

DECIZIE
BO2010_0568
Data: ■.2010

Pe rolul CNSC a fost înregistrată cu nr. ■/16.11.2009, contestația (nedată și nr. înregistrare de la contestator), completată prin adresa înregistrată la C.N.SC cu nr. ■/08.12.2009, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, CUI ■, ■, reprezentată legal prin ■, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Microscop electronic STEM FEG de înaltă rezoluție cu analizor EDS și echipamente de preparare probe și Microscop electronic cu fascicul dual SEM-FIB cu sistem de analiză integrat EDS”, coduri CPV-38511100-1, 38511200-2, organizată de SRL, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, prin care s-a contestat documentația de atribuire solicitându-se modificarea acesteia, prin împărțirea obiectului achiziției în două loturi și prin modificarea specificațiilor tehnice din caietul de sarcini, prin menționarea acceptării, ca fiind conforme, a ofertelor tehnice care propun soluții constructive echivalente, prin care se asigură performanțe similare celor solicitate.

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

În baza legii și a documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației formulate de către SC ■ SRL, cu sediul în ■, invocată de SRL, cu sediul în ■.

Respinge excepția lipsei calității procesuale active a SC ■ SRL, invocată de SRL.

Admite contestația formulată de către SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu SRL, cu sediul în ■.

Dispune anularea procedurii de atribuire.

Executorie și obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.SC cu nr. ■/16.11.2009, SC ■ SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, apreciind că prin modalitatea de organizare a achiziției publice și

prin specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini se încalcă drepturile operatorilor economici de a participa liber într-o procedură de achiziție publică ce are la bază competitivitatea.

Contestatorul menționează că, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat că pentru „microscop electronic STEM FEG de înaltă rezoluție cu analizor EDS și echipamente de preparare probe” sunt acceptate ofertele de echipamente cu caracteristici echivalente sau superioare celor solicitate mai sus”, iar în ceea ce privește cel de al doilea microscop nu s-a mai acordat posibilitatea ofertării unor caracteristici echivalente, impunându-se o serie de specificații tehnice constructive care nu pot fi îndeplinite decât de o singură companie – FEI prin produsul Quanta 3D, concomitent cu ofertarea primului microscop.

Se susține că, pe plan mondial, există doar 4 producători de TEM și 5 de SEM, pentru niciunul dintre aceștia nefiind posibilă depunerea unei oferte conforme tehnic, pentru ambele echipamente, cu excepția ■, astfel că nedivizarea pe loturi a achiziției duce la eliminarea oricărui concurent al acestui producător, niciun producător de microscop SEM, cu excepția FEI nefăcând presiuni până la 3000Pa.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă încalcă dispozițiile art. 35 al . 1, 5 și 6 lit.b) și art. 38 al. 1 din OUG 34/2006, care prevedea că specificațiile tehnice trebuie să cuprindă performanțe și cerințe funcționale, nu cerințe constructive, întrucât aspectele constructive ale aparatului sunt particulare fiecărui producător, dar performanțele tehnice fiind asigurate la nivelul necesităților autorității contractante.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită completarea cu mențiunea „sau echivalent” a următoarelor specificații tehnice:

-moduri de lucru, selectabile software pentru analize de imagine și de compoziție chimică a tipurilor de materiale specificate în starea lor naturală, fără preparare suplimentară: probe conductoare în vacuum înaintat în camera probei de cel mult 5×10^{-4} Pa; probe neconductoare, materiale biocompatibile și biologice în vacuum în camera probei de cel puțin 3000 Pa

-valori admisibile pentru nivel vid în camera probei pentru analize probe neconductoare, materiale biocompatibile și biologice:
minim 3000 Pa

-reglarea presiunii de lucru în camera probei să se facă prin software în pași și în mod continuu, pe tot domeniul de vacuum din camera probei potrivit analizei probelor neconductoare, materialelor biocompatibile și biologice, folosind vapori de apă”

-valori admisibile pentru numărul de detectori de electroni retroîmprăștiați (BSE) optimizați pentru lucrul în tot domeniul de presiuni specificat pentru camera probei și pentru lucrul la

temperaturi ale probei de până la 1500°C: **minim 2 (doi) detectori**

-detector de electroni retroîmprăștiți, optimizat pentru lucrul în mediu gazos și care să permită analiza simultană EDS pe tot domeniul de presiuni specificat” (detectorul optimizat pentru mediul gazos este necesar doar pentru construcția FEI, niciun alt producător neavând nevoie de un alt detector)

-oferantul va prezenta « Autorizația de Securitate Radiologică », emisă de CNCAN pentru tipul de microscop oferit în conformitate cu Legea 111/1996, cu exceptarea de la autorizarea suplimentară a utilizării.

-oferantul va prezenta „Autorizația de Manipulare” (instalare, montare, verificare, întreținere, reparare și dezmembrare), deținută de firma din România autorizată CNCAN conform Legii 111/1996, în care este specificat tipul de microscop oferit.

Contestatorul susține că se impune divizarea pe două loturi a obiectului achiziției, fiecare lot pentru câte un microscop, apreciind că nu se poate menține un lot unic pentru această achiziție fără a restrânge participarea la procedură.

În opinia contestatorului, organizarea procedurii pe loturi sau pe un singur lot, este în mod indirect un criteriu de calificare, care trebuie să respecte toate regulile și principiile prevăzute pentru legalitatea acestora, inclusiv proporționalitatea raportată la specificitatea și complexitatea achiziției.

În drept, SC ■ SRL își întemeiază contestația pe dispozițiile OUG 34/2006 și pe cele ale HG 925/2006 și depune copie de pe documentația de atribuire, prospectele tehnice ■, ■, ■, ■, ■.

Prin adresa nr. ■/20.11.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/20.11.2009, intitulată „Întâmpinare”, autoritatea contractantă SRL solicită Consiliului respingerea contestației formulate de SC ■ SRL, ca tardivă și neîntemeiată.

Autoritatea contractantă consideră contestația ca tardiv formulată, întrucât la ■.11.2009 a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ■, la care este atașată documentația de atribuire, contestația fiind primită prin fax în 16.11.2009.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă apreciază că se impune a se face dovada calității, a interesului și a vătămării suferite de către potențialul ofertant, având „îndoieli” în ceea ce privește capacitatea acesteia de a întruni cerințele și a fi un potențial ofertant, conform informațiilor publice din Bilanțul contabil la 2008 publicate pe www.mfin.ro.

Autoritatea contractantă precizează că, SC ■ SRL, care are numai 2 angajați, are datorii restante la bugetele locale și/sau la bugetul general consolidate pe ultimii trei ani.

Referitor la aspectele invocate de contestator, autoritatea contractantă menționează că vrea să achiziționeze aparatura de la un singur furnizor și nu neapărat unic producător, care să pună la dispoziție atât aparatura cât instalarea și instruirea personalului.

Se mai menționează faptul că obiectivul proiectului în cadrul I.C.F. este achiziționarea unor aparate performante de cea mai bună calitate în limita unui preț cât mai apropiat de fondurile disponibile achiziționării acestui aparat de la un singur furnizor; Specificațiile tehnice precizate în caietul de sarcini sunt formulate extrem de clar, prin menționarea exactă a performanțelor și a cerințelor de funcționare, acestea neavând ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse care să îndeplinească cerințele de performanță sau funcționalitate solicitate.

Mai mult, autoritatea contractantă precizează că, în caietul de sarcini nu se menționează nicio specificație tehnică care să indice o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special care să favorizeze sau să elimine un anumit operator economic sau produs orice descriere fiind însoțită de mențiunea „sau echivalent”.

Referitor la afirmația contestatorului cu privire la specificațiile tehnice care au fost introduse în caietul de sarcini numai pentru a favoriza firma FEI, autoritatea contractantă arată că se solicită încheierea unui singur contract de achiziție publică pentru cele două microscopice, cu un singur furnizor și nu cu un singur producător.

Autoritatea contractantă precizează că firma FEI nu este singurul producător al unui astfel de microscop, și celelalte firme pot oferi echipamente similare: ■, ■, ■ și ■, care au moduri de lucru ale microscopului la presiunea solicitată conform specificațiilor din caietul de sarcini, sau care pot oferi ca accesorii camere de probă capabile să mențină faza lichidă a apei în probă, cu folii transparente la fasciculul electronic.

De asemenea, se menționează că în caietul de sarcini s-a specificat că, printre tipurile de probe care trebuie să le analizeze, sunt foarte multe care presupun menținerea fazei lichide pe timpul analizei, pentru a nu deteriora astfel proba: materiale oxidice compozite hibride, imobilizări de enzime, materiale biocompatibile, substanțe și produși de interes biologic.

În ceea ce privește celelalte cerințe exprimate în contestație privitor la modificarea solicitărilor din caietul de sarcini, autoritatea contractantă menționează că acestea ar restrânge domeniul de utilizare al echipamentului solicitat și ar duce la încălcarea legislației din România, întrucât reglarea presiunii de lucru prin software este o caracteristică a oricărui microscop modern, toți producătorii de microscopice similare oferă cel puțin două tipuri de detectori

retroîmprăștiati pentru optimizarea analizei în diverse condiții, detectorul de electroni retroîmprăștiati optimizat pentru lucru în mediu gazos, nu este oferit numai de FEI.

Referitor la cele două autorizații, autoritatea contractantă susține că „Autorizația de Securitate Radiologică”, emisă de CNCAN, este obligatorie conform Legii nr. 111/1996, ambele microscopice fiind echipamente generatoare de radiații ionizante iar pentru „Autorizația de Manipulare” nu există echivalent.

Față de cele menționate mai sus, SRL consideră nejustificate și nefondate afirmațiile contestatorului conform cărora specificațiile tehnice sunt restrictive pentru microscopul electronic cu fascicul dual SEM-FIB și caracteristicile tehnice minimale solicitate „condiționează îndeplinirea caracteristicilor la ■”, întrucât pentru fiecare microscop sunt specificate cerințe separate, care nu se întrecondiționează.

Cu privire la împărțirea pe loturi, autoritatea contractantă susține că, în urma studierii pieței, făcută în prealabil, toți potențiali furnizori oferă un discount mai mare dacă se cumpără ambele echipamente odată.

Totodată, se dorește participarea la licitație a unor firme serioase, inclusiv a producătorilor sau asociațiilor, capabile să asigure satisfacerea în bune condiții prevederilor contractului.

În final, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată și menținerea prevederilor documentației de atribuire așa cum a fost întocmită.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ■/08.12.2009, SC ■ SRL precizează că termenul de depunere a ofertelor este 10 zile de la luarea la cunoștință a actului considerat nelegal, fiind vorba de un contract de furnizare cu o valoare estimată de 1.500.000 Euro.

În ceea ce privește calitatea de „potențial ofertant”, contestatorul precizează că modalitatea de întocmire a caietului de sarcini o prejudiciază, prin limitarea accesului la prezenta procedură, în dreptul de a participa și câștiga această competiție.

Consideră că prin impunerea celor două echipamente într-un singur lot, autoritatea îi obligă ca unii potențiali ofertanți să se asocieze și să depună o ofertă comună.

În ceea ce privește afirmația autorității contractante, că detaliile tehnice referitoare la performanța instrumentului pot fi îndeplinite și de celelalte firme, conform cerinței din caietul de sarcini, contestatorul susține că, în situația în care proba este supusă acțiunii unui jet de gaz, se poate obține o presiune parțială care să asigure performanța solicitată de autoritatea contractantă, fără a avea presiune totală mare în camera de probă.

Contestatorul susține că dorește ofertarea unui sistem echivalent ca funcționalitate și performanțe dar cu construcție

diferită, care constă în folosirea altor soluții tehnice pentru obținerea echilibrului termodinamic (echilibrul termodinamic este impus de cerința de a păstra faza lichidă a probei).

Referitor la susținerea autorității contractante, că toți producătorii de microscopie oferă cel puțin două tipuri de detectori retroîmprăștiați pentru optimizarea în funcție de presiune, SC ■ SRL susține că există metode constructive de obținere a echilibrului termodinamic (presiune/temperatură) care să nu impună folosirea a doi detectori.

Contestatorul precizează că, în conformitate cu art. 47 al. 2 din Normele de securitate radiologică - Proceduri de autorizare, „solicitarea și obținerea autorizării este obligatorie înainte de începerea activității din domeniul nuclear; solicitarea autorizării este obligatorie într-un interval de maximum 15 zile lucratoare de la data dobândirii produsului supus autorizării”, art. 42 al. (1) iar „autorizația de manipulare se eliberează în faza unică”;

„(3) Se interzice desfășurarea de activități din cadrul practicii de manipulare la beneficiari neautorizați conform Legii nr. 111/1996 sau pentru instalații radiologice și surse de radiație fără autorizație de securitate radiologică de produs”.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă încalcă legislația în vigoare, discriminând operatorii economici, prin impunerea unor criterii de calificare care nu pot fi îndeplinite decât de anumiți ofertanți, ce dețin deja aceste autorizații, discriminând în mod nejustificat ofertanții care, conform legislației în vigoare, au dreptul să dobândească produsul fără această autorizație.

Totodată, se precizează că doar unii participanți la procedură, respectiv SC ■ SRL, reprezentantul producătorului ■: SC ■ SRL poate deține aceste autorizații deoarece este singurul care a mai furnizat instrumente precum cele două microscopie.

Referitor la faptul că cerințele minimale pentru microscopul SEM-FIB nu condiționează cerințele pentru TEM, SC ■ SRL menționează că dacă o societate face o ofertă bună numai pentru SEM-FIB, i se interzice accesul și tratamentul egal deoarece nu poate îndeplini cerințele TEM inversul fiind echivalent valabil.

Mai mult decât atât, contestatorul susține că autoritatea contractantă a întocmit documentația de atribuire cu scopul de a limita participarea egală a tuturor ofertanților la procedură, singurul ofertant care îndeplinește cerințele fiind FEI (reprezentat în România de SC ■ SRL).

Prin punctul său de vedere nr. ■/14.01.2009, înregistrat la C.N.SC cu nr. ■/14.01.2010, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca netemeiată și nefondată.

Autoritatea contractantă menționează că SC ■ SRL nu a făcut niciun demers în vederea depunerii unei oferte, nu a solicitat clarificări, și nici ce aparatură poate oferi.

De asemenea, se menționează faptul că autorizațiile CNCAN se obțin, de regulă, înaintea dobândirii produsului și nu „decât după dobândirea produsului”, așa cum a afirmat contestatorul.

Cu privire la SC ■ SRL, autoritatea contractantă precizează că această firmă nu a participat la licitația deschisă.

SRL precizează că achiziționarea separată a celor două microscopae ar fi implicat un cost cu aproximativ 7-800.000 Euro mai mare.

Analizând contestația formulată de SC ■ SRL prin luarea în considerare a susținerilor părților, a înscrisurilor aflate la dosarul cauzei și a dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, în temeiul art. 278 al. 1 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform căruia „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, Consiliul se va pronunța, mai întâi, asupra excepției tardivității, excepție invocată de autoritatea contractantă, constatând următoarele:

Analizând criticile aduse de SC ■ SRL în prezenta cauză, Consiliul constată că acestea se referă la anumite cerințe prevăzute în documentația de atribuire, acesta constituind „*actul administrativ*” contestat.

Sub acest aspect, verificând respectarea termenului de depunere a contestațiilor la organul administrativ-jurisdicțional, Consiliul constată că, în cauză, sunt aplicabile dispozițiile art. 256² din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „2 În cazul în care cererea prevăzută la al. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP (...), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”, documentația de atribuire fiind postată în SEAP în data de ■.11.2009, fiind atașată anunțului de participare nr. ■/■.11.2009, la secțiunea „documentație și clarificări”.

Verificând respectarea termenului de depunere a contestației, prin raportare la valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză (1.600.000 euro, fără TVA) și la tipul acestuia (furnizare produse), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție SC ■ SRL, pentru a ataca actul menționat anterior, era de 10 zile (iar nu de 5 zile, cum eronat susține autoritatea contractantă) de la data luării la cunoștință despre conținutul actului administrativ (data postării documentației de atribuire în SEAP, respectiv 03.11.2009), fiind aplicabile în acest caz dispozițiile

art. 55 al. 2 lit. a) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Reținând că data la care SC ■ SRL a luat la cunoștință de conținutul documentației de atribuire (data publicării acesteia în SEAP) a fost ■.11.2009, prin calcularea termenului de contestare, ca termen procedural, conform art. 101 al. (1) din Codul de procedură civilă (termen înțeles pe zile libere, fără a intra la socoteală nici ziua când începe să curgă termenul și nici ziua în care acesta se împlinește), Consiliul constată că ultima zi în care ofertantul contestator putea depune contestație împotriva documentației de atribuire era 16.11.2009 (data de 14.11.2009, când se împlinea termenul, fiind într-o zi nelucrătoare, respectiv sâmbăta, a condus la aplicarea dispozițiilor art. 101 al. 5 din Codul de procedură civilă, care prevăd că „Termenul care se sfârșește într-o zi de sărbătoare legală, sau când serviciul este suspendat, se va prelungi până la sfârșitul zilei de lucru următoare”).

Or, față de dispoziția legală menționată, care prevede termenul de 10 zile (care este un termen de decădere), raportată la actul administrativ atacat, Consiliul constată depunerea contestației în termen, motiv pentru care, în baza art. 278 al. (1) și (5) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția tardivității contestației formulată de SC ■ SRL, excepție invocată de autoritatea contractantă SRL.

Asupra excepției lipsei calității procesuale active, invocată de autoritatea contractantă și motivată prin faptul că SC ■ SRL nu are calitatea de „persoană vătămată”, astfel cum prevăd dispozițiile art. 255 al. (1) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul are în vedere faptul că, în conformitate cu textul legal invocat anterior, conform căruia „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională sau în justiție, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”, SC ■ SRL vădește un *interes legitim* (condiție esențială impusă de legiuitor pentru a avea calitatea de *persoană vătămată*) ce constă în interesul manifestat pentru participarea la procedura de atribuire în cauză, cu scopul de a depune oferta și de a obține contractul de achiziție publică.

O altă argumentare ce ar consta în faptul că acest operator economic nu a înțeles să-și depună oferta în cadrul procedurii și, pe cale de consecință, nu a fost vătămat, nefiindu-i creat vreun prejudiciu, nu poate fi ținută de către Consiliu, deoarece acest lucru ar însemna că nu pot fi contestate documentațiile de

atribuire/demersurile unei autorități contractante anterior depunerii ofertelor, fapt ce contravine prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

În consecință, în baza art. 278 al. 1 și 5 din ordonanța de urgență aplicabilă, Consiliul respinge excepția lipsei calității procesuale active.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Microscop electronic STEM FEG de înaltă rezoluție cu analizor EDS și echipamente de preparare probe și Microscop electronic cu fascicul dual SEM-FIB cu sistem de analiză integrat EDS, coduri CPV-38511100-1, 38511200-2,” autoritatea contractantă SRL a organizat procedura licitației deschise, demarată prin transmiterea, spre publicare în SEAP a unui anunț de participare, înregistrat sub nr. ■/■.11.2009.

Ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în 18.12.2009, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr. ■, un singur operator economic, respectiv ■, depunând ofertă, iar conform mențiunilor din raportul procedurii nr. ■/12.01.2009, oferta acestuia a fost declarată câștigătoare contractului de achiziție publică, cu un preț de 1.596.000 euro (6.758.581,2 lei).

Analizând criticile aduse de SC ■ SRL, Consiliul constată că acestea se referă la conținutul documentației de atribuire întocmită și elaborată pentru procedura de atribuire în cauză, criticile vizând aspectele legate de neatribuirea contractului pe loturi, dat fiind faptul că autoritatea intenționează achiziționarea a două produse diferite, cu coduri CPV diferite, legate de anumite specificații tehnice impuse prin caietul de sarcini, față de care nu s-a făcut mențiunea „sau echivalent”, legate de solicitarea autorizației de securitate radiologică, emisă de CNCAN și a autorizației de manipulare, cerințe care, în opinia contestatorului, sunt restrictive.

Procedând la analizarea aspectului referitor la neatribuirea contractului pe loturi, Consiliul are în vedere faptul că, în conformitate cu prevederile art. 10 din HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, „(1) Autoritatea contractantă are *dreptul* de a recurge la atribuirea contractului pe loturi, cu respectarea prevederilor art. 23 din ordonanța de urgență și cu condiția de a preciza acest lucru în documentația de atribuire”, la art. 23 din OUG 34/2006 fiind precizat, în mod clar, ca divizarea pe loturi să nu fie utilizată de autoritatea în scopul de a evita aplicarea prevederilor ordonanței de urgență care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice.

Conform mențiunilor din anunțul de participare nr. ■/03.11.2009 și a celor din documentația de atribuire, autoritatea contractantă a organizat prezenta procedură cu scopul achiziționării

a două produse, și anume „microscop electronic STEM FEG de înaltă rezoluție cu analizor EDS și echipamente de preparare probe-1 bucată-cod CPV 38511200-2” și „microscop electronic cu fascicul dual SEM-FIB cu sistem de analiză integrat EDS-1 bucată-cod CPV 385111000-1”.

Se constată, așadar, că produsele ce fac obiectul procedurii de atribuire sunt produse diferite, cu coduri CPV diferite, cu caracteristici tehnice diferite.

Sub acest aspect, sunt avute în vedere dispozițiile art. 17 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiile prevăzute la art. 2 al. 2 în relația cu operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire”, precum și cele ale art. 2 din HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, care prevăd că „(1) În procesul de aplicare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică, *orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 al. 2 din ordonanța de urgență.*”

La art. 2 al. 2 din ordonanța de urgență aplicabilă în materia achizițiilor publice sunt prevăzute principiile ce guvernează acest domeniu, printre acestea fiind și principiile tratamentului egal și a proporționalitatea.

Prin tratament egal se înțelege stabilirea și aplicarea, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, de reguli, cerințe, criterii identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți, iar prin proporționalitate se înțelege asigurarea corelației între necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

Plecând de la necesitatea autorității contractante, care rezidă în prezenta speță, în achiziționarea a două produse diferite, se constată că împărțirea contractului de achiziție publică în cauză ar fi condus la obținerea unei concurențe mai mari între operatorii economici ce ar fi putut opta pentru ofertarea numai a unuia sau a celuilalt dintre produse, sau la ofertarea ambelor produse, caz în care autoritatea contractantă ar fi urmărit utilizarea eficientă a fondurilor publice și obținerea unui raport optim între calitate și preț.

Or, prin modul în care a procedat autoritatea contractantă, se constată că tocmai principiile prevăzute la art. 2 al. 2 din ordonanță au fost încălcate de aceasta, prin nedivizarea contractului de achiziție publică pe loturi (în cazul în care cele două produse ce urmau a fi achiziționate erau diferite) SRL restrângând concurența între operatorii economici.

Astfel, critica adusă de contestatorul SC ■ SRL sub acest

aspect este întemeiată, urmând a fi reținută de către Consiliu, pentru motivele redată anterior.

În ceea ce privește aspectul referitor la specificația tehnică impusă prin caietul de sarcini pentru produsul „microscop electronic cu fascicul dual SEM-FIB cu sistem de analiză integrat EDS”, punctul B1, subpunctul 2, conform căreia s-a impus ca produsul să aibe „valori admisibile pentru nivel de vid în camera probei pentru analize probe neconductoare, materiale biocompatibile și biologice: minim 3000 Pa”, Consiliul constată că argumentele aduse de contestator nu sunt de natură a determina obligarea autorității contractante să facă mențiunea „sau echivalent” cu privire la cerința aflată în discuție.

Astfel, invocarea faptului că, prin cerința impusă, autoritatea contractantă îl favorizează pe operatorul economic ■, nu poate constitui motiv de modificare a specificației tehnice respective, autoritatea contractantă justificându-și cerința impusă prin aceea că „analiza probelor care conțin apă și care trebuie analizate într-o atmosferă ce asigură păstrarea fazei lichide a apei, înghețarea sau evaporarea apei din proba modificând structura probei”.

În ceea ce privește solicitarea autorizației de securitate radiologică, emisă de CNCAN a autorizației de manipulare, emisă de același organism, Consiliul constată că solicitarea autorității contractante este legală, fiind în concordanță cu prevederile Legii 111/2006, privind desfășurarea în siguranță, reglementarea, autorizarea și controlul activităților nucleare.

Astfel, conform prevederilor art. 2 din actul normativ invocat anterior, cele două produse reprezintă echipamente generatoare de radiații ionizante, echipamente ce trebuie autorizate în condițiile impuse la art. 8 din lege, motiv pentru care criticile contestatorului sub acest aspect nu se rețin, în soluționare.

În consecință, pentru considerentele anterioare, Consiliul constată că s-ar impune obligarea autorității contractante SRL la atribuirea contractului pe loturi.

Cu toate acestea, se constată că procedura de atribuire se află la etapa de atribuire a contractului de achiziție publică, fiind desemnată oferta câștigătoare, motiv pentru care nu se mai poate dispune o modificare a documentației de atribuire, fără ca, prin acest demers, să nu fie afectate principiile prevăzute la art. 2 al. 2 din ordonanța de urgență, astfel încât, în baza art. 278 al. 2 și (6) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația formulată de SC ■ SRL și dispune anularea procedurii de atribuire.

Conform prevederilor art. 280 al. (1) și (3) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este executorie și obligatorie.

PREȘEDINTE COMPLET,

■

MEMBRU,

■

MEMBRU,

■

Redactată în trei exemplare, conține 12 (douăsprezece) file