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

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., formulată de ..., lider al asocierii ... - ... – ...– ..., cu sediul în ...., împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ..., cu sediul în ...., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ..., cod CPV ..., s-a solicitat Consiliului să dispună admiterea faptului că analizorul tip PM5000, împreună cu accesoriile ofertate, corespunde funcționalităților cerute în caietul de sarcini, și, pe cale de consecință, anularea adresei nr. ... reprezentând comunicarea respingerii ofertei sale, ca fiind neconformă și continuarea procedurii cu evaluarea ofertei sale.

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 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, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația depusă, ..., lider al asocierii ... - ... – ...– ..., în calitate de ofertantă în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată de ... în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ..., cod CPV ..., inițiată prin publicarea în

sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, a anunțului de participare nr. ..., a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

De asemenea, în cuprinsul contestației, ... face un scurt istoric al procedurii precizând că oferta sa a fost declarată neconformă, deoarece echipamentul de măsurare a unor parametri electrici (un aparat de măsură), nu ar avea tensiunea de alimentare de 24V, iar accesoriul - ecran LCD color - nu ar fi compatibil, dar îndeplinește toate condițiile de măsurare și funcționare prevăzute.

Referitor la tensiunea de alimentare a echipamentului, contestatoarea menționează că a propus echipamentul tip PM5000 cu accesoriile aferente - invertor de tensiune care permite alimentarea echipamentului PM5000 la tensiunea de 24Vcc, așa cum este cerut în documentație, cerința fiind astfel îndeplinită; tabloul în care se montează acest echipament - aferent FT nr. 3 și FT nr. 4 este alimentat la 220V, ... asigurând alimentarea tuturor echipamentelor instalate în tablou, fie la 24Vcc, fie la 220V.

Cu privire la afișajul LCD al echipamentului, contestatoarea precizează că a propus echipamentul PM5000, având un ecran monocrom de dimensiunea 67x62mm, a prevăzut un ecran suplimentar cu dimensiuni superioare celor solicitate (86,4x115mm) și a descris modul de conectare a acestuia, mod consemnat de entitatea contractantă la pag. 9/20 și pag. 17, 18/20 din documentul contestat.

În opinia contestatoarei, comisia, deși a constatat, la pag. 9/20 și la pag. 17/20 din documentul contestat, că echipamentele sunt compatibile, aceasta a reținut, în mod eronat, că ... a propus ca afișajul LCD M765RD să fie conectat direct la echipamentul PM5000, soluția fiind să se conecteze prin intermediul interfeței ION7650.

Totodată, contestatoarea subliniază că, cantitățile și soluțiile tehnice vor fi definitivate în cadrul activității de proiectare, activitate prevăzută cu capitol separat în oferta financiară.

Având în vedere cele de mai sus, autoarea contestației apreciază că entitatea contractantă nu a luat în considerare prevederile art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016, oferta sa fiind perfect funcțională, echipamentul PM5000, împreună cu accesoriile acestuia, satisfăcând necesitățile și cerințele ..., atât cele funcționale, cât și cele descriptive.

De asemenea, consideră că au fost ignorate și dispozițiile HG nr. 394/2016, art. 140, alin. (6), alin. (7) și (8), deoarece, prin indicarea unui echipament care îndeplinește cerința, împreună cu accesoriile sale, oferta ... nu poate fi neconformă, în cel mai rău caz, putând fi considerată abatere tehnică minoră, întrucât, tensiunea de alimentare și dimensiunea ecranului nu conduc la depunerea unei noi oferte.

În concluzie, contestatoarea subliniază că entitatea contractantă a declarat neconformă oferta sa, potrivit art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016 care reglementează art. 228 alin. (5), fără să țină cont de faptul că acest articol a fost modificat pe 22.12.2017, normele de aplicare nefiind adaptate noii cerințe legislative - HG nr. 394/2016, nefăcând distincția între o ofertă care poate fi declarată neconformă sau neadecvată.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante să transmită dosarul achiziției, oferta ..., punctul de vedere cu privire la contestație, precum și dovada comunicării acestuia contestatoarei, plus orice alte documente pe care le consideră edificatoare.

Prin adresele nr. ..., respectiv nr. ..., ... a transmis documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestație.

În cuprinsul punctului de vedere, entitatea contractantă face un scurt istoric al procedurii, menționând că și-a îndeplinit cu responsabilitate atribuțiile prevăzute de art. 133 alin. (1) lit. g) și j) din HG nr. 394/2016 și a considerat, în mod corect, că propunerea tehnică depusă de contestatoare este neconformă, contrar susținerilor ..., care pe de-o parte, recunoaște existența neconformităților din cadrul propunerii tehnice depuse și, pe de altă parte, susține că ar fi trebuit ca aceste neconformități să fie acceptate ca abateri tehnice minore:

1. Referitor la tensiunea de alimentare a echipamentului, entitatea contractantă evidențiază că, deși în caietul de sarcini s-au cerut, în fișele tehnice nr. 3 și nr. 4, pentru echipamentul analizor de energie, următoarele cerințe minime: 1.3.3. Analizor de energie; Tensiunea nominală de alimentare: 24Vcc; ±10%; Afișare LCD color: minim 80x110 mm, contestatoarea, în propunerea sa tehnică, în documentul intitulat "Fișe tehnice și doc. Personal.pdf", la pagina 16 pentru Fișa tehnică nr. 3 și la pagina 26 pentru Fișa tehnică nr. 4, completează caracteristicile echipamentului ofertat pentru analizorul de energie, cu următoarele date tehnice: 1.3.3. Analizor de energie: Tensiunea nominală de alimentare: 24Vcc;±10%; Afișaj LCD color minim 80x110mm și nu completează producătorul echipamentului și nu prezintă o specificație tehnică de la producător, conform capitolului IV.4.1 al fișei de date a achiziției și a răspunsurilor la clarificările ofertanților nr. ..., răspuns 22.

Totodată, arată că, în urma solicitărilor de clarificări adresate ofertantului, prin adresele nr. ...., au fost prezentate pentru echipamentul analizor de energie ofertat, echipamentul PM5000 și specificațiile tehnice de la producătorul echipamentului Schneider Electric. În specificația tehnică de la producător, prezentată în răspunsul ofertantului transmis cu adresa nr. ..., documentul "Răspuns la solicitare de clarificări nr. 53858 - vol.1.pdf, la paginile

49 + 53 au fost identificate următoarele date tehnice: " DC control power: Operaiting range 125 - 250 VDC ±20%" (Tensiune de alimentare: Plaja de funcţionare 125 - 250Vcc ±20%) şi " Display type: Monochome Graphics LCD Viewable area (WxN): 67 x 62,5mm" (Tip display: LCD grafic monocrom. Aria vizibilă: (L x I): 67x62,5mm). Comisia de evaluare a constatat că aceste date tehnice ale echipamentului nu corespund cu cerințele din fișele tehnice din documentația de atribuire și a datelor echipamentului ofertat, completate de ofertant în propunerea tehnică la fișele tehnice respective.

Față de acest aspect, precizează că, prin adresa nr. ..., a solicitat contestatoarei clarificarea aspectelor semnalate mai sus. Aceasta a răspuns, prin adresa nr. ..., iar în urma analizării acestuia, ... a constatat următoarele:

1. Referitor la tensiunea de alimentare al echipamentului:

a. La pagina indicată de ofertant se regăsește intervalul 18,5 +36VDC, însă aceasta nu reprezintă o tensiune de alimentare a echipamentului, așa cum specifică ofertantul.

b. Conform specificației anexate la răspunsuri și a cererii de clarificări, la care face trimitere ofertantul, se identifică pentru valorile specificate de ofertant următoarea descriere: „Status Imput ON Voltage” (plajă de tensiune pentru care echipamentul sesizează starea de "1" logic (ON) pentru intrările digitale).

Pentru verificarea acestora s-au consultat cataloagele, specificațiile tehnice, manualele de instalare și manualele de utilizare ale producătorului disponibile pe site-ul acestuia din care reiese că: tensiunea de alimentare a echipamentului este de 125 + 250Vcc ±20% si nu de 18,5 -K36VCC.

În consecință, entitatea contractantă apreciază că datele tehnice ale echipamentul ofertat nu corespund cerințelor minime solicitate prin fișa tehnică și nu corespund cu datele tehnice completate de ofertant în fișa tehnică din propunerea tehnică.

De asemenea, menționează că, în răspunsul formulat de ofertant pentru acest echipament, nu se specifică că acesta va fi alimentat prin intermediul unui invertor, iar tensiunea de 220V curent alternativ prezentată la 1.2.2. Condiții electrice, reprezintă nivele de tensiune care sunt în interiorul dulapului, condiții care sunt necesare pentru alegerea confecției metalice (dulapuri/tablouri) în ofertă.

Referitor la afișajul LCD, ... subliniază că analizorul de rețea ofertat (PM5000) nu se regăsește printre echipamentele compatibile cu afișajul LCD ofertat (M765RD) și niciunul din echipamentele compatibile cu afișajul LCD (PowerLogic ION 7550 sau PowerLogic ION 7650) nu este o interfață de comunicație și transmitere date pentru un analizor de energie sau pentru un afișaj. Contestatoarea a

prezentat specificația pentru afișajul LCD M765RD. Acesta este un accesoriu al seriei de analizor de energie PowerLogic ION7550 - PowerLogic ION7650 (“M765RD - PowerLogic ION 7550 - 7650 - M765 remote display - color"). În specificație se identifică: „Range compatibility: PowerLogic ION 7550,
PowerLogic ION 7650 (compatibilitate cu: PowerLogic ION 7550, PowerLogic ION 7650). Conform specificației manualului de instalare și a manualului de utilizare disponibil pe site-ul producătorului de echipament (Schneider Electric) acest accesoriu (M765RD) se utilizează numai împreună cu analizorul de energie PowerLogic ION 7550 sau PowerLogic ION 7650. Afirmaţia ofertantului că „vom livra analizorul ofertat cu accesoriul ION7650 interfață de comunicare și preluare de date ce va transmite informația către accesoriul de afișare remote display M765RD" este eronată, deoarece pentru analizorul de rețea din seria PM5000, conform site-ului producătorului nu se regăsește ca și accesoriu echipamentul PowerLogic ION 7650. Echipamentul PowerLoqic ION7650 nu este o interfață de comunicație și transmitere date pentru un analizor de energie sau pentru un afișaj, PoworLogic ION7650 reprezentând un echipament (analizor de energie) care realizează aceleași funcții cu cel ofertat (PM5000).

Cu privire la afirmația contestatoarei "Cantitățile și soluțiile tehnice vor fi definitivate în cadrul activității de proiectare-activitate prevăzută cu capitol separat în oferta financiară”, entitatea contractantă subliniază că, potrivit legislației pe baza căruia s-a realizat documentația, respectiv Ordinul nr. 893 din 02.07.2008, publicat în M.O. Partea I nr. 524 din 11.07.2008, la art.1 alin.3 se stipulează: „Proiectul tehnic trebuie să permit elaborarea detaliilor de execuție în conformitate cu materialele și tehnologia de execuție propusă, cu respectarea strictă a prevederilor proiectului tehnic, fără să fie necesară suplimentarea cantităților de lucrări și fără a se depăși contul lucrării stabilit în faza stadiului de fezabilitate/documentația de avizare". În consecință, soluțiile tehnice au fost definite în cadrul proiectului tehnic, iar la elaborarea documentației Detaliu de Execuție, executantul trebuie să dezvoltate aceste soluții tehnice.

Entitatea contractantă evidențiază că, pe baza propunerii tehnice depusă de ofertant și a răspunsurilor formulate de acesta la solicitările de clarificări, produsul ofertat nu corespunde cerinței din caietul de sarcini. Contestatoarea și-a recunoscut propria culpa în întocmirea propunerii tehnice, motivele indicate de aceasta nu se pot circumscrie unei ‘‘abateri tehnice minore de natura unei erori materiale evidente" în sensul art. 140 alin. (7) din HG nr. 394/2016.

Având în vedere cele de mai sus, entitatea contractantă a solicitat Consiliului respingerea contestației formulată de ..., ca neîntemeiată și nefondată.

Întrucât, în cuprinsul contestației, ... a solicitat accesul la dosarul achiziției, prin adresa nr. ..., aceasta a fost invitată la sediul Consiliului.

Prin adresa nr. ..., contestatoarea a depus concluzii scrise precizând că, în cuprinsul contestației, la pagina 5, a specificat foarte clar unde se regăsește invertorul și modul în care condiția a fost îndeplinită.

Totodată, arată că, dintre toate echipamentele prevăzute respectiv, dispecerat automatizat cu servere, videowall, echipamente de comunicații, sisteme de securitate, containere pline de echipamente, site-uri securizate, generatoare de curent, echipamentul la care se face referire intră în componența unui tablou electric, tablou perfect funcțional.

De asemenea, precizează că, întregul proiect pentru care oferta sa a fost declarată neconformă, fără argumente reale, se referă la gestionarea unei conducte de aproximativ 470 km care leagă Bulgaria de Ungaria și pentru care s-a angajat și și-a asumat executarea tuturor automatizărilor ce asigură funcționarea și protecția conductei.

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

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de ..., în calitate de entitate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ..., cod CPV ..., prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare nr. ..., stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind .... Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de ... lei, fără TVA.

Consiliul reține că ... a participat la procedura de achiziție publică menționată mai sus, oferta sa fiind respinsă, de către entitatea contractantă, ca neconformă. Rezultatul procedurii i-a fost comunicat prin adresa nr. ..., emisă de către ....

Nemulțumită de rezultatul procedurii, ... a formulat prezenta contestație, prin care solicită Consiliului să dispună admiterea faptului că analizorul tip PM5000, împreună cu accesoriile ofertate, corespunde funcționalităților cerute în caietul de sarcini, și, pe cale de consecință, anularea adresei nr. ... și continuarea procedurii cu evaluarea ofertei sale.

Preliminar, din analiza dispozițiilor art. 72 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale din 02.06.2016 , Consiliul reţine că, competenţa

de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii de achiziție aparține comisiei de evaluare.

În condiţiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul de Soluţionare a Contestaţiilor exercită un control de deplină jurisdicție, în cadrul căruia analizează aspectele privind legalitatea actelor administrative emise de entitatea contractantă, cât şi aspectele legate de oportunitatea emiterii actelor respective.

În privința oportunității, Consiliul, organ administrativ-jurisdicțional, nu poate cenzura soluția adoptată de entitatea contractantă decât în situația excesului de putere, respectiv în măsura în care constată că soluția adoptată contravine unor drepturi fundamentale. Prin urmare, adoptarea soluției care răspunde cel mai bine interesului general, intră în marja de apreciere a entității contractante şi nu poate fi cenzurată de Consiliu.

Astfel, Consiliul reține că, în contestație, ... susține că entitatea contractantă, în mod incorect, deși a constatat, la pag. 9/20 și la pag. 17/20 din documentul contestat, că echipamentele ofertate sunt compatibile, a reținut, în mod eronat, că ... a propus ca afișajul LCD M765RD să fie conectat direct la echipamentul PM5000, soluția fiind, în fapt, ca acesta să se conecteze prin intermediul interfeței ION7650.

Entitatea contractantă a arătat în punctul de vedere comunicat Consiliului, că, în baza propunerii tehnice depusă de ofertant și a răspunsurilor formulate de acesta la solicitările de clarificări, a constatat că produsul ofertat nu corespunde cerinței din caietul de sarcini, aducând argumente tehnice, în acest sens, cu privire la nerespectarea cerințelor caietului de sarcini, atât în referire la tensiunea de alimentare al echipamentului, cât și în referire la modul de conectare al afișajului LCD color M765RD la echipamentul PM5000, ofertat, prin intermediul echipamentului ION7650. Entitatea contractantă face trimitere la cataloage, specificații tehnice, manuale de instalare și manuale de utilizare ale producătorului SCHNEIDER ELECTRONICS, disponibile pe site-ul acestuia din care reiese că datele tehnice ale echipamentul ofertat, în referire la tensiunea de alimentare a acestuia, nu corespund cerințelor minime solicitate prin fișa tehnică și nu corespund cu datele tehnice completate de ofertant în fișa tehnică din propunerea tehnică. De asemenea, entitatea contractantă arată că, analizorul de rețea ofertat (PM5000) nu se regăsește printre echipamentele compatibile cu afișajul LCD ofertat (M765RD), iar echipamentele compatibile cu afișajul LCD (PowerLogic ION 7550 sau PowerLogic ION 7650) - care, potrivit contestatoarei, ar urma să asigure conectarea afișajului LCD la echipamentul PM500 ofertat - nu reprezintă o interfață de comunicație și transmitere date pentru un analizor de energie sau

pentru un afișaj, ci, reprezintă un analizor de rețea, în sine, care realizează aceleași funcții cu cel ofertat (PM5000).

Consiliul va reține argumentele tehnice ale entității contractante, potrivit cărora afișajul LCD M765RD este un accesoriu al seriei de analizor de energie PowerLogic ION7550 - PowerLogic ION7650 (“M765RD - PowerLogic ION 7550 - 7650 - M765 remote display - color"), în specificația tehnică de pe site-ul producătorului fiind menționat: „Range compatibility: PowerLogic ION 7550, PowerLogic ION 7650 (compatibilitate cu: PowerLogic ION 7550, PowerLogic ION 7650); potrivit specificației manualului de instalare și a celui de utilizare disponibil pe site-ul producătorului de echipament (Schneider Electric), LCD –ul M765RD se utilizează numai împreună cu analizorul de energie PowerLogic ION 7550 sau PowerLogic ION 7650.

Astfel, susținerea ..., potrivit căreia va livra analizorul ofertat PM5000 cu accesoriul ION7650, ca interfață de comunicare și preluare de date ce va transmite informația către LCD-ul M765RD, este eronată; potrivit site-ului producătorului, pentru analizorul de rețea din seria PM5000 - ofertat- nu se regăsește ca și accesoriu echipamentul PowerLogic ION 7650, acesta din urmă fiind analizor de energie, care realizează aceleași funcții ca și analizorul de energie PM5000 ofertat, și nu o interfață de comunicație și transmitere date pentru un alt analizor de energie. Se va reține, de asemenea, susținerea entității contractante, potrivit căreia soluțiile tehnice au fost definite în cadrul proiectului tehnic, iar la elaborarea documentației Detaliu de execuție, executantul trebuie să dezvoltate aceste soluții tehnice.

Făcând aplicarea celor mai sus expuse, Consiliul reţine că aprecierea caracterului admisibil al propunerii tehnice depuse de ... ține de oportunitatea actului administrativ şi, prin urmare, soluția entității contractante poate fi cenzurată doar în situaţia excesului de putere.

În speță, entitatea contractantă a prezentat elementele obiective, de natură tehnică, care au justificat constatarea caracterului neconform al propunerii tehnice prezentate de ..., ceea ce exclude incidența excesului de putere. Aprecierea diferită a contestatoarei față de cea a entității contractante, raportat la caracteristicile tehnice și compatibilitatea produselor ofertate de ..., precum și la soluția tehnică ofertată de contestatoare, nu determină soluția anulării adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, având în vedere că entitatea contractantă are posibilitatea de a alege soluțiile tehnice care corespund cel mai bine interesului general, singura limită fiind aceea a exercitării dreptului de apreciere cu respectarea drepturilor fundamentale, limită care nu

a fost depășită în speță (în același sens, s-a pronunțat Curtea de Apel .... în Decizia civilă nr. ...., într-o speță similară).

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept expuse în motivare, în temeiul art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestaţia formulată de ..., în contradictoriu cu ....

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

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

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

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

...