CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată prin Administrator ... și convențional prin ..., cu sediul în ..., acesta din urmă fiind și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 7000/24799/28.08.2018, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului - cadru având ca obiect *"Întrerupătoare de curent IT 110KV", cod CPV 31214100-0*, s-au solicitat următoarele:

- anularea actului contestat, prin care a fost informat că oferta i-a fost respinsă ca inacceptabilă;
- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia;
- obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei sale, cu respectarea dispozițiilor legale în materie;
- obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

..., cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de înregistrare ..., reprezentată prin Președinte al Consiliului de Administrație ..., depune cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., prin care solicită:

- admiterea, în principiu, a cererii de intervenție accesorie;
- admiterea pe fond a cererii de intervenție accesorie, respectiv: respingerea contestației formulate de ..., ca fiind nefondată și, în consecință, menținerea ca temeinice și legale a documentelor emise de entitatea contractantă în cadrul procedurii.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... reclamă rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 7000/24799/28.08.2018.

Contestatorul arată că, prin solicitarea de clarificări din data de 13.08.2018, entitatea contractantă i-a solicitat să transmită "*toate rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform SREN 62227-1 și SR EN 62227-100*".

Acesta precizează că a răspuns prin adresa din data de 17.08.2018, prin care a comunicat informațiile solicitate.

Ulterior, se arată că, prin adresa nr. 7000/24799/28.08.2018 i s-a comunicat că oferta i-a fost respinsă ca inacceptabilă, "*deoarece răspunsurile la clarificările solicitate nu sunt concludente*".

Autorul contestației consideră nelegală respingerea ofertei.

Astfel, acesta precizează că, prin adresa menționată, entitatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, în acest sens, arătând că entitatea s-a limitat să califice clarificările primite ca nefiind concludente, însă fără a indica în concret care erau presupusele aspecte pe care contestatorul nu le-a lămurit prin răspunsul său, ori eventualele documente lipsă, prin raportare la prevederile documentației de atribuire.

Contestatorul apreciază că, în condițiile în care a transmis un răspuns detaliat la solicitarea de clarificări, manifestându-și disponibilitatea pentru prezentarea de informații suplimentare în ipoteza în care s-ar fi apreciat necesar, comunicarea ambiguă a motivului de respingere a ofertei constituie o încălcare a principiului transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 99/2016, precum și a dispozițiilor art. 228 alin. (2) lit. a) din același act normativ.

Se susține că, în circumstanțe similare, atât CNSC, cât și instanțele de judecată au sancționat această conduită a entităților contractante, pe care au considerat-o contrară principiilor ce guvernează achizițiile publice, în acest sens, citând din Decizia Curții de Apel ... – Secția a II-a Cicilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, având nr. ....

Față de argumentele dezvoltate anterior, se susține că adresa nr. 7000/24799/28.08.2018, prin care entitatea contractantă a respins oferta sa, fără să indice în concret care sunt elementele pe care nu le-a clarificat sau documentele care se presupune că lipsesc în raport cu cerințele documentației de atribuire, este nelegală.

În susținerea nelegalității respingerii ofertei sale, autorul contestației mai prezintă următoarele argumente:

- Analiza ofertei a fost formală, conducând la respingerea nelegală a acesteia.

Astfel, contestatorul face trimitere la cerințele documentației de atribuire privind conformitatea produselor cu standardele SR EN 62227-1 și SR EN 62227-100, precizând că prevederile caietului de sarcini sunt generale, după cum urmează:

«i) La pct. C - Condiții privind conformitatea cu standardele de referință din Fișa tehnică inclusă în Caietul de sarcini, singurul document ce prezintă specificațiile tehnice și condițiile pe care trebuia să le îndeplinească echipamentul ofertat, entitatea contractantă a menționat standardele SR EN 62227-1 și SR EN 62227-100. Precizăm că această informație este din start eronată, întrucât standardele menționate în Caietul de sarcini nu există, ci denumirea corectă a acestora este SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100 (în acest sens făcând trimitere la site-ul Asociației de Standardizare din România).

ii) La pct. E - Condiții privind încercările la care trebuie supus echipamentul, s-a menționat:

"pct. 109 - încercări de tip, conform SR EN 622271-1 și SR EN 622271-100 pct. 110 - încercări individuale, conform SR EN 622271-1 și SR EN 622271-100"».

Față de cele mai sus arătate, ... afirmă că întrucât, prin caietul de sarcini nu s-a detaliat această cerință, respectiv nu s-au individualizat încercările care trebuiau prezentate, în măsura în care entitatea contractantă a apreciat că se impun explicații sau documente suplimentare față de cele prezentate inițial, prin solicitarea de clarificări transmisă la data de 13.08.2018 avea obligația de a preciza în concret care sunt clarificările/documentele pe care le consideră necesare în raport cu cerințele documentației de atribuire.

În continuare, contestatorul afirmă că, având în vedere:

i) cerințele generale, nespecifice, din caietul de sarcini, referitoare la încercările care relevau, în opinia entității contractante, conformitatea produselor ofertate cu standardele SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100;

ii) formularea generală și nespecifică a solicitării de clarificări emisă de entitatea contractantă, din care nu rezultă ce anume era neclar sau lipsea din oferta sa;

iii) comunicarea ambiguă a motivului de respingere a ofertei sale, din care nu rezultă care au fost aspectele neclarificate sau documentele solicitate și nedepuse, prin raportare la cerința corespondentă din documentația de atribuire, rezultă fără echivoc faptul că entitatea contractantă și-a exercitat dreptul de a cere clarificări cu privire la oferta sa în mod exclusiv formal, fără a depune toate diligențele pentru evaluarea corectă a acesteia.

Acesta mai subliniază că în practica instanțelor de judecată s-a reținut în mod constant că *"În niciun caz interesul sau scopul entității contractante nu trebuie concentrat înspre descoperirea, cu orice preț, de pretexte de respingere a ofertelor, ci dimpotrivă, de a atrage și menține în competiție cât mai mulți potențiali parteneri, asigurând în acest fel premisele unei concurențe reale și loiale, precum și utilizarea eficientă a fondurilor publice"* (Decizia CNSC nr. ...).

Astfel, consideră că respingerea ofertei fără a se specifica în concret motivul de neconformitate, precum și în lipsa unei cerințe exprese a documentației de atribuire care să fi fost nerespectată, este abuzivă și contrară principiului transparenței și al proporționalității.

Totodată, ... susține că a făcut dovada conformității produsului ofertat cu standardele SR EN 62227-1 și SR EN 62227-100, în acest sens arătând

că: *SR EN 62271-1 [Prescripții comune pentru standarde referitoare la aparatajul de înaltă tensiune] și SR EN 62271-100 [Aparataj de înaltă tensiune. Partea 100: întreruptoare de putere (disjunctoare) de curent alternativ] reprezintă standardele române corespondente standardelor europene, norme europene care echivalează cu standardele internaționale IEC 62271-1 și IEC 62271-100*.

De asemenea, se precizează că standardele internaționale IEC au corespondent la nivel european în standardele EN, fiind preluate în mod corespunzător la nivel național.

De exemplu, acesta arată că echivalentul standardului român SR EN 62271-100 în Marea Britanie este standardul britanic (British Standard) BS EN 62271-100:2009, în preambulul căruia s-a menționat de către organismul național de standardizare: *"Standardul britanic reprezintă implementarea în Regatul Unit a standardului EN 62271-100:2009. Acesta este identic cu IEC 62271-100:2008. (...) Acest standard se citește împreună cu EN 62271-1:2008, la care se referă și care este aplicabil cu excepția cazului în care se prevede altfel în acest standard. Pentru a simplifica indicarea corespondenței cerințelor, s-a folosit aceeași numerotare a clauzelor și subclauzelor ca în EN 62271-1".*

Autorul contestației mai afirmă că, atât standardele IEC 62271-1 și IEC 62271-100, cât și standardele SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100, prevăd două tipuri de teste: teste de tip (Articolul 6) și teste de rutină (Articolul 7), iar, în acest sens, în caietul de sarcini s-au prevăzut următoarele:

1. Teste de tip, contestatorul precizând că a prezentat aceste teste, conform standardelor menționate în caietul de sarcini, la momentul depunerii ofertei și toate specificațiile din fișa tehnică au fost confirmate, după cum urmează:

Nr. crt.	***Nr. Raport de testare depus în cadrul ofertei tehnice***	***Teste efectuate în laboratoare independente***	***Standarde de referință***
1	B6015522/04.08.2016	- Test de comutare a curentului capacitiv	IEC 62271-100 IEC 62271-101
2	B7014171/22.08.2017	- Test dielectric pe circuitele primare și secundare	IEC 62271-100 IEC 62271-1
3	B7014455/13.07.2017	- Compatibilitate electromagnetică	IEC 62271-1
4	B7014597/22.08.2017	- Tensiunea la perturbații radio (R.I.V. test)	IEC 62271-100 IEC 62271-1 CISPR/TR 18-2
5	B7014843/24.07.2017	- Testul de încărcare statică a bornei	IEC 62271-100
6	B7015351/11.08.2017	- Verificarea gradului de protecție IP55	IEC 62271-100 IEC 60529
7	B7016413/14.09.2017	- Test de temperatură pentru echipamentele auxiliare și de control	IEC 62271-1
8	B7016630/11.09.2017	- Testul de creștere a temperaturii (400A-50Hz) - Măsurarea rezistenței circuitului primar	IEC 62271-100 IEC 62271-1
9	B7017002/11.09.2017	- Testul la temperatură ridicată (+50ºC)	IEC 62271-100

Mai mult, autorul contestației precizează că în cadrul clarificărilor transmise entității contractante, prin declarația de conformitate din data de

15.08.2018 emisă de producătorul JIANGSU RUGAO HIGH VOLTAGE ELECTRIC APPARATUS CO LTD, s-a prezentat conformitatea produsului cu cerințele din caietul de sarcini și corespondența acestuia cu standardele EN/IEC 62271-1 și EN/IEC 62271-100, standardele internaționale (IEC) fiind echivalentul standardelor europene (EN).

Astfel, se susține că testele de tip prezentate aveau menționate standardele IEC 62271-1 și IEC 62271-100, în concordanță cu SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100 prevăzute în fișa tehnică din caietul de sarcini.

2. Teste de rutină, contestatorul arătând că, prin definiție, testele de rutină se efectuează pe fiecare echipament produs și raportul de testare este prezentat beneficiarului la momentul livrării, așa cum se solicită și la capitolul *"G. Condiții privind documentația tehnică ce va însoți echipamentul [....] - Rapoarte de încercări pentru echipament (FAT)"* din caietul de sarcini.

Contestatorul învederează că articolul 7 - Teste de rutină din IEC 62271-1:2007, corespondentul internațional al standardului european SR EN 62271-1, prevede următoarele: "*Testele de rutină au scopul de a descoperi defectele materiale sau de construcție. Ele nu afectează proprietățile și fiabilitatea unui obiect de testare. Testele de rutină se efectuează ori de câte ori este rezonabil din punct de vedere practic la locul de producție pe fiecare aparat fabricat, pentru a se asigura că produsul este în conformitate cu echipamentul pe care au fost efectuate teste de tip. Dacă se convine astfel, orice încercare de rutină poate fi efectuată la fața locului".*

Acesta afirmă că, faptul că testele individuale de rutină (încercări) se prezintă de către furnizorul contractant la momentul livrării produselor rezultă și din alte documentații de atribuire aferente unor achiziții similare prezentei, respectiv întrerupătoare de 110kV, în acest sens fiind arătat că:

«iv) în Caietul de Sarcini elaborat de Electrica SA [S.T. 76/2015] pentru achiziția de "întrerupător tripolar 110 kV cu stingerea arcului în SF6, pentru montaj exterior" (Anexa nr. 6), s-a solicitat respectarea standardului SR EN 62271-1:2009 Prescripții comune pentru standardele referitoare la aparatajul de ÎT, precizându-se:

"5.1. Teste de tip

Ofertantul va prezenta certificatele testelor de tip pentru întrerupătorul oferit. (...)

5.2. Teste individuale de rutină

Testele individuale de rutină vor fi executate în prezența cumpărătorului.

Furnizorul va transmite invitația de participare la probe cu minim 3 săptămâni înainte de executarea lor.

Buletinele de încercare vor însoți întrerupătorul".

v) în Caietul de Sarcini elaborat de Electrica SA [S.T. 76/2010] pentru achiziția având ca obiect "întrerupător tripolar 110 kV cu stingerea arcului în SF6, pentru montaj exterior" (Anexa nr. 7), s-a menționat:

" "5.1. Teste de tip

Ofertantul va prezenta certificatele testelor de tip pentru întrerupătorul oferit. (...)

5.2. Teste individuale de rutină

Testele individuale de rutină vor fi executate în prezența cumpărătorului.

Furnizorul va transmite invitația de participare la probe cu minim 3 săptămâni înainte de executarea lor.

Buletinele de încercare vor însoți întrerupătorul”».

Autorul contestației precizează că prevederile antecitate relevă faptul că testele de tip se includ de către ofertant în cuprinsul ofertei, în vreme ce testele individuale de rutină se efectuează ulterior încheierii contractului, fiind prezentate de către ofertantul căruia i s-a atribuit contractul și are calitatea de furnizor, la livrarea produselor.

Se susține de asemenea că aspectele menționate anterior sunt confirmate prin Raportul opinie tehnică emis sub nr. 337/06.09.2018 de societatea ..., în calitatea de consultant - membru în comitete tehnice naționale și internaționale de specialitate, ce atestă:

“i) faptul că normele europene EN și cele românești SR EN sunt identice ca text cu standardele internaționale IEC, singura diferență fiind, eventual, anul publicării, iar standardele românești SR CEI și SR ISO sunt identice cu standardele din care provin, respectiv CEI și ISO;

ii) testele de tip se realizează de către fabricant înainte de comercializarea respectivului tip de echipament, o singură dată, într-un laborator independent și acreditat, fiind emise certificate care pot cuprinde mai multe teste de tip;

iii) testele individuale (încercări) se realizează de către fabricant pentru fiecare echipament în parte după fabricarea acestora și se pune la dispoziția clientului la momentul livrării produselor comandate, scopul acestora fiind acela de a confirma fabricarea corespunzătoare pentru fiecare unitate de produs”.

De asemenea, se arată că în "*Raportul comparativ al standardelor IEC 62271-1 vs SR EN 62271- 1, respectiv IEC 62271-100 vs SR EN 62271-100*", emis de consultantul ... la data de 06.09.2018, se menționează următoarele:

«i) "(...) standardele internaționale IEC 62271-1 High-voltage switchgear and control gear Part 1: Common specification și IEC 62271-100 High-voltage switchgear and control gear Part 100: Alternating-current circuit breakers, adoptat inițial ca European Norm a fost preluat de Ordanismele de Standardizare din România ca SR EN 62271-1, respectiv SR EN 62271-100. Acestea respectă în totalitate conținutul standardelor inițiale IEC";

ii) testele de tip se fac, în general, la sediul fabricantului în prezența clientului/consultantului precum și a unui organism de certificare extern (third party);

iii) testele de rutină se fac pentru fiecare echipament individual; sunt, în general, aceleași cu testele de tip și se efectuează pe absolut toate echipamentele furniturii, cu scopul de a-l asigura pe beneficiar că produsele care se vor livra sunt în conformitate cu specificația tehnică și cu rezultatele testelor de tip”».

Prin urmare, ... susține că propunerea sa tehnică a fost elaborată cu respectarea tuturor cerințelor caietului de sarcini, iar răspunsul detaliat la

solicitarea de clarificări din data de 13.08.2018 relevă conformitatea ofertei, astfel încât respingerea acesteia este nelegală.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autorul contestației solicită accesul la documentele dosarului constituit la CNSC.

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a solicitat:

- admiterea, în principiu, a cererii de intervenție accesorie;
- admiterea pe fond a cererii de intervenție accesorie, respectiv: respingerea contestației formulate de ..., ca fiind nefondată și, în consecință, menținerea ca temeinice și legale a documentelor emise de entitatea contractantă în cadrul procedurii.

Intervenientul prezintă o serie de argumente în justificarea interesului său în formularea cererii de intervenție, în continuare, susținând caracterul nefondat al contestației ....

Față de susținerea contestatorului, potrivit căreia entitatea contractantă nu i-a indicat în concret aspectele nelămurite de acesta, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, intervenientul precizează următoarele:

a) entitatea contractantă a menționat în caietul de sarcini, Fișă tehnică întreruptor 110kV, Date impuse, cap C - Conformitatea cu standardele de referință, obligativitatea de a demonstra conformitatea cu standardele aplicabile în domeniu.

b) în termenul legal, față de solicitările entității contractante nu a fost înregistrată nicio contestație din partea celor patru operatori economici înscriși la procedură, ceea ce demonstrează ca toți au înțeles și și-au însușit cerințele.

c) în data de 13.08.2018, entitatea contractantă a solicitat contestatorului clarificări la oferta tehnică, cerându-i să transmită "*toate încercările individuale și de tip pentru produsul oferit*".

Față de cele menționate mai sus, autorul intervenției apreciază că susținerile contestatorului se dovedesc a fi nefondate.

De altfel, acesta afirmă că, deși la data contestației, ... susține că solicitările entității contractante au fost făcute „*în mod formal*", „*fără a depune toate diligențele pentru evaluarea corectă a ofertei*", faptul că la momentul solicitării nu a contestat-o, dovedește că a înțeles-o, cu atât mai mult cu cât susține că a făcut dovada conformității cu standardele, identificând corect standardele aplicabile, adică SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100, echivalentele standardelor internaționale IEC 62271-1 și IEC 62271-100.

De asemenea, autorul intervenției subliniază că, deși contestatorul știe cum se face corespondența standardelor internaționale cu standardele naționale, acesta face referire doar la prevederile standardului național britanic, omițând voit standardul național românesc menționat în documentația de atribuire și a cărui corespondență cu standardul internațional și cu standardul național britanic o recunoaște în cadrul contestației.

Acesta menționează că, faptul că ... susține că „*testele de tip prezentate aveau menționate standardele IEC 62271-1 și IEC 62271-100, corespunzătoare standardelor românești SR EN 62271-1 și SR EN 62271-*

100 prevăzute în fișa tehnică din caietul de sarcini”, demonstrează încă o dată că ofertantul contestator a înțeles și și-a însușit prevederile documentației.

... mai subliniază că, în cadrul contestației, nu se face referire la faptul că testele de tip prezentate ar acoperi toate prevederile standardelor IEC/SR EN menționate.

Astfel, acesta precizează că, potrivit propriilor susțineri ale contestatorului, rezultă că acesta a înțeles și și-a însușit faptul că *„testele de tip se includ de către ofertant în cuprinsul ofertei*".

Prin urmare, în vederea demonstrării conformității ofertei, intervenientul arată că buletinele de încercări care ar fi trebuit obligatoriu depuse în cadrul ofertei ar trebui să acopere următoarele cerințe ale standardelor SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100, echivalentele standardelor internaționale IEC 62271-1 și IEC 62271-100:

- Teste dielectrice pe circuitul principal - cap 6.2 din IEC62271-100;
- Teste dielectrice pe circuitele auxiliare și de control - cap 6.10 din IEC62271-100;
- Măsurarea nivelului de perturbații radio-electrice - cap 6.3 din IEC62271-100;
- Măsurarea rezistenței ohmice pe circuitul principal - cap 6.4 din IEC62271-100;
- Test de încălzire la curent nominal - cap 6.5 din IEC62271-100;
- Test de stabilitate termică și dinamică - 6.6 din IEC62271-100;
- Testarea clasei de anduranță mecanică - 6.101.2.3 sau 6.101.2.4 din IEC62271-100;
- Verificarea gradului de protecție IP - 6.7 din IEC62271-100;
- Verificarea etanșeității - cap 6.8 din IEC62271-100;
- Teste la temperaturi ridicate și scăzute - cap 6.101.3 din IEC62271-100;
- Testare în condiții de umiditate - cap 6.101.4 din IEC62271-100;
- Teste de funcționare în condiții de gheață - cap 6.101.5 din IEC62271-100;
- Eforturi statice admise la borne - cap 6.101.6 din IEC62271-100;
- Teste de rupere a curenților la defect kilometric - cap 6.109 din IEC62271 -100;
- Teste de rupere a curenților în opoziție de fază - cap 6.110 din IEC62271-100;
- Teste de rupere a curenților de scurtcircuit - cap 6.108 din IEC62271-100;
- Teste de închidere pe scurtcircuit - cap 6.108 din IEC62271-100;
- Teste de rupere a curenților capacitivi - cap 6.111.5 din IEC62271 -100;
- Testarea clasei de anduranță electrică E2 - cap 6.112 și 4.111 din IEC62271-100.

Intervenientul precizează că lipsa oricăruia din buletinele de test de tip menționate mai sus conduce la declararea neconforma a ofertei tehnice.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autorul intervenției solicită accesul la documentele dosarului constituit la CNSC.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ..., entitatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia, ca fiind neîntemeiată.

Entitatea contractantă precizează că oferta contestatorului a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza dispozițiilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, deoarece răspunsul acestuia, transmis în urma unei solicitări de clarificare nu a fost concludent în sensul în care acesta nu a transmis toate rapoartele de încercări individuale și de tip solicitate conform SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100.

Aceasta arată că, în oferta tehnică, ofertantul contestator a depus doar o parte a rapoartelor de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit, lipsind buletine de teste relevante pentru acest tip de echipament (ex. încercări la curent admisibil de scurtă-durata și valoarea de vârf a curentului admisibil, încercări mecanice la temperatura mediului ambiant, încercări de rupere a curenților de scurt-circuit); de asemenea, dintre buletinele prezentate în oferta tehnică, cel de măsurare a rezistenței Ohm-ice a circuitului principal/primar ("*Temperature-rise tests*" și "*Measurement of the resistance of the main circuit*), precum și buletinul "*High temperatura test (+50 grd. C*)" sunt incomplete (pag. 9/17, respectiv 7/17).

Se precizează că, în data de 13.08.2018, printr-o clarificare transmisă în SICAP, s-au solicitat ofertantului clarificări privind oferta tehnică înaintată, respectiv, au fost solicitate "*toate rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform SR EN 622271-1 și SR EN 622271-100*". În acest sens, entitatea contractantă afirmă că autorul contestației a sesizat eroarea de redactare în sensul în care standardele mai sus menționați conțineau o cifră "*2*" în plus și a confirmat prin răspuns că standardele corecte la care s-a făcut referire sunt SR EN 62271-1 și SR EN 62271-100.

Astfel, se precizează că, în loc să transmită rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul ofertat, contestatorul a transmis o declarație de conformitate emisă de către producătorul echipamentului respectiv Jiangsu Rugao High Voltage Electric Apparatus CO.LTD.

Se arată că, în conformitate cu SREN(IEC) 62271-1 art. 6.1, scopul testelor de tip este acela de a demonstra parametrii și caracteristicile echipamentelor de comutație ale dispozitivelor de acționare și echipamentelor auxiliare iar, conform cu SREN(IEC) 62271-100 art. 6 pentru testele de tip se aplică art. 6 din SREN 62271-1 cu următoarea completare; Testele de tip pentru întreruptoare sunt cele menționați în tabelul 11 *pe care îl anexăm*, extras din standard.

Entitatea contractantă învederează că ofertantul a depus în cadrul procedurii și în conformitate cu standardele mai sus menționate un număr de 9 rapoarte și anume :

1. Test de comutare a curentului capacitiv;
2. Test dielectric pe circuitele primare;
3. Compatibilitate electromagnetică;
4. Tensiune de perturbații radio;
5. Testul de încărcare statică a bornei;
6. Verificarea gradului de protecție;

7. Test de temperatură pentru echipamentele auxiliare și de control;

8. Testul de creștere al temperaturii;

9. Testul de temperatură ridicată.

Prin comparație, entitatea contractantă arată că, potrivit IEC se solicită un număr de 18 teste, iar, contestatorul, raportat la cerința IEC, a depus doar următoarele teste:

"1. Încercări dielectrice (DA - a depus raport de încercări);

2. Încercări pentru tensiunea de perturbații radioelectrice - (DA - a depus raport de încercări);

3. Măsurarea rezistențelor ohmice ale circuitului principal - (DA - a depus raport de încercări);

4. Încercări de încălzire - (DA - a depus raport de încercări);

5. Încercări la curent de scurtă durată admisibil și la valoarea de vârf a curentului admisibil - (NU - nu a depus raport de încercări);

6. Încercarea etanșeității - (NU - nu a depus raport de încercări);

7. Încercări de verificare a gradului de protecție asigurat de anvelopă - (DA - a depus raport de încercări);

8. Încercări mecanice la temperatura ambiantă clasa M2 - (NU - nu a depus raport de încercări);

9. Anduranță Electrică clasa E2 - (NU - nu a depus raport de încercări);

10. Încercări de stabilire și rupere a curenților de scurt circuit - (NU - nu a depus raport de încercări);

- T10, T30, T60, T100

- Opoziție de fază

- Simple punere la pământ

- Dubla punere la pământ

11. Încercări de stabilire și rupere a curenților liniilor în gol - (NU - nu a depus raport de încercări);

12. Încercări la defect kilometrice - (NU - nu a depus raport de încercări);

13. Teste de rupere a curenților capacitive - (DA - a depus raport de încercări);

14. Încercări la temperaturi ridicate și scăzute - (DA - a depus raport de încercări);

15. Încercări la umiditate - (NU - nu a depus raport de încercări);

16. Încercarea bornelor la eforturi statice - (DA - a depus raport de încercări);

17. Încercări dielectrice ale circuitelor auxiliare și de comandă - (DA - a depus raport de încercări);

18. Încercări pentru verificarea funcționării în condiții severe de formare a gheții - (NU - nu a depus raport de încercări)".

În ceea ce privește raportul de încercări menționat la punctul 18, entitatea contractantă precizează că aceste întreruptoare de înaltă tensiune se vor monta în statiile de 110 kV pe cuprinsul a 6 județe în care ... distribuie energia electrică, aceste județe fiind .... Aceasta afirmă de asemenea că relieful în aceste județe este predominant muntos iar în anotimpul rece se confruntă cu temperaturi scăzute, gheață și zăpadă, acest test fiind foarte important pentru a se asigura că atunci când

adjudecă o ofertă, respectivul produs este perfect funcțional, ținând cont de toate aspectele tehnice, inclusiv cele de mediu.

Având în vedere solicitările de acces la documentele dosarului achiziției, Consiliul a invitat în acest sens contestatorul, prin adresa nr. ... și intervenientul, prin adresa nr. ....

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autorul contestației a solicitat protejarea informațiilor cuprinse în oferta sa, în acest sens prezentând o serie de argumente.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante să comunice dacă au existat la momentul depunerii ofertelor documente (cu precizarea/transmiterea acestora) prin care operatorii economici ofertanți în cadrul procedurii și-au declarat ofertele, ca fiind confidențiale.

... a răspuns prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., precizând că nu au fost identificate documente declarate confidențiale, potrivit prevederilor art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat concluzii scrise urmare efectuării studiului de dosar.

Suplimentar față de cele invocate în cuprinsul contestației, autorul acesteia precizează următoarele:

I. Cerințele și solicitările neclare ale entității contractante au condus la discrepanțe între testele prevăzute de standardele în vigoare, cele solicitate de entitatea contractantă și cele prezentate de fiecare dintre ofertanți - încălcarea flagrantă a principiului transparenței.

1. În cadrul documentației de atribuire, solicitarea entității contractante referitoare la testele de tip a fost următoarea: "*E. Condiții privind încercările la care trebuie supus echipamentul, punctul 109 - încercări de tip, conform SR EN 622271-1 și SR EN 622271- 100*" (pagina 6 din caietul de sarcini). Din această solicitare nu reiese faptul că operatorii economici aveau obligativitatea prezentării setului complet de teste de tip conform acelor standarde.

2. Producătorii nu sunt obligați de lege sau prin standarde să efectueze unul, mai multe sau chiar un set complet de teste de tip pentru a avea dreptul să comercializeze acele produse. Condiționarea efectuării testelor, numărul, tipul și condițiile de realizare a acestora variază în funcție de fiecare client în parte.

3. Prin solicitarea de clarificări postată în SICAP în data de 13.08.2018, entitatea contractantă a solicitat contestatorilor să prezinte "*toate rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform SR EN 62227-1 și SR EN 622271-100*".

4. Conform Tabelului nr. 11 din Standardele EN 62271-100 și IEC 62271-100 (Anexa nr. 1), numărul total de teste menționate este 24.

5. Prin punctul de vedere nr. ..., entitatea contractantă a prezentat un număr de 18 teste obligatorii, de unde rezultă faptul că exprimarea "*toate rapoartele de încercări individuale și de tip...*"din solicitarea de clarificări ce a stat la baza descalificării contestatorului nu exprimă de fapt cerința reală a entității contractante.

6. În același timp, în cererea de intervenție voluntară formulată de ..., acesta a menționat un total de 19 teste ca fiind obligatorii pentru ca propunerea tehnică să fie considerată conformă (pagina 3).

7. Din cauza solicitării neprecise a entității contractante referitoare la testele de tip care trebuiau prezentate, cel puțin doi operatori economici (... și ...) au interpretat în mod diferit solicitarea, atât unul față de altul, cât și față de entitatea contractantă, precum și față de prevederile standardelor menționate, respectiv:

- entitatea contractantă menționează 18 teste ca fiind "*toate testele*";
- intervenientul menționează 19 teste ca fiind "*toate testele*";
- Tabelul nr. 11 din standarde cuprinde un număr total de 24 de teste.

8. Cu titlu de exemplu, contestatorul arată următoarea neconcordanță: entitatea contractantă menționează ca fiind obligatoriu testul 10 - "*încercări de stabilire și rupere a curenților de scurt circuit*", teste ce sunt menționate în sub-clauza 6.102-6.106 din Standarde, pe când ... nu specifică acest test ca fiind obligatoriu.

9. ... nu specifică nici măcar testele de la sub-clauza "*6.107. încercări la curent critic*", deși în Standarde se prevede că acestea se efectuează în completarea testului prevăzut la sub-clauza 6.106 din Standarde, menționat de către entitatea contractantă ca fiind obligatoriu la pct. 10 din enumerarea de la pag. 3 din punctul de vedere privind contestația ....

10. Câtă vreme cel puțin doi dintre ofertanți și entitatea contractantă, au avut interpretării proprii cu privire la prevederile standardelor menționate, deci implicit asupra cerințelor caietului de sarcini, rezultă că cerințele documentației de atribuire nu au fost formulate cu respectarea dispozițiilor legale incidente, în acest sens fiind invocate prevederile art. 164 din Legea nr. 99/2016 și art. 22 alin. (2) din HG nr. 394/2016.

11. În acest stadiu al procedurii, nu prezintă relevanță faptul că documentația de atribuire, în forma sa de după expirarea termenului de contestare, este obligatorie pentru ofertanți, ci faptul că din cauza modului general și echivoc de formulare a cerinței obligatorii privind prezentarea de "*încercări de tip; conform SR EN 622271-1 și SR EN 622271-100*", aceasta a fost interpretată și aplicată în mod diferit de către ofertanți (în mod individual și între aceștia) și entitatea contractantă.

12. Această conduită a entității contractante, contrară principiilor ce guvernează achizițiile publice, se regăsește și în modul general de formulare a solicitării de clarificări adresate ofertanților, privind prezentarea "*rapoartelor de încercare și de tip pentru produsul oferit*", la care fiecare ofertant a răspuns după propria interpretare a prevederilor Standardelor.

13. De asemenea, conduita arbitrară a entității contractante rezultă și din comunicarea ambiguă a deciziei de respingere a ofertei ..., în speță "*nu s-au prezentat rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform standardelor în vigoare*", fără a se indica în concret care teste lipseau, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, cu încălcarea principiului transparenței și a dispozițiilor art. 228 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 99/2016.

14. În ceea ce privește cerința referitoare la prezentarea testelor de tip, contestatorul subliniază că entitatea contractantă a enumerat, în mod clar și exhaustiv, care erau testele a căror prezentare o considera conformă cu cerințele caietului de sarcini, abia în cadrul punctului de vedere cu privire la contestația sa.

15. În măsura în care aceste informații ar fi fost puse la dispoziția ofertanților prin documentația de atribuire inițială, ar fi fost înlăturat orice echivoc în legătură cu interpretarea prevederilor Standardelor și ale cerințelor caietului de sarcini în ceea ce privește testele de tip, asigurându-se astfel o prezentare uniformă a ofertelor de către toți participanții la procedură.

II. Încălcarea dispozițiilor art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și art. 140 alin. (3) din HG nr. 394/2016 - analiza ofertei contestatorului a fost pur formală, conducând la respingerea nelegală a ofertei.

16. Câtă vreme prin caietul de sarcini nu s-a detaliat cerința privind prezentarea testelor de tip, respectiv nu s-au individualizat încercările care trebuiau prezentate, în măsura în care entitatea contractantă a apreciat că se impun explicații sau documente suplimentare față de cele prezentate inițial de contestator, prin solicitarea de clarificări transmisă la data de 13.08.2018 ... avea obligația de a preciza în concret care sunt clarificările/documentele pe care le consideră necesare în raport cu cerințele documentației de atribuire.

17. Contestatorul invocă prevederile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

18. De asemenea, acesta invocă și prevederile art. 140 alin. (3) din HG nr. 394/2016.

19. Astfel, acesta menționează că încălcarea dispozițiilor legale anterior invocate conduce la încălcarea principiului transparenței, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 99/2016.

20. În acest sens, se învederează că CNSC a reținuta că "*Rolul activ al autorității contractante trebuie să fie extins până la elucidarea în cele mai mici amănunte a ofertelor, pentru a preveni comiterea oricărei greșeli în evaluarea lor, greșeli ale căror repercusiuni nu pot fi ignorate, ci dimpotrivă. (...)*

*Obligația de transparență constituie o expresie concretă și specifică a egalității de tratament (...). Curtea a precizat domeniul de aplicare al obligației de transparență în Hotărârea din 7 decembrie 2000, Teleaustria şi Telefonadress (C-324/98, Rep., p. I- 10745, punctele 61 şi 62), precum şi în Hotărârea din 13 octombrie 2005, Parking Brixen (C-458/03, Rep., p. 8585, punctul 111). Potrivit instanței comunitare, această obligație are ca scop, în esență, să garanteze că este înlăturat riscul de favoritism şi de arbitrar din partea autorității contractante. (...) Aceasta presupune, de asemenea, ca toate condițiile şi modalitățile procedurii de atribuire să fie formulate clar, precis şi univoc în anunțul de participare sau în documentația de atribuire. Aceasta trebuie să permită tuturor ofertanților mediu informați şi care dau dovadă de o diligență normală să înțeleagă întinderea exactă a acestora şi să le interpreteze la fel" (*Decizia CNSC nr. ...*).*

21. De asemenea, contestatorul mai arată că s-a decis că "*entitatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica şi proba calificarea şi conformitatea ofertei. Solicitările autorității trebuie să răspundă şi dispozițiilor imperative ale art. 134 alin. (4) din norme - „Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către*

candidat/ofertant trebuie să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare. (...)

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele acesteia, şi pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate/entitate, care ar defavoriza un ofertant cum este cel în cauză, căruia trebuia sa i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea ofertei cu care a participat la procedură" (Decizia CNSC nr. ...).

22. Totodată, autorul contestației arată că, CNSC a subliniat că "*potrivit principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, entitățile contractante au obligația ca prin solicitări de clarificări să se asigure asupra îndeplinirii/neîndeplinirii specificațiilor tehnice de către operatorii economici participanți la procedură şi să accepte toate documentele relevante şi explicațiile care pot determina o decizie corectă"* (Decizia CNSC nr. ...).

23. ... afirmă că această interpretare este în concordanță cu jurisprudența instanțelor europene, care au statuat că "*Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, şi pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei"* (Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, Cauza T-195/08, Hotărârea din 10 decembrie 2009).

24. Acesta precizează că, din împrejurările speței rezultă fără echivoc faptul că entitatea contractantă şi-a exercitat dreptul de a cere clarificări cu privire la oferta sa în mod exclusiv formal, fără a depune toate diligențele pentru evaluarea corectă a ofertei.

25. Faptul că ... prezentat un număr mai mic de teste comparativ cu intervenientul nu înseamnă că producătorul nu le deține, ci că s-a considerat că unele dintre teste nu prezentau relevanță, iar această împrejurare este rezultatul modului neclar în care au fost formulate cerințele entității contractante cu privire la încercările de tip, din caietul de sarcini şi din solicitarea de clarificări, care a condus la interpretări proprii şi distincte între ofertanți, între ofertanți şi entitatea contractantă, precum şi între prevederile Standardelor şi optica entității contractante şi a celorlalți ofertanți referitoare la interpretarea acestor cerințe.

26. În concluzie, fără o listă detaliată așa cum a fost prezentată în cadrul punctului de vedere prezentat de entitatea contractantă şi ținând cont de discrepanțele dintre testele solicitate de entitatea contractantă şi cele prezentate de participanți, nu se putea face o evaluare imparțială şi echitabilă a ofertelor depuse, iar măsura respingerii ofertei contestatorului pe acest considerent vădit nelegală şi contrară principiului transparenței şi utilizării eficiente a fondurilor publice, cu atât mai mult cu cât prețul ofertat de ... este net inferior celorlalte propuneri financiare depuse (pag. 12 din Procesul-verbal nr. 7000/24757/28.08.2018).

27. Autorul contestației subliniază faptul că, în măsura în care entitatea contractantă ar fi apreciat că este necesară prezentarea tuturor

celor 24 de teste de tip prevăzute în Tabelul nr. 11 din Standardele menționate, aceasta ar fi avut obligația legală de a respinge și oferta ..., în raport cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, câtă vreme acest ofertant a prezentat numai 19 dintre ele.

28. În măsura în care entitatea contractantă nu a avut însă această interpretare privind necesitatea prezentării tuturor celor 24 de teste, declarând astfel admisibilă oferta ..., iar caietul de sarcini şi solicitarea de clarificări au conținut doar o trimitere la Standarde, respingerea ofertei ... şi calificarea ofertei ... constituie o încălcarea flagrantă a principiului tratamentului egal, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016.

29. În acest context, dacă entitatea contractantă a apreciat că testele prezentate de către ... sunt insuficiente pentru dovedirea conformității produselor, aceasta avea obligația legală ca prin solicitarea de clarificări din 13.08.2018 să indice în concret care erau testele de tip pe care dorea să le prezinte contestatorul, astfel cum a procedat prin punctul de vedere referitor la contestație.

III. În final, autorul contestației susține că a făcut dovada conformității produsului ofertat cu standardele SR EN 62227-1 şi SR EN 62227-100, precizând următoarele:

30. În dovedirea conformității produselor ofertate cu cerințele standardelor SR EN 62227- 1 şi SR EN 622271-100, contestatorul a prezentat atât testele de tip menționate la pct. 19 din cadrul contestației, cât şi Declarația de conformitate din data de 15.08.2018 emisă de producătorul Jiangsu Rugao High Voltage Electric Apparatus CO LTD.

31. Față de exprimarea echivocă a cerinței din caietul de sarcini şi din solicitarea de clarificări, dacă entitatea contractantă dorea să se prezinte şi alte teste de tip, aceasta ar fi trebuit să le solicite în concret, şi abia în lipsa prezentării acestora să respingă oferta.

32. De asemenea, prin solicitarea de clarificarea postată în SICAP în data de 13.08.2018, entitatea contractantă a solicitat "*toate rapoartele de încercări individuale şi de tip pentru produsul oferit conform SR EN 62227-1 şi SR EN 622271-100*".

33. Așa cum s-a dezvoltat pe larg în cadrul contestației şi după cum este specificat şi în rapoartele de opinie tehnică emise de consultanții ... (Anexa nr. 9 la Contestație) şi ... (Anexa nr. 8 la contestație), testele individuale se pot prezenta numai după producerea (manufacturarea) efectivă a echipamentelor ofertate - prin urmare puteau fi oferite numai după producție pentru echipamentul ofertat.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat concluzii scrise, ca urmarea a efectuării studiului de dosar.

Intervenientul afirmă că, suplimentar față de cele menționate în cererea de intervenție accesorie, în urma studierii dosarului, a constatat următoarele aspecte:

Contestatorul nu a făcut dovada conformității produselor ofertate cu standardele aplicabile, de ale căror prevederi a demonstrat, prin înscrisurile depuse la entitatea contractantă și la CNSC că avea cunoștință și față de care nu a cerut clarificări și nici nu a formulat contestație în termenul legal.

Acesta menționează că, deși, conform propriilor susțineri ale contestatorului, rezultă că a înțeles și și-a însușit faptul că "*testele de tip se includ de către ofertant în cuprinsul ofertei*", acesta încearcă să inducă în mod eronat percepția că simpla declarație de conformitate a producătorului, nesusținută de buletine de încercări, ar putea fi dovada conformității produselor.

Se susține că, în logica celor susținute de contestator, ar însemna că prezentarea întregii propuneri tehnice ar putea fi înlocuită cu o simplă declarație de conformitate dată pe propria răspundere.

De asemenea, intervenientul apreciază că autorul contestației încearcă să inducă în mod eronat percepția existenței unor discrepanțe între prevederile standardelor, punctul de vedere al autorității contractante și ofertele tehnice ale ofertanților, discrepanțe care ar fi generate de *„cerințele și solicitările neclare*" ale entității contractante.

Intervenientul arată că, după cum reiese din analiza comparativă a punctului de vedere nr. ... emis de entitatea contractantă, versus cererea de intervenție accesorie formulată de ...S, se observă că ambele documente prevăd același număr de teste, adică 18.

Acesta precizează că aparenta *„discrepanță*" reclamată de contestator se explică prin faptul că cele două teste menționate de ... la punctele 16 și 17 *„Teste de închidere pe scurtcircuit și Teste de rupere a curenților de scurtcircuit*", sunt prezentate defalcat dar, de fapt, se referă la aceeași clauză din standard (6.108 din IEC62271-100) și fac obiectul aceluiași buletin.

... afirmă că, cele prezentate mai sus, coroborate cu prevederile cap. 5 din *„Procesul verbal nr. 7000/24757/28.08.2018 de analiză tehnică după răspunsurile la solicitările de clarificări ...*" emis de entitatea contractantă, prin care se constată admisibilitatea ofertelor tehnice ale tuturor ofertanților cu excepția ofertei ..., demonstrează contrariul susținerilor contestatorului referitoare la faptul că *„din cauza modului general și echivoc de formulare a cerinței obligatorii*" de către entitatea contractantă, această cerință *„a fost interpretată și aplicată diferit de către ofertanți (în mod individual și între aceștia) și entitatea contractantă*" (cap 1, paragraf 11) și că *„fiecare ofertant a răspuns după propria interpretare a prevederilor Standardelor*" (cap 1, paragraf 12).

De asemenea, intervenientul arată că, pe lângă această interpretare eronată a documentelor emise de ...S SA și entitatea contractantă, se constată o altă încercare de diversiune a contestatorului, care încearcă să inducă falsa percepție că oferta sa este incompletă, deși, pe de o parte, nu are cunoștință de conținutul ofertelor declarate *„admise*" de entitatea contractantă și, pe de altă parte, știe, sau ar trebui să știe dacă judecăm după lipsa de implicare în clarificarea cerințelor tehnice în perioada de preofertare, că în standard sunt evidențiate teste pe grade diferite de acoperire (cele de grad superior fiind acoperitoare față de cele de grad inferior) și teste care se efectuează în funcție de caracteristicile constructive ale echipamentului, conform prevederilor exprese ale Standardelor aplicabile care, pe lângă enumerarea testelor, precizează și condițiile de aplicabilitate.

În acest sens, intervenientul prezintă câteva exemple, respectiv:

a) Testul de acționare mecanică la temperatura ambiantă este acoperit de testul de anduranță mecanică extinsă conform 6.101.2.3 și 6.101.2.4 din standardul IEC 62271-100.

b) Testele de rupere a curenților de scurtcircuit includ și testele de punere la pământ.

c) Totodată, testul de dublă punere la pământ acoperă și testul de simplă punere la pământ conform 6.108 din standardul IEC 62271-100.

d) Testul de compatibilitate electromagnetică este aplicabil doar dacă există componente electronice în interiorul dispozitivului de acționare conf. 6.9.1.2 din standardul IEC 62271-1.

e) Testul de rupere a curenților critici se efectuează doar în cazul în care sunt identificați pe durata probelor de rupere a curenților de scurtcircuit conform 6.107.1 din standardul IEC 62271-100 iar în decursul probelor de rupere a curenților de scurtcircuit nu s-au identificat curenți critici.

În final, autorul intervenției precizează că, în calitate de ofertant, ...S SA a depus oferta, clarificările și toate documentele justificative solicitate în termenul impus de entitatea contractantă, ceea ce a condus la declararea admisă, în condiții de legalitate a ofertei sale în cadrul procesului verbal de analiză tehnică emis de entitatea contractantă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat completare la concluzii scrise, "*suplimentar față de cele invocate prin contestația și concluziile scrise formulate, urmare a lecturării concluziilor scrise emise sub nr. ... de intervenientul ...S SA*".

Față de susținerile intervenientului conform cărora contestatorul "*încearcă să inducă în mod eronat percepția că simpla declarație de conformitate a producătorului, nesusținută de buletine de încercări, ar putea fi dovada conformității produselor*", acesta precizează că, după cum rezultă din documentele aflate la dosarul achiziției, contestatorul a prezentat buletinele de încercări conform standardelor IEC, declarația de conformitate a producătorului fiind o dovadă în sensul echivalenței standardelor internaționale (IEC) cu cele europene (SR EN), astfel cum au fost solicitate prin caietul de sarcini și clarificările entității contractante.

De asemenea, legat de susținerile intervenientului potrivit cărora *«Aparenta „discrepanță" reclamată de contestator se explică prin faptul că cele două teste menționate de ... la punctele 16 și 17 „Teste de închidere pe scurtcircuit și Teste de rupere a curenților de scurtcircuit", sunt prezentate defalcat dar, de fapt, se referă la aceeași clauză din standard (6.108 din IEC 62271-100) și fac obiectul aceluiași buletin»*, autorul contestației afirmă că aceasta constituie o încercare de distragere a atenției completului de la aspectul principal care a condus la respingerea nelegală a ofertei ..., respectiv caracterul general și echivoc al cerințelor documentației de atribuire și al solicitării de clarificări din data de 13.08.2018, ce a cauzat interpretări distincte ale prevederilor Standardului la care s-a făcut trimitere.

Astfel, acesta menționează că susținerea ... este vădit eronată și tendențioasă, întrucât, faptul că sub-clauzei 6.108 din Standard îi corespund cele două tipuri de teste (Teste de închidere pe scurtcircuit și Teste de rupere a curenților de scurtcircuit) nu este de natură să infirme

neconcordanța dintre interpretarea entității contractante și cea a intervenientului referitoare la încercările a căror prezentare era obligatorie, relevată de alte aspecte învederate de contestator prin concluziile scrise emise sub nr. ....

Autorul contestației subliniază că intervenientul nu a prezentat niciun argument pentru demontarea neconcordanței semnalate cu privire la modul diferit de interpretare a Standardelor de către ofertanți, dublat de caracterul ambiguu al clarificării emise de entitatea contractantă, în speță, faptul că, după cum rezultă din cererea de intervenție formulată, ... nu a prezentat testele de la 6.102 - 6.106 [Short-circuit current making and breaking tests], deși acestea sunt clasificate conform Tabelului nr. 11 din Standard ca fiind obligatorii ["Mandatory type tests"] și au fost prezentate și de entitatea contractantă ca fiind obligatorii (testul nr. 10. T10, T30, T60, T100), la pag. 3 pct. 10 din punctul de vedere emis de entitatea contractantă sub nr. ....

Totodată, se subliniază faptul că testul obligatoriu și de bază referitor la încercările de stabilire și rupere a curenților de scurt-circuit este prezentat în cadrul clauzei 6.102 la 6.106, teste ce nu a fost menționate de intervenient în lista de teste obligatorii inclusă în cererea de intervenție, de unde rezultă că nu a fost prezentat de ... nici în cadrul ofertei, aspect pe care intervenientul nu a înțeles să îl combată prin concluziile scrise formulate.

Mai mult, acesta afirmă că și în ipoteza în care s-ar face echivalența între numărul de teste menționat de entitatea contractantă și cel menționat de intervenient, potrivit tezei acestuia, numărul de 18 teste de tip astfel rezultat nu corespunde cu numărul de 24 teste de tip prevăzut de Tabelul nr. 11 din Standard.

Se susține că împrejurarea menționată relevă în mod incontestabil înțelegerea și aplicarea diferită de către ofertanți și entitatea contractantă a prevederilor Standardului IEC 62271- 100 în ceea ce privește testele de tip obligatorii, situație generată exclusiv de lipsa unor informații și cerințe clare din partea entității contractante referitoare la testele de tip care trebuiau prezentate și de formularea generală a solicitării de clarificări din data de 13.08.2018 adresată contestatorului, cu încălcarea dispozițiilor art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și art. 140 alin. (3) din HG nr. 394/2016, ce a condus la respingerea nelegală a ofertei ....

În plus, autorul contestației afirmă că, în cadrul concluziilor scrise formulate de intervenient, aceasta confirmă susținerile sale, conform cărora unele teste sunt condiționate de aplicabilitate și/sau caracteristici constructive, exemplificând câteva dintre acestea, respectiv: "*Testul de rupere a curenților critici se efectuează doar în cazul în care sunt identificați pe durata probelor de rupere a curenților de scurtcircuit conform 6.107.1 din standardul IEC 62271-100 iar în decursul probelor de rupere a curenților de scurtcircuit nu s-au identificat curenți critici*" (p.3 din concluziile scrise ale intervenientului).

Acesta precizează că, deși intervenientul face trimitere la sub-clauza 6.107.1 din Standard, care prevede că "*Aceste teste sunt teste de scurt circuit suplimentare testelor de scurt circuit standard prevăzute de 6.106 și sunt aplicabile doar întreruptoarelor care prezintă curent critic*", ... nu a

menționat ca fiind obligatoriu și nu a prezentat testul prevăzut la sub-clauza 6.106, deși acesta a fost solicitat de entitatea contractantă, potrivit mențiunilor de la pag. 3 pct. 10 din punctul de vedere emis sub nr. ....

Pentru toate considerentele dezvoltate anterior, autorul contestației apreciază că cererea de intervenție este nefondată.

În continuare, contestatorul reiterează că, deși entitatea contractantă a respins oferta sa pe considerentul că nu a depus toate testele de tip prevăzute de Standardul IEC 62271-100, în Tabelul nr. 11 din Standard sunt prevăzute 24 de teste de tip, în vreme ce în punctul de vedere al entității contractante sunt enumerate 18 teste de tip, de unde rezultă că respingerea ofertei s-a realizat pe baza unei interpretări proprii a acesteia cu privire la prevederile Standardului, care nu a fost adusă în mod transparent la cunoștință ... prin solicitarea de clarificări din data de 13.08.2018, prin care i s-a cerut să prezinte "*toate rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform SR EN 62227-1 și SR EN 622271-100*".

Astfel, contestatorul precizează că, în măsura în care entitatea contractantă nu a interpretat prevederile Standardului în sensul necesității prezentării tuturor celor 24 de teste și a declarat admisibilă oferta ... care a prezentat 18 teste, în condițiile în care caietul de sarcini și solicitarea de clarificări a entității contractante au conținut doar o trimitere la Standarde, respingerea ofertei ... și calificarea ofertei ... constituie o încălcarea flagrantă a principiului tratamentului egal, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016.

În acest context, contestatorul afirmă că, dacă entitatea contractantă a apreciat că testele prezentate de către ... sunt insuficiente pentru dovedirea conformității produselor, aceasta avea obligația legală ca, prin solicitarea de clarificări din 13.08.2018 să indice în concret care erau testele de tip pe care dorea să le prezinte contestatorul, astfel cum a procedat prin punctul de vedere referitor la contestația sa.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., intervenientul a comunicat documentul numit *COMPLETARE CONCLUZII SCRISE*, prezentând o serie de argumente de natură a contrazice susținerile formulate de contestator în cuprinsul adresei înregistrate la CNSC cu nr. ....

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului - cadru având ca obiect *"Întrerupătoare de curent IT 110KV", cod CPV 31214100-0*. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind *„prețul cel mai scăzut*".

În procesul verbal *„al ședinței de deschidere a procedurii de achiziție și analiză DUAE pentru atribuirea acordului – cadru de achiziție publică având ca obiect ÎNTRERUPĂTOARE DE CURENT IT 110KV"* nr. 7000/17161/18.06.2018, s-a consemnat depunerea a 4 oferte în cadrul procedurii.

În procesul verbal nr. 7000/24757/28.08.2018 *„de analiză tehnică după răspunsurile la solicitările de clarificări ale propunerilor tehnice și analiză a propunerilor financiare pentru atribuirea acordului – cadru de achiziție publică având ca obiect ÎNTRERUPĂTOARE DE CURENT IT 110KV”*, s-a consemnat respingerea ofertei contestatorului potrivit art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, precum și ofertanții ale căror oferte au fost declarate admisibile, respectiv: asocierea ... - ..., ... și ....

Prin adresa nr. 7000/24799/28.08.2018, entitatea contractantă i-a adus la cunoștință ... faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, deoarece răspunsurile la clarificările solicitate nu sunt concludente, având în vedere că „nu s-au prezentat rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform standardelor în vigoare”.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 7000/24799/28.08.2018, ... a formulat contestația ce formează obiectul dosarului nr. ....

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ..., Consiliul o va admite în principiu, deoarece potrivit procesului – verbal de evaluare nr. 7000/24757/28.08.2018, oferta acestui operator economic a fost declarată admisibilă, fiind aplicabile în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 61 și urm. din Cod procedură civilă.

Se reține în soluționare că în caietul de sarcini, entitatea contractantă a solicitat următoarele:

-la pct. C: *„Condiții privind conformitatea cu standardele de referință: SR EN 622271-1 și SR EN 622271- 100”;*

-la pct. E: *„Condiții privind încercările la care trebuie supus echipamentul, punctul 109 - încercări de tip, conform SR EN 622271-1 și SR EN 622271- 100."*

Denumirile corecte ale standardelor sus menționate, consacrate pe site-ul ASRO – Asociația de Standardizare din România, sunt SR EN 62271-1 și SR EN 62271 - 100, și nu *„SR EN 622271-1 și SR EN 622271-100”,* așa cum a precizat entitatea contractantă în documentația de atribuire, însă acest aspect nu prezintă relevanță în cauză, deoarece operatorii economici au avut în vedere denumirile corecte ale standardelor atunci când au depus propunerile tehnice, acestea fiind standardele specifice aparatajului de înaltă tensiune.

SR EN 62271-1 înseamnă „Prescripții comune pentru standarde referitoare la aparatajul de înaltă tensiune” iar SR EN 62271-100, înseamnă „Aparataj de înaltă tensiune. Partea 100: întreruptoare de putere (disjunctoare) de curent alternativ”, acestea reprezentând standardele europene preluate la nivel național.

Standardele corespondente acestora pe plan internațional sunt IEC 72271-1 și IEC 62271-100.

Din verificarea propunerii tehnice depusă de către contestatorul ..., se reține în soluționare că acesta a ofertat întrerupătoare 110 kv produse de Sieyuan – Jiangsu Rugao – voltage Electric Apparatus Co. Ltd., depunând în acest sens teste de tip efectuate de laboratorul Accredia din Roma, Italia (104 pagini).

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține în soluționare că prin adresa de clarificare din data de 13.08.2018, entitatea i-a solicitat ofertantului ... *„toate rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform SR EN 62227-1 și SR EN 622271-100”;* în răspunsul dat, contestatorul a precizat că în propunerea tehnică a prezentat teste de tip efectuate în laboratoare independente în conformitate cu standardele de referință IEC 6227-1 și IEC 62271-100 și, de asemenea, a transmis declarația de conformitate emisă de producătorul Sieyuan - Jiangsu Rugao – voltage Electric Apparatus Co. Ltd. în baza standardelor IEC 6227-1/SR EN 6227-1 și IEC 62271-100/ SR EN 62271-100.

În adresa de comunicare nr. ..., entitatea contractantă a precizat că ... „nu a prezentat rapoartele de încercări individuale și de tip pentru produsul oferit conform standardelor în vigoare”, deși se poate constata că încercările de tip în baza standardelor IEC 6227-1/SR EN 6227-1 și IEC 62271-100/SR EN 62271-100 există, au fost efectuate la un laborator independent și au fost depuse de contestator în propunerea tehnică. În cazul în care unele dintre testele de tip nu au fost depuse, din adresa de comunicare nu rezultă care anume sunt acestea.

Cât privește lipsa testelor de rutină (de încercare) din cuprinsul propunerii tehnice a contestatorului, se apreciază că acest fapt este nerelevant, mai ales că prin documentație s-au solicitat produse care răspund integral standardelor mai sus menționate (în acest sens fiind aduse probe indubitabile) și în condițiile în care există în propunerea tehnică dovezi privind efectuarea testelor de tip prevăzute de standardele menționate, respectiv:

- test de comutare a curentului capacitiv,
- test dielectric pe circuitele primare și secundare,
- compatibilitate electromagnetică,
- tensiunea la perturbații radio,
- test de încărcare statică a bornei,
- verificarea gradului de protecție IP55,
- test de temperatură pentru echipamentele auxiliare și de control,
- test de creștere a temperaturii,
- măsurarea rezistenței circuitului primar,
- testul la temperatură ridicată.

În opinia Consiliului, scopul entității contractante nu este respingerea cu tot dinadinsul a unei oferte, ci atragerea și menținerea în competiție a cât mai multor potențiali ofertanți, asigurând în acest fel premisele unei concurențe reale și loiale.

Testele de rutină, prin definiție, se efectuează pe fiecare produs, iar rapoartele de testare sunt prezentate beneficiarului la momentul livrării și au scopul de a descoperi unele defecte de fabricația sau neconformități, dar nu afectează proprietățile produsului supus testării. De regulă, testele de rutină însoțesc documentația tehnică a produselor, la momentul livrării și reprezintă, practic, o confirmare a testelor de tip efectuate asupra produselor. În cuprinsul altor documentații de atribuire similare, entitățile contractante au precizat în mod explicit faptul că testele de acest gen vor fi făcute la livrarea produsului.

De asemenea, Consiliul apreciază că declarația producătorului Sieyuan – Jiangsu Rugao – voltage Electric Apparatus Co. Ltd., prezentată de ..., vine să confirme faptul că întrerupătoarele de 110 kv pe care le ofertează sunt manufacturate în conformitate cu standardele menționate, adică așa cum a solicitat entitatea contractantă prin documentația de atribuire; în opinia Consiliului, acest fapt ar fi trebuit să fie suficient ca entitatea contractantă să considere că produsele ofertate de contestator îndeplinesc cerințele din documentația de atribuire.

În concluzie, Consiliul apreciază că ... a răspuns la solicitarea de clarificare din data de 13.08.2018, iar entitatea contractantă în mod eronat a respins oferta acestuia ca inacceptabilă în baza dispozițiilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, criticile contestatorului fiind întemeiate.

În ceea ce privește capătul de cerere privind obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații, Consiliul reține că la dosarul cauzei nu au fost depuse documente doveditoare în acest sens, așa cum prevăd dispozițiile art. 26 alin. (9) teza a 2-a din Legea nr. 101/2016.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ..., va obliga entitatea contractantă la anularea în parte a procesului – verbal de evaluare nr. 7000/24757/28.08.2018 și a actelor subsecvente acestuia în ceea ce privește oferta depusă de ..., și va dispune reevaluarea ofertei depusă de acesta, în conformitate cu cele precizate în motivare, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei decizii.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Obligă entitatea contractantă la anularea în parte a procesului – verbal de evaluare nr. 7000/24757/28.08.2018 și a actelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește oferta depusă de ....

Dispune reevaluarea ofertei depusă de ... în conformitate cu cele precizate în motivare, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge cererea de intervenție formulată de ....

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

plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 23 (douăzecișitrei) pagini.