prezintă relevanță în cauză și Răspunsul elaborat de... la Nota tehn*ică justificativă nr.... privind necesitatea și pro*porționalitatea *specificațiilor tehnice contestate:*

.... intenționează să participe la procedura de atribuire CN1... /..., pentru ... - „...".

În calitate de distribuitor al... & …, cu o experiență de peste 15 ani în comercializarea și susținerea sistemelor de spectrometrie de masă.... are posibilitatea de a oferi un sistem...-... (...), echipat cu sursă ..., reprezentând o soluție de înaltă performanță, adecvată scopului și aplicațiilor avute în vedere de autoritatea contractantă.

... & … este unul dintre producătorii consacrați la nivel mondial în domeniul spectrometriei de masă și este, totodată, producătorul sursei ... solicitate prin documentația de atribuire .... produsă de... este concepută pentru a fi cuplată cu spectrometre de masă... de mai mulți producători consacrați, inclusiv ....., ….

Soluția...-MS reprezintă, prin urmare, o alternativă tehnică reală și competitivă pentru sistemul solicitat, fiind capabilă să răspundă necesității generale declarate de autoritatea contractantă, respectiv realizarea unor analize rapide ale probelor cu matrici și polarități diferite, cu cerințe ridicate privind identificarea rapidă, acuratețea de masă, sensibilitatea, stabilitatea, minimizarea contaminării între probe, protecția sistemului de vid și reducerea timpilor de indisponibilitate.

Acest lucru este confirmat odata in plus si de cercetarea de piata…., ocazie cu care aceasta ne-a solicitat furnizarea unei oferte de pret pentru: Sistem de analiza directa … cuplat cu spectrometru de masa cu timp de zbor - …, ocazie cu care… i-am furnizat acesteia un echipament complet compatibil cu cerintele tehnice formulate, respectiv -

SPECTROMETRU DE MASA... (...) CU SURSA DE IONIZARE ... SI ESI - MODEL... - produs de....

(...)

Autoritatea Contractantă solicită ca sursa de ionizare ... să fie integrată cu spectrometrul de masă, fără nicio interfață suplimentară.

Această cerință trebuie analizată în raport cu obiectivul tehnic declarat de Autoritatea Contractantă, respectiv realizarea unui traseu cât mai direct între zona de ionizare ... și intrarea..., prin reducerea elementelor suplimentare de transfer care ar putea conduce la pierderi de semnal, retenția analiților, contaminare și necesitatea unor operațiuni suplimentare de curățare.

În același timp, Autoritatea Contractantă precizează că această caracteristică este relevantă în special pentru analiza rapidă și succesivă a unor probe diferite, inclusiv în cazul schimbării între compuși sau probe cu polarități diferite, situații în care robustețea traseului de transfer și reducerea efectului de „carry-over" sunt importante pentru evitarea interferențelor și a necesității repetării analizelor.

Din această perspectivă, trebuie făcută distincția între obiectivul funcțional urmărit și modalitatea constructivă prin care acesta este realizat.

Corespondența dintre cerință și soluția ... Accu...:

În documentația tehnică a sistemului ... Accu..., producătorul evidențiază în mod explicit faptul că sistemul nu necesită o interfață între sursa ... și spectrometrul de masă și prezintă această caracteristică drept un avantaj al sistemului.

(...)

... justifică această construcție prin faptul că o interfață poate determina pierderi de semnal pentru anumite tipuri de compuși, iar viteza și acuratețea sistemului permit obținerea unui nivel ridicat de informație din analiza probei.

Prin urmare, există o corespondență directă între cerința din documentația de atribuire și caracteristica constructivă evidențiată de producător pentru sistemul ... Accu...: în ambele cazuri este impusă, respectiv promovată, absența unei interfețe între sursa ... și spectrometrul de masă.

Soluția constructivă diferită a sistemului..., produs de...:

În cazul sistemului..., conectarea sursei ... la spectrometrul de masă se realizează printr-o soluție constructivă diferită, bazată pe o interfața, proiectată pentru conectarea sursei la intrarea....

Așadar, diferența dintre cele două sisteme este în primul rând una de arhitectură constructivă si de modalitate de cuplare a sursei ... la spectrometrul de masă, insa rezultatul obtinut este echivalent, fara niciun impact asupra scopului urmarit si nici nu poate provoca vreo contaminare a probei. Mai mult decat atat, nu exista nicio documentare stiintifica cu privire la sustinerile producatorului ..., preluate mot-a-mot de catre autoritatea contractanta, conform carora folosirea unei interfete de conectare a sursei ... la spectrometrul de masa ... ar conduce la cresterea riscului de contaminare a probei analizate, ar produce pierderea de semnal sau retentia de analit. Acest lucru este demonstrat cu prisosinta de valorile specificatiilor tehnice cerute de autoritatea contractanta, care sunt semnificativ superioare in cazul echipamentului..., comparativ cu echipamentul ....

(...)

Este important de subliniat că această diferență nu privește sursa ... propriu-zisă.... utilizată în configurația... este aceeași tehnologie ... produsă de... și furnizată inclusiv pentru integrarea cu sistemele ....

Prin urmare, comparația relevantă nu este între două tehnologii diferite de ionizare, ci între două modalități diferite de conectare a aceleiași surse ... la spectrometrul de masă.

Diferența dintre caracteristica constructivă și scopul urmărit:

Obiectivul declarat de Autoritatea Contractantă nu este, în sine, existența sau inexistența unei interfețe.

Obiectivul este obținerea unui traseu de transfer cât mai eficient, care să permită:

- **reducerea pierderilor de semnal;**
- **reducerea retenției analiților;**
- **reducerea contaminării;**
- **reducerea efectului de „carry-over";**
- **reducerea operațiunilor de curățare;**
- **analiza rapidă și succesivă a unor probe diferite;**
- **evitarea interferențelor și a repetării analizelor.**

Acestea reprezintă rezultate și performanțe funcționale urmărite, în timp ce absența unei interfețe reprezintă o caracteristică constructivă particulară.

Caracterul favorizant al cerinței:

În acest context, formularea cerinței este problematică deoarece nu stabilește o performanță obiectivă care trebuie atinsă, ci impune în mod direct o anumită soluție constructivă.

Mai mult, această soluție constructivă corespunde în mod evident caracteristicii prin care producătorul ... își prezintă sistemul Accu... în documentația tehnică: conectarea sursei ... la spectrometrul de masă fără interfață.

În schimb, soluția... este concepută diferit și utilizează o interfața, deși utilizează aceeași sursă ....

Rezultă astfel că cerința, în forma în care a fost..., nu este neutră din punct de vedere tehnic, ci favorizează în mod direct o anumită arhitectură constructivă și, implicit, unicul sistem de acest tip (... - Time of...) existent pe piata..., respectiv sistemul oferit de catre producatorul ....

Mai precis, în loc ca Autoritatea Contractantă să solicite, de exemplu, o anumită eficiență a transferului ionilor, o anumită limită privind pierderea de semnal, un nivel maxim de carry-over sau alte criterii funcționale măsurabile, aceasta a ales să impună lipsa unei interfețe, in conditiile in care, exista multi alti producatori, printre care si..., care pot oferi sisteme cu performante tehnice cel putin egale, dar de cele mai multe ori, superioare, celui oferit de catre ....

Această modalitate de definire a cerinței are ca efect eliminarea soluțiilor care realizează cu o arhitectură diferită obiectivul tehnic urmărit.

Concluzia pentru acest punct.

În consecință, considerăm că trebuie făcută o distincție clară între scopul tehnic urmărit de Autoritatea Contractantă și soluția constructivă particulară aleasă pentru atingerea acestuia.

... Accu... realizează conectarea sursei ... fără o interfață, în timp ce sistemul... utilizează o arhitectură constructive diferită. Această diferență constructivă nu conduce automat la performante analitice inferioare, ci dimpotriva!

În condițiile în care însăși Autoritatea Contractantă definește obiectivul prin prisma unor rezultate funcționale - reducerea pierderilor de semnal, a retenției, contaminării și a efectului de carry-over, precum și posibilitatea analizei rapide și succesive a probelor - apreciem ca este necesara eliminarea oricarei conditionari cu privire la conectarea sursei ... la spectrometrul de masa ....

În lipsa unei asemenea justificări tehnice, cerința „ fără nicio interfață suplimentară" nu reprezintă o cerință de performanță, ci impunerea unei anumite soluții constructive, care corespunde în mod direct configurației unice apart... ... Accu... și exclude orice alta soluție alternativa, precum cea oferita de..., exclusiv datorită unei diferențe de arhitectură.

Prin urmare, considerăm că cerința nu este justificată prin obiectivul funcțional declarat și are efectul de a favoriza o anumită soluție tehnică, în detrimentul unor soluții alternative care utilizează aceeași sursă ..., dar o arhitectură diferită de conectare la spectrometrul de masă.

... de susținerile contestatoarei, autoritatea contractantă a formulat... scrise potrivit cărora argumentează:

Scop urmărit-, realizarea unui traseu cât mai direct între zona de ionizare ... și admisia spectrometrului, cu reducerea elementelor suplimentare de transfer care pot constitui surse de pierdere de semnal, retenție a analitului, contaminare și necesar suplimentar de curățare.

Autoritatea contractanta are dreptul să își stabilească nivelul de calitate și complexitate tehnologică în funcție de nevoile sale specifice. Contestatarul afirmă în mod eronat că cerința privind integrarea sursei ... tară interfață reprezintă o descriere pur constructivă/tehnică ce încalcă regulile de concurență. în realitate, această caracteristică este o cerință funcțională și de performanță analitică directă, determinată de specificul de exploatare al echipamentului în analiza produselor....

În analizele de înaltă rezoluție (...), contaminarea interfeței (cum este tubul din interfețele externe) duce la rezultate fals-pozitive sau semnale reziduale de la probele anterioare. Curățarea interfeței necesită timpi morți în care echipamentul nu lucrează, afectând fluxul operațional al laboratorului. Acest echipament este dedicat, printe altele, analizei profilului lipidic clin lapte care presupune introducerea de grăsimi ca atare pentru analiza directa. Depunerea grăsimilor nu poate fi cuantificata, asa cum propune contestatarul, in procente de contaminare incrucisata fata de proba anterioara.

Cerința caietului de sarcini se bazeaza pe experiența practica … care a participat Ia multe din acțiunile tematice, atat ale ... cat si ale ... împreuna cu … sau …, in ceea ce privește laptele si produsele lactate, efectuând analize pentru decelarea falsificărilor. Activitatea a fost întrerupta ca urmare a defectării iremediabile in... a echipamentului dedicat pentru aceste determinări. ...a utilizat un sistem pe principiul analizei directe (fara interfata) pentru identificarea falsificaț ii laptelui de capra/oaie/bivolita cu adaus de lapte de vaca, probe de grăsime din lapte si... lactate pentru depistarea adausului de grăsimi vegetale. Principiul metodei, care este unica in tara, este de a separa grasimea din probe care este analizata direct pentru a compara amprenta profilului lipidic, fiind analizate probe de grăsime intr-un ritm de... de probe pe zi. Un analizor cu interfata nu face fata acestui ritm si acestui tip de probe introduse direct pentru analiza. Soluțiile alternative cu interfață de

transfer pot fi, în abstract, utile în alte configurații, însă echivalența lor pentru necesitatea LLS.P.V. nu poate fi prezumată in condițiile in care metodele de analiza sunt unice in tara.

Din economia argumentelor aduse de părți, Consiliul are în vedere faptul că argumentele avute în vedere de autoritatea contractantă la baza stabilirii cerinței sunt legat de realizarea unui traseu cât mai direct între zona de ionizare ... și admisia spectrometrului, cu reducerea elementelor suplimentare de transfer care pot constitui surse de pierdere de semnal, retenție a analitului, contaminare și necesar suplimentar de curățare.

Necesitatea este relevantă în analiza rapidă și succesivă a unor probe diferite, inclusiv atunci când se trece între compuși/probe cu polarități diferite. În aceste condiții, robustețea fluxului de transfer și reducerea carry-over-ului sunt importante pentru evitarea interferențelor și a reluării analizelor.

În analizele de înaltă rezoluție (...), contaminarea interfeței (cum este tubul din interfețele externe) duce la rezultate fals-pozitive sau semnale reziduale de la probele anterioare. Curățarea interfeței necesită timpi morți în care echipamentul nu lucrează, afectând fluxul operațional al laboratorului. Acest echipament este dedicat, printe altele, analizei profilului lipidic din lapte care presupune introducerea de grăsimi ca atare pentru analiza directa. Depunerea grăsimilor nu poate fi cuantificată, așa cum propune contestatoarea, in procente de contaminare incrucisata fata de proba anterioara.

Fără a nega importanța și specificacitatea aparatului a cărui achiziție se dorește în vederea efecturării unor analize specifice, cum este și analiza profilului lipidic din lapte care presupune introducerea de grăsimi ca atare pentru analiza directa, atâta vreme cât, așa cum a susținut și contestatoarea, scopul cerinței este obținerea unui traseu de transfer cât mai eficient, care să permită: re*ducerea pierderilor de semnal; reducerea retenției analiților; reducerea contaminării; reducerea efectului de „carry-over"; reducerea operațiunilor de curățare; analiza rapidă și succesivă a unor probe diferite; evitarea interferențelor și a repetării analizel*or, care reprezintă rezultate și performanțe funcționale urmărite, în timp c*e absența unei interfe*țe reprezintă o caracteristică constructivă particulară, este necesar ca autoritatea contractantă să reformuleze cerința prin descrierea cerinței funcționale, nu a celei constructive.

Mai departe contestatoarea a demonstrat faptul că, comparația relevantă nu este între d*ouă tehnologii diferite de ionizare,* ci între d*ouă modalități diferite de conectare a aceleiași surse ... la spectrometrul de masă,* pe considerentul că diferență între sistemul ofertat de... și cel indicat în caietul de sarcini nu privește sursa ... (sursa ... utilizată în configurația... este aceeași tehnologie ... produsă de... și furnizată inclusiv pentru integrarea cu sistemele ...)

Cu alte cuvinte sistemul ... Accu... realizează conectarea sursei ... fără o interfață, în timp ce sistemul... utilizează o arhitectură constructive diferită.

Achizitoarea a justificat necesitatea cerinței impuse și legătura obiectivă de cauzalitate și dependența dintre specificația criticată și nevoia sa de achiziție, însă în lipsa unei justificări tehnice, cerința *fără nicio interfață suplimentară* nu reprezintă o cerință de performanță, ci impunerea unei anumite soluții constructive, care corespunde în mod direct configurației

unice apart... ... Accu... și exclude orice alta soluție alternativa, precum cea oferita de contestatore, respectiv de..., exclusiv datorită unei diferențe de arhitectură.

Sunt adevărate susținerile achizitoarei potrivit cărora are dreptul să își stabilească nivelul de calitate și complexitate tehnologică în funcție de nevoile sale specifice, însă atâta vreme cât... de specificația tehnică privind cupl*area ... fără interfață suplimentară, ach*izitoarea nu a realizat proba cu privire la faptul că pe piață există suficienți producători care îndeplinesc cerința cumulativ cu restul cerințelor impuse, rezultă că modul de impunere a cerințelor conduce la împiedicarea concurenței efective între operatorii economici.

În considerarea faptului că nu a fost asigurată o concurență efectivă între operatorii economici, este și faptul că ulterior formulării contestației, la data de..., a avut loc deschiderea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, împrejurare consemnată în Procesul-*verbal nr.... al ședinței de deschi*d*ere a ofertelor, pentru ... - ... fiind*consemnată *depune*rea unei singure oferte în termenul-limită, respectiv oferta operatorului economic... - care a ofertat echipamentul …, al producatorului..., astfel cum rezultă din examinarea ofertei depusă în SEAP.

Acest aspect conduce la concluzia că nu a fost asigurată o concurență reală, contrar celor susținute de achizitoare vizavi de faptul că, argumentul potrivit căruia depunerea unei singure oferte în cadrul unei proceduri de achiziție publică ar reliefa caracterul nelegal al acesteia ori ar impune anularea automată a procesului de atribuire este nefondat, respectiv La prezenta procedură de atribuire s-au înscris 2 ofertanți distincți, respectiv... și.... Cadrul legal garantează accesul egal la procedură, însă nu poate garanta sau obliga operatorii economici să depună oferte.

Faptul că în final s-a înregistrat o singură ofertă reflectă exclusiv dinamica pieței, capacitatea logistică sau decizia de oportunitate a celorlalți furnizori la momentul respectiv.

Legea nr. 98/2016, cadrul normativ actual nu condiționează sub nicio formă validitatea unei proceduri de existența unei pluralități de ofertanți. Dacă legiuitorul ar fi considerat numărul de ofertanți ca fiind un element de validitate ad-validitatem, ar fi instituit o obligație expresă de anulare în acest sens, așa cum a facut-o strict și limitativ pentru alte ipoteze.

În considerarea celor antemenționate sunt relevante precizările contestatoarei potrivit cărora:

Prin urmare, înscrisul emis chiar de catre autoritatea contractantă confirmă un element factual esențial pentru analiza efectelor concrete ale cerințelor contestate: procedura de atribuire a ... a atras participarea unui singur operator economic, în pofida valorii estimate a achiziției și a existenței pe piata a unor echipamente de spectrometrie de masă care utilizeaza aceeasi tehnica de analiza ca cea solicitata de autoritatea contractanta si care ar corespunde in toatalitate scopului propus al autoritatii contractante.

Cum a susținut și contestatoarea simpla participare a unui singur ofertant nu constituie, prin ea însăși, dovada absolută a nelegalității documentației, ci că această împrejurare obiectivă, analizată în coroborare cu indiciile tehnice concrete și documentate în contestația inițială, reprezintă un element suplimentar relevant, care întărește concluzia privind efectul restrictiv al cerințelor minime obligatorii asupra concurenței.

Achizitoarea nu a adus probe prin care să demonstreze că sunt producători care au... care îndeplinesc toate specificațiile tehnice impuse în mod cumulativ, printre care și specificația reclamată analizată.

Constatându-se faptul că cerințe tehnică reclamată privind *cuplarea ... fără interfață suplimentară* este formulată într-o manieră care corespunde în mod particular arhitecturii constructive și parametrilor declarați pentru sistemul ... …, fără a permite în mod real participarea unor soluții alternative bazate pe arhitecturi constructive diferite, se reține temeinicia criticilor aduse de autoarea contestației vizavi de restrictivitatea cerinței reclamate.

Referitor la specificațiile tehnice reclamate privind f*recvența de 3 MHz și tensiunea de... kV ale generatorului de radiofrecvență al ghidului de undă și* d*istanța efectivă de zbor a ionilor de 2 metri, C*onsiliul reține faptul că achizitoarea în cadrul concluziilor scrise a făcut dovada îndeplinirii specificațiilor reclamate de mai mulți producători, fiind astfel asigurată o concurență reală, motiv pentru care se constată caracterul nefondat al criticilor aduse, însă acest element trebuie coroborat cu necesitatea îndeplinirii cumulative a tuturor cerințelor de către mai mulți operatori economici.

În ceea ce privește restul criticilor formulate, ex*istența unui rezervor de azot destinat protecției instrumentului în cazul întreruperii alimentării electrice* și va*lva de izolare destinată efectuării operațiunilor de mentenanță fără afectarea vacuumului, C*onsiliul nu mai analizează temeinicia/netemeinicia celor reclamate atât vreme cât vizavi de specificația tehnică privind cu*plarea ... fără interfață suplimentară s*-a reținut faptul că este restrictivă, fiind formulată într-o manieră care corespunde în mod particular arhitecturii constructive și parametrilor declarați pentru sistemul ... …, fără a permite în mod real participarea unor soluții alternative bazate pe arhitecturi constructive diferite, fiind de prisos.

Concluzionând asupra celor de mai sus, se poate constata că ceea ce lipsește din partea autorității contractante este o analiză a specificațiilor tehnice a produselor diferiților producători, sub aspectul asigurării că procedura permite participarea mai multor operatori economici și nu conduce la restricționarea participării și avantajarea unui singur producător/furnizor.

Cum a arătat și societatea... relevantă este îndeplinirea cumulativă *a specific*ațiilor tehnice, având în vedere că neîndeplinirea unei cerințe conduce la respingerea ofertei.

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora *specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate... de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.*

Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea unui singur produs este evident că suntem în prezența unei restrângeri clare a concurenței.

Prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice a fost nesocotit și scopul legislației, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici.

Constatându-se faptul că anumite cerințe tehnice din documentația de atribuire sunt formulate într-o manieră care corespunde în mod particular arhitecturii constructive și parametrilor declarați pentru sistemul ... …, fără a

permite în mod real participarea unor soluții alternative bazate pe arhitecturi constructive diferite, coroborat cu necesitatea ca autoritatea contractantă să efectueze o analiză din care să rezulte îndeplinirea cumulativă a tuturor cerințelor tehnice de mai mulți producători, se impune necesitatea remedierii documentației de atribuire.

Întrucât autoritatea contractantă nu a prezentat Consiliului documente și argumente relevante care să îi acorde dreptul de a interzice acceptarea de echipamente diferite, însă corespunzătoare nevoilor sale, autoritatea a încălcat și prescripțiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) - principiile nediscriminării și tratamentului egal. Scopul noii legislații privind achizițiile publice este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum sunt specificațiile preluate de la producătorul... (respectiv distribuitorul...) pentru sistemul … și pentru platforma ... pe care acesta este construit, în cauza de.... A fost restrâns în acest fel numărul... economici care pot participa la procedură. Spus altfel, caietul de sarcini este restrictiv și, în consecință, nelegal, nu pentru că indică anumite cerințe tehnice, permise de lege, ci pentru că le exclude pe celelalte. Desigur, după cum s-a evidențiat, dacă autoritatea ar fi justificat în mod obiectiv, cu argumente tehnice solide, excluderea celorlalte soluții constructive, soarta prezentului litigiu putea fi alta.

În prezent, după cum a fost anterior reținut, fiind deschisă singura ofertă depusă, Consiliul apreciază că unica posibilitate de finalizare legală a procedurii este anularea procedurii de atribuire.

Luând act de ansamblul considerentelor expuse, Consiliul are în vedere că, dată fiind specificacitatea contractului de furnizare, importanța acestuia și rezultatele așteptate de la derularea contractului, astfel cum a susținut în punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă nu a depus diligențele necesare întocmirii unei documentații care să țină seama de toate aspectele pe care le implică contractul în cauză.

În considerarea celor evocate, Consiliul admite contestația formulată de... și, din cauza imposibilității adoptării la acest moment de măsuri de remediere care să permită modificarea documentației de atribuire și continuarea procedurii de atribuire, Consiliul urmează a decide anularea procedurii conform art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016 (În cazul admiterii contestaţiei, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire.) pentru ...- ....

În ceea ce privește... contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației, aceasta va fi respinsă, întrucât nu au fost depuse documente doveditoare în acest sens.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația

formulată de..., în contradictoriu cu ....., și anulează procedura de atribuire pentru ...- ....

Respinge... contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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