



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1680/C9/1810

Data: 30.09.2019

Prin contestația nr. 5/2916/06.09.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35051/09.09.2019, depusă de SRL, cu sediul în, ..., ..., având CUI, număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., reprezentată convențional de SCA ..., cu sediul pentru comunicarea actelor de procedură în, ..., privind procedura de licitație deschisă, online, organizată de, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de furnizare Echipamente de laborator MG-....., cod CPV 38434000-6 Analizoare (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea adresei nr. 2343/1/27.08.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii, precum și a raportului procedurii nr. 2333/26.08.2019 și a tuturor actelor subsecvente acestora, inclusiv, dar fără a se limita la comunicarea rezultatului procedurii către ofertantul declarat câștigător; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale și a celei depuse de, cu respectarea principiilor proporționalității, tratamentului egal și al transparenței, iar, în subsidiar, în măsura în care se va aprecia că nu mai sunt posibile măsuri de remediere, anularea procedurii pentru lotul 1, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

SC, cu sediul social în, ..., și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, având CUI ..., număr de înregistrare în Registrul Comerțului, a formulat cererea de intervenție nr. 4286/19.09.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 36898/20.09.2019,

solicitând încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție, atât în nume propriu, cât și accesoriu, în susținerea autorității contractante, constatarea legalității deciziei comisiei de evaluare de a stabili că oferta sa este admisibilă în ceea ce privește aspectele criticate de contestatoare și, pe cale de consecință, respingerea ca nefondate a criticilor acesteia.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 – Echipamente hematologice, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Astfel, precizează că, prin adresa nr. 2343/1/27.08.2019, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost declarată neconformă deoarece echipamentul ofertat nu ar îndeplini toate cerințele solicitate prin caietul de sarcini, iar cea depusă de a fost declarată câștigătoare, având un preț de 797.184,00 lei.

Analizând documentele din dosarul achiziției (la care i s-a acordat acces în data de 03.09.2019), a constatat că autoritatea contractantă i-a evaluat oferta superficial, ignorând informații clare și concludente existente în cuprinsul acesteia și care dovedeau conformitatea cu cerințele caietului de sarcini, precum și cu încălcarea principiului proporționalității și egalității de tratament. Totodată, a constatat că se confirmă neconformitatea evidentă a ofertei, ofertă care a fost evaluată după alte criterii decât cele prevăzute în documentația de atribuire, cu încălcarea flagrantă a principiilor transparenței și tratamentului egal.

Amintește că, potrivit art. 215 alin. (1) lit. b), în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă avea obligația de a menționa motivele concrete, care au stat la baza respingerii ofertei. Comunicarea rezultatului procedurii nu conține însă o descriere - nici măcar generică - a motivelor concrete care au condus la declararea ofertei sale neconformă, astfel că, în contestația sa, s-a raportat la consemnările realizate de autoritatea contractantă în raportul procedurii.

Analizând motivele reținute de autoritatea contractantă pentru a-i declara oferta neconformă, constată că acestea se întemeiază fie pe simple neînțelegeri ale modalității de corelare a referințelor prezentate în ofertă - neînțelegeri care ar fi putut fi ușor lămurite printr-o solicitare de clarificare, fie pe refuzul nejustificat de a face aplicarea prevederilor

documentației de atribuire, astfel cum aceasta a fost clarificată în etapa anterioară depunerii ofertelor, autoritatea contractantă invalidând practic răspunsurile de clarificare emise.

Nu în ultimul rând, consideră că oferta sa a fost evaluată cu încălcarea principiului tratamentului egal deoarece, în timp ce autoritatea contractantă i-a declarat oferta neconformă pentru simpla neidentificare de către comisia de evaluare a unor informații existente în ofertă, aceasta a declarat conformă oferta, deși, în mod evident, din oferta acesteia lipseau informații esențiale pentru evaluarea ofertei și, mai mult, achizițarea chiar a aplicat alte criterii de evaluare decât cele prevăzute de documentația de atribuire a procedurii.

Cu privire la aplicarea principiilor proporționalității și tratamentului egal, contestatoarea subliniază că aceste principii au fost recunoscute constant, în jurisprudența națională și a Curții Europene de Justiție, în acest sens, indicând ca fiind relevante Cauza T -157/96 sau Cauza T-50/05.

Principiul proporționalității impunea autorității contractante ca, în eventualitatea în care avea nelămuriri asupra ofertei, să solicite clarificări și nu să respingă direct oferta ca neconformă. Or, după cum rezultă evident doar din lecturarea consemnărilor autorității contractante din raportul procedurii, toate neclaritățile acesteia cu privire la oferta sa puteau fi simplu eliminate printr-o solicitare de clarificare, fără a atrage completarea, modificarea ofertei sau orice alt avantaj necompetitiv în favoarea sa.

În concret:

În ceea ce privește cerința "*Analizor automat de citometrie în flux Navios EX, PN B83535. Acest cod include toate elementele din specificațiile tehnice*", oferta sa a fost declarată neconformă de autoritatea contractantă deoarece referința prezentată nu ar coincide cu informația existentă în propunerea tehnică, respectiv PNB83535.

Concluzia autorității contractante este eronată și se întemeiază pe lecturarea necorelată a informațiilor din oferta tehnică. Astfel, pentru a demonstra îndeplinirea cerinței, a indicat referința 36/pag. 36, în care este descrisă funcționarea sistemului Navios EX ofertat, respectiv Analizor automat de citometrie în flux, PN ofertat B83535, conform propunerii tehnice, care conține configurația solicitată.

De asemenea, s-a indicat referința 37/pag. 43, aceasta reprezentând prima pagină a manualului de utilizare (IFU) pentru Navios EX, iar PN regăsit pe acea pagină - B73085AC - este pentru o configurație basic.

Or, este de notorietate că manualul de utilizare este un document generic, care poate fi aplicabil unei game mai largi de produse și că acesta nu atestă specificațiile funcționale ale produselor din gamă, ci are rol doar de a da indicații de utilizare. Prin urmare, specificațiile funcționale ale produsului, prezentate la pag. 36, indicate clar ca referință în ofertă, demonstau pe deplin conformitatea cerinței.

În ceea ce privește cerința *"10 detectori - 6 parametri/laser 1: lumina împrăștiată la unghi mic, lumina împrăștiată la unghi mare și 4 fluorescențe; 2 parametri/laser 2; 2 parametri/laser 3, în total 8 detectori pentru emisia fluorescentă la diferite lungimi de undă din spectrul vizibil (albastru, violet și roșu)"*, autoritatea contractantă reține în raportul procedurii că, prin răspunsul nr. 2 la solicitarea de clarificări din 09.07.2019, a acceptat următoarea soluție tehnică: *... la solicitarea de a accepta un sistem superior cu 12 detectori, în configurația cu 7 detectori pentru laserul albastru, 3 detectori pentru cel roșu și 2 detectori pentru cel violet. Se acceptă ofertarea unui sistem superior. Cerințele din caietul de sarcini rămân neschimbate*".

Conform referinței 7/pag. 4 din ofertă, susține că a oferat chiar configurația acceptată expres de autoritatea contractantă.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă susține că schema prezentată de contestatoare nu ar fi clară, neidentificând referința superioară.

În ceea ce privește cerința *"Sistem cu cel puțin 5 detectori semnale luminoase primite de la laserul albastru"*, autoritatea contractantă, deși nu a constatat neconformitatea cerinței, decide să o declare neconformă doar pentru că apreciază că ar exista neclarități în oferta depusă.

Or, din pagina din ofertă, respectiv referința 7/pag. 4, reiese clar că pentru laserul albastru (laserul 1), sistemul prezintă 7 detectori pentru semnale luminoase, astfel: 1 detector pentru FS (Forward Scatter), 1 detector pentru SS (Side Scatter) și 5 detectori pentru fluorescențe (FL1-FL5).

Referitor la cerința *"sistem cu cel puțin 3 detectori semnale de la laserul roșu și cel puțin 3 detectori pentru laserul violet"*, amintește că, prin solicitarea de clarificări nr. 266A/15.07.2019, a sesizat autorității contractante că există o neconcordanță între cerințele caietului de sarcini.

Prin răspunsul său, achizitoarea a acceptat un sistem superior. Cu toate acestea, autoritatea contractantă declară neconformă oferta sa, prin care a oferat un sistem cu 12 detectori, față de cei 10 solicitați inițial și 11, în noua interpretare dată de achizitoare. Din nou, și în ceea ce privește această cerință, autoritatea contractantă nu constată neconformitatea acesteia, ci invocă, din nou, o pretinsă lipsă de claritate a modului de îndeplinire a cerinței.

În ceea ce privește cerința *"proceduri automate de curățare și decontaminare la începutul și terminarea programului de analiză"*, autoritatea contractantă a declarat această cerință neîndeplinită, susținând că nu ar fi identificat cerința în referințele din oferta depusă.

Or, în referința 12/pag. 7, se specifică în mod clar că, la fiecare închidere a sistemului "Daily Shutdown", aparatul efectuează un proces automat de curățare "Routine Cleaning". Deși această curățare este suficientă (nu mai este necesară curățarea la pornirea aparatului), totuși,

dacă utilizatorul dorește, conform referinței 13/ pag. 7, se pot adăuga 5 task-uri adiționale (standard, deci incluse în soluția ofertată) care asigură un procedeu de curățare de rutină ("Routine Cleaning") la pornirea sistemului.

În ceea ce privește cerința *"echipamentul să permită up-grade la sistem de încărcare automat (încărcător de tuburi) cu minim 40 de poziții ce permite desfășurarea automată a operațiunilor de preluare a probelor"*, amintește că, prin solicitarea de clarificări nr. 259A/09.07.2019, a arătat autorității contractante că "cerințele referitoare la up-grade-ul caruselului la minim 40 de poziții, încărcătorul automat de plăci (Referința 1) și la sistemul optic, care utilizează oglinzi pentru creșterea sensibilității (Referința 2) se referă la tehnologia patentată de un anumit producător (BD Bioscience Canto 2)", astfel încât, potrivit art. 155 din Legea nr. 98/2016, se impune eliminarea acestor cerințe sau acceptarea de soluții echivalente. Prin răspunsul nr. 3 la solicitarea de clarificări, Universitatea a acceptat "orice echivalență demonstrabilă în limitele legislației în vigoare".

Soluția ofertată are o configurație de 2 carusele cu câte 32 de poziții, deci 64 de poziții în total, superior față de cele 40 de poziții solicitate. Contrar reținerilor neargumentate ale autorității contractante, acest sistem permite desfășurarea automată a operațiunilor de preluare a probelor pentru fiecare dintre cele 2 carusele cu câte 32 de tuburi și permite pregătirea simultană a altor 32 de tuburi, din fiecare carusel.

În ceea ce privește cerința *"sistemul să permită up-grade la încărcător automat de plăci"*, contestatoarea amintește că, prin adresa de clarificări nr. 266A/15.07.2019, a solicitat autorității contractante să *nu fie îngăduit dreptul de participare al altor distribuitori și să acceptați și un sistem ale cărui performanțe nu sunt influențate de această particularitate*".

Prin răspunsul nr. 2 la solicitarea de clarificări din 17.07.2019, achizitoarea a acceptat solicitarea sa motiv pentru care a oferat, pentru îndeplinirea acestei cerințe, încă 2 carusele cu câte 32 de poziții (față de cele deja ofertate pentru îndeplinirea cerinței anterioare), cumulând 128 de poziții în total. Contrar reținerilor nedocumentate ale autorității contractante, sistemul propus asigură încărcarea automată a probelor, iar împrejurarea că acesta nu funcționează în sistem de lucru în plăci nu atrage neconformitatea cerinței.

Sistemul propus asigură aceleași performanțe ca cel solicitat prin documentația de atribuire. De altfel, nici măcar nu este invocată o potențială lipsă de performanță a sistemului, ci doar se limitează la a solicita utilizarea sistemului de lucru în plăci, sistem pe care expres l-a declarat că nu reprezintă cerință minimă.

În ceea ce privește cerința *"procesarea semnalelor (până la 25.000 evenimente/sec) și achiziția datelor digitală"*, precizează că, din raportul procedurii, rezultă că, la aceeași cerință, ... a oferat "Citometrul BD FACSCanto II care permite procesarea digitală a semnalelor". Acesta nu menționează nicio informație legată de rata de procesare a semnalelor.

Mai mult, această informație nu se regăsește nici în oferta Cu toate acestea, autoritatea contractantă a considerat ca oferta răspunde acestei cerințe.

În comparație cu tratamentul favorabil aplicat, în cazul ofertei sale, care conține expres, clar și neechivoc, această informație - respectiv referința 15/pag. 2, precum și în documentul "Resolution Through Innovation", pag. 41, atașat propunerii tehnice, autoritatea contractantă a considerat cerința neîndeplinită deoarece în referința indicată s-ar prezenta "rata de achiziție a evenimentelor" și nu rata de procesare a semnalelor deja achiziționate.

În realitate, ambele caracteristici funcționale sunt consemnate în documentele ofertei, respectiv referința 15/pag. 2, precum și la pag. 41 documentul "Resolution Through Innovation", astfel încât decizia autorității contractante a fost luată fără analizarea ofertei depuse.

Referitor la cerința "*compensare matrice 100% inter- și intra- laser*", precizează că, la referința 17/pag. 10, este inclusă specificația privind compensarea, care se realizează procentual conform matricei afișate.

Autoritatea contractantă a considerat cerința neîndeplinită, invocând o pretinsă lipsă de informații.

În ceea ce privește cerința "*compensare automată pre și post achiziție date*", susține că, la referința 18/pag. 10, se precizează că nu se pot realiza modificări asupra matricei de compensare cât timp rulează un protocol definit de utilizator, însă la referința 51/pag. 59 se descriu modalitățile de compensare pre și post achiziție date "Quick Comp Mode" și "Quick Set Mode".

În ceea ce privește cerința "*să permită utilizatorilor să automatizeze complet inițializarea instrumentului și achiziția de date*", susține că, deși la referința 20/pag. 11 este clar prezentată posibilitatea de creare și up-datare a protocoalelor de achiziție date, în paragraful "Basic Data Analysis Workflow", totuși autoritatea contractantă consideră cerința neîndeplinită, invocând iarăși lipsa de informații.

Mai mult, conform referinței 57/pag. 85, soft-ul platformei ofertate are opțiunea de "Autosetup", care automatizează set-up-ul aplicațiilor, și funcția "Application Definition Wizard" pentru definirea protocoalelor aplicațiilor, demonstrând îndeplinirea cerinței.

În ceea ce privește cerința "*să standardizeze inițializarea aplicațiilor, a controlului de calitate pentru voltajele TUBURILOR FOTODETECTOARE și compensări, a controlului de calitate, pentru facilitățile mai multor utilizatori*", arată că, la referința 21/pag. 12, este prezentată o parte din pașii de creare a protocoalelor pentru inițializarea și automatizarea aplicațiilor, iar, la referința 32/pag. 30-31, este prezentat faptul că voltajele tuburilor fotodectoare pot fi modificate. Totodată, la referința 57/pag. 85, sunt prezentate opțiunile soft-ului pentru realizarea compensărilor și a controlului de calitate.

În ceea ce privește cerința "*să includă posibilitatea compensării offline*", susține că, din oferta sa, referința 25/pag. 19, rezultă în mod clar că sistemul poate lucra offline, întrucât acesta va lucra cu ultima configurație a sistemului, când acesta a fost conectat, iar dacă protocolul respectiv realizează compensare post procesare, atunci în modul offline, acesta poate fi folosit.

Referitor la cerința "Soft-ul de analiză să permită aplicații din cercetare", contestatoarea precizează că softul Kaluza C ofertat are PN C29335 (PN-ul producătorului), care se regăsește și în denumirea softului identificat cu PN-ul furnizorului (Beckman Coulter) B91240.

De asemenea, referința 33/pag. 32, reprezintă un extras din manualul pentru Kaluza C, nu din cel pentru Kaluza, cum este sugerat în raportul procedurii, secțiunea "Getting started with Kaluza C". Prin urmare, autoritatea contractantă a considerat această cerință neîndeplinită doar pentru că nu a înțeles corelarea unor coduri de produs.

Sintetizând cele de mai sus, consideră că autoritatea contractantă a declarat oferta sa neconformă fără să constate neconformitatea acesteia, ci doar invocând pretinse neclarități sau o pretinsă lipsă de informații.

Referitor la oferta precizează următoarele:

Cu titlu preliminar și în pregătirea demonstrării tratamentului inegal aplicat ofertelor depuse în procedură, în completarea normelor de drept europene și naționale ce reglementează principiul proporționalității, contestatoarea amintește hotărârile pronunțate în mai multe cauze.

În acest context, contestatoarea notează că autoritatea contractantă a evaluat oferta după alte criterii decât cele public prevăzute în documentația de atribuire a procedurii, declarând oferta acestui ofertant conformă, deși aceasta nu îndeplinește cerințele minime cerute prin documentația de atribuire a procedurii.

Astfel, în ceea ce privește cerința "*Sensibilitate înaltă detecție fluorescentă FITC<110 MESF, PE<65 și PB<60MESF realizată prin cuplarea sistemului optic cu gelul optic la nivelul cuvei de curgere*", subliniază că echipamentul ofertat de are doar două tipuri de sensibilitate de detecție, respectiv "FITC<100 MESF și PE<60MESF realizată prin cuplarea sistemului optic cu gelul optic la nivelul cuvei de curgere".

Deși, în mod evident și incontestabil, acest echipament nu îndeplinește și cerința de a avea sensibilitate de înaltă detecție pentru PB (Pacific Blue), autoritatea contractantă a apreciat că cerința ar fi îndeplinită, motivând că ar fi acceptat această configurație prin "răspuns clarificări".

Or, singurul răspuns la clarificări privind această cerință prevede într-adevăr acceptarea unei configurații, însă cu mențiunea expresă că "Cerințele caietului de sarcini nu se schimbă".

În ceea ce privește cerințele "*10 detectori - 6 parametri/laser 1: lumină împrăștiată la unghi mic, lumină împrăștiată la unghi mare și 4 fluorescente; 2 parametri/laser2; 2 parametri/laser 3, în total 8 detectori pentru emisia fluorescentă la diferite lungimi de undă din spectrul vizibil*

(albastru, violet și roșu)" și "Sistem cu cel puțin 5 detectori semnale luminoase primite de la laserul albastru, sistem cu cel puțin 3 detectori semnale de la laserul roșu și cel puțin 3 detectori pentru laserul violet", arată că, în propunerea tehnică a, sistemul ofertat "BD FACSCanto II are 10 detectori, însă la următoarea cerință, se solicită în total 11 detectori, ... ofertând "Sistemul octogon al citometrului BD Canto II.

Prin urmare, ... a ofertat un sistem care are atât 10 detectori, așa cum se solicită în C1, dar și 11 detectori, așa cum este cerut în C2. Or, o anumită configurație poate avea ori 10, ori 11 detectori. În cazul în care configurația ofertată are 10 detectori, cea de-a doua cerință nu poate fi îndeplinită. Prin urmare, din moment ce nu s-a specificat la ambele cerințe că acestea sunt îndeplinite prin 11 detectori, rezultă că cel puțin una dintre cerințe este neîndeplinită.

În ceea ce privește cerințele: "Sistemul optic utilizează oglinzile pentru creșterea sensibilității în transmiterea luminii colectate spre sistemul cu 5 detectori respectiv 3 detectori.", sesizează aceeași neconcordanță între numărul detectorilor.

Astfel, în propunerea tehnică, ... a ofertat "Sistemul optic al citometrului utilizează oglinzile pentru creșterea sensibilității în transmiterea luminii colectate spre sistemul cu 5 detectori, respectiv 3 detectori".

Se poate sesiza, din nou, că la C1 se solicită 10 detectori și sunt ofertați 10, iar la această cerință, se solicită 11 detectori și sunt ofertați, pe același sistem BD FACSCanto II, tot 11 detectori.

Or, configurația propusă nu poate avea ori 10, ori 11 detectori, astfel încât și această cerință este neîndeplinită.

În ceea ce privește cerința "procesarea semnalelor (până la 25.000 evenimente/sec) și achiziția datelor digitală", susține că, în cazul ofertei, autoritatea contractantă a declarat conforme cerințe pentru verificarea cărora nu existau informații în ofertă și, mai mult, asemenea informații nu ar fi putut exista, pentru că cerința nu este îndeplinită de echipamentul ofertat.

Astfel, în oferta tehnică a nu se regăsește informația referitoare la rata de procesare a semnalelor de până la 25.000 evenimente/sec, nici în propunerea tehnică și nici în documentația atașată propunerii tehnice.

Mai mult, din informațiile disponibile pe piață, rezultă că produsul ofertat de nu asigură o asemenea rată de procesare a semnalelor.

În ceea ce privește cerința "să fie echipat cu facilitățile compensări/setări rapide pentru a modifica rapid setările, ajustarea voltajelor și a compensării", arată că oferta prevede că "Software-ul permite compensări/setări rapide pentru a modifica rapid setările, ajustarea voltajelor și a compensării, ajustarea și analiza datelor", însă, la pagina 9 din documentația atașată propunerii tehnice nu se regăsește nici cerința și nici referința tehnică.

Astfel, îndeplinirea cerinței este doar declarată, nefiind demonstrată, nici măcar indirect, îndeplinirea acesteia.

În ceea ce privește cerința "*trebuie să transfere automat datele către rețea și să le arhiveze automat*", oferta prevede că "Software-ul permite transferul automat al datelor către rețea și arhivarea automată" însă, în referința de la pagina 16, nu se regăsește nicio informație privind transferul și arhivarea automată a datelor. Astfel, și această cerință este pur declarativă, nefiind dovedită de ofertant.

În ceea ce privește cerința "*Modul inclus pentru controlul de calitate care să permită monitorizarea schimbărilor oricărui parametru pe baza microparticulelor de referință specific*", arată că oferta prevede că "Software-ul include modul de securitate pentru monitorizarea schimbărilor", fiind indicată ca referință, pagina 26 din documentația tehnică atașată. La această pagină, nu există însă nicio informație cu privire la această cerință, astfel încât nici aceasta nu este demonstrată, fiind doar o declarație a ofertantului.

Sintetizând toate acestea, opinează că oferta a fost evaluată formal, fiind considerate îndeplinite cerințe doar declarate de ofertant și nedemonstrate de către acesta, precum și cerințe în mod evident neîndeplinite, și fiindu-i aplicate acestui ofertant chiar criterii de evaluare diferite de cele prevăzute în documentația de atribuire.

Prin adresa nr. 2527/13.09.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 35986/13.09.2019, ... a transmis punct de vedere referitor la contestația înaintată de SRL, solicitând respingerea acesteia în totalitate.

Raportat la susținerile contestatoarei și motivele pentru care autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a declarat neconformă oferta sa, sunt supuse atenției Consiliului următoarele aspecte, menționate și în cadrul procesului-verbal de evaluare a conformității tehnice (pag. 131-167 din dosarul cauzei).

În ceea ce privește afirmațiile referitoare la cerința "*Analizor automat de citometrie în flux*", operatorul omite solicitarea din caietul de sarcini "Dispozitiv cu marcaj CE și IVD".

Astfel, contestatoarea a oferat produsul Navios EX PN B83535, menționând că acest cod include toate elementele din specificațiile tehnice. Conform manualului de utilizare, codul de produs asociat cu marcajul CE și IVD pentru modelul NAVIOS EX este B73085AC și nu B83535, conform referinței 37, pag. 43 din oferta depusă. De asemenea, în declarația de conformitate (referința 38, pag. 44) codul B83535 nu se regăsește.

În concluzie, echipamentul oferat nu îndeplinește cerința dispozitiv cu marcaj CE și IVD.

Legat de solicitarea "*10 detectori - 6 parametri/laser 1: lumina împrăștiată la unghi mic, lumina împrăștiată la unghi mare și 4 fluorescente; 2 parametri/laser 2; 2 parametri/laser 3, în total 8 detectori pentru emisia fluorescentă la diferite lungimi de undă din spectrul vizibil (albastru, violet și roșu)*", ofertantul a depus ca și specificație tehnică o

poză (referința 7, pag. 4) din care nu reiese repartitia per laser a celor 12 detectori, iar ca descriere în specificația tehnică nu există detalii. Răspunsul ofertantului a fost: "Superior, echipamentul ofertat are 12 detectori, dintre care 10 de fluorescență".

Menționează că în poza respectivă (referința 7, pag. 4) nu se identifică culoarea laserelor și repartitia detectorilor de fluorescență pe fiecare laser. Prin urmare, specificația este neconformă cu cerințele din caietul de sarcini.

Referitor la solicitarea "*Sistem cu cel puțin 5 detectori semnale luminoase primite de la laserul albastru*", contestatoarea a depus ca specificație tehnică o poză (referința 7, pag. 4) din care nu reiese repartitia celor 5 detectori semnale luminoase primite de la laserul albastru, iar ca descriere în specificație nu există detalii. Răspunsul ofertantului a fost: "Superior, sistemul are 7 detectori pentru semnalele luminoase primite de la laserul albastru, dintre care 5 detectori de fluorescență".

Menționăm că, în poza respectivă, nu se specifică care este laserul albastru și repartitia detectorilor de fluorescență pe acest laser.

În ceea ce privește solicitarea "*Sistem cu cel puțin 3 detectori semnale de la laserul roșu și cel puțin 3 detectori pentru laserul violet*", menționează că, prin clarificări, s-a acceptat un sistem superior cu 12 detectori, în configurația cu 7 detectori pentru laserul albastru, 3 detectori pentru cel roșu și 2 detectori pentru cel violet. Prin documentația depusă, ofertantul nu a demonstrat că un sistem cu mai puțini detectori, respectiv 2 detectori pe laserul violet este superior. În referința 7, pag. 4, unde face trimitere operatorul economic nu se regăsește nici cerința, nici referința superioară.

În concluzie, consideră că cerința este neîndeplinită.

Referitor la solicitarea "*proceduri automate de curățare și decontaminare la începutul și terminarea programului de analiză*", contestatoarea a făcut trimitere la referințele 12 și 13, pag. 7, unde se specifică în mod clar că la fiecare închidere a sistemului "daily shutdown" aparatul efectuează un proces automat de curățare "routine cleaning". În această specificație nu se regăsește nicio referință la procedurile automate de decontaminare la începutul și terminarea procesului de analiză. Ca atare, sistemul nu este conform cu cerința.

În ceea ce privește solicitarea "*echipamentul să permită up-grade la sistem de încărcare automat (încărcător de tuburi) cu minim 40 de poziții ce permite desfășurarea automată a operațiunilor de preluare a probelor*", contestatoarea a ofertat un sistem ce permite folosirea a 2 carusele de încărcare automată cu 32 de poziții fiecare, în total 64 poziții. Aceste carusele nu pot fi folosite simultan, ci consecutiv, se pot încărca automat câte 32 probe. În concluzie, nu corespunde necesarului de lucru solicitat și nu reprezintă o caracteristică superioară.

Cât privește solicitarea "*sistemul să permită up-grade la încărcător automat de plăci*", oferta contestatoarei a fost "Echivalent - se vor oferi suplimentar încă 2 carusele de încărcare a probelor cu câte 32 de poziții, deci în total 128 poziții".

În fapt, contestatoarea a propus încă 2 carusele pentru tuburi, a câte 32 de tuburi cu volum de 5 ml, prezentându-l ca echivalent pentru lucru în plăci a 96 de godeuri (volum de lucru câteva sute de microlitri).

Autoritatea contractantă precizează că a solicitat posibilitatea de up-grade la încărcător automat de plăci pentru a putea lucra probe în volume mici, sute de microlitri, total nepotrivite pentru lucru în tuburi.

Astfel, soluția propusă nu este echivalentă, este neconformă cu necesitatea laboratorului.

Referitor la solicitarea "procesarea semnalelor (până la 25.000 evenimente/sec) și achiziția datelor digitală", ... SRL a depus ca documentație tehnică referința 15, pag. 2, care reprezintă rata de achiziție a evenimentelor/sec și nu demonstrează capacitatea de procesare digitală a semnalelor luminoase deja achiziționate, așa cum s-a solicitat. Achiziția evenimentelor și procesarea digitală a semnalelor sunt două procese complet diferite ce se desfășoară la nivele diferite ale echipamentului: achiziția datelor se întâmplă în etapa de interogare celulară în camera celulară a citometrului, iar procesarea digitală a evenimentelor se întâmplă în computer prin transformarea semnalelor luminoase de la detectori în semnale electronice.

Astfel, consideră că ofertantul nu a înțeles corect solicitarea, asimilând în mod eronat cerința cu următoarea specificație din caietul de sarcini și anume: "rata de achiziție a datelor este de până la 10.000 evenimente/sec". În această situație, contestatoarea trebuia să solicite clarificări după publicarea caietului de sarcini.

În concluzie, nu este îndeplinită cerința.

Aceiași confuzie o face contestatoarea și cu privire la oferta

Legat de solicitarea "*compensare matrice 100% inter și intra- laser*", amintește că a solicitat ca echipamentul să facă compensare matrice 100% inter și intra-laser, iar specificațiile prezentate în referința 17, pag. 10 și referința 51, pag. 59 fac referire doar la compensare, fără a preciza dacă e posibilă compensarea semnalelor luminoase emise de un laser (intralaser) sau compensarea semnalelor luminoase emise de toate laserele simultan folosite (interlaser), astfel încât să nu apară suprapuneri (overlaps).

În concluzie, contestatoarea nu îndeplinește cerința.

În privința cerinței "*compensare automată pre și post achiziție date*", precizează că în specificația tehnică depusă de contestatoare, referința 18/pag. 10, se menționează că nu se pot realiza modificări asupra matricei de compensare, cât timp rulează un protocol definit de utilizator. Acesta nu înseamnă că echipamentul face compensare automată nici pre și nici post achiziție. În plus, în referința 51/pag. 59 se descriu modalitățile de ajustare a coeficienților compensării, atât în QuickCOMP Mode, cât și în QuickSET Mode.

Niciuna din aceste referințe nu demonstrează că echipamentul face o compensare automată, pre și post achiziție date, dimpotrivă se solicită intervenția operatorului pentru introducerea coeficienților de compensare.

În concluzie, oferta contestatoarei nu îndeplinește cerința.

Referitor la cerința *"să permită utilizatorilor să automatizeze complet inițializarea instrumentului și achiziția de date"*, precizează că, prin această cerință, s-a solicitat ca echipamentul să realizeze automat inițializarea/set-up-ul echipamentului, cu algoritmi de închidere și deschidere automată și achiziția datelor. Apreciază că ofertantul nu a înțeles această cerință, deoarece, așa cum a prezentat în ofertă, dar a și detaliat în contestație, echipamentul ofertat permite utilizatorului să-și definească singur un protocol de inițializare, set-up și achiziție date și nu-l oferă gata creat.

Din aceste motive s-a considerat cerința neîndeplinită.

În privința cerinței *"să standardizeze inițializarea aplicațiilor, a controlului de calitate pentru voltajele TUBURILOR FOTODETECTOARE și compensări, a controlului de calitate, pentru facilitățile mai multor utilizatori"*, consideră că, din nou, contestatoarea nu a înțeles solicitarea tehnică. Oferta și referințele 21/pag. 12, 32/pag. 30-31 și 57/pag. 85 prezintă pașii/etapele necesare pentru ca utilizatorul să-și creeze protocoale pentru standardizare, acestea nefiind deja create.

Din aceste motive s-a considerat cerința neîndeplinită.

Referitor la cerința *"să includă posibilitatea compensării off-line"*, menționează că posibilitatea compensării off-line presupune ca informațiilor obținute în timpul analizei să le poată fi aplicate algoritmi de compensare off-line, adică independent de citometru. Răspunsul contestatoarei face referire referința 25/pag. 19, 18/pag. 10 și 57/pag. 85. Aceste paragrafe arată că sistemul poate lucra off-line, software-ul fiind configurat cu ultima configurație a citometrului, ceea ce înseamnă că folosește ultimii coeficienți de compensare setați în timpul analizei. În concluzie, această compensare nu se poate face off-line.

Din aceste motive s-a considerat cerința neîndeplinită.

Referitor la cerința *"Soft-ul de analiză să permită aplicații din cercetare"*, precizează că, prin propunerea tehnică, contestatoarea are coduri diferite pentru același produs fără să explice, așa cum a făcut în contestație relația dintre cele 2 coduri, C29335 cod producător, respectiv cod PN B91240 ce aparține producătorului echipamentului. Această corelație ar fi trebuit explicată de către contestatoare și nu este în sarcina autorității contractante.

Raportat la numărul mare de neconformități constatat în oferta contestatoarei (14 puncte menționate și în contestație), autoritatea contractantă a considerat inoportun să solicite clarificări, neconformitățile fiind evidente și imposibil de remediat prin clarificări.

În ceea ce privește oferta tehnică, care a fost neclară și neexplicită, autoritatea contractantă consideră că este obligativitatea și responsabilitatea ofertantului de a demonstra compatibilitatea produsului oferat cu specificațiile din caietul de sarcini și nu este în sarcina beneficiarului obligația de a pune întrebări ajutătoare pentru ofertant, încălcând principiul tratamentului egal, invocat atât de des de contestatoare.

Referitor la evaluarea efectuată de contestatoare asupra ofertei depuse de Novaintermad SRL, autoritatea contractantă apreciază că cerințele minime din caietul de sarcini au fost îndeplinite (procesul verbal de evaluare a conformității tehnice (pag. 153-167 din dosar).

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 36054/16.09.2019.

SC a formulat cererea de intervenție nr. 4286/19.09.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 36898/20.09.2019, precizând că, în data de 11.07.2019, a solicitat clarificări în vederea lămuririi aspectelor tehnice publicate în caietul de sarcini, lot 1 – Echipamente hematologice autoritatea contractantă răspunzând favorabil solicitărilor în data de 12.07.2019.

Prin adresa nr. 5/2931/20.03.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 37090/20.09.2019, ... SRL a transmis Note scrise prin care susține că apărările autorității contractante din punctul său de vedere față de contestație confirmă criticile sale de nelegalitate, motiv pentru care se impune admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 5/2937/20.03.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 37861/20.09.2019, ... SRL a transmis Note scrise prin care a solicitat respingerea cererii de intervenție formulate de SC

Prin adresa nr. 2741/27.03.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 38247/27.09.2019, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere la notele scrise transmise de SRL.

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

..... a inițiat procedura de licitație deschisă online, în vederea atribuirii contractului de furnizare Echipamente de laborator MG-....., cod CPV 38434000-6 Analizoare (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1012439/27.06.2019. Din informațiile anunțului de participare, se reține că valoarea estimată a contractului pentru lotul 1 – Echipamente hematologice este de 829.411 lei, criteriul de atribuire este "cel mai bun raport calitate-preț", iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 29.07.2019, ora 1500.

..... SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, sens în care a constituit cautiunea în sumă de 16.588,22 lei, conform prevederilor art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. 205718550/1 din 06.09.2019, eliberată de CEC Bank SA, Sucursala Gara de Nord.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că SC, în calitate de participant la procedura de atribuire, declarat câștigător pentru lotul 1 - – Echipamente hematologice, a înaintat cerere de intervenție, ca urmare a contestației depuse de SRL.

Consiliul, văzând că are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea ei, fiind ofertant declarat câștigător pentru acest lot, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante.

În acest sens, Consiliul a avut în vedere dispozițiile art. 61 alin. (2) din Noul Cod de procedură civilă, potrivit cărora intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Din acest motiv intervenția principală, conform art. 62 alin. (1) din Noul Cod de procedură civilă, este făcută sub forma unei cereri de chemare în judecată, îndreptându-se, în acest caz, împotriva ambelor părți din proces, respectiv autoritate contractantă și contestatoare.

Prin urmare, dat fiind că oferta SC a fost declarată câștigătoare și urmărește să își prezeve dreptul câștigat, în fața Consiliului nu poate uza decât de calea unei intervenții accesorii, în favoarea autorității contractante, în condițiile art. 61 alin. (3) din cod. Obiectul cererii de intervenție în situația de față este identic cu cel al autorității contractante din punctul de vedere la contestație, respectiv menținerea rezultatului stabilit de autoritatea contractantă, motiv pentru care se poate concluziona că intervenția sa este în sprijinul acesteia și nu pentru realizarea unei pretenții proprii. Neexistând o pretenție proprie, ofertantului nu îi poate reveni decât calitatea de intervenient accesoriu, în favoarea autorității contractante.

Astfel, cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 64 și 67 din Noul Cod de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

Trecând la analiza pe fond a criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale ca neconformă, Consiliul constată lipsa de temeinicie acestora.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere prevederile documentației de atribuire, precum și prevederile legale în materia achizițiilor publice, respectiv motivele pentru care a fost respinsă oferta contestatoarei.

Ca prim aspect, Consiliul are în vedere că adresa nr. 2343/1 din 27.08.2019, nu a fost întocmită cu respectarea prevederilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, din cadrul acesteia lipsind motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale. Cu

toate acestea, se constată că autoarea contestației a luat la cunoștință despre motivele respingerii ofertei sale ca neconformă din raportul procedurii de atribuire, în urma studierii dosarului achiziției publice la sediul achizitoarei, astfel că emiterea unei noi comunicări, conformă prevederilor legale amintite, nu se mai impune.

Astfel, din analiza raportului procedurii de atribuire nr. 2333/26.08.2019, se constată că un prim motiv de respingere a ofertei contestatoarei îl reprezintă faptul că pentru produsul oferat (analizor automat citometrie de flux), în propunerea tehnică s-a menționat *"Analizor automat de citometrie în flux Navios EX, PN B83535. Acest cod include toate elementele din specificațiile tehnice"*, iar autoritatea contractantă a reținut că referința 37, pag. 43 (PN B73085AC) nu coincide cu informația din propunerea tehnică, respectiv PN B83535.

Legat de acest aspect, Consiliul constată că în propunerea tehnică contestatoarea a oferat produsul Analizor automat de citometrie în flux Navios EX, având codul de producător PN B83535, iar pentru a dovedi îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini aceasta a indicat Referința 36 (pag. 36) și Referința 37 (pag. 43).

Analizând aceste documente se constată că ambele referințe privesc Analizor automat de citometrie în flux Navios EX, Referința 36 privind echipamentul având codul de producător PN B83535, în timp ce referința 37 cel cu codul PN B73085AC.

Se constată că autoritatea contractantă, contrar prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, nu s-a prevalat de dreptul conferit de legiuitor de a clarifica situația constatată și a respins oferta depusă fără a adresa vreo solicitare în acest sens. Acest drept, contrar aprecierilor autorității contractante, nu este unul discreționar, lăsat la latitudinea membrilor comisiei de evaluare, funcție de dorința acestora, el fiind conferit tocmai pentru a da posibilitatea achizitoarei de a clarifica diferite aspecte ale ofertei și a stabili măsura în care sunt sau nu îndeplinite cerințele caietului de sarcini printr-o evaluare completă a fiecăreia dintre oferte.

Astfel, Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuia să stabilească mai întâi motivele pentru care a fost depusă Referința 37 pentru confirmarea îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini. Doar după clarificarea acestui aspect, funcție de răspunsul primit autoritatea contractantă poate decide dacă au fost sau nu respectate prevederile documentației de atribuire și dacă produsul oferat îndeplinește cerințele caietului de sarcini.

Cât privește susținerea achizitoarei din punctul de vedere la contestație legată de faptul că produsul oferat nu ar avea marcajul CE și IVD, Consiliul constată că, pe de o parte, în raportul procedurii de atribuire nu a fost menționat un astfel de motiv pentru respingerea ofertei contestatoarei, iar pe de altă parte, un asemenea aspect trebuia, mai întâi, clarificat.

Prin urmare, Consiliul consideră că decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei pentru acest motiv este eronată, fiind

necesară clarificarea tuturor aspectelor ofertei petentei considerate neclare.

Referitor la cel de al doilea motiv de respingere a ofertei contestatoarei, se constată că este legat de modul de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini: - *10 detectori – 6 parametri / laser 1: lumina împrăștiată la unghi mic, lumina împrăștiată la unghi mare și 4 fluorescente; 2 parametri/laser 2; 2 parametri /laser 3, în total 8 detectori pentru emisia fluorescentă la diferite lungimi de undă din spectrul vizibil (albastru, violet și roșu).*

Legat de această cerință, se constată că în propunerea tehnică contestatoarea a susținut că a fost îndeplinită în mod superior, deoarece echipamentul ofertat are 12 detectori, dintre care 10 de fluorescență.

Referitor la acest aspect, autoarea contestației invocă o clarificare a autorității contractante, nr. 1885/12.07.2019, în care, legat de solicitarea de a accepta un sistem superior cu 12 detectori, în configurația cu 7 detectori pentru laserul albastru, 3 detectori pentru cel roșu și 2 detectori pentru cel violet, aceasta a precizat că se acceptă ofertarea unui sistem superior și că cerințele caietului de sarcini rămân neschimbate.

Autoritatea contractantă a reținut în raportul procedurii că, în Referința 7 (pag. 4), este prezentată o schemă în care nu este clară cerința și nici referința superioară.

Ori, având în vedere prevederile legale anterior amintite, este evident că autoritatea contractantă nu s-a achitat de obligațiile ce-i reveneau în evaluarea ofertei.

O eventuală lipsă de claritate nu putea determina respingerea ofertei fără ca, mai înainte, să se clarifice aspectele considerate neclare.

Deși autoritatea contractantă a menționat că nu a putut determina în ce constă superioritatea echipamentului ofertat, din raportul procedurii de atribuire, nu pot fi identificate motivele pentru care achizitoarea a apreciat că echipamentul ofertat de contestatoare nu ar corespunde cerințelor caietului de sarcini în discuție. Lipsa de diligență a achizitoarei în evaluarea ofertei contestatoarei este evidențiată și prin afirmațiile din punctul de vedere la contestație, potrivit cărora din poza depusă (Referința 4) nu rezultă culoarea laserelor și repartiția detectorilor de fluorescență pe fiecare laser.

Dacă documentul prezentat (Referința 7) a fost considerat relevant pentru dovedirea îndeplinirii cerinței de către ofertant, iar autoritatea contractantă considera că informațiile cuprinse în respectivul document sunt insuficiente, era de datoria achizitoarei de a clarifica măsura în care este îndeplinită cerința caietului de sarcini din acest punct de vedere.

Cât privește faptul că nu a putut fi identificată de către achizitoarea superioritatea echipamentului ofertat, respingerea ofertei contestatoarei pentru acest motiv putea fi făcută doar după clarificare acestui.

Fără a manifesta o minimă diligență în a stabili dacă sunt îndeplinite cerințele, documentației de atribuire autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei, motiv pentru care se consideră necesară clarificarea acestor aspecte.

Cât privește următoarele 2 motive de respingere a ofertei, Consiliul constată similaritatea aprecierii achizitoarei, bazată pe aceeași lipsă de diligență a acesteia în a stabili numărul de detectori semnale de la laserul albastru și de la cel roșu. Astfel autoritatea contractantă a invocat că din aceeași referință, Referința 7, nu rezultă care este laserul albastru și care este roșu și nici numărul de detectori aferenți, cu toate că prin propunerea tehnică autoarea contestației a oferit informații legate de numărul de detectori aferenți atât laserului albastru, cât și celui roșu.

Prin urmare, fără a relua raționamentul anterior, Consiliul constată necesitatea clarificării acestor aspecte, urmând ca orice apreciere legată de îndeplinirea acestor cerințe ale caietului de sarcini să fie făcută în urma unei evaluări complete, lipsită de formalism.

Referitor la următorul motiv de respingere al ofertei contestatoarei, Consiliul constată că privește modul de îndeplinire a cerinței *proceduri automate de curățare și decontaminare la începutul și terminarea programului de analiză*.

Legat de această cerință, contestatoarea a indicat Referința 12 și Referința 13 (pag. 7), iar achizitoarea a reținut în raportul procedurii că în cadrul acestor documente nu se regăsește nici cerința și nici referința.

Consiliul constată că este necesară clarificarea modului în care este îndeplinită cerința prin solicitarea contestatoarei de informații suplimentare legate de desfășurarea procedurii de curățare și decontaminare. Deși prin contestație se invocă faptul că îndeplinirea cerinței este asigurată prin funcțiile *Daily Shutdown* și *Routine Cleaning*, detaliile furnizate nu sunt de natură a furniza informații clare legate de realizarea automată a procesului de curățare și decontaminare. Este de datoria autorității contractante de a solicita clarificări pentru a se asigura că, într-adevăr, echipamentul ofertat de contestatoare îndeplinește cerința și este de datoria contestatoarei de a prezenta informații suplimentare, clare, care să ateste că echipamentul ofertat realizează, în mod automat curățarea și decontaminarea la începutul și terminarea analize.

Doar funcție de răspunsul primit se poate lua o decizie cu privire la conformitatea ofertei contestatoarei pentru acest aspect.

Referitor la următorul motiv de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul constată că este legat de modul de îndeplinire de către aceasta a cerinței caietului de sarcini: *echipamentul sa permita up-grade la sistem de incarcare automat (incarcator de tuburi) cu minim 40 de pozitii ce permite desfasurarea automata a operatiunilor de preluare a probelor*.

Pentru dovedirea îndeplinirii acestei cerințe, contestatoarea a invocat răspunsul primit prin clarificarea nr. 1885/12.07.2019, respectiv faptul că este acceptată orice echivalență demonstrabilă în limitele legislației în vigoare. Prin urmare, conform propunerii tehnice a ofertat un sistem de

încărcare automată cu 32 de poziții, oferindu-se 2 sisteme adiționale de încărcare, totalizând 64 de poziții.

Autoritatea contractantă a apreciat că sistemul ofertat nu permite desfășurarea automată a operațiilor de preluare a probelor.

Având în vedere că autoritatea contractantă nu a solicitat dovedirea susținerilor contestatoarei legate de desfășurarea automată a operațiilor de preluare a probelor pentru cel puțin 40 de poziții, Consiliul constată necesitatea clarificării și a acestui aspect, respectiv solicitarea dovedirii faptului că sistemul ofertat permite încărcarea cu minim 40 de poziții astfel încât să fie asigurată desfășurarea automată a operațiunilor de preluare a probelor. Funcție de răspunsul primit autoritatea contractantă trebuie să stabilească măsura în care este asigurată îndeplinirea cerinței în discuție, respectiv dacă maniera echivalentă de îndeplinire a acesteia invocată de contestatoare este una care asigură desfășurarea automată a operațiunilor de preluare a probelor pentru minim 40 de poziții.

În ceea ce privește următorul motiv de respingere a ofertei contestatoarei, se constată că privește modul de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini: *sistemul sa permita up-grade la incarcator automat de placi*.

Pentru dovedirea îndeplinirii acestei cerințe, contestatoarea a invocat clarificarea din 17.07.2019, respectiv faptul că *este acceptat și un sistem cu proprietăți diferite, însă ale cărui rezultate sunt echivalente, dacă ofertantul demonstrează prin mijloace adecvate (certificate, dosar tehnic, etc) că soluțiile propuse îndeplinesc în mod echivalent cerințele și criteriile stabilite și performanțele nu sunt influențate*.

Pentru îndeplinirea cerinței contestatoarei a menționat în propunerea tehnică că cerința este îndeplinită în mod echivalent prin ofertarea suplimentară a încă două carusele de încărcare a probelor cu încă 32 de poziții, totalizând 128 de poziții.

Din raportul procedurii se constată că autoritatea contractantă a apreciat că sistemul ofertat suplimentar este pentru tuburi, nu reprezintă încărcător automat de plăci și nu răspunde cerinței minime.

Consiliul constată că, prin răspunsul la clarificări autoritatea contractantă a permis ofertarea unor sisteme echivalente care să nu afecteze performanțele urmărite conform caietului de sarcini.

În lipsa altor prevederi din caietul de sarcini, respectiv a altor argumente din partea achizitoarei aduse prin punctul de vedere la contestație decât faptul că urmărește analizare unor probe cu volume mici, precum și faptul că, în discuție, este doar posibilitatea de up-grade a sistemului, respingerea ofertei contestatoarei pentru acest motiv este nejustificată. Nici din raportul procedurii de atribuire și nici din punctul de vedere la contestație nu poate fi identificat niciun motiv pentru care s-ar putea considera că cerința nu a fost îndeplinită prin echivalența acceptată prin clarificări. Caracterul total nepotrivit susținut de achizitoare de

analiză a probelor în volume mici pentru lucrul în tuburi nu constituie motiv de neconformitate a ofertei atât timp cât a admis echivalența soluției condiționată de performanță echipamentului și nu a făcut nicio dovadă că aceasta ar fi afectată de soluția propusă de contestatoare.

Referitor la următorul motiv de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul constată că este legat de modalitatea de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini: *procesarea semnalelor (pana la 25000 evenimente/sec) și achiziția datelor digitale*.

În propunerea tehnică contestatoarea a indicat ca dovadă a îndeplinirii cerinței Referința 15 pag. 2. Analizând documentul indicat, Consiliul constată că se menționează că rata de achiziție este de 25.000 de evenimente pe secundă.

De asemenea, se constată existența la pag. 41, *Resolution Troughinnovation*, indicată prin contestație și nu prin propunerea tehnică, că este menționat faptul că la aproximativ 25.000 de evenimente pe secundă se menține la 90% eficiența de procesare a evenimentelor, determinând obținerea rezultatelor în mai puțin timp și cu mai puține probe.

Conform raportului procedurii de atribuire autoritatea contractantă a reținut că referința indicată în propunerea tehnică se referă la rata de achiziție, și nu la cea de procesare a semnalelor achiziționate.

Achiziția, avea datoria de a solicita clarificări și de a stabili măsura în care rata de procesare este aceeași cu cea de achiziție, deși mențiunea de la pag. 41 indicată aduce informații legate de eficiența de procesare a evenimentelor.

Prin urmare, respingerea ofertei contestatoarei, în mod direct, fără solicitarea de clarificări a fost nejustificată, evaluarea făcută este netemeinică, de un formalism exagerat, în condițiile în care ofertantul a considerat suficiente informațiile furnizate.

Referitor la următorul motiv de respingere, Consiliul constată că este legat de modul de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini: *compensare matrice 100% inter- și intra- laser*.

În propunerea tehnică contestatoarea a indicat ca dovadă a îndeplinirii cerinței Referințele 17 și 51, pag. 10 și 59.

Conform raportului procedurii de atribuire autoritatea contractantă a reținut că referințele indicate în propunerea tehnică nu cuprind informații care să ateste cele solicitate.

Consiliul constată că nici legat de modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe achiziția nu a solicitat clarificări, deși este evident faptul că documentele indicate conțin informații legate de compensarea matricei (fără a putea fi identificate eventuale observații legate de nivelul de compensare), în scopul de a corecta suprapunerea emisiilor, contrar susținerilor autorității contractante. Astfel, aceasta susține în mod eronat că nu se precizează dacă e posibilă compensarea semnalelor luminoase emise de un laser sau toate laserele, pentru a nu apărea suprapuneri, în condițiile în care în Referința 17 este specificat în mod clar rolul compensării, de a corecta suprapunerea emisiilor.

De altfel, se constată că autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei considerând neîndeplinită și cerința caietului de sarcini *compensare automata pre si post achizitie date*, fără a solicita vreo clarificare asupra modului în care se consideră de către petentă că este îndeplinită cerința conform Referințelor 18 și 51, pag. 10 și 59, reținând în raportul procedurii de atribuire că referințele indicate în propunerea tehnică nu cuprind informații care să ateste cele solicitate.

Cum documentele prezentate de contestatoare nu cuprind informații certe legate de faptul că se realizează în mod automat compensarea pre și post achiziție, Consiliul constată necesitatea clarificării și solicitării de către achizitoare de informații și documente suplimentare care să confirme susținerile contestatoarei și, pe cale de consecință, îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini.

De altfel, lipsa solicitărilor de clarificări este constatată și în ceea ce privește următoarele motive de respingere a ofertei contestatoarei, respectiv cele legate de îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini: *sa standardizeze initializarea aplicatiilor, a controlului de calitate pentru voltajele TUBURILOR FOTODETECTOARE si compensari, a controlului de calitate, pentru facilitatile mai multor utilizatori, sa includa posibilitatea compensarii off-line și Soft-ul de analiza sa permita aplicatii din cercetare.*

Modul de îndeplinire a acestor cerințe a constituit motiv de respingere a ofertei contestatoarei, fără ca, în prealabil, autoritatea contractantă să se achite de obligațiile ce-i reveneau și să clarifice aceste aspecte.

Orice decizie cu privire la oferta contestatoarei nu putea fi luată anterior clarificării tuturor acestor aspecte. Doar funcție de răspunsurile primite autoritatea contractantă putea decide, în mod cert, dacă echipamentul ofertat de contestatoare respectă sau nu cerințele caietului de sarcini.

Contrar susținerilor autorității contractante în evaluarea ofertei contestatoarei în mod eronat au fost constatate 14 neconformități, fiind, în fapt, 14 aspecte care necesitau a fi clarificate și doar funcție de răspunsurile primite putea stabili dacă, într-adevăr, acestea erau sau nu neconformități ale ofertei.

De altfel, cu claritate se observă că atât din raportul procedurii, cât și din punctul de vedere la contestație, că achizitoarea nu a avut la dispoziție suficiente informații pentru a considera cerințele îndeplinite sau nu. Neclaritatea modului de îndeplinirea specificațiilor tehnice trebuia lămurită anterior luării deciziei de respingere a ofertei, astfel încât aceasta să se bazeze pe informații certe și concludente.

Prin urmare, Consiliul constată necesitatea reevaluării ofertei contestatoarei conform celor reținute în motivare și solicitarea de clarificări,

Referitor la criticile contestatoarei împotriva ofertei declarate câștigătoare, Consiliul constată că ele privesc modul în care contestatoare apreciază că au fost îndeplinite de către SC anumite cerințe al caietului de sarcini.

Astfel, o primă critică privește modul de îndeplinire de către intervenient a cerinței caietului de sarcini *Sensibilitate înalta detectie fluorescenta FITC < 110 MESF, PE<65 PB<60MESF realizata prin cuplarea sistemului optic cu gelul optic la nivelul cuvei de curgere.*

Conform propunerii tehnice a acestui operator economic, se constată că s-a precizat că îndeplinirea cerinței în cauză este asigurată de documentația tehnică, pag. 2.

Analizând informațiile existente în documentul indicat, Consiliul constată că cele susținute de contestatoare sunt adevărate, în sensul că sunt indicate doar FITC < 110 MESF, PE<65, fără a se regăsi informații legate de sensibilitatea PB. Astfel fiind se impune ca autoritatea contractantă să clarifice măsura în care echipamentul oferat de intervenient are sensibilitate de înaltă detecție, PB<60MESF.

Cât privește criticile contestatoarei legate de numărul de detectori necesari conform caietului de sarcini, *respectiv 10 detectori – 6 parametri/ laser 1: lumina împrăștiată la unghi mic, lumina împrăștiată la unghi mare si 4 fluorescente; 2 parametri/laser 2; 2 parametri/laser 3, in total 8 detectori pentru emisia fluorescentă la diferite lungimi de undă din spectrul vizibil (albastru, violet si rosu), Sistem cu cel puțin 5 detectori semnale luminoase primite de la laserul albastru și sistem cu cel puțin 3 detectori semnale de la laserul rosu si cel puțin 3 detectori pentru laserul violet,* Consiliul constată caracterul speculativ al afirmațiilor făcute de contestatoare.

Faptul că la îndeplinirea acestor cerințe s-a precizat numărul de detectori solicitați, nu presupune că în discuție este vorba de 2 configurații diferite ale echipamentului, cum, în mod eronat, susține contestatoarea.

Această apreciere a Consiliul este valabilă și în cazul susținerilor contestatoarei legate de modul de îndeplinire a cerinței *Sistemul optic utilizeaza oglinzile pentru cresterea sensibilitatii in transmiterea luminii colectate spre sistemul cu 5 detectori respectiv 3 detectori,* neexistând niciun indiciu că în discuție ar putea fi 2 configurații diferite ale echipamentului oferat și nefiind demonstrat faptul că una din configurații nu ar putea asigura îndeplinirea cerinței.

Referitor la modalitatea de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini: *procesarea semnalelor (pana la 25000 evenimente /sec) si achizitia datelor digitala* de către SC, Consiliul constată că în propunerea tehnică se face trimitere la pag. 2 din documentația tehnică. Ori, analizând acest document se constată că sunt furnizate informații doar legate de rata de achiziție pe eșantion de 10.000 evenimente/secundă, fără a exista informații legată de procesarea semnalelor și nivelul de procesare a lor.

Ori, într-o astfel de situație, se constată îndreptățită aprecierea contestatoarei legată de unitățile de măsură diferite utilizate de

achizitoare în evaluare ofertelor, fiind evidentă încălcarea principiilor care stau la baza achizițiilor publice, stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, îndeosebi în cea ce privește tratamentul egal și nediscriminarea.

Pentru același motiv, oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă deși din documentele atașate propunerii tehnice rezultau unele informații legate de numărul de semnale procesate, în schimb, oferta SC nu numai că nu a fost declarată neconformă pentru acest aspect dar a și fost declarată câștigătoare.

Prin urmare, se impune solicitarea de clarificări de către autoritatea contractantă cu privire la nivelul de procesare al semnalelor de către echipamentul ofertat de SC

Aceeași abordare diferențiată se regăsește și în evaluarea făcută de achizitoare cu privire la modul în care SC a făcut dovada îndeplinirii următoarelor cerințe ale caietului de sarcini: *sa fie echipat cu facilitatile compensari/setari rapide pentru a modifica rapid setarile, ajustarea voltajelor si a compensarii, trebuie sa transfere automat datele catre retea si sa le arhiveze automat și Modul inclus pentru controlul de calitate care sa permita monitorizarea schimbarilor oricui parametru pe baza microparticulelor de referinta specifice.*

Astfel, în propunerea tehnică acest ofertant a precizat că îndeplinește fiecare dintre aceste cerințe, dar la paginile din documentația tehnică indicate pentru îndeplinirea lor nu pot fi identificate informații în susținere.

Prin urmare, pe lângă evaluarea defectuoasă și contrară prevederilor legale în materia achizițiilor publice, Consiliul constată necesita reevaluării ofertei SC și din punct de vedere al îndeplinirii acestor cerințe, constatând caracterul eronat al stabilirii admisibilității acestei oferte pe baza informațiile furnizate în propunerea tehnică.

Având în vedere toate acestea, Consiliul constată necesitatea reevaluării ofertelor SRL și

Având în vedere că este posibilă dispunerea de măsuri de remediere, respectiv reevaluarea celor 2 oferte, Consiliul constată că nu se impune anularea procedurii, motiv pentru care va respinge acest capăt de crere.

Pe cale de consecință, Consiliul constatând necesitatea reevaluării celor două oferte depuse de SRL și, va admite, în parte, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, contestația fiind admisă, în parte, Consiliul va admite, în parte, cererea de intervenție formulată de SRL.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu , și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 2333/26.08.2019, inclusiv procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice ale SRL și nr. 2292/20.08.2019 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SRL și , în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat ofertanților în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondat capătul de cerere de anulare a procedurii de atribuire.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de și o admite, în parte.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare, conține 22 pagini