

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2562/C3/2825

Data: 17.11.2021

Prin contestația nr. 3016/29.10.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 56795/29.10.2021, înaintată de SRL, cu sediul în, înmatriculată în registrul comerțului sub nr., având CUI, formulată împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă, organizată de autoritatea contractantă, cu sediul în, în vederea încheierii acordului-cadru de Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS, Lot 5 – Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS – și Lot 9 – Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS –, ce a fost inițiată cu anunțul de participare nr. CN1030920/13.05.2021, s-a solicitat anularea, în parte, a raportului procedurii nr. N271520/22.10.2021 și a tuturor actelor subsecvente lui, în ceea ce privește loturile 5 și 9, pentru ofertele SRL și, anularea deciziei de declarare câștigătoare a ofertei, precum și reevaluarea acestei oferte.

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

Prin contestația nr. 3016/29.10.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 56795/29.10.2021, ... SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire mai sus amintită, organizată de autoritatea contractantă, considerând că, în ceea ce privește loturile 5 și 9, oferta depusă de și clasată pe locul I este neconformă, întrucât nu a fost respectat modul de întocmire a ofertei.

Precizează contestatorul că, în urma evaluării ofertelor, clasamentul a fost următorul:

Lot 5 - Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS

Nr. crt.	Ofertant	Punctaj obținut	Clasament
1		100	1
2	 SRL	68,07	2

Lot 9: Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS -

Nr. crt.	Ofertant	Punctaj obținut	Clasament
1		100	1
2	 SRL	68,07	2
3	 SRL	68,05	3

Susține contestatorul că ofertantul a depus o singură ofertă pentru loturile 5 și 9, procedând la prezentarea cumulată a valorilor pentru cele două loturi, ceea ce echivalează cu depunerea unei singure oferte financiare, precum și faptul că a depus, de-a valma, toate documentele aferente propunerilor tehnice pentru ambele loturi. Astfel, s-au încălcat prevederile din: fișa de date a achiziției - *capitolul IV.4.1- Modul de prezentare a propunerii tehnice, capitolul IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare, precum și punctul 4 al caietului de sarcini.*

Prin adresa transmisă în data de 08.09.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului declarat câștigător să îndrepte "viciul de formă privind întocmirea ofertei financiare" și să depună separat oferta financiară pentru fiecare lot, în parte, nefăcând nicio referire la faptul că în cadrul lotului 5 au fost depuse și documente aferente lotului 9, iar la lotul 9 au fost depuse și documente aferente lotului 5, precizează contestatorul.

Apreciază contestatorul că autoritatea contractantă a procedat în mod nelegal, solicitând clarificări acestui ofertant și declarându-i conformă oferta, în condițiile în care, potrivit dispozițiilor art. 134 din HG nr. 395/2016, viciul de formă nu vizează oferta financiară, ci pe cea tehnică.

Însă, nerespectarea cerințelor exprese din fișa de date și din caietul de sarcini, privind modul de întocmire a propunerii tehnice, ar fi trebuit să conducă la declararea neconformă a ofertei

Consideră contestatorul că o modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră (respectiv, un viciu de formă) a ofertei, în următoarele situații: modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar

posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

De asemenea, depunerea unei singure oferte pentru două loturi nu poate fi considerată viciu de formă, nici în accepțiunea art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, deoarece corectarea sa este susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Conform prevederilor alin. (5) și (6) ale articolului 134 din HG nr.395/2016: *(5) în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau a solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă. (6) în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.*

Or, apreciază contestatorul, în condițiile expuse mai sus, este evident că adresarea unei solicitări de clarificare, în sensul celei care a făcut obiectul adresei din data de 08.09.2021 (prin care autoritatea contractantă i-a cerut ofertantului să îndrepte "viciul de formă privind întocmirea ofertei financiare") încalcă dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, favorizând, în mod evident, ofertantul respectiv și permițându-i ca, prin răspunsul formulat, să-și modifice oferta.

În altă ordine de idei, apreciază contestatorul că oferta tehnică depusă de este neconformă cu specificațiile tehnice de la punctul 4 al caietului de sarcini, referitoare la prezentarea de autorizații/certificări de la producătorii echipamentelor, din care să rezulte că operatorul economic și/sau personalul acestuia este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS.

Astfel, conform cerințelor caietului de sarcini/cap. 4, "propunerea tehnică se va depune pentru fiecare lot în parte și trebuie să fie însoțită, în mod obligatoriu, pentru echipamentele marca ZENESSIS, LEGRAND, AROS, CLORIDE, ..., APC, SOCOMEC, RIELLO, ..., VERTIV, NETPRO, G- TEC, TESCOM, TED de autorizații/certificări de la producătorii echipamentelor/distribuitori autorizați în România, din care să rezulte că operatorul economic și/sau personalul acestuia este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS".

În contextul celor precizate mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate că, în îndeplinirea acestei cerințe, ... a depus o declarație nesemnată și neștampilată, datată 16.06.2021, în care face următoarele

afirmații: (...) *Suntem partener autorizat de service* din 2013, se atașează diploma de partener valabilă pentru 2021.

Se atașează diplomele personale de absolvire a cursurilor de service pentru UPS-urile când activăm în altă companie.

Firma se ocupă exclusiv cu vânzarea, instalarea și service de UPS-uri, având în componența sa un inginer electronist specialitatea electronică și telecomunicații, un maestru ian și un tehnician electronist cu experiență îndelungată în domeniu, peste 30 de ani, pe diverse branduri (...).

Față de cele precizate în declarația menționată mai sus, contestatorul subliniază că operatorul economic este o societate înființată în anul 2013, nu este prezentată nicio autorizație/certificare din care să rezulte că ar fi autorizată de producător, ca și centru de service pentru UPS-urile, așa cum afirmă ofertantul declarat câștigător.

..... a prezentat două diplome, ambele pe numele, dar care nu sunt valabile pentru anul 2021.

În fapt, pe diploma de absolvire, eliberată în data de 24 iunie 2010, este specificat în clar *This Certificate is valid for 2 years from issue date of document*. Cea de-a doua diplomă este și mai veche, fiind datată în anul 2002.

În opinia contestatorului, diplomele prezentate nu numai că nu certifică calitatea de "partener autorizat de service din 2013", așa cum declară ofertantul, dar nu sunt nici în termenul de valabilitate. Mai mult decât atât, nu este specificat că domnul ar fi autorizat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS POWER SCALE.

Or, din totalul de 21 de echipamente, pe care le are autoritatea contractantă, 20 sunt model POWER SCALE și doar unul CONCEPT POWER.

Învederează contestatorul că, din examinarea celor două diplome prezentate, rezultă că domnul nu deține certificări valabile și că ar fi fost instruit pentru cu totul alte modele decât cele ce fac obiectul caietului de sarcini.

De altfel, astfel cum atestă declarația semnată de producătorul (mondial), prin reprezentantul său, cu cel mai înalt rang, din cadrul organizației de service, domnul, ... Sales Manager Power Protection, atât la data prezentării ofertei, cât și la data formulării prezentei contestații, singura companie certificată și autorizată de producător, pentru a efectua service la echipamentele UPS, este

Așadar, în opinia contestatorului, societatea este singura din România care are acces la ultimele documentații de service, care are valabile licențele de service pentru software-ul de service de UPS, are ingineri cu certificări valabile, are acces și la suportul producătorului și care poate accesa oricare din cursurile de service pentru UPS-urile fabricate de ABB și

Contestatorul invocă o declarație pe care a depus-o la dosar, din care rezultă că business-ul de UPS-uri al ABB s-a născut din achiziționarea companiei în 2012. ABB deține toate competențele și know-how-ul, precum și toate drepturile privind proprietatea intelectuală pentru toate UPS-urile istorice, precum și pentru echipamentele active ABB.

O altă critică a contestatorului se referă la faptul că oferta tehnică depusă de este neconformă cu specificațiile tehnice de la punctul 4 al caietului de sarcini referitoare la prezentarea de documente din care să rezulte că ofertantul va dispune de personal calificat.

În acest sens, contestatorul arată că, la punctul 4 al caietului de sarcini, se prevede expres: *4. Propunerea tehnică se va depune pentru fiecare lot în parte (...), documente din care să rezulte că ofertantul va dispune de personal calificat (informațiile privind personalul tehnic sunt necesare pentru a verifica dacă operatorul economic are capacitatea de a derula acordul-cadru, având în vedere complexitatea și numărul de echipamente: minim 1 muncitor calificat în meseria de automatist; minim 1 muncitor calificat în meseria de ian.*

Operatorul economic va face dovada calificărilor personalului la semnarea contractului subsecvent și va prezenta în copie scanată, documentele care atestă calificarea profesională.

Pe de altă parte, în capitolul 7 - *Condiții și termene de prestare* din caietul de sarcini se menționează efectuarea de către semnatarii contractului, în cadrul operațiunii de revizie tehnică, a următoarele operațiuni: verificarea conexiunilor intrare-ieșire; verificarea conexiunilor de împământare; verificarea stării de curățenie a echipamentului în interior; verificarea și fixarea plăcilor electronice; verificarea și fixarea conexiunilor e interne și externe; efectuarea testării individuale a bateriilor fără a fi scoase de sub tensiune.

Apreciază contestatorul că, în acest sens, trebuie avut în vedere faptul că, în conformitate cu prevederile Ordinului ANRE nr. 45/2016 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații e, art. 1: *(1) Activitățile de proiectare, executare și verificare a instalațiilor e se realizează de către operatori economici care dețin un atestat emis în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de tipul de atestat pe care îl dețin, cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare.*

De asemenea, conform prevederilor art. 5 din Regulament: (2) *Un operator economic care are, potrivit legii, calitatea de antreprenor general, în baza unui contract de antrepriză încheiat cu un beneficiar și care nu deține un atestat acordat de ANRE, are dreptul de a subcontracta lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații e care, prin contractul încheiat cu beneficiarul investiției, sunt în sarcina sa, numai către operatori economici atestați conform prezentului regulament și numai cu acordul beneficiarului.*

Precizează contestatorul că tipurile de atestate emise de ANRE, în temeiul acestui Ordin, sunt prevăzute la art. 8 din Regulament, iar pentru executarea activităților ce fac obiectul acordului - cadru aferent prezentei proceduri este necesară deținerea un atestat tip B. Or, câtă vreme pentru executarea activităților de revizie tehnică este necesară deținerea atestatului ANRE, operatorii economici trebuie să facă dovada capacității de a derula acordul - cadru.

În acest sens, contestatorul invocă Decizia CNSC nr. 2081/C8/2229 din data de 12.09.2021 și Decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 pronunțată de Curtea de Apel

Cu privire la lotul 9 – Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS –, contestatorul apreciază că oferta depusă de nu este conformă cu cerințele fișei de date și caietului de sarcini, întrucât nu a respectat cerința privind modul de întocmire a ofertei financiare, în acesta sens precizând că motivele dezvoltate la lotul 5 sunt valabile și pentru lotul 9.

Oferta tehnică depusă de este neconformă, raportat și la specificațiile tehnice de la punctul 4 al caietului de sarcini, referitoare la prezentarea de autorizații/certificări de la producătorii echipamentelor, din care să rezulte că operatorul economic și/sau personalul acestuia este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS, reiterând criticile și argumentele dezvoltate la lotul 5.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile legale invocate în cuprinsul contestației.

În replică, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 281912/03.11.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 57676/03.11.2021, a depus punct de vedere la contestația formulată de SRL, prin care solicită respingerea ei, ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor întocmite de comisia de evaluare, inclusiv a raportului procedurii și a comunicărilor de rezultat.

În ceea ce privește susținerile contestatorului, că ofertantul a depus de-a valma toate documentele aferente propunerilor tehnice, pentru ambele loturi,

respectiv a depus o singură ofertă financiară pentru loturile 5 și 9, procedând la prezentarea cumulată a valorilor ofertate pentru cele două loturi, ceea ce ar echivala cu depunerea unei singure oferte financiare, autoritatea contractantă apreciază că sunt nefondate.

Ofertantul criticat a depus atât propunerea tehnică cât și propunerea financiară separat, pentru fiecare lot în parte.

În ceea ce privește propunerea financiară, în formularul de ofertă se menționează atât prețul ofertat pentru lotul 5 cumulat, cât și cel ofertat pentru lotul 9 însă, în Anexa 1 la Formularul de ofertă, este prezentat prețul defalcat pentru fiecare dintre cele două loturi, situația încadrându-se în categoria viciilor de formă, așa cum sunt acestea definite de art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, precizează autoritatea contractantă.

Referitor la critica potrivit căreia, în mod nelegal, ar fi solicitat clarificări ofertantului criticat și i-ar fi declarat oferta conformă, specifică autoritatea contractantă că, în condițiile în care dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016, privind viciul de formă nu vizează oferta financiară, ci pe cea tehnică, îndreptarea viciului de formă, are la bază prevederile art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care stabilesc că, în condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea lor.

Oferta este definită la art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea nr. 98/2016 ca fiind *actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică, oferta cuprinzând propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire.*

Prin urmare, în opinia autorității contractante, din interpretarea coroborată a celor două prevederi legale, rezultă foarte clar că se pot adresa solicitări privind îndreptarea viciului de formă cu privire la orice document din ofertă, adică, cu privire la propunerea tehnică, propunerea financiară, documentele de calificare, precum și cu privire la orice alte documente stabilite prin documentația de atribuire.

Referitor la invocarea de către contestator a prevederilor art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, în contextul faptului că, în documentația de atribuire, s-a prevăzut că orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori cu prevederile legale 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 neconformă, autoritatea contractantă apreciază că aceste prevederi nu sunt de natură să excludă, în mod clar, posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale documentației de atribuire, în condițiile în care aceste prevederi reglementează doar posibilitatea de declarare a ofertei ca neconformă.

Prevederile ar fi fost de natură să excludă, în mod clar, posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale documentației de atribuire, în sensul reglementat de art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, dacă ar fi fost formulate astfel: orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori cu prevederile legale 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, va conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.

Cu privire la criticile privind serviciile de mentenanță la echipamentele de tip UPS și la echipamentele de tip UPS, autoritatea contractantă precizează că, prin caietul de sarcini, nu s-a solicitat prezentarea de autorizații/certificări de la producătorii echipamentelor pentru echipamentele de tip UPS, ... model POWERSCALE, model CONCEPT POWER sau model POWERWARE PW 9305, POWERWARE PW930113 și 93550113, cum susține contestatorul, după cum nu s-a solicitat nici prezentarea de certificări că personalul a fost instruit pentru un anumit model de UPS sau

Prin caietul de sarcini s-a solicitat, după cum a arătat și contestatorul, prezentarea pentru echipamentele marca [...], [...], ..., de *autorizații/certificări de la producătorii echipamentelor din care să rezulte că operatorul economic și/sau personalul acestuia este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS*, fără a se distinge cu privire la modelul acestora.

În cadrul ofertei, au fost depuse următoarele documente, care confirmă îndeplinirea cerințelor privind prezentarea de autorizații/certificări de la producătorii echipamentelor de tip UPS:

- pentru lotul 5- Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS, certificat emis de UPS Systems pentru, privind participarea la „Technical Training Course on the UPS product lines Primewave, Primewave PLUS & Concept (Slim, Modular, Maxi)” și pentru care este autorizat să efectueze instalarea, mentenanța și servicii de service pentru echipamente de tip UPS, modelele menționate în conținutul certificatului;

- pentru lotul 9 - Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS, certificat nr. 36/04.02.2021, prin care se atestă că operatorul este partener autorizat din anul 2013, pentru SRL și este autorizat să efectueze instalarea, mentenanța și servicii de service

pentru echipamente de tip UPS, modelele menționate în conținutul certificatului.

Autoritatea contractantă prezintă modul în care oferta depusă de îndeplinește cerințele privind autorizarea pentru fiecare lot, în parte.

Pentru lotul 5, ... a prezentat o certificare de la producătorul echipamentelor, din care rezultă că personalul acestuia, administratorul, este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS, respectiv certificat emis la 28.06.2002 de UPS Systems pentru privind participarea la „Technical Training Course on the UPS product lines Primewave, Primewave PLUS & Concept (Slim, Modular, Maxi)", fiind autorizat să efectueze instalarea, mentenanța și servicii de service pentru echipamente de tip UPS, modelele menționate în conținutul acestuia.

Pentru a fi îndeplinite cerințele din caietul de sarcini, documentul prezentat de ofertanți trebuia să demonstreze îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții:

1. să fie emis de producătorul echipamentelor marca, [...].

2. să rezulte că operatorul economic sau personalul acestuia este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS.

Certificatul emis la 28.06.2002, prezentat de, este emis de producătorul UPS Systems, pentru persoana, administrator al, și atestă că acesta este autorizat să efectueze instalarea, mentenanța și servicii de service pentru echipamente de tip UPS.

Precizează autoritatea contractantă că, în condițiile în care, prin caietul de sarcini, s-a solicitat ca autorizarea privind efectuarea instalării, a mentenanței și a service-ului să vizeze echipamente de tip UPS, fără a se distinge cu privire la modelul acestora, comisia de evaluare, în mod corect, a reținut că, prin prezentarea certificatului emis la 28.06.2002, ofertantul demonstrează îndeplinirea cerințelor minime stabilite în acest sens.

Pentru lotul 9, ... a prezentat o certificare de la producătorul echipamentelor, din care rezultă că operatorul economic este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS, respectiv certificatul nr. 36/04.02.2021, prin care se atestă că operatorul este partener autorizat din anul 2013, pentru SRL, având dreptul să efectueze

instalarea, mentenanța și servicii de service pentru echipamente de tip UPS, modelele menționate în conținutul acestuia.

Pentru a fi îndeplinite cerințele din caietul de sarcini, documentul prezentat de ofertanți trebuia să demonstreze îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții:

1. să fie emis de producătorul echipamentelor marca

2. din el să rezulte că operatorul economic și/sau personalul acestuia este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS.

Certificatul nr. 36/04.02.2021, prezentat de ofertantul câștigător, atestă că operatorul economic este partener autorizat din anul 2013 (pentru SRL) și are dreptul să efectueze instalarea, mentenanța și servicii de service pentru echipamente de tip UPS, modelele menționate în conținutul acestuia.

În condițiile în care, prin caietul de sarcini, s-a solicitat ca autorizarea privind efectuarea instalării, a mentenanței și a service-ului să vizeze echipamente de tip UPS, fără a se distinge cu privire la modelul acestora, comisia de evaluare, în mod corect, a reținut că, prin prezentarea certificatului emis la 28.06.2002, ofertantul demonstrează îndeplinirea cerințelor minime stabilite în acest sens.

Referitor la criticile privind neconformitatea ofertei câștigătoare cu specificațiile tehnice, legată de la prezentarea documente din care să rezulte că ofertantul va dispune de personal calificat, autoritatea contractantă precizează că, în caietului de sarcini/pct. 4 și fișa de date a achiziției, s-a precizat că propunerea tehnică se va depune pentru fiecare lot în parte și trebuie să fie însoțită, în mod obligatoriu, de *documente din care să rezulte că ofertantul va dispune de personal calificat, iar operatorul economic va face dovada calificărilor personalului la momentul semnării contractului subsecvent, când va prezenta în copie scanată, documentele care atestă calificarea profesională.*

Prin urmare, în opinia autorității contractante, conform prevederilor documentației de atribuire, la momentul depunerii ofertei, ofertanții nu aveau obligația de a prezenta documente privind calificările personalului.

Pentru îndeplinirea cerinței de prezentare a documentelor din care să rezulte că ofertantul va dispune de personal calificat, ofertantul a prezentat o declarație pe propria răspundere, cu următorul conținut: Subsemnatul, în calitate de administrator al, în conformitate cu cerințele din anunțul de participare nr. CN1030920/13.05.2021 al, declar pe proprie răspundere că firma se ocupă exclusiv cu vânzarea, instalarea și service de Upsuri, având în componență un

inginer electronist specializarea electronică și telecomunicații, un maestru ian și un tehnician electronist cu experiență îndelungată în domeniu, peste 30 de ani, pe diverse branduri."

Comisia de evaluare a constatat că declarația prezentată, semnată electronic, contrar susținerilor contestatorului, este suficientă, având în vedere faptul că, prin caietul de sarcini, s-a solicitat prezentarea de documente, nefiind stabilite condiții de formă cu privire la acestea, pentru a nu genera sarcini administrative excesive în sarcina operatorilor economici.

Având în vedere cele menționate mai sus, precum și documentele întocmite de comisia de evaluare, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă susținerile contestatorului, ca nefondate, și să mențină toate actele întocmite de comisia de evaluare.

În drept, punctul de vedere este întemeiat pe dispozițiile Legii nr. 98/2016 și ale HG nr.395/2016.

Contestatorul, prin adresa nr. 3022/04.11.2021, înregistrată la Consiliu Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 57929/04.11.2021, a depus concluzii scrise, prin care solicită respingerea apărărilor autorității contractante, din punctul de vedere nr. 281913/03.11.2021, ca neîntemeiate, și admiterea contestației sale.

Prin concluziile scrise, contestatorul reiterează criticile și argumentele dezvoltate în cuprinsul contestației sale, precizând că, deși autoritatea contractantă menționează că, prin caietul de sarcini, s-a solicitat prezentarea, de la producătorii echipamentelor, de autorizații/certificări de tip UPS, fără a se distinge cu privire la modelul acestora, echipamentele UPS au tehnologii diferite.

Totuși, producătorii certifică personalul tehnic pe gamă de produse și nu generic. Autorizarea pe o gamă de produse nu dă dreptul operatorului economic să remedieze și alte tipuri de produse. Aceasta, deoarece este evident faptul că nu este tot una să depanezi un UPS monofazat, alimentat la 230 V, ce are o putere de 500 VA, cu a depana un UPS trifazat, cu alimentare 380 VA și care are o putere de 15.000VA.

Diplomele prezentate nu certifică calitatea de "partener autorizat de service din 2013", așa cum declară ofertantul.

Apreciază contestatorul că, în mod voit, autoritatea contractantă nu face referire și nu atașează diploma de absolvire eliberată în data de 24 iunie 2010, în localitatea Quartino, unde este specificat în clar *This Certificate is valid for 2 years from issue date of document*.

Referitor la diploma nr. 36 din 04.02.2021 (cu valabilitate pentru anul 2021), la care autoritatea face referire și o atașează, în opinia contestatorului, nu certifică că ofertantul, sau vreun angajat al său, ar fi autorizați de producător pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS

model: Powerware PW 9305, Powerware PW93(0113) și
9355(0113).

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Autoritatea contractantă a inițiat, la 13.05.2021, o procedură de licitație deschisă, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru de Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS, ce a fost inițiată cu anunțul de participare nr. CN1030920.

Nemulțumit de rezultatele acestei proceduri, de la lotul 5 – Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS – și lotul 9 – Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS –, ... SRL formulează contestația de față, solicitând anularea, în parte, a raportului procedurii nr. N271520/22.10.2021 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește ofertele SRL și, anularea deciziei de declarare câștigătoare a ofertei, precum și reevaluarea acestei oferte.

Preliminar analizei cauzei, Consiliul constată că SRL, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a înaintat recipisele de consemnare a cauțiunii aferente loturilor 5 și 9, nr. 207609813/1, în valoare de 4.466,40,94 lei și nr. 207610279/1, în valoare de 2.382 lei, ambele emise de CEC Bank – Sucursala Piața Alba Iulia, la data de 29.10.2021.

Față de modul de evaluare a ofertelor câștigătoare, de la loturile 5 și 9, Consiliul reține formularea unei critici comune, respectiv pretinsa depunere a unei oferte neconforme, din cauza prezentării unei propuneri financiare cumulate pentru cele două loturi.

Consiliul constată că ofertantul clasat pe primul loc a încărcat în SEAP, la cele două loturi, atât propuneri financiare, cât și propuneri tehnice.

Din documentele financiare depuse de acest ofertant, la lotul 5 și la lotul 9, se observă că ele sunt identice și conțin:

- *formularul de ofertă- formularul nr. 1*, în care ofertantul a menționat următoarele: (...) *ne oferim (...) să prestăm Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS loturile 5 și 9 (...) pentru suma de 245736 lei (...);*
- *centralizatorul tarife revizii tehnice*, defalcat pe loturile 5 și 9;
- *centralizator ore intervenții service*, defalcat pe loturile 5 și 9;
- *centralizator ofertă*, defalcat pe loturile 5 și 9, astfel:

- o lot 5, total valoare maximă aferentă acordului-cadru: 157200 lei;
- o lot 9, total valoare maximă aferentă acordului-cadru: 88536 lei; total valoare ofertă, fără TVA: 245736 lei.

Așadar, chiar dacă formularul de ofertă cuprinde valoarea cumulată pentru cele două loturi, în anexe la formularul 1 se face deosebirea dintre lotul 5 și lotul 9, atât din punct de vedere tehnic (a activităților ce vor fi prestate-cantități de echipamente și ore/manoperă), cât și din punct de vedere financiar, fiind posibilă identificarea costurilor reviziilor tehnice și a intervențiilor, separat a prețului ofertei lotului 5, față de prețul lotului 9.

Normele de aplicare a Legii nr. 98/2016 stabilesc, la art. 137 alin. (3) lit. e), că neconformitatea ofertei poate interveni dacă: (...) *în cadrul unei proceduri de atribuire pentru care s-a prevăzut defalcarea pe loturi, oferta este prezentată fără a se realiza distincția pe loturile ofertate, din acest motiv devenind imposibilă aplicarea criteriului de atribuire pentru fiecare lot în parte.*

Or, în cauza supusă soluționării, comisia de evaluare a avut posibilitatea de a face distincția financiară între cele două loturi. Faptul că în formularul de ofertă se regăsește suma cumulată a activităților de la loturile 5 și 9, nu conduce, automat, la respingerea celor două oferte.

La fiecare lot, comisia de evaluare, văzând necorelarea valorii ofertate, din formularul 1, cu cea aferentă lotului respectiv, în mod corect, a considerat-o viciu de formă, în sensul dispozițiilor art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016: *În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.*

O astfel de modificare a ofertei respectă regula stabilită în fișa de date a achiziției/IV.4.3 *Modul de prezentare al ofertei: (...) După expirarea termenului limită stabilit pentru depunerea ofertelor, operatorul economic nu are dreptul de a-și retrage sau de a-și modifica oferta în alte condiții decât cele expres reglementate de legislație în acest sens și probării circumstanțelor respective, sub sancțiunea excluderii acestuia de la procedura pentru atribuirea acordului - cadru și executarea garanției de participare.*

Solicitarea de îndreptare a viciului, transmisă ofertantului câștigător, nu i-a produs niciun avantaj acestuia, întrucât prețul fiecărui lot se afla deja specificat în ofertă, comisia de evaluare aplicând criteriul de atribuire asupra valorilor din anexa la formularul 1.

A exclude posibilitatea corectării unor vicii de formă înseamnă o ignorare a prevederilor din normele de aplicare a legii achizițiilor, de la art. 135, mai sus citat.

De altfel, contestatorul, în motivarea criticii sale, nu prezintă beneficiile aduse concurentului său printr-o astfel de cerere de clarificare, ci doar pretinde că o corectare a prețului ar fi susceptibilă de producerea unui avantaj.

Cât privește critica adusă modificării propunerii tehnice, ca urmare a corectării prețului, Consiliul constată netemeinicia ei, întrucât volumul serviciilor (ore manoperă, număr echipamente) a rămas același, la fiecare lot.

O altă critică, identică celor două loturi, adusă modului de evaluare a propunerii tehnice, se referă la nedepunerea, de către ofertantul câștigător, a documentelor din care să rezulte că acesta va dispune de personal calificat.

În soluționare, Consiliul reține prevederile caietului de sarcini, de la cap. 4: (...) *Propunerea tehnică se va depune pentru fiecare lot în parte și trebuie să fie însoțită în mod obligatoriu de: (...)*

- documente din care să rezulte că ofertantul va dispune de personal calificat (informațiile privind personalul tehnic sunt necesare pentru a verifica că operatorul economic are capacitatea de a derula acordul - cadru, având în vedere complexitatea și numărul de echipamente:

- *minim 1 muncitor calificat în meseria de automatist;*
- *minim 1 muncitor calificat în meseria de ian.*

Operatorul economic va face dovada calificărilor personalului la semnarea contractului subsecvent și va prezenta, în copie scanată, documentele care atestă calificarea profesională.

Din cuprinsul cerinței se observă că autoritatea contractantă a stabilit în sarcina ofertanților includerea în propunerea tehnică a informațiilor referitoare la personalul care va presta serviciile, fără a impune prezentarea dovezilor privind calificarea. Contrar susținerilor contestatorului, această ultimă cerință urmează a fi îndeplinită doar de către câștigător, la semnarea contractului subsecvent.

Întrucât, în propunerea tehnică, ofertantul clasat pe primul loc a precizat că firma are în "componenta sa" trei persoane, pentru îndeplinirea contractului, Consiliul constată respectarea, sub acest aspect, a caietului de sarcini, dar și a fișei de date a achiziției.

O altă critică formulată de contestator, la loturile 5 și 9, privește nerespectarea caietului de sarcini sub aspectul neprezentării dovezii de deținere de personal autorizat ANRE.

Conform celor antemenționate, Consiliul nu poate reține ca pertinentă aprecierea reclamantului că ar fi obligatorie prezentarea, în ofertă, a documentelor privind calificarea personalului, respectiv a atestatelor ANRE. O declarație a ofertantului, referitoare la deținerea de

personal calificat, constituie o dovadă a respectării cerințele minime din caietul de sarcini, la nivelul exigențelor impuse de achizitor.

Activitățile enumerate în caietul de sarcini/cap. 7. Condiții și termene de prestare privesc condiții de executare a contractului și sunt condiții/elemente de care trebuie să țină seama ofertanții la întocmirea propunerii tehnice și a celei financiare, nu cerințe de calificare, privitoare la capacitatea de executare a activităților de revizie tehnică (așa cum pretinde contestatorul). Faptul că pentru executarea acelor servicii ar fi necesară deținerea unor autorizații, respectiv a atestatului ANRE, nu conduce, automat, la nașterea obligației de includere a lui în propunerea tehnică, mai cu seamă că SRL nu a indicat Consiliului nicio cerință a caietului de sarcini privind atestarea ANRE, pretins a fi încălcată de către câștigătoare.

Mai mult decât atât, o eventuală obligare a ofertanților la prezentarea, în propunerea tehnică, a tuturor dovezilor de calificare profesională, privind executarea tuturor activităților contractului (cum ar fi, eventual, cea de prezentare a atestatelor ANRE), ar fi constituit o cerință excesivă, o sarcină administrativă împovărătoare, atât pentru participantul la procedura de atribuire (în elaborarea ofertei), cât și pentru comisia de evaluare (în analizarea documentelor).

În acest sens, s-a pronunțat CJUE, în 8 iulie 2021, în cauza C-295/20, „Sanresa” UAB:

62 *În plus, în temeiul articolului 58 din Directiva 2014/24, un ofertant este obligat, pentru a putea fi admis să participe la o procedură de atribuire a unui contract, să demonstreze că îndeplinește, la momentul depunerii ofertei sale, criteriile calitative de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) primul paragraf literele (a)-(c) din această directivă. În schimb, el poate aștepta să i se atribue contractul pentru a face dovada că îndeplinește condițiile de executare a contractului. Astfel, criteriile calitative de selecție permit autorității contractante să nu admită să participe decât operatori economici ale căror capacități tehnice și profesionale, întemeiate pe experiența lor recentă, lasă să se înțeleagă că vor fi în măsură să execute contractul în discuție, obținând, dacă este nevoie, autorizațiile sau logistica necesare. În plus, a constrânge ofertanții să îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă, care riscă, așadar, să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice și încalcă prin aceasta principiile proporționalității și transparenței, garantate la articolul 18 alineatul (1) din directiva menționată.*

63 *În aceste condiții, trebuie să se răspundă la a treia întrebare că articolul 70 din Directiva 2014/24 coroborat cu articolul 18 alineatul (1) din această directivă trebuie interpretat în sensul că se opune ca oferta unui ofertant să fie respinsă pentru simplul*

motiv că acesta nu face dovada, la momentul depunerii ofertei sale, că îndeplinește o condiție de executare a contractului în discuție.

Contestatorul, prin criticile sale, adaugă cerințe de calificare anunțului de participare, în sensul că reconsideră exigențele autorității contractante, și reinterpretează caietul de sarcini. Însă, stabilirea caracteristicilor serviciilor ce urmează a fi prestate se stabilesc de autoritatea contractantă în funcție de necesitățile ei, de riscurile asociate acordului-cadru, nu în funcție de modul în care fiecare operator economic înțelege documentația de atribuire.

De altfel, un astfel de risc, de neexecutare corespunzătoare a contractului, a fost luat în considerare de autoritatea contractantă, fiind menționat în caietul de sarcini/cap. 5. Ipoteze și riscuri, unde a prezentat și 13 riscuri cu cea mai mare probabilitate de apariție pe perioada de derulare a acordului-cadru/contracte subsecvente, cotând a fi de nivel potențial mediu *Costuri suplimentare și întârzieri care se datorează modului de gestionare a contractului de către prestator ca urmare a desfășurării neconforme a activității acestuia*, pentru care a stabilit următoarele Măsuri: Prestatorul va suporta orice consecință care decurge din desfășurarea neconformă a activității, exclusiv din vina sa. Prestatorul trebuie să asigure prestarea serviciilor în calendarul stabilit, la nivelul calitativ și în costurile prevăzute în ofertă.

Faptul că nu s-a impus prezentarea de informații privind anumite atestate (cum ar fi cel emis de ANRE) ori a altor autorizații necesare prestării serviciilor, nu înseamnă că ofertantul câștigător nu ar avea capacitatea de a îndeplini contractele-subsecvente acordului-cadru. În plus, calificările vor fi verificate la semnarea acestor contracte.

În fapt, prin critica sa, contestatorul solicită evaluarea ofertelor după criterii care nu se regăsesc în documentația de atribuire, contrar dispozițiilor de la art. 127 alin. (1) lit. f), potrivit cărora comisia de evaluare trebuie să verifice propunerile tehnice prin raportare la cerințele caietului de sarcini. Astfel, și critica referitoare la prezentarea atestatelor ANRE va fi respinsă, ca neîntemeiată.

Un alt motiv de nemulțumire a contestatorului privește presupusa neîndeplinire, de către ofertantul câștigător, a cerinței tehnice, din caietul de sarcini 4. *Propunerea tehnică se va depune pentru fiecare lot în parte și trebuie să fie însoțită în mod obligatoriu de: (...) pentru echipamentele marca: autorizații/certificări de la producătorii echipamentelor/distribuitori autorizați în România din care să rezulte că operatorul economic și/sau personalul acestuia este autorizat/calificat pentru efectuarea reviziilor tehnice/intervențiilor la echipamentele de tip UPS.*

Din cuprinsul cerinței tehnice amintite, se observă că s-a permis ofertanților să demonstreze îndeplinirea cerinței prin prezentarea unei certificări fie pentru operatorul economic, fie pentru personalul acestuia.

În propunerea tehnică întocmită pentru lotul 5- *Servicii de mentenanță la echipamentele de tip UPS*, ofertantul câștigător a precizat: *Suntem partener Autorizat de service din 2013, se atașează diploma de partener valabilă pentru 2021. Se atașează diplomele personale de absolvire a cursurilor de service pentru UPS-urile când activam în altă companie.*

Cât privește susținerea contestatorului că *diplomele prezentate nu certifică calitatea de "partener Autorizat de service din 2013" cum declară ofertantul*, Consiliul reține că, în propunerea tehnică pentru lotul 5 (aferentă UPS-urilor), ofertantul face referire la existența unui parteneriat cu firma, nu cu Deci, sub acest aspect, critica se dovedește a fi nefondată.

Referitor la dovedirea îndeplinirii cerinței tehnice, Consiliul reține că, ofertantul câștigător a prezentat un certificat emis în anul 2002, pentru, de către, prin care acest producător îl autorizează pentru instalarea, întreținerea și service-ul echipamente de tip UPS.

De asemenea, trebuie remarcat faptul că cerința tehnică, mai sus menționată, nu face referire la deținerea certificării pentru anume modele de UPS-uri, ci doar la denumiri de producători.

Astfel, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, atât critica adusă nedeținerii unei certificări valabile de la (la lotul 5), cât și critica formulată, la ambele loturi, pentru presupusa lipsă de certificare pentru modele de UPS-uri din caietul de sarcini.

Relativ la aprecierea contestatorului că propunerile tehnice (denumite de reclamant *declarații*), ale loturilor 5 și 9, nu conțin semnături și ștampilă, Consiliul o consideră fără temei legal.

Potrivit normelor de aplicare a legii achizițiilor, este suficientă semnarea electronică a documentelor, așa cum s-a stabilit la art. 60:

(1) *Operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAЕ în format electronic și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare.*

(2) *Valoarea totală a propunerii financiare se criptează în SEAP.*

(3) *Toate documentele de fundamentare a valorii prevăzute la alin. (2) se depun prin mijloace electronice, fiind încărcate într-o secțiune dedicată a portalului SEAP, iar conținutul acestora este vizibil comisiei de evaluare după decriptarea propunerii financiare.*

(4) *Documentele prevăzute la alin. (1) vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii și încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic și numai de către operatorii economici înregistrați.*

Conform art. 5 din Legea nr. 455/2001, semnătura electronică are, din punct de vedere juridic, aceeași valoare ca semnătura olografă: *Înscrisul în formă electronică, căruia i s-a încorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat nesuspendat sau nerevocat la momentul respectiv și generată cu ajutorul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii electronice, este asimilat, în ceea ce privește condițiile și efectele sale, cu înscrisul sub semnătură privată.*

Văzând că, la loturile 5 și 9, evaluarea ofertelor câștigătoare s-a realizat cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, dar și a Legii nr. 98/2016, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare, conține 17 pagini.