



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - Administrator, împotriva adresei nr. 10777/31.05.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și a Răspunsului la notificarea prealabilă nr. 8786/06.06.2016, emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de cerere de ofertă online pentru atribuirea contractului de furnizare, având ca obiect „ECHIPAMENT ANALIZĂ TERMICĂ SIMULTANĂ DSC ȘI TGA – 1 SET”, cod CPV 38432000-2, s-au solicitat următoarele:

- anularea rezultatului procedurii de atribuire;
- anularea raportului procedurii de atribuire;
- anularea tuturor actelor subsecvente emiterii raportului procedurii și comunicării rezultatului procedurii;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor tehnice și desemnarea ofertei câștigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire ofertelor rămase admisibile.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CF ..., reprezentată de Administrator – ... și convențional de Avocat - ..., s-a solicitat admiterea cererii de intervenție accesorie în interesul autorității contractante și respingerea contestației formulate de ..., ca nefondată.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., ... a criticat adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 10777/31.05.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, sub aspectul declarării ofertei sale ca admisibilă, dar necâștigătoare, întrucât nu a avut prețul cel mai scăzut.

Totodată, contestatoarea a citat și Răspunsul autorității contractante la notificarea sa prealabilă nr. 8786/06.06.2016, motivat de faptul că ... nu i-a admis cererile de remediere solicitate.

Se arată că oferta ..., declarată câștigătoare, este inferioară din punct de vedere tehnic față de solicitările autorității din cuprinsul caietului de sarcini, ceea ce poate justifica și diferența semnificativă de preț.

Față de acest aspect, contestatoarea subliniază că, deși în caietul de sarcini, autoritatea a cerut sensibilitate balanță 0.1 μ g, ... a oferat un echipament cu o performanță de 200 de ori mai slabă, așa cum reiese de pe site-ul producătorului francez ... al cărui reprezentant este.

În acest sens, evidențiază că rezoluția este o valoare teoretică ce definește un mod de afișare al rezultatului, însă, pentru a avea o consistență, această valoare trebuie însoțită și de eroarea de citire a echipamentului, definită ca și precizie sau acuratețe, care, în cazul acestui echipament, este de 0,01 % = 20 μ g.

De asemenea, menționează că deși, în caietul de sarcini, s-a solicitat balanță orizontală optică duală ce permite realizarea a două determinări termogravimetrice simultan, autoritatea contractantă a acceptat o ofertă tehnică pentru o balanță verticală și nu pentru una orizontală, așa cum a cerut inițial.

Întrucât, autoritatea contractantă a precizat că diferența este minoră, contestatoarea afirmă că echivalarea cu un sistem cu o singură balanță și auto-sampler, în plan vertical, este complet greșită, balanța verticală implicând o proiectare diferită a echipamentului, sistemul final dorit fiind mai greu de realizat și la un cost mai mare.

Având în vedere cele de mai sus, ... apreciază că, potrivit procedurilor de achiziții publice, pentru a putea fi acceptat tehnic un produs trebuie să întrunească sau să depășească performanțele solicitate în caietul de sarcini. Ofertarea unui echipament inferior, chiar dacă autoritatea contractantă poate considera acel produs ca fiind suficient, dezavantajează restul ofertanților ce au prezentat un echipament conform.

În drept, contestatoarea își întemeiază contestația pe dispozițiile art. 255 și art. 270 din OUG nr. 34/2006, precum și pe cele ale Legii nr. 101/2016.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, în temeiul art. 18 alin. (1), (2) și (2) din Legea nr. 101/2016, transmiterea,

în copie, a dosarului achiziției, oferta depusă de contestatoare și cea depusă de câștigător, precum și punctul de vedere cu privire la contestație, inclusiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., respectiv nr. ..., autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ..., solicitând Consiliului respingerea acesteia, ca nefondată, și continuarea procedurii cu păstrarea tuturor actelor emise, ca temeinice și legale.

În cuprinsul punctului său de vedere, autoritatea face un scurt istoric al procedurii, arătând că au depus oferte doi operatori economici, iar, în urma analizării ofertelor tehnice, ambele oferte au fost declarate conforme, parametrii tehnici ofertați atingând minim nivelul celor solicitați în caietul de sarcini.

Ca urmare a evaluării propunerilor financiare pe baza criteriului de atribuire "prețul cel mai scăzut", autoritatea evidențiază că oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de ..., cu o propunere financiară în valoare de 167.054 lei, fără TVA, față de propunerea ..., a cărei valoare, fără TVA, a fost de 262.000 lei.

În ceea ce privește contestația formulată de ..., ... a solicitat Consiliului respingerea acesteia, ca nefondată, subliniind că, în urma depunerii Notificării prealabile nr. 1804/02.06.2016, a formulat și depus, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, Răspuns la notificarea prealabilă, înregistrat sub nr. 878 6/06.06.2016, prin intermediul căruia a comunicat faptul că nu urmează să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări sesizate.

Referitor la tipul balanței ofertate, autoritatea contractantă menționează că ... își exprimă nemulțumirea față de aspectul potrivit căruia a fost acceptat un echipament dotat cu o balanță verticală, cu toate că cerința din cadrul caietului de sarcini a fost ca balanța utilizată să fie una de tip orizontal, precizând că, urmare a întocmirii raportului de evaluare din punct de vedere tehnic, echipa de evaluare a admis, ca și conform cu cerințele solicitate, aparatul Labsys, produs de Setarom Intrumentation, ofertat de ..., dotat cu o balanță verticală întrucât, după o investigație amănunțită a constatat că diferențele dintre aceste două tipuri de balanțe sunt minore. Absența unui efect major este atribuită faptului că respectivele contribuții suplimentare pentru care, în general, producătorii de aparate pentru TGA (analiză termogravimetrică) susțin că aparatele echipate cu o balanță orizontală ar prezenta unele avantaje (în poziția verticală brațele balanței contribuind la măsurătoare), sunt eliminate prin etalonarea aparatului, în mod asemănător celui prin care se elimină contribuția datorată dilatării termice în sistemele echipate cu balanțe orizontale.

Totodată, autoritatea contractantă susține că produsele de dilatare termică nu afectează în niciun fel aparatele echipate cu balanțe verticale, ceea ce constituie un avantaj major în cazul unor temperaturi ridicate de peste 1000° C.

Referitor la faptul că echipamentul Labsys ofertat de ... este dotat cu singură balanță și cu un senzor de rezoluție de 0.01 micro-grame, deși cerințele caietului de sarcini amintesc de balanță orizontală optică duală ce permite realizarea a două determinări termogravimetrice simultan, autoritatea contractantă afirmă că a tratat această diferență, astfel, ca și în primul aspect sesizat, ca fiind o abatere tehnică minoră.

Echipamentul ofertat este dotat cu un auto-sampler putând efectua un număr mare de măsurători fără intervenția unui utilizator, putând funcționa autonom chiar și pe timp de noapte, putând executa măsurători succesive fără intervenție umană atât de DSC, TGA și STA, în raport cu o balanță dublă care poate executa doar două măsurători simultane de TGA, în rest necesitând intervenția personalului.

De asemenea, arată că, rezoluția pentru TGA de 0.02 micro-grame față de cea solicitată de 0.1 micro-grame, aceasta este considerată superioară, rezoluția din cerințele caietului de sarcini constituind valoarea minimă acceptată. Faptul că se oferă un aparat cu un senzor de rezoluție superioară pentru TGA nu poate fi considerat un motiv de declarare a unei oferte drept neconforme.

Parametrii tehnici ofertați au atins nivelul minim cerut în caietul de sarcini, aceasta fiind una dintre atribuțiile comisiei de evaluare, care potrivit art. 72 alin. (2) lit. f) din HG nr. 925/2006, a verificat propunerile tehnice prezentate de ofertanți din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini. Exclusiv ofertarea unui produs cu caracteristici tehnice inferioare celor solicitate atrage declararea unei oferte ca fiind neconforme, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului respingerea, ca nefondat, a capătului de cerere privitor la anularea rezultatului procedurii și dispunerea continuării procedurii și păstrarea tuturor actelor ca legale și temeinice.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CF ..., reprezentată de Administrator - ... și convențional de Avocat - ..., s-a solicitat admiterea cererii de intervenție accesorie în interesul autorității contractante și respingerea contestației formulate de ..., ca fiind nefondată.

În cuprinsul cererii de intervenție, ... subliniază că aparatul ... TG-DSC/DTA 1600°C, cu balanță verticală, îndeplinește cerințele caietului de sarcini întrucât balanța verticală este superioară balanței orizontale, uniformitatea temperaturii fiind suficient de bună pentru a permite analiza probelor în volum de până la 380 μ l (comparativ cu 90 μ l, conform solicitărilor din caietul de sarcini).

Totodată, arată că ... beneficiază de o singură balanță duală (dispunere simetrică), fiind deci capabilă să studieze o singură probă într-un experiment. ... a fost ofertat cu un modul ce permite analiza

termică simultană TG-DSC și cu o tijă de lucru cu termocuplu tip S (Pt/Pt-Rh) ce permite fie măsurători pure DSC de sine stătătoare, fie măsurători simultane TG-DSC. Aceasta este un sensor DSC real (detector plat) și nu un sensor DTA calibrat cu safir.

Întrucât, în cuprinsul contestației, ... a solicitat Consiliului accesul la dosarul cauzei, aceasta a fost invitată prin adresa nr. ..., prezentându-se, în data de 23.06.2016, d-nul

Ca urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., ... a formulat concluzii scrise, prezentând, pe de o parte, argumente în sprijinul celor menționate în contestație și, pe de altă parte, critici aferente ofertei desemnate câștigătoare.

Totodată, contestatoarea afirmă că oferta prezentată de ... prezintă costuri ascunse care viciază oferta financiară.

Consiliul are în vedere că ..., în calitate de ofertant desemnat câștigător în cadrul procedurii de atribuire în cauză, a formulat cerere de intervenție, demers ce a fost încunoștințat părților interesate.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție solicită menținerea actualei finalități a procedurii, față de oferta sa. În consecință, cererea de intervenție înaintată de ofertantul declarat câștigător îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, adică ale unei intervenții voluntare, pe care Consiliul o consideră admisibilă în principiu și urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei.

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

..., a inițiat în calitate de autoritate contractantă, procedurii de cerere de ofertă online pentru atribuirea contractului de furnizare, având ca obiect „ECHIPAMENT ANALIZĂ TERMICĂ SIMULTANĂ DSC ȘI TGA – 1 SET”, cod CPV 38432000-2, prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr.

Criteriul de atribuire stabilit de autoritatea contractantă este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit este în valoare de 262.500 ron, fără TVA.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 10766/ 30.05.2016, au fost depuse 2 oferte, considerate admisibile, ofertă câștigătoare, în urma aplicării criteriului de atribuire, fiind declarată cea depusă de ... cu o valoare a ofertei de 167.054 lei, fără TVA.

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la modul de evaluare a ofertei declarată câștigătoare, susținând că echipamentul ofertat de aceasta nu respectă cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini și presupune costuri suplimentare de funcționare.

Consiliul reține că, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a decis exprimarea necesităților sale prin formularea de cerințe tehnice explicite, nepermițând prezentarea de oferte alternative.

Astfel, în caietul de sarcini, la cap. 4 specificații tehnice, poz. 1 -

Echipament analiză termică simultană DSC și TGA – 1 set, Descriere tehnică, autoritatea contractantă a precizat: “- *Balanță orizontală* optică duală ce permite realizarea a două determinări termogravimetrice simultan”.

De asemenea, Consiliul reține că, în conformitate cu punctul IV.4.1) “Modul de prezentare a propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, “Oferta va fi întocmită astfel încât, în procesul de evaluare, informațiile din propunerea tehnică să permită identificarea facilă a corespondenței cu specificațiile tehnice minime din caietul de sarcini. Ofertantul are obligația de a face dovada conformității produselor cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini și va prezenta în acest sens toate caracteristicile și specificațiile tehnice pentru produsele oferite”, rezultând că ofertanții aveau obligația de a respecta cerințele caietului de sarcini, așa cum au fost formulate, obligație statuată și de prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv “Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”.

Analizând oferta declarată câștigătoare, prin raportare la cerințele caietului de sarcini, Consiliul reține că echipamentul oferit de ... nu îndeplinește cerința “*Balanță orizontală* optică duală ce permite realizarea a două determinări termogravimetrice simultan”, inadvertență ce se regăsește evidențiată și în documentul “Raport de evaluare tehnică-Anexă”, existent la dosarul cauzei, conform căruia *faptul că echipamentul respectiv este echipat cu o balanță tehnică verticală reprezintă o abatere tehnică minoră*, iar faptul că nu poate realiza 2 determinări termogravimetrice simultan este compensat de faptul că, prin dotarea cu un autosampler, acesta poate efectua un număr mare de măsurători fără intervenția utilizatorului.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că modul de evaluare de către autoritatea contractantă a propunerii tehnice depuse de ofertantul declarat câștigător încalcă prevederile art. 34 alin. (3) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv “Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini”; susținerile autorității contractante, potrivit cărora, “echipa de evaluare din cadrul autorității contractante a admis ca și conform cu cerințele solicitate aparatul Labsys, produs de Setarom Instrumentation, oferit de SC ..., dotat cu o balanță verticală, întrucât, după o investigație amănunțită. S-a constatat că diferențele dintre aceste două tipuri de balanțe sunt minore”- deși cerințele caietului de sarcini precizează, în mod explicit, *balanță orizontală optică duală* - nu vor fi reținute, respectarea cerințelor minime ale caietului de sarcini fiind obligatorie, fără a putea fi invocate, la modul general, diferențe tehnice minore.

Raportat la cele expuse la alineatele precedente, Consiliul constată că, autoritatea contractantă, în evaluarea ofertelor depuse, nu și-a îndeplinit atribuția prevăzută la art. 72 alin. (2) lit. f) din HG nr.

925/2006, respectiv "verificarea propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini sau din documentația descriptivă", care stabilesc în sarcina autorității contractante obligația de a se raporta în evaluare la documentația de atribuire; cerințele tehnice în cauză fiind exprimate explicit fără a se face referire la necesitatea autorității contractante pentru care au fost formulate, aprecierea expertului cooptat și ulterior a comisiei de evaluare, că echipamentul corespunde necesităților autorității contractante, conduce, în raport cu potențialii ofertanți care nu au depus oferte, deoarece echipamentele acestora nu îndeplinesc aceste cerințe, dar ar fi putut corespunde și ele necesităților avute în vedere de către comisia de evaluare, la încălcarea principiilor transparenței și al tratamentului egal, prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. b) și lit. d) din OUG nr. 34/2006.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul nu se va mai pronunța asupra celorlalte critici formulate de contestatoare, caracterul neconform al ofertei declarate câștigătoare nemaiputând fi înlăturat.

Raportat la aceste considerente, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ... și să anuleze raportul procedurii de atribuire nr. 10766/ 30.05.2016 și actele subsecvente acestuia.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze ofertele, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Consiliul va respinge cererea de intervenție voluntară formulată de ..., pentru motivele evocate.

În conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prezenta decizie este obligatorie pentru părți și poate fi atacată cu plângere la instanța de judecată competentă, în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Dispune anularea raportului procedurii de atribuire nr. 10766/ 30.05.2016 și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, la reevaluarea ofertelor, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge cererea de intervenție voluntară formulată de ..., pentru motivele evocate.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

**PREȘEDINTE
COMPLET,**

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 8 (opt) pagini.