



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.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. / ... / ...

Data:

Prin contestația nr./23.12.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./24.12.2019, înaintată de SC SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, împotriva adresei nr./20.12.2019 reprezentând comunicarea rezultatului, emisă de, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect „Lot 1: Spectrometru Raman portabil pentru identificarea substanțelor ilicite Lot 2: Up-Grade software UHPLC”, cod CPV 38433000-9 Spectrometre (Rev.2), s-a solicitat anularea adresei nr./20.12.2019 de comunicare a rezultatului procedurii, reevaluarea ofertelor tehnice aferente lotului nr. 1, constatarea faptului că propunerea tehnică depusă de SC SRL nu respectă toate cerințele minime obligatorii din caietul de sarcini, anularea deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de SC SRL și a raportului procedurii nr./20.12.2019, reevaluarea ofertelor, precum și suspendarea procedurii.

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 SC SRL critică adresa nr. /20.12.2019 de comunicare a rezultatului procedurii, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației menționează că prin adresa mai sus menționată, i-a fost comunicat rezultatul evaluării DUAЕ, tehnice și financiare, potrivit căruia oferta sa și oferta depusă de SC ...SRL au fost declarate admisibile, pe primul loc fiind clasată oferta societății SC ...SRL.

Redând conținutul pct. IV.4.1) *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”* a fișei de date, contestatorul susține că din datele deținute, presupune că, pentru demonstrarea îndeplinirii specificațiilor tehnice, societatea SC ...SRL a utilizat datele aferente unui spectrometru Raman portabil model Bruker Bravo, caz în care apreciază că echipamentul oferit nu ar putea îndeplini toate cerințele minimale specificate.

În caietul de sarcini se precizează clar specificațiile tehnice minimale obligatorii pentru echipamentul solicitat, susține societatea contestatoare, dintre care înțelege să evidențieze următoarele puncte:

La punctul 1 din caietul de sarcini se solicită: *„Spectrometru Raman portabil pentru identificarea substanțelor ilicite”*.

Din broșura Bruker a echipamentului BRAVO, rezultă că echipamentul Bruker Bravo este un spectrometru Raman portabil dedicat industriei farmaceutice pentru verificarea materiilor prime.

La punctul 1.4 din caietul de sarcini se solicită: *„Laser (putere de ieșire); 100 mW la probă, ajustabilă până la 10 mW, în pași de 5 mW”* și, în raport de această cerință, echipamentul BRAVO nu oferă posibilitatea ajustării în pași a puterii laserului.

Totodată, la punctul 1.7 din caietul de sarcini, se solicită: *„Tehnica de colectare: orbital raser Scan (ORS), scanare orbital raster (pentru scăderea riscului de încălzire a probei și respectiv deteriorarea acesteia precum și creșterea suprafeței de scanare pentru o caracterizare reprezentativă)”*. Ori, din broșura Bruker a echipamentului BRAVO, rezultă folosirea altei tehnici, respectiv SSE (Sequentialy Shifted Excitation).

Contestatoarea arată că echipamentul ofertat de societatea sa este singurul care poate îndeplini această cerință din caietul de sarcini. Nu există o tehnică echivalentă sau superioară care să îndeplinească sau să depășească această cerință din caietul de sarcini, rezultând, în mod clar, că echipamentul ofertat de SC ...SRL nu îndeplinește această cerință minimală solicitată în caietul de sarcini.

În continuare, societatea contestatoare face trimitere la punctul 1.8 din caietul de sarcini unde se solicită: *„Optica de colectare: distanța de lucru: 5 mm, dimensiune spot: 0.04 mm, dimensiune raster: 2,5 mm”*, și

precizează că, având în vedere că echipamentul ofertat de societatea sa este singurul care poate îndeplini această cerință din caietul de sarcini, echipamentul ofertat de SC ...SRL nu îndeplinește această cerință minimală solicitată în caietul de sarcini.

Mergând mai departe la punctul 1.13 din caietul de sarcini: *„Analiza multicomponent: să identifice simultan până la 3 componente în amestec”*, contestatoarea arată că din broșura Bruker a echipamentului BRAVO, nu rezultă că echipamentul oferă posibilitatea detectării simultane a mai multor componente.

Relativ la punctul 1.15 din caietul de sarcini: *„Biblioteca de spectre: 1 bibliotecă preinstalată (minim 1200 spectre substanțe ilicite). Să ofere posibilitatea dezvoltării de biblioteci proprii”*, nu rezultă din cuprinsul broșurii BRAVO că echipamentul include o bibliotecă preinstalată cu minim 1200 spectre substanțe ilicite.

De asemenea, cerințele stabilite la punctele 1.17 - *„Dimensiuni maxime: 90x130x50 mm”*, 1.18 - *„Greutate maximă: 0.75 kg”*, 1.23 - *„Conformitate: MIL-STD-810G, IP67, CE”* din caietul de sarcini, în aprecierea contestatoarei, nu pot fi îndeplinite de echipamentul Bruker Bravo, întrucât acesta are dimensiunile de 27.0(W)x15.6 (D)x6.2 (H) cm, o greutate de 1,5 kg și numai IP54.

Și cerința de la punctul 1.25 din caietul de sarcini: *„Spectrometrul să permită transferul datelor și prin aplicația Android APP”*, potrivit contestatoarei, nu poate fi îndeplinită de echipamentul Bruker Bravo întrucât nu rezultă că software-ul echipamentului permite transferul datelor și prin aplicația Android APP.

În privința cerinței *„Să permită up-grade ulterior cu accesorii interschimbabile precum: accesoriu scanare fără contact la o distanță de până la 1.5 m, accesoriu cu distanță focală fixă de 1/7/18 mm, accesoriu pentru fiole cu sticlă cu dimensiune de 15x26 mm, accesoriu pentru tablete, accesoriu tip sondă pentru imersie în lichide și accesoriu pentru SERS”*, autoarea contestației susține că producătorul echipamentului BRAVO nu oferă o gamă de accesorii personalizate, dedicate aplicațiilor enumerate anterior.

În probațiune, sunt prezentate o serie de înscrisuri.

În cuprinsul punctului de vedere nr. /15.01.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. /16.01.2020, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL, ca nefondată și neîntemeiată.

Autoritatea contractantă susține că a analizat documentele depuse de către SC SRL și SC ...SRL și a constatat că cele două oferte au îndeplinit caracteristicile tehnice impuse prin caietul de sarcini, declarând ambele oferte admisibile și conforme, iar în baza criteriului de atribuire, a declarat oferta depusă de SC ...SRL drept câștigătoare, la prețul de 134.000 lei fără TVA.

SC SRL și SC ...SRL, după cum se arată, au oferit spectrometre portabile cu specificații constructive și tehnice particulare, provenind de la doi producători diferiți. După evaluarea propunerilor tehnice precum și a fișelor și broșurilor tehnice depuse de către cei doi ofertanți participanți la procedură și ierarhizarea itemilor critici de performanță tehnică, s-a constatat că ambele sisteme oferite au atins caracteristicile tehnice, funcționale și operaționale „minimale” solicitate.

Caracteristicile tehnice pe care societatea contestatoare le-a precizat ca fiind neîndeplinite de către echipamentul Bruker Bravo, oferit de către SC ...SRL, au fost respectate în totalitate, în opinia autorității contractante, astfel:

În referire la cerința de la punctul 1 din caietul de sarcini „*Spectrometru Raman portabil pentru identificarea substanțelor ilicite*”, SC ...SRL a oferit spectrometrul Bruker BRAVO portabil incluzând diverse accesorii de citire a probelor solide și lichide, însoțit de biblioteca de spectre BB-TICTAC Raman Drug library.

La punctul 1.4 din caietul de sarcini s-a solicitat: „*Laser (putere de ieșire); 100 mW fa proba, ajustabilă până la 10 mW, în pași de 5 mW*”, iar spectrometrul Bruker BRAVO portabil dispune de două lasere de excitare ($700 - 1100 \text{ cm}^{-1}$, DuoLASER™) continuu ajustabilă în mod automat. Prin tehnologia SSE (Sequential Shifted Excitation), elimină fluorescența încă din faza de achiziție a spectrelor, fără să fie nevoie de ajustarea manuală a laserului de către operator și fără post-procesări intensive care pot duce la pierderea informației spectrale utile. Laserele utilizate prin tehnologia SSE au puteri mici care asigură protecția maximă a probelor de efectele termice, precum și protecția operatorului (nu necesită ochelari de protecție).

În privința cerinței de la punctul 1.7 din caietul de sarcini: „*Tehnica de colectare: orbital raster Scan (ORS), scanare orbital raster (pentru scăderea riscului de încălzire a probei și respectiv deteriorarea acesteia precum și creșterea suprafeței de scanare pentru o caracterizare reprezentativă)*”, se arată de către autoritatea contractantă, că tehnica de colectare a semnalului de tip orbital raster scan (ORS) folosită de anumiți producători are menirea de a scădea riscul de încălzire a probei și respectiv deteriorarea acesteia. Spectrometrul Bruker BRAVO portabil oferit nu are nevoie de un astfel de tip de colectare a semnalului, pentru că folosind puteri mici ale laserului de excitare nu se induc efecte termice asupra probelor, eliminând riscul de deteriorare a probei analizate.

Vizavi de cerința de la punctul 1.8 din caietul de sarcini: „*Optica de colectare: distanța de lucru: 5 mm, dimensiune spot: 0.04 mm, dimensiune raster: 2,5 mm*”, achizitoarea susține că spectrometrul Bruker BRAVO portabil permite citirea probelor atât prin contact direct, cât și prin ambalaje precum pungi din plastic sau recipiente din sticlă. Distanța de lucru este optimizată în mod automat prin construcția accesoriilor de citire a probelor din broșură.

Relativ la punctul 1.13 din caietul de sarcini: „*Analiza multicomponent: să identifice simultan până la 3 componente în amestec*”, sistemul BRAVO permite analiza multicomponent, identificând simultan și fără limită numerică componenții unui amestec.

În continuare, autoritatea contractantă arată, făcând trimitere la punctul 1.15 din caietul de sarcini „*Biblioteca de spectre: 1 bibliotecă preinstalată, (minim 1200 spectre substanțe ilicite). Să ofere posibilitatea dezvoltării de biblioteci proprii*”, că spectrometrul Bruker BRAVO portabil este însoțit de biblioteca de spectre BB-TICTAC Raman Drug library actualizat anual și care include toate spectrele substanțelor ilicite și a adulteranților și agenților de diluare intenționat a fi analizați de către beneficiar. Astfel, biblioteca de spectre BB-TICTAC este flexibilă și prin actualizările periodice se adaugă spectre ale substanțelor ilicite nou apărute.

Vizavi de cerințele de la punctele 1.17 din caietul de sarcini „*Dimensiuni maxime: 90x130x50 mm*” și 1.18 „*Greutate maximă: 0.75 kg*”, autoritatea contractantă arată că echipamentul Bravo este mai mare și mai greu din următoarele motive foarte importante din punct de vedere al performanțelor operaționale și de exploatare: are acumulatori incluși în această greutate; folosește simultan 2 laseri de excitație pentru a obține un domeniu spectral larg și rezultate complete; folosește suplimentar o sursă internă pentru calibrarea continuă a numărului de undă; întregul sistem optic are o dimensiune mai mare, ceea ce îi permite un transfer de energie mai bun, o colectare mai eficientă a luminii și astfel se asigură un raport semnal/zgomot superior, spectre mai clare și identificări precise; afișajul touchscreen de 7", de înaltă rezoluție, ușor de citit și ușor de folosit; butoanele software (pe touchscreen) sunt dublate de butoane fizice, pentru un control mai bun al utilizării.

Având în vedere că echipamentul Bruker Bravo oferat de către SC ...SRL, oferă performanțe tehnice net superioare conform celor descrise, comisia de evaluare a acceptat caracteristica privind dimensiunea echipamentului, după cum se arată, aceasta neavând un impact semnificativ asupra performanțelor tehnice ale produsului.

La punctul 1.23 din caietul de sarcini, s-a solicitat: „*Conformitate: MIL-STD-810G, IP67, CE*”. Vizavi de această cerință, autoritatea contractantă precizează că standardul MIL-STD-810 G conturează 29 de teste care sunt selectate pe baza condițiilor de funcționare a echipamentului. Dispozitivele care trec unul dintre teste sunt considerate conforme cu MIL-STD-810G. Spectrometrul BRAVO folosește un laser de tip diodă cu temperatura controlată și cu un reflector distribuit Bragg (sistem SSE), care permite instrumentului să funcționeze într-un mod de excitație deplasat secvențial pentru a elimina fluorescența, zgomotul de fond și luminile interioare sau exterioare, păstrând datele Raman într-un spațiu adecvat. Sistemul Bravo are sistemul de calibrare intern și

funcționează permanent, asigurând o acuratețe exemplară a numărului de undă. Sistemul include o sursă spectrală ultra-sensibilă și astfel se poate concluziona certificarea 810 G pentru variații de vibrații.

De asemenea, achiziția arată că ofertantul dispune de declarație de conformitate a produsului cu standardele: 2004/108/EC; 2006/95/EC; 1999/5/EC; EN61326-1:2013 emission Class A; EN61000-3-2:2014; EN 61000-3-3:2013; ETSI EN 300 328 V1.8.1; EN61010-1:2010; EN60825-1:2007.

Relativ la punctul 1.25 din caietul de sarcini, *„Să permită upgrade ulterior cu accesorii interschimbabile precum: accesoriu scanare fără contact la o distanță de până la 1.5 m; accesoriu cu distanță focală fixă de 1/7/18 mm; accesoriu pentru fiole cu sticlă cu dimensiune de 15x26 mm; accesoriu pentru tablete; accesoriu tip sondă pentru imersie în lichide; accesoriu pentru SERS”*, autoritatea contractantă susține că Sistemul BRAVO se livrează cu toate accesoriile pentru citirea probelor solide și lichide atât direct, cât și prin ambalaj, inclusiv tablete.

Astfel, în aprecierea autorității, echipamentul oferit de către SC ...SRL este net superior, nefiind nevoie de costuri suplimentare pentru a se achiziționa ulterior accesorii interschimbabile.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. /22.01.2020, SC SRL a depus concluzii scrise ca urmare a punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă, precum și a studiului documentelor cuprinse în dosarul achiziției, fiind reiterate solicitările din cuprinsul contestației și prezentându-se, totodată, contraargumente la cele susținute în apărarea sa de

Totodată, contestatoarea înțelege să invoce și critici noi cu privire alte specificații apreciate ca neîndeplinite de către oferta SC ...SRL.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect „Lot 1: Spectrometru Raman portabil pentru identificarea substanțelor ilicite Lot 2: Up-Grade software UHPLC”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. /13.11.2019. Valoarea estimată a contractului este de 183.393 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva rezultatului comunicat pentru lotul nr. 1 - Spectrometru Raman portabil pentru identificarea substanțelor ilicite, oferta sa fiind admisibilă dar necâștigătoare, SC SRL a investit Consiliul cu prezenta contestație, consemnând și cauțiunea aferentă, solicitând anularea deciziei autorității contractante de desemnare drept câștigătoare a ofertei SC ...SRL, reevaluarea ofertelor, precum și suspendarea procedurii de atribuire.

În privința cererii privind suspendarea procedurii de atribuire, Consiliul s-a pronunțat prin Încheierea nr., în sensul respingerii, ca nefondată.

Consiliul ia act că rezultatul evaluării tehnice a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii nr. /20.12.2019, rezultat comunicat societății contestatoare la aceeași dată, prin intermediul adresei nr. 44094.

În esență, problema în dezbatere vizează conformitatea tehnică a ofertei desemnată câștigătoare SC ...SRL, în raport cu cerințele caietului de sarcini.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru societatea SC ...SRL.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve.

Din parcurgerea documentației de atribuire, organul jurisdicțional stabilește că autoritatea contractantă a impus prin caietul de sarcini (*anexa 1 la documentația de atribuire*) o serie de specificații tehnice care definesc, după caz și fără a se limita la cele ce urmează, caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, siguranța în exploatare, dimensiuni, precum și sisteme de asigurare a calității, terminologie, simboluri, teste și metode de testare, ambalare, etichetare, marcare, condițiile pentru certificarea conformității cu standarde relevante sau altele asemenea.

În raport de aceste specificații au fost stabilite reguli de la care ofertanților le-a fost interzis să se abată. Astfel, s-a solicitat în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1) - *Modul de prezentare a propunerii tehnice*, următoarele:

(...)

Ofertanții vor întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul prezentei secțiuni, respectiv cu cele prevăzute în cadrul Caietului de sarcini și a documentelor anexate la acesta, care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

(...)

Fiecare caracteristica va fi evidentiata obligatoriu, în documentatia ofertantului, va fi mentionata pagina din catalog/pliant/fise tehnice unde se regaseste aceasta caracteristica, astfel încât comisia de evaluare din cadrul autoritatii contractante sa o poata identifica drept criteriu îndeplinit conform cerintelor tehnice solicitate. **Ofertele care nu fac dovada explicita a caracteristicilor tehnice declarate vor fi considerate neconforme.**

(...)

Se recomandă ca propunerea tehnică să cuprindă secțiunile din structura caietului de sarcini, după cum urmează:

1. Descrierea produselor astfel cum sunt identificate în caietul de sarcini –
2. Datele de livrare propuse;
 - Informații referitoare la producător (inclusiv datele de contact ale acestuia);
 - Specificațiile/cerințele funcționale propuse (inclusiv cele extinse);
 - **Deviații de la specificațiile tehnice/cerințele funcționale extinse solicitate** și impactul acestora asupra îndeplinirii contractului;

(...)

Cu excepția eventualelor constrângeri de natură tehnică și/sau legală, în cazul în care vor exista limitări, condiționări sau restricții impuse de ofertant în raport cu cerințele caietului de sarcini, oferta va fi declarată ca fiind neconformă. **Specificațiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, scop în care soluțiile oferite în cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare.**

(...)

Orice necorelare, omisiune ori **neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini** ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, **poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.**

În vederea îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini, SC ...SRL a oferit un spectrometru Raman portabil handheld, model BRAVO, produs de Bruker GmbH, cu dimensiuni maxime de: **27.0 (W) x 15.6 (D) x 6.2 (H) cm** și greutate maximă de: **1.5 kg** cu acumulator inclus (pag. 6-7 din propunerea tehnică și pag. 2 din broșura Bruker Bravo), **față de** dimensiunile maxime stabilite de autoritatea contractantă de **90x130x150mm** și greutatea maximă de **0.75 kg**.

Faptul că spectrometrul Raman portabil handheld, model BRAVO, produs de Bruker GmbH este *mai mare și mai greu* este justificat de ofertant în propunerea sa tehnică prin aceea că:

- Bravo folosește simultan 2 laseri de excitație pentru a obține un domeniu spectral larg și rezultate complete.
- Bravo folosește suplimentar o sursă internă pt. calibrarea continuă a numărului de undă.

La Bravo sistemul de calibrare este intern și funcționează permanent, asigurând o acuratețe exemplară a numărului de undă. Acest sistem include o sursă spectrală ultra-stabilă. Liniile spectrale de emisie ale acestei surse sunt comparate cu liniile de emisie ale laserilor de excitație. Eventualele diferențe rezultate sunt folosite pentru a compensa variațiile lungimii de undă a laserilor (de ex. cele datorate încălzirii) și astfel se asigură o poziție corectă a peak-urilor Ramna, deci o identificare precisă, fără erori.

Niciun alt producător nu oferă un astfel de sistem de calibrare continuă.

- Întregul sistem optic are o dimensiune mai mare. Acesta permite un transfer de energie mai bun, o colectare mai eficientă a luminii și astfel se asigură un raport semnal/zgomot superior, spectre mai calare și identificări precise.
- Afișajul touchscreen de 7", de înaltă rezoluție, ușor de citit și ușor de folosit.
- Butoanele software (pe touchscreen) sunt dublate de butoane fizice, pentru un control mai bun al utilizării.

Această argumentație este însușită și de autoritatea contractantă, în apărarea furnizată în punctul de vedere, arătând, totodată, că SC ...SRL *oferă performanțe tehnice superioare conform celor descrise*, și astfel, au fost acceptate caracteristicile privind dimensiunea echipamentului și greutatea, acestea *neavând un impact semnificativ asupra performanțelor tehnice ale produsului*.

Așadar, în privința caracteristicilor privind dimensiunea și greutatea spectrometrului, SC ...SRL încearcă să justifice propunerea sa, invocând rațiuni tehnice legate de sistemul de calibrare continuă, dimensiunea sistemului optic, afișajul touchscreen de 7" etc., însă Consiliul nu poate primi astfel de explicații, în condițiile în care cerințele au fost foarte clare: dimensiunile maxime: **90x130x150mm** și greutatea maximă: **0.75 kg**. Cum s-a punctat, în cele ce preced, documentația de atribuire nu a fost atacată de niciun operator economic, în scopul revizuirii clauzelor sale, prin urmare aceasta și-a consolidat forța obligatorie. În plus, orice operator economic interesat, inclusiv SC ...SRL, avea dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire [art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016].

Este cert că autoritatea a fixat anumite specificații tehnice, obligatorii, nu facultative. Niciunde în documentele licitației, în referire la spectrometru, autoritatea contractantă nu a menționat că aceste caracteristici privind dimensiunile și greutatea echipamentului, ar fi cu titlu orientativ.

Înțelegem din apărarea autorității contractante că, neavând un impact semnificativ asupra performanțelor tehnice ale produsului, se putea oferta orice dimensiune și orice greutate. Ori, este sancționabilă această conduită a autorității contractante de a-și nesocoti propriile reguli, reguli care, dacă nu ar fi fost stabilite în maniera existentă la nivelul documentației, ar fi permis, poate, unui număr mai mare de operatori economici să participe la procedură.

Nimeni nu tăgăduiește că produsul oferat de SC ...SRL oferă performanțe tehnice ridicate. Însă, ceea ce nu a reușit să demonstreze ofertantul este că produsul său are dimensiunile și greutatea conform cu cele stabilite în caietul de sarcini.

Este adevărat că specificațiile tehnice reprezintă **cerințe minimale**, însă, acestea sunt referitoare la **nivelul calitativ, tehnic și de performanță**, și, **în raport de acest nivel, soluțiile oferite** în cadrul

proponerii tehnice **pot face referire la atingerea unor niveluri superioare**, după cum, de altfel, este și exprimarea din fișa de date a achiziției, mai sus subliniată. Ori greutatea și dimensiunea nu au un impact semnificativ asupra performanțelor tehnice ale produsului, fapt confirmat de însăși autoritatea contractantă.

Câtă vreme autoritatea contractantă a stabilit anumite cerințe și care îi satisfac necesitatea, sub niciun motiv nu trebuie să se abată de la acestea, pe parcursul evaluării, pe motiv că nu au un impact semnificativ asupra performanțelor tehnice ale produsului.

Pe de altă parte, se impune a fi subliniat faptul că detaliile existente la nivelul caietului de sarcini pentru descrierea produsului, respectiv *sistem portabil de **dimensiuni reduse**, tip handheld, pentru o manevrare ușoară, chiar și cu o singură mână(...)*, conduc la concluzia că se dorește achiziționarea unui aparat *mai mic și mai ușor* și nu unul *mai mare și mai greu*.

Ofertarea unor dimensiuni și a unei greutăți diferite a spectrometrului nu formează convingerea asupra îndeplinirii cerințelor, așa cum au fost ele enunțate și reprezintă abateri ce nu pot conduce decât la neconformitatea ofertei și nicidecum la admisibilitatea ei. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar autoritatea contractantă avea obligația de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației de atribuire.

Aceeași concluzie este reținută de Consiliu și vizavi de îndeplinirea cerinței *conformitate: MIL-STD-810 G, IP67, CE*, unde în propunerea tehnică, susținută de broșura atașată, SC ...SRL a menționat: *conformitate: **IP54, CE*** (pag. 8 din propunerea tehnică și pag. 2 din broșură), argumentând prin aceea că *MIL-STD-810 G* este un standard militar, iar BRAVO este un sistem de uz civil.

Față de această cerință, autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului (adresa nr. /04.12.2019), în sensul prezentării dovezii că echipamentul ofertat îndeplinește cerințele de conformitate prevăzute în standardul indicat. În acest sens, s-a solicitat prezentarea oricărui document cu care să se facă dovada.

În răspunsul său, fără număr de înregistrare, SC ...SRL a arătat următoarele:

Menționăm că standardul MIL-STD-810 G este un standard militar din SUA care certifică echipamentul militar ca fiind pregătit pentru teren în urma unui set de teste care simulează o varietate de condiții de mediu, inclusiv țoc, vibrații și multe altele.

MIL-STD-810 G conturează 29 de teste care sunt selectate pe baza condițiilor de funcționare a echipamentului. Dispozitivele care trec unul dintre teste sunt considerate conforme cu MIL-STD-810 G.

Având în vedere ca spectrometrul BRAVO folosește un laser de tip dioda cu temperatură controlată și cu un reflector distribuit Bragg (sistem SSE – patent Bruker) care permite instrumentului să funcționeze într-un mod de excitație deplasat secvențial pentru a elimina fluorescența, zgomotul de fond și luminile interioare sau exterioare, păstrând datele Ramana într-un spațiu spectral adevărat.

În plus, la BRAVO sistemul de calibrare este intern și funcționează permanent, asigurând o acuratețe exemplară a numărului de undă. Acest sistem include o sursă spectrală ultra-stabilă și astfel se poate concluziona certificarea 810G pentru variațiile de vibrații.

Performanțele tehnice de detecție ale sistemului, implicit eliminarea fluorescenței, sunt mult mai importante având în vedere scopul achiziției spectrometrului portabil RAMAN pentru aplicații civile în cadrul proiectului BorderSens care presupune identificarea substanțelor ilicite, conform caietului de sarcini, și nu folosirea lui în scopuri militare.

Totodată, a fost anexată răspunsului, o declarație de conformitate CE emisă de producătorul Bruker, pentru echipamentul BRAVO, prin care se declară că respectivul produs este conform cu prevederile directivelor 2004/108/EC, 2006/95/EC și 1999/5/EC și standardelor EN 61326-1:2013, EN 61000-3-2:2014, EN 61000-3-3:2013, ETSI EN 300 328 V1.8.1, EN 61010-1:2010, EN 60825-1:2007.

Motivarea de mai sus a ofertantului a fost preluată de autoritatea contractantă în procesul – verbal nr./16.12.2019 și, în baza acesteia, a fost stabilită conformitatea ofertei.

Așa cum s-a subliniat, în cele ce preced, autoritatea contractantă a fixat niște cerințe, care și-au păstrat forța obligatorie. Ori, în raport de acestea, Universitatea trebuia să stabilească conformitatea sau neconformitatea ofertelor. Un răspuns ca cel furnizat de ofertantul SC ...SRL nu putea fi apreciat drept concludent, având în vedere că acesta nu a făcut altceva decât să confirme nerespectarea cerinței sub aspectul standardului în discuție. Și în privința certificării IP solicitată ca fiind IP67, se pune întrebarea care a fost rațiunea acceptării și a unei certificări IP54 (cea a aparatului BRAVO), ce nu dovedește îndeplinirea cerințelor documentației, cu atât mai mult, la un nivel calitativ superior.

Precum s-a menționat anterior, operatorii economici au obligația de a elabora oferta în acord cu prevederile documentației de atribuire. Afirmațiile ofertantului, cum că standardul respectiv este unul militar și că scopul achiziției privește folosirea spectrometrului pentru aplicații civile, nu pot fi reținute, în contextul justificării îndeplinirii cerinței, întrucât, la acest moment, orice opoziție față de cerințele caietului se vădește a fi tardiv formulată.

Totodată, se constată că, deși ofertantul susține că dispozitivele care trec unul dintre testele, conturate de standardul în discuție, sunt considerate conforme cu MIL-STD-810G, ofertantul nu demonstrează conformitatea pentru niciunul dintre teste. Mai mult, acesta apreciază că ***se poate concluziona*** certificarea 810G pentru variațiile de vibrații.

Se impune sublinierea faptului că elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant

prin documentele probatorii înaintate autorității contractante, mai cu seamă că i s-au cerut expres.

Prezentarea unei declarații de conformitate a produsului cu anumite standarde presupus echivalente, precum și rațiunile de ordin tehnic exprimate în răspunsul la clarificări, nu sunt în măsură să ofere certitudinea asupra îndeplinirii cerinței așa cum este aceasta formulată.

În Hotărârea Tribunalului din 10 decembrie 2009, Antwerpse

Bouwwerken/Comisia, T195/08, EU:T:2009:491, punctul 58, s-a reținut

că este esențial ca, în interesul securității juridice, autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul unei oferte prezentate în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în caietul de sarcini.

Separat de cele mai sus arătate în legătură cu cerința în discuție, Consiliul apreciază că echipamentul Bravo nici nu putea avea certificarea solicitată de autoritate în baza standardului MIL-STD-810G (standard specific domeniului „defence and security” – armată, control vamal etc.), întrucât așa cum rezultă din broșura Bruker Bravo, producătorul descrie conformitatea cu industria farmaceutică (a se vedea pag. 5, 6, 8-tabel librărie spectre farmaceutice, pag. 12) fapt ce conduce la concluzia că echipamentul Bravo este un spectrometru dedicat industriei farmaceutice pentru verificarea materiilor prime. Ori verificarea materiilor prime în industria farmaceutică este supusă unor altor reglementări, FDA - Food and Drug Administration - 21 CFR Part 11, reglementări, de altfel, prezentate de producător în respectiva broșură (pag. 4, 13, 19, 26). Potrivit celor afirmate de autoarea contestației, faptul că producătorul Bruker oferă separat o bibliotecă de spectre de substanțe ilicite, nu conferă echipamentului Bravo conformitatea cu standardul, de tipul celui solicitat de autoritatea contractantă.

Ori, în condițiile date, Consiliul se vede nevoit să achieseze și la prima critică a societății contestatoare, în legătură cu tipul de spectrometru ofertat de SC ...SRL care nu pare să fie de tipul celui solicitat de autoritatea contractantă, în condițiile în care așa cum rezultă din referatul de necesitate și oportunitate nr. 36345/29.10.2019, necesitatea achiziției constă în desfășurarea activităților de cercetare prevăzute în cadrul proiectului *BorderSens nr. 833787*, proiect care are ca temă securizarea granițelor Uniunii Europene împotriva traficului cu substanțe ilicite, iar în *strategia de contractare nr. 38281/13.11.2019* se vorbește de achiziționarea unui aparat RAMAN portabil pentru analiza pe teren a probelor, **și nu** pentru verificarea materiilor prime în industria farmaceutică, cum este cel ofertat.

Și în privința cerinței caietului de sarcini (identificată la punctul 1.26) *să permită up-grade ulterior cu accesorii interschimbabile precum:*

- *accesoriu scanare fără contact la o distanță de până la 1.5 m;*
- *accesoriu cu distanța focală fixă de 1/7/18 mm;*
- *accesoriu pentru fiole cu sticlă cu dimensiune de 15x26 mm;*
- *accesoriu pentru tablete;*
- *accesoriu tip sonda pentru imersie în lichide;*
- *accesoriu pentru SERS,*

Consiliul se vede nevoit să achieseze la susținerile contestatoarei vizavi de modalitatea de îndeplinire a cerinței de către SC ...SRL.

Se reține că ofertantul a susținut în cadrul propunerii sale tehnice, în legătură cu cerința de mai sus, că *sistemul BRAVO se livrează cu accesorii pentru citirea probelor solide și lichide atât direct cât și prin ambalaj, inclusiv tablete.*

O primă precizare vizavi de cele declarate este că respectivele susțineri **nu au fost evidențiate** în documentația ofertantului, în sensul menționării paginii din catalog/pliant/fișe tehnice unde se regăsește această caracteristică, contrar rigorilor documentației mai sus enunțate. Sancțiunea unei astfel de conduite este, în mod clar, stabilită în fișa de date a achiziției. Astfel, *ofertele care nu fac dovada explicită a caracteristicilor tehnice declarate vor fi considerate neconforme.*

Deși ofertantul nu a putut stabili o corespondență cu broșura, autoritatea contractantă a indicat în punctul său de vedere, că cele susținute de ofertant s-ar regăsi la pagina 12 din broșura Bruker. Având a verifica, Consiliul determină că, din informațiile prezentate la respectiva pagină, nu rezultă că sistemul BRAVO se livrează cu accesorii pentru citirea probelor solide și lichide, inclusiv tablete, conform susținerilor, fiind expuse considerații de ordin general ale echipamentului, fără legătură cu specificația regăsită la punctul 1.26 din caietul de sarcini.

Mai mult, așa cum rezultă din formularea cerinței, pentru aceste accesorii, au fost prevăzute și anumite caracteristici, de care nici ofertantul și nici autoritatea contractantă nu fac vorbire, apărarea acestora, de altfel, nedovedită, fiind doar în sensul că sistemul BRAVO se livrează cu toate accesoriile.

Vizavi de obligația de conformitate tehnică a ofertelor, în Hotărârea sa din 13 septembrie 2011, cauza T-8/09, Dredging International NV și Ondernemingen Jan de Nul NV, reclamante, împotriva Agenției Europene pentru Siguranța Maritimă, pârâtă, pct. 136, Tribunalul Uniunii Europene a reținut:

68. În această privință, trebuie adăugat că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectul unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

69. Tot astfel, de regulă, nerespectarea obiectului contractului face imposibilă compararea efectivă a ofertelor depuse, în măsura în care elimină baza comună de referință.

70. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

71. De altfel, rezultă din jurisprudență că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație. Astfel, atunci când o ofertă este ambiguă, iar autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a stabili, în mod rapid și eficient, care este efectiv obiectul respectivei oferte, aceasta nu are altă posibilitate decât să o respingă (Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctul 34). Aceeași consecință se impune, a fortiori, atunci când, precum în speță, oferta nu corespunde în mod evident obiectului contractului.

72. În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse.

Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, cauza T-415/10, Nexans France, reclamantă, împotriva Întreprinderii comune europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, în care se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

În Hotărârea din 5 decembrie 2013, Nordecon și Ramboll Eesti,

C561/12, EU:C:2013:793, punctul 37, Curtea de la Luxemburg a statuat

că, deși autoritatea contractantă dispune de o putere de negociere în cadrul unei proceduri de negociere, este întotdeauna obligată să vegheze

la respectarea cerințelor contractului cărora le-a atribuit caracter

■

obligatoriu.

Conform unei jurisprudențe constante a Curții, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care

ea însăși lea stabilit (a se vedea, în special, Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, Hotărârea din 6

noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele

42 și 43, și Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C27/15, EU:C:2016:404,

punctul 39).

Văzând aceste deficiențe, se confirmă concluzia la care a ajuns societatea contestatoare, anume că oferta este neconformă tehnic, că nu respectă cerințele caietului de sarcini, astfel că analiza celorlalte critici se dovedește a fi de prisos, soarta ofertei nemaiputând fi schimbată.

În legătură cu motivele de contestare noi (neregulile nou-invocate), pe care contestatoarea le formulează la 22.01.2020, în concluziile scrise, ele se vădesc a fi inadmisibile, potrivit art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune că este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că evaluarea ofertei SC ...SRL s-a realizat în mod superficial și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare în privința verificării atente de către autoritate a îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini și, pe cale de consecință, criticile societății contestatoare sunt fondate. Astfel stând lucrurile, Consiliul va admite contestația SC SRL, va anula procesul-verbal nr. /16.12.2019, prin care s-a stabilit conformitatea ofertei SC ...SRL și actele ulterioare lui, inclusiv raportul procedurii nr. /20.12.2019 și adresele de comunicare, pentru lotul nr. 1, a rezultatului procedurii, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC ...SRL și la emiterea unui nou proces-verbal și a unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor arătate în motivare, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii.

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

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă și anulează procesul-verbal nr. /16.12.2019, prin care s-a stabilit conformitatea ofertei SC ...SRL și actele ulterioare lui, inclusiv raportul procedurii nr. /20.12.2019 și adresele de comunicare, pentru lotul nr. 1, a rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC ...SRL și la emiterea unui nou proces-verbal și a unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor arătate în motivare, în termen de cel mult cincisprezece de zile de la data primirii prezentei decizii.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 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 COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....