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 3104642Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ....
Data: ....

Prin contestația nr. 2295/14.11.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 46473/14.11.2019, formulată de SC ... SRL, cu sediul social în ... și sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor din procedură în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J40/10230/1996, având CUI RO9000578, reprezentată legal de ing. ... - administrator, împotriva rezultatului procedurii transmis prin adresa nr. 25829 din 04.11.2019, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„Furnizare aparatură și echipamente medicale”*, pentru lotul nr. 20 *„Sistem automat de identificare a microorganismelor prin spectometrie de masă”*, s-a solicitat:

- anularea comunicării nr. 25829/04.11.2019, pentru lotul nr. 20;
- anularea raportului procedurii precum și a tuturor actelor subsecvente ale acestuia, prin care prin care oferta SC ... SRL a fost respinsă ca neconformă;
- obligarea autorității contractante la analizarea ofertei SC ... SRL în conformitate cu dispozițiile legale;
- obligarea autorității contractante la declararea ofertei ... ca fiind acceptabilă, iar analizarea acesteia să se facă în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile procedurilor de achiziție publică.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia formulată de SC ... SRL, împotriva comunicării rezultatului procedurii, transmis prin adresa nr. 25829/04.11.2019, rezultat pe care îl apreciază ca fiind netemeinic și nelegal, motiv pentru care solicită Consiliului să dispună: anularea comunicării nr. 25829/04.11.2019, pentru lotul 20; anularea raportului procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente ale acestuia, prin care oferta SC ... SRL a fost respinsă ca neconformă; obligarea autorității contractante la analizarea ofertei SC ... SRL în conformitate cu dispozițiile legale; obligarea autorității contractante la declararea ofertei SC ... SRL ca fiind acceptabilă, iar analizarea acesteia să se facă în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile procedurilor de achiziție publică.

Contestatoarea precizează că la data de 05.11.2019, autoritatea contractantă i-a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii pentru lotul nr. 20, prin care i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, întrucât furnizorul are kitul de calibrare cu valabilitate de 10 zile, și nu de 5 luni, motiv pe care îl consideră ca fiind unul nelegal și netemeinic.

Contestatoarea arată că în cadrul acestei proceduri, pentru lotul nr. 20, a ofertat un *sistem automat de identificare a microorganismelor prin spectometrie de masă* (Maldi-Tof), echipament care are o tehnologie de ultimă generație, care îndeplinește cerințele autorității contractante, precum și toate condițiile pentru atingerea scopului pentru care este achiziționat.

În caietul de sarcini, la lotul nr. 20, punctul 23 s-a solicitat: *Kit de calibrare; acesta trebuie să fie furnizat de producătorul instrumentului, sub formă stocabilă la frigider/congelator, a cărui stabilitate după preparare să fie de cel puțin 5 luni (calitatea va fi certificată de producătorul instrumentului printr-un certificat de analiză); nu se va admite calibrarea instrumentului pe bază de culturi proaspete.*

Contestatoarea precizează că a ofertat kit-ul de calibrare, furnizat de producătorul instrumentului, sub formă stocabilă la frigider/congelator, care după preparare are un termen de stabilitate de 10 zile. Totodată, precizează că a declarat că va livra cu titlu gratuit 4 kit-uri conținând 4 flacoane fiecare (16 flacoane x 10 zile = 160 zile, fiind mai mult de 5 luni care reprezintă aproximativ 153 zile), astfel încât să acopere perioada de 5 luni solicitată în caietul de sarcini.

În acest context, consideră că oferta corespunde cerințelor din caietul de sarcini, respectiv Kitul de calibrare:

- să fie furnizat de producătorul instrumentului (cerință îndeplinită conform certificate produs);
- să fie sub formă stocabilă la frigider/congelator (cerință îndeplinită conform certificate produs);

- să aibă stabilitate după preparare de cel puțin 5 luni (cerință îndeplinită ofertă echivalentă, pentru că s-au ofertat kituri x 4 flacoane stabile fiecare câte 10 zile);

- calitatea să fie certificată de producătorul instrumentului printr-un certificat de analiză (cerință îndeplinită conform cu certificat produs);

- nu se va admite calibrarea instrumentului pe bază de culturi proaspete.

Prin urmare, contestatoarea consideră că oferta sa este conformă, întrucât a ofertat o soluție echivalentă, care satisface în mod corespunzător cerința autorității conractante.

La data de 05.07.2019, autoritatea contractantă a transmis, prin intermediul SEAP, o solicitare de clarificări (adresa nr. 15139/05.07.2019) cu privire la oferta SC ... SRL, printre altele referindu-se și la cerința mai sus menționată, astfel:

„La cerința nr. 23: Kit de calibrare; acesta trebuie să fie furnizat de producătorul instrumentului, sub formă stocabilă la frigider/congelator, a cărui stabilitate după preparare să fie de cel puțin 5 luni (calitatea va fi certificată de producătorul instrumentului printr-un certificat de analiză); nu se va admite calibrarea instrumentului pe bază de culturi proaspete, va informăm că a fost solicitat un kit de calibrare care după preparare să aibă stabilitate de 5 luni. Vă rugăm sa aveți amabilitatea de a ne prezenta documente oficiale ale producătorului din care să ateste îndeplinirea specificației tehnice sau să ne garantați că pe toată perioada de viață a echipamentului (8 ani) veți pune la dispoziția noastră, compensatoriu la fiecare 5 luni un număr de 15 kituri de calibrare gratuit”.

Prin adresa nr. 1504/10.07.2019, contestatoarea precizează că a răspuns solicitării autorității contractante, astfel: *„referitor cerința nr. 23 Kit de calibrare (…), vă comunicăm că vă vom asigura gratuit numărul de calibratori necesari pentru termenul solicitat în caietul de sarcini și anume pentru 5 luni.*

(calcul estimat: 1 kit = 4 flacoane, 1 flacon = 20 calibrări, care acoperă 10 zile calendaristice de lucru, 1 calibrare se efectuează la aproximativ 95 teste. Pentru 5 luni, sunt necesare 4 kituri).

Solicitarea dumneavoastră de a vă livra 15 kituri de calibrare la fiecare 5 luni, timp de 8 ani, implică modificare de ofertă, ceea ce nu este conform principiilor în materie de achiziție publică și totodată este imposibil de realizat întrucât aceasta nu a fost luată în calcul la întocmirea ofertei noastre inițiale.

Vă rugăm sa țineți cont și de faptul că, pe toată perioada de garanție ofertată (5 ani), mentenanța aparatului se va efectua gratuit”.

Contestatoarea învederează că autoritatea contractantă a solicitat prin caietul de sarcini ca instrumentul să fie livrat cu:

- *Computer, monitor, imprimantă laser;*
- *Licență Windows 7;*
- *Kit de calibrare: acesta trebuie să fie furnizat de producătorul instrumentului sub formă stocabilă la*

frigider/congelator, a cărui stabilitate după preparare sa fie de cel puțin 5 luni (calitatea va fi certificată de producătorul instrumentului printr-un certificat de analiză); nu se va admite calibrarea instrumentului pe bază de culturi proaspete;

- *Placă de probe din oțel, reutillizabilă, cu cod de bare, cu cel puțin 90 poziții - 5 buc;*
- *Matrix: alpha-Cyano-4-hydroxycinnamic acid, 1 set;*
- *Cititor de coduri de bară;*
- *3 pipete automate, pe domeniul 1 uL-1Ml;*
- *Protocoale de lucru pentru identificare mocroorganisme din hemoculturi, fără precultivare pe medii de cultură. Protocol de lucru pentru identificare fungi flamentoși.*

Rezultă, așadar, că autoritatea contractantă a solicitat doar un kit de calibrare cu stabilitate după preparare 5 luni, care se va furniza împreună cu aparatul, fără a specifica în caietul de sarcini ca acesta să fie asigurat în mod gratuit pe toată perioada de viață a echipamentului și fără a preciza componența kitului, câte calibrări se dorește a se face din acest kit, la ce intervale sau pe ce perioadă.

Contestatoarea informează Consiliul că a inclus în ofertă 4 kituri x 4 flacoane individuale pentru a acoperi termenul de valabiliate/stabilitate după deschidere al calibratorului solicitat de autoritatea contractantă și nicidecum pentru a satisface o cerință cantitativă explicită a autorității contractante, cerință care de fapt nu există.

Astfel, consideră că oferta sa de a asigura calibratori pentru o perioadă de 5 luni este cel puțin echivalentă cu cerința autorității contractante și nu afectează în niciun fel desfășurarea activității autorității contractante sau atingerea scopului pentru care aparatul este achiziționat.

Totodată apreciază că cerința autorității contractante, din solicitarea de clarificări, de a furniza 15 kituri (și nu 15 flacoane) de calibrare la fiecare 5 luni timp de 8 ani, este una abuzivă și nejustificată, întrucât:

- este o cerință suplimentară față de caietul de sarcini;

- numărul solicitat de kituri (288 kituri) nu are nicio justificare logică.

- chiar și în situația în care ar fi necesară calibrarea la fiecare 5 luni, necesarul real la fiecare 5 luni pentru 8 ani (96 luni) este de 76,8 kituri [(96 luni: 5 luni) x 4 kituri].

De asemenea, contestatoarea precizează că sistemul AUTOBIO - Autof MS 1000 este prevăzut cu funcție de calibrare automată (conform pagina 5 manual Autof MS 1000), care nu necesită fizic calibratori, calibrarea manuală fiind necesară doar în anumite condiții. Frecvența cu care se face calibrarea depinde de frecvența de utilizare a sistemului, precum și de numărul de probe și de variația condițiilor de mediu în laborator.

Ținând cont de cele menționate, contestatoarea consideră că cerința autorității contractante, exprimată prin solicitarea de clarificări,

este exagerată, netemeinică și nu este în conformitate cu principiilor în materie de achiziție publică.

Petenta învederează Consiliului că solicitarea autorității contractante, respectiv oferirea „în mod compensatoriu” a 15 kituri la fiecare 5 luni, timp de 8 ani, pe lângă că este nejustificată, fără argument logic și fără temei legal, mai arată că este dispusă să accepte kituri de calibrare și în împachetarea oferită prin ofertă, cu stabilitate de 10 zile de la pregătire, sub condiția oferirii, cu titlu gratuit, a calibratorilor pentru o perioadă de 8 ani.

Mai mult, aceasta susține că în oferta prezentată a declarat că acordă o garanție de 60 luni, perioadă în care s-a obligat să suporte costurile de service privind repararea și/sau înlocuirea echipamentelor, accesoriilor sau pieselor/componentelor defecte, subliniind că în perioada de garanție, în cadrul mentenanței preventive, se efectuează inclusiv calibrarea aparatului.

Având în vedere cele expuse mai sus, contestatoarea consideră că oferta sa este conformă și îndeplinește toate cerințele caietului de sarcini.

Concluzionând, aceasta este de părere că cerința autorității contractante, Kit de calibrare, este îndeplinită, prin includerea în ofertă a unui pachet de calibrare format din 4 truse calibrare, a câte 4 flacoane stabile după preparare 10 zile = 4 x 4 x 10 zile =160 zile, mai mult de 5 luni, astfel că nu există motiv de excludere a ofertei sale din procedură.

Prin urmare, față de cele arătate mai sus, contestatoarea reiterează solicitările adresate Consiliului, precizate în partea introductivă a prezentei decizii.

Prin adresa nr. 27495/19.11.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 47284/19.11.2019, ... a transmis puctul său de vedere la contestația depusă de SC ... SRL, prin care solicită respingerea acesteia, ca nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că prin cerința nr. 23 din caietul de sarcini s-a solicitat: *„Kit de calibrare; acesta trebuie să fie furnizat de producătorul instrumentului, sub formă stocabilă la frigider/congelator, a cărui stabilitate după preparare să fie de cel puțin 5 luni (calitatea va fi certificată de producătorul instrumentului printr-un certificat de analiză); nu se va admite calibrarea instrumentului pe bază de culturi proaspete”.*

În punctul de vedere se precizează că s-a solicitat *„kit de calibrare cu stabilitate de cel puțin 5 luni", astfel încât să nu fie necesar utilizarea mai mult de 3 kituri/an (echipamentul va necesita calibrare pe toată durata de viață, fiind un aparat IVD, iar testele vor fi acreditate în conformitate cu SR EN15189)”.*

Față de aceste cerințe, autoritatea precizează că ofertantul ... SRL a oferit kit de calibrare furnizat de producătorul instrumentului, sub formă stocabilă la frigider/congelator, a cărui stabilitate după preparare este de 10 zile.

Totodată, apreciază că nu este acceptabil faptul că ofertantul a considerat că poate oferi, ca echivalent, de 16 ori mai multe flacoane, astfel încât să acopere primele 5 luni de funcționare, întrucât în caietul de sarcini s-a menționat următoarele:

- *Caracteristicile solicitate prin prezentul caiet de sarcini și specificațiile tehnice sunt considerate minimale. În acest sens, orice ofertă de bază prezentată, care se abate de la prevederile acestei specificații, va fi luată în considerare, numai în măsura în care propunerea tehnică presupune asigurarea unui nivel calitativ cel puțin egal sau superior cerințelor minimale din prezentul caiet de sarcini și din specificația tehnică.*

La punctul 23, ofertantul vine cu o caracteristică, din punct de vedere tehnic, inferioară cerinței solicitate prin caietul de sarcini, astfel că oferta primită nu poate fi considerată una echivalentă, deoarece kit-ul cu numai 10 zile de valabilitate de la deschidere, mărește cheltuielile de exploatare ale autorității contractante pentru acest consumabil după primele 5 luni. Propunerea de 4 kituri x 4 flacoane individuale pentru a acoperi cele 5 luni, implică manoperă de lucru suplimentară și costuri suplimentare de aproximativ 15 ori mai mari, având în vedere că acest kit este valabil 10 zile de la deschidere, față de cerința din caietul de sarcini, care este de 150 de zile (5 luni). Calculând un timp minim de viață al instrumentului de cel puțin 8 ani, cheltuielile suplimentare ale autorității contractante ar putea depăși cu mult costurile estimate.

În concluzie, autoritatea contractantă a considerat că oferta Proton Impex 200 SRL nu îndeplinește în totalitate cerințele caietului de sarcini și, în consecință, a fost respinsă ca neconformă.

Drept urmare, pentru motivele invocate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă contestația ca nefondată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 2331/21.11.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 47815/22.11.2019, SC ... SRL a transmis răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, prin care solicită Consiliului admiterea contestației și dispunerea măsurilor solicitate prin contestație.

Cu privire la afirmația autorității contractante, că oferta primită nu poate fi considerată una echivalentă, deoarece kit-ul cu numai 10 zile de valabilitate de la deschidere mărește cheltuielile de exploatare pentru acest consumabil după primele 5 luni, învederează că a inclus în oferta sa kit de calibrare compus din 4 cutii x 4 flacoane individuale de calibratori, pentru a îndeplini cerința caietului de sarcini și anume termenul de valabiliate/stabilitate după deschidere al kitului de calibrare solicitat de autoritatea contractantă.

Fiecare din flacoanele de calibratori ofertat este stabil la 2-8 grade Celsius 10 zile de la reconstituire/preparare și 14 zile la minus 20 de grade Celsius (cu dezghețări și re-congelari nelimitate în această perioadă).

Sistemul Autobio ofertat este prevăzut cu:

- funcție de calibrare automată software (nu necesită utilizare de calibrator fizic din kit de calibrare);

- funcție de calibrare manuală, cu utilizare de calibrator fizic, necesară în următoarele condiții:

o în funcție de frecvența de utilizare a sistemului;

o când dorește utilizatorul;

o când calibrarea automată eșuează;

o când se înlocuiește placa de lucru;

o când se schimbă poziția aparatului;

o când se modifică dramatic condițiile de mediu în laborator;

Așadar, reiterează că perioada în care se pot realiza calibrări din kitul ofertat este mai mare de 5 luni. Mai mult, precizează că în cadrul ofertei sale nu a prezentat nicio estimare de costuri în ceea ce privește kitul de calibrare, susținând că este de neînțeles cum a dedus autoritatea contractantă că un număr de 4 kituri pus la dispoziție poate reprezenta un cost mai mare față de 1 kit al altui producător.

Totodată, afirmă că este de neînțeles de unde a tras autoritatea contractantă concluzia potrivit căreia, costurile de utilizare vor fi de 15 ori mai mari pentru calibrare, având în vedere argumentele prezentate mai sus, precum și modalitatea de estimarea a costurilor de utilizare pentru 8 ani, în condițiile în care petenta afirmă că nu a prezentat prețuri pentru aceste produse.

Întrucât, prin caietul de sarcini nu s-a solicitat prezentarea costurilor cu calibrarea aparatului și costuri ale altor activități de mentenanță (oferită gratuit pentru 5 ani), devine inexplicabil pentru autoarea contestației cum a tras concluzia autoritatea contractantă că aparatul pe care l-a ofertat generează cheltuieli mai mari decât cel declarat câștigător, neavând termen de comparație.

Așadar, criteriile introduse de autoritatea contractantă în punctul de vedere, respectiv costurile cu manopera de lucru, cheltuieli de exploatare, prețul consumabilelor nu au fost prezentate în cuprinsul caietului de sarcini și, prin urmare, nu fac obiectul prezentei proceduri.

Conform criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, consideră că departajarea corectă în momentul ofertării este prețul de achiziție al aparatului și nu costul cu cheltuielile de întreținere și mentenanță, întrucât acestea din urmă nu au fost introduse în documentația de atribuire.

Contestatoarea concluzionează că autoritatea contractantă nu a comparat oferta sa de preț cu cea a ofertantului declarat câștigător, nu a decriptat prețul ca să poată aprecia diferența de cost între prețul ofertat de ea și cel al ofertei declarate câștigătoare și nici nu a solicitat prețuri pentru consumabile, ca să poată afirma acum că produsele sale ar implica, pe durata de 8 ani, un cost inițial pentru instrument plus cost de operare mai mare. Astfel, consideră că autoritatea contractantă face referire la presupuse cheltuieli suplimentare, neavând argumente temeinice și date pe care să se bazeze o asemenea afirmație.

Drept urmare, solicită Consiliului să analizeze ofertele de preț, precizând că nu are informații despre prețul ofertantului declarat

câștigător, întrucât autoritatea contractantă deși avea obligația legală, nu a postat în SEAP raportul procedurii.

Față de argumentele prezentate mai sus, contestatoarea consideră că oferta sa este conformă, întrucât a prezentat o soluție echivalentă, care satisface în mod corespunzător cerința autorității contractante.

În susținere, aceasta reiterează că sistemul AUTOBIO - Autof MS 1000 este prevăzut cu funcție de calibrare automată (pag. 5 manual Autof MS 1000), care nu necesită, fizic, calibratori, calibrarea manuală fiind necesară doar în anumite condiții.

Având în vedere cele menționate, contestatoarea solicită Consiliului să dea curs contestației formulate și să dispună măsurile solicitate și precizate în partea introductivă a prezentei decizii.

Cu adresa nr. 2454.1/06.12.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 50648/10.12.2019, SC ... SRL a transmis concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului la CNSC, prin care reiterează că oferta sa a avut inclus un kit de calibrare compus din 4 cutii x 4 flacoane individuale de calibratori pentru a îndeplini cerința caietului de sarcini, anume termenul de valabilitate/stabilitate după deschidere solicitat de autoritatea contractantă.

Totodată, reiterează că fiecare din flacoanele de calibratori ofertat este stabil de la +2°C până la +8°C, 10 zile de la reconstituire/preparare și 14 zile la -20°C (cu dezghețări și recongelări nelimitate în această perioadă). Așadar, precizează că perioada în care se pot realiza calibrări din kitul pe care l-a ofertat este de 5 luni.

Contestatoarea învederează Consiliului că, în cadrul propunerii tehnice depuse de cel de-al doilea ofertant pentru kitul de calibrare, nu a fost depusă fișa tehnică a acestuia, ci o declarație din partea ofertantului în care era menționată valabilitatea kitului de calibrare, fără a demonstra acest aspect printr-un document emis de producător, considerând totodată că valabilitatea este nobișnuit de mare.

De asemenea, solicită să se ia în calcul că orice kit de reactivi trebuie să aibă insert (fișă tehnică) emisă de producător, în care să fie menționate informații referitoare la respectivul kit (forma de condiționare, temperatura de păstrare înainte și după reconstituire, durata de viață după reconstituire, condiții de păstrare la frigider +2° — +8°C sau la congelator -18° — -20°C).

Contestatoarea face precizarea că a ofertat pentru acest echipament o perioadă de garanție de 5 ani (60 luni), față de 24 de luni cât a ofertat cel de-al doilea ofertant.

Concluzionând, aceasta consideră că oferta pe care a depus-o este mai avantajoasă pentru autoritatea contractantă, conform criteriului de atribuire *„cel mai bun raport calitate – preț”.*

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei și din analiza susținerilor părților, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare aparatură și echipamente

medicale”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1011122/09.05.2019, împreună cu documentația de atribuire.

Valoarea estimată totală a acordului-cadru este de 10.001.022 lei fără TVA.

Pentru lotul nr. 20 „Sistem automat de identificare a microorganismelor prin spectometrie de masă”, care face obiectul prezentei contestații, valoarea estimată este de 1.720.000 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, cu factorii de evaluare prețul ofertei - pondere 80% și perioada de garanție acordată echipamentului medical - pondere 20%.

Conform procesului-verbal nr. 13219/12.06.2019 al ședinței de vizualizare a ofertelor depuse, pentru lotul nr. 20 au fost depuse 3 oferte, printre care și cea a contestatoarei.

Potrivit procesului-verbal nr. 23023/03.10.2019 al ședinței de evaluare a propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată neconformă, pe motiv că kitul de calibrare are valabilitate de 10 zile și nu de 5 luni de zile, considerente regăsite și în raportul procedurii.

Prin adresa nr. 25829/04.11.2019, SC ... SRL a fost informată că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv kitul de calibrare are valabilitate de 10 zile și nu de 5 luni.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație.

După depunerea contestației, SC ... SRL a depus și dovada constituirii cauțiunii prevăzută la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 45/2018, în cuantum de 17.200 lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala .... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. 205875304/1/14.11.2019, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația aferentă lotului 20 din procedura inițiată de ... prin anunțul de participare nr. CN1011122.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, SC ... SRL critică decizia autorității contractante de declarare neconformă a ofertei sale pe motiv că nu a îndeplinit cerința din caietul de sarcini ca produsul ofertat să fie însoțit de kitul de calibrare, care să îndeplinească cerințele de la pct. 23 din tabelul din caietul de sarcini, respectiv: *„kit de calibrare; acesta trebuie să fie furnizat de producătorul instrumentului, sub formă stocabilă la frigider/congelator, a cărui stabilitate după preparare să fie de cel puțin 5 luni (calitatea va fi certificată de producatorul instrumentului printr-un certificat de analiză); nu se va admite calibrarea instrumentului pe baza de culturi proaspete.”*

Contestatoarea susține că kitul prezentat în cadrul ofertei are un termen de stabilitate după preparare de 10 zile, însă a ofertat 16 astfel de kituri, care în total ajung pentru 160 zile, peste termenul de 5 luni (aproximativ 153 zile) solicitat în caietul de sarcini.

Mai susține că oferta sa este conformă, oferind o soluție echivalentă care satisface în mod corespunzător cerința autorității contractante.

Autoritatea contractantă susține că ofertarea unui număr de 16 flacoane astfel încât să se acopere primele 5 luni de funcționare ale aparatului nu poate fi considerată o ofertă echivalentă, susținând că o astfel de soluție mărește cheltuielile de exploatare ale sale după primele 5 luni. În opinia autorității contractante, soluția propusă de contestatoare implică manoperă de lucru suplimentară și costuri suplimentare de 15 ori mai mari, astfel că pentru cei minim 8 ani de exploatare a aparatului cheltuielile suplimentare ale autorității contractante ar putea depăși cu mult cheltuielile estimate.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile pct. IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din fișa de date, potrivit cărora: „Specificațiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, scop în care soluțiile ofertate în cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare.”

De asemenea, la pct. 1. *Condiții tehnice. Certificări și autorizări* din caietul de sarcini (pagina 1) se precizează:

„Caracteristicile solicitate prin prezentul caiet de sarcini și specificațiile tehnice sunt considerate minimale.

În acest sens orice ofertă de bază prezentată, care se abate de la prevederile acestei specificații, va fi luată în considerare, **numai în măsura în care propunerea tehnică presupune asigurarea unui nivel calitativ superior cerințelor minimale din prezentul caiet de sarcini** și din specificația tehnică.

Nefiind formulate solicitări de clarificare sau contestații la documentația de atribuire, aceasta a căpătat caracter obligatoriu atât pentru ofertanți, care trebuie să respecte prevederile acesteia la întocmirea ofertei, cât și pentru autoritatea contractantă, care este obligată să evalueze ofertele în conformitate cu aceste prevederi.

În acest sens sunt și prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire”, precum și art. 133 alin. (2) din același act normativ, în conformitate cu care: „Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”.

Așa cum însăși contestatoarea recunoaște (rândurile 1-2, pagina 5 din contestație), așa cum a fost formulată cerința de la pct. 23 din tabelul din caietul de sarcini, s-a solicitat doar un kit de calibrare cu stabilitate după preparare de 5 luni.

Prin depunerea celor 16 kituri de calibrare, valabile fiecare timp de 10 zile, acestă cerință nu este îndeplinită. Oferta depusă de SC ... SRL

îndeplinește o cerință de genul „asigură kit de calibrare pe o perioadă de 5 luni”, care este o cerință mai cuprinzătoare decât cerința de a prezenta „kit de calibrare a cărui stabilitate după preparare să fie de cel puțin 5 luni”. Ipotetic, există o multitudine de soluții care să îndeplinească cerința „asigură kit de calibrare pe o perioadă de 5 luni”, însă numai una dintre acestea îndeplinește și cerința din „kit de calibrare a cărui stabilitate după preparare să fie de cel puțin 5 luni”.

Odată stabilit faptul că oferta contestatoarei nu îndeplinește cerința caietului de sarcini, Consiliul va analiza în ce măsură oferta contestatoarei este superioară prevederilor caietului de sarcini, documentația de atribuire neexcluzând o ofertă care nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini doar în cazul în care aceasta presupune asigurarea unui nivel calitativ superior cerințelor minime din caietul de sarcini.

Este evident că oferta contestatoarei asigură același nivel de funcționalitate ca și cerința din caietul de sarcini, aceasta oferind pe tot parcursul perioadei de 5 luni un kit de calibrare în termen de valabilitate, care poate fi folosit pe tot parcursul acestei perioade pentru calibrarea aparatului.

Însă, autoritatea contractantă susține că folosirea kiturilor ofertate de contestatoare conduce la creșterea cheltuielilor pe care autoritatea contractantă urmează să le suporte atât în perioada primelor 5 luni, pentru care se solicită acest kit, cât, mai ales, după această perioadă.

Era în sarcina contestatoarei ca prin oferta depusă să dovedească că aceasta este superioară caietului de sarcini. Ori, cu privire la această cerință, în oferta depusă a fost copiată ad-literam cerința din caietul de sarcini, iar „corespondența pliant/broșură/manual de utilizare (pag/alin.)” s-a făcut printr-o declarație pe proprie răspundere, potrivit căreia: „Kit de calibrare: Vom livra kit-ul de calibrare, furnizat de producătorul instrumentului, sub formă stocabilă la frigider/congelator, care după preparare are un termen de stabilitate de 10 zile. Compania noastră va livra cu titlu gratuit kit-uri astfel încât să acopere perioada de 5 luni solicitată în caietul de sarcini.”

Consiliul constată, astfel, că în oferta contestatoarei, inclusiv în răspunsul la clarificări, nu se găsește niciun document din care să reiasă că oferta sa este superioară cerințelor caietului de sarcini.

Nici în concluziile scrise formulate în urma punctului de vedere al autorității contractante, contestatoarea nu combate susținerile autorității contractante, potrivit cărora oferta depusă este inferioară calitativ cerințelor caietului de sarcini, întrucât va conduce la cheltuieli mai mari cu funcționarea aparatului, date de faptul că în loc de 1 kit necesar pentru o perioadă de 5 luni de funcționare a aparatului va fi nevoită să achiziționeze, pentru aceeași perioadă de 5 luni, un număr de 15 kituri, precum și faptul că vor crește cheltuielile legate de manopera necesară preparării a 15 kituri în perioada de 5 luni și nu doar a unui singur kit, așa cum era în cazul prevăzut în caietul de sarcini.

Potrivit art. 249 din Codul de Procedură Civilă, sarcina probei revine reclamantei.

În ceea ce privește cheltuielile cu manopera, Consiliul constată că susținerea autorității contractante se bazează pe faptul că, în cazul ofertei contestatoarei, personalul autorității contractante va trebui să prepare, la fiecare 10 zile, acest kit de calibrare. Contestatoarea nu a precizat prin documentele depuse ulterior contestației dacă dacă metoda de preparare a kitului este una simplă constând, de exemplu, doar într-o diluție sau prepararea unei soluții de o anumită concentrație, sau este una mult mai elaborată. Chiar dacă nu există date certe cu privire la modalitatea de preparare a kiturilor, este cert faptul că, în cazul ofertei contestatoarei, vor trebui preparate de 15 ori mai multe kituri decât în cazul ofertei câștigătoare, ceea ce conduce și la o cantitatea de manoperă mai mare în acest caz.

De asemenea, contestatoarea nu a venit cu nicio dovadă, cum ar fi fost, de exemplu, o detaliere a prețului kitului său, care să înlăture suspiciunea rezonabilă a autorității contractante, potrivit căreia prețul celor 15 kituri ale furnizorului SC ... SRL necesare pentru 5 luni ar fi mai mare decât prețul unui kit al ofertantului declarat câștigător, necesar pentru aceeași perioadă. Dacă în ceea ce privește strict perioada primelor 5 luni prețurile kiturilor nu au vreo relevanță, acestea incluzându-se în prețul ofertei, după expirarea acestei perioade, autoritatea contractantă va fi nevoită să-i achiziționeze contra cost, astfel că prețul necesar achiziționării acestora va fi mai mare decât cel preconizat pentru achiziționarea unui singur kit care să-i asigure calibrarea pentru aceeași perioadă de 5 luni.

Prin urmare, Consiliul constată că oferta depusă de SC ... SRL nu îndeplinește cerința de la pct. 23 din caietul de sarcini privind stabilitatea kitului de calibrare de 5 luni și nu numai că nu este superioară cerinlor caietului de sarcini, dar există prezumția rezonabilă că este chiar inferioară acestora.

În ceea ce privește solicitarea de analizare de către Consiliu și a ofertelor de preț formulată de către contestatoare prin răspunsul nr. 2331/21.11.2019, înregistrat la Consiliu cu nr. 47815/22.11.2019 la punctul de vedere, aceasta va fi respinsă, ca indmisibilă, potrivit prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de formulare a acesteia.”

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva acesteia se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 exemplare, conţine 13 (treisprezece) pagini.