



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. 12 alin. (1) 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.

Data:

Prin contestația nr. 431/12.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23186/12.06.2020, formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., reprezentată legal de ... - Director General și Președinte al Consiliului de Administrație, împotriva adresei nr., de comunicare a rezultatului final al analizei ofertelor, emisă de ... S.A., cu sediul în ..., str. ..., jud. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului nr., C.I.F. RO ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Produse și servicii pentru dezvoltarea sistemului de măsurare inteligentă al ... S.A. – etapa 2019-2021”, s-a solicitat admiterea contestației și obligarea entității contractante la:

- anularea, ca netemeinică și nelegală, a adresei de comunicare nr. 3305/02.06.2020;
- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 3303/02.06.2020 și a tuturor actelor subsecvente acestuia;
- reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor tehnice și a documentelor justificative pentru DUAЕ, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, a prevederilor din documentația de atribuire și a celor menționate în contestație.

Cu adresa nr. 2506/3/25.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 25357/26.06.2020, SC ... SRL, cu sediul în ..., jud. ..., și adresa de corespondență în ..., str. ..., jud. ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată de ... - administrator, a depus cerere de intervenție în interesul autorității contractante, solicitând

admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea ca fiind temeinică și legală a deciziei entității contractante de declarare câștigătoare a ofertei depusă de SC ... SRL.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de către SC ... SA, împotriva comunicării rezultatului final al analizei ofertelor, solicitând Consiliului să admită contestația și să dispună obligarea entității contractante la anularea, ca netemeinică și nelegală, a adresei de comunicare nr. 3305/02.06.2020, anularea raportului procedurii de atribuire nr. 3303/02.06.2020 și a tuturor actelor subsecvente acestuia și reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor tehnice și a documentelor justificative pentru DUAЕ, cu respectarea prevederilor legale, a prevederilor din documentația de atribuire și a celor menționate în contestație.

Contestatoarea învederează că, în calitate de ofertant în cadrul acestei proceduri, a fost informată, prin adresa nr. 3305/02.06.2020, că oferta sa a fost declarată câștigătoare și s-a clasat pe locul II, oferta clasată pe primul loc fiind cea depusă de ... SRL. Contestatoarea menționează că, potrivit raportului procedurii nr. 3303/02.06.2020, toate cele 3 oferte depuse au fost declarate admisibile, clasamentul fiind următorul: 1 - ... SRL - 100 de puncte, 2 - ... SA - 88,37 și 3 - Asocierea ...SRL - ... SRL - 72,74 puncte.

Petenta subliniază că deși entitatea contractantă avea obligația comunicării avantajelor ofertei clasate pe primul loc în raport cu oferta sa, nici în cadrul comunicării rezultatului procedurii și nici în cuprinsul raportului procedurii nu a fost menționată modalitatea de calcul a punctajelor obținute de ofertanți. Astfel, deși criteriul de atribuire a fost „*cel mai bun raport calitate-preț*”, unde componenta financiară avea o pondere de 80% și durata de garanție o pondere de 20%, entitatea contractantă s-a limitat la a comunica doar prețul ofertat de fiecare ofertant, fără a menționa punctajul primit pentru durata de garanție acordată și modalitatea de calcul a punctajului final.

Contestatoarea susține că, urmare a consultării dosarului achiziției publice la sediul entității contractante, a constatat că oferta depusă de ... SRL, ofertantul clasat pe locul I, este inacceptabilă și neconformă, întrucât:

- raportat la prevederile art. 143 alin. (2) și art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, oferta depusă de ... SRL este inacceptabilă, deoarece:
 - nu conține Avize BRML de exercitare a activității de montare pentru niciunul din contoarele electrice ofertate;
 - nu conține documentele justificative pentru calitate produse și sistem selecție furnizori pentru toți producătorii de contoare electrice;

- nu conține certificatul SR EN ISO 9001 pentru toți producătorii de contoare electrice;
- nu există răspunsuri la solicitări de clarificări, există răspunsuri transmise după termen, există răspunsuri neconcludente.

➤ Raportat la prevederile art. 143 alin. (3) din HG nr. 394/2016, oferta depusă de ... SRL este neconformă, deoarece:

- s-au ofertat mai multe produse alternative, unele neconforme;
- produsele ofertate nu respectă specificațiile tehnice;
- memoriile de prezentare pentru contoarele LSM10 și LSM 40 sunt copiate de la alt producător și nu reflectă caracteristicile proprii ale produselor ofertate

Contestatoarea susține că, în conformitate cu prevederile art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016, în acord cu dispozițiile art. 143 alin. (1), comisia de evaluare avea obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și care cuprind declarații false. Cu toate acestea, deși ofertantul nu a fost în măsură să prezinte documentele justificative, entitatea contractantă a declarat admisibilă oferta ... SRL, cu încălcarea prevederilor legale. În susținere, contestatoarea prezintă detalierea motivelor de excludere enumerate anterior, respectiv:

I. În ceea ce privește motivele de inacceptabilitate a ofertei ... SRL:

1. Lipsa Avizului BRML pentru exercitarea activității de montare a contoarelor electrice ofertate. La data depunerii ofertei, nici ofertanta și nici vreunul dintre subcontractanții săi nu deținea Aviz BRML pentru exercitarea activității de montare contoare electrice pentru nici unul dintre contoarele electrice ofertate, deși în fișa de date (Anexa 3), la pag. 4, cap. III. 1) Condiții de participare, punctul III. 1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, se solicita ca ofertanții să prezinte următoarele autorizații/atestare:

- *pentru execuție câte un atestat de tip C2A sau C2B;*
- *aviz pentru exercitarea activității de montare mijloace de măsurare emis de BRML, în conformitate cu art. 23 lit. a) din OUG nr. 20/1992, valabil, pe toată durata derulării contractului, sau echivalentele lor în condițiile art. 4 al ordinului ANRE nr. 45/2016.*

Astfel, în lipsa acestui aviz, activitatea de montaj a contoarelor nu poate fi desfășurată în condiții de legalitate. De asemenea, contestatoarea menționează că, deși în DUAЕ ofertanta a menționat că îndeplinește condiția privitoare la avize/atestare pentru exercitarea activității de montare mijloace de măsurare, singurele documente justificative depuse inițial sau ca răspuns la solicitările de clarificări sunt: un aviz BRML deținut de subcontractantul ... SRL, emis însă pentru alte tipuri de contoare decât cele ofertate în cadrul prezentei proceduri de atribuire și un aviz BRML deținut de subcontractantul ... SRL, a cărui valabilitate era expirată la data depunerii ofertei și care era emis pentru alte tipuri de contoare decât cele ofertate.

În opinia petentei, cu intenția de a induce în eroare entitatea contractantă, ofertantul a depus inițial avizul BRML aflat în perioada de valabilitate fără anexa care menționează echipamentele pentru care a fost emis, neputând fi astfel verificată conformitatea acestuia.

Ulterior, în urma mai multor solicitări de clarificări din partea entității contractante, ofertanta a depus un Aviz emis de BRML pentru subcontractantul ... SRL, a cărei dată de emitere (18.03.2020) este ulterioară datei de depunere a ofertei (19.02.2020) și care nu poate fi considerat document justificativ pentru această cerință. Mai mult, acest aviz a fost transmis ulterior expirării termenului de răspuns acordat de entitatea contractantă, motiv pentru care încărcarea în SICAP nu a mai fost posibilă, acesta fiind transmis prin fax, la data de 19.03.2020. Drept urmare, petenta consideră că acest aviz nu putea fi luat în considerare de către entitatea contractantă.

2. Lipsa documentelor ce justifică calitatea produselor pentru producătorul ... d.d și a sistemului de selecție furnizori, deși la pag. 5 din fișa de date, la punctul III. 1.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se solicita pentru producătorii echipamentelor prezentarea de dovezi pentru:

- sistemul de evaluare și selecție a furnizorilor pentru principalele materiale, produse și servicii aprovizionate;
- planuri ale calității specifice fiecărui tip de produs realizat și livrat;
- metode de identificare și trasabilitate în realizarea produselor;
- evaluări ale nivelului de satisfacție a clientului în utilizarea produselor;
- metode de analiză a defectelor și de inițiere a acțiunilor corective și preventive necesare.

Așadar, deși ... SRL a oferat echipamente (contoare electrice) produse de 2 producători diferiți (... și ... d.d), a depus documente justificative doar pentru unul dintre producători (...), pentru ... d.d. nefiind depus niciun document în acest sens.

Petenta face precizarea că produsele ... d.d. reprezintă aprox. 30% din valoarea totală a echipamentelor oferate, acesta neputând fi calificat drept un producător nesemnificativ, cu atât mai mult cu cât scopul achiziției este instalarea unui sistem de contorizare inteligent. În opinia sa, explicația ofertantei că a depus documentele justificative doar pentru producătorul declarat ca fiind principal, respectiv ..., nu are niciun temei.

3. Lipsa certificatului SR EN ISO 9001 pentru producător, respectiv nu a fost depus niciun document justificativ privind implementarea sistemului de management al calității pentru producătorul ... d.d, deși la pag. 5 din fișa de date, punctul III. 1.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, se menționează: *„pe lanțul producător/distribuitor/importator/ofertant, aceștia vor avea implementate sisteme de management ale calității, în conformitate cu SR EN ISO 9001”*, iar pentru dovedirea respectării acestei cerințe, ofertanții trebuie să prezinte certificate SR EN ISO 9001 sau alte documente doveditoare privind implementarea standardelor de calitate.

Astfel, deși solicitarea vizează și producătorii echipamentelor, ... SRL a depus documentele justificative doar pentru unul dintre cei 2 producători de contoare electrice oferate. Pentru producătorul ... d.d. nu a fost depus niciun document din care să rezulte că ar avea implementat sistemul de management al calității, în conformitate cu standardul SR EN ISO 9001.

4. ... SRL fie nu a răspuns la solicitările de clarificări, fie a răspuns cu întârziere, fie a transmis răspunsuri neconcludente.

Prin solicitarea de clarificări nr. 1738/25.03.2020, entitatea contractantă i-a solicitat acesteia transmiterea Formulelor H pentru toate produsele ofertate, petenta precizând că, urmare a studierii dosarului achiziției, nu a identificat în cadrul răspunsului nr. „0604/4/06.03.2020”, trimis în data de 06.04.2020 și nici în documentele anexate acestuia răspunsul la această solicitare, reiterând că avizul BRML al subcontractantului ... SRL a fost transmis, prin fax, ulterior expirării termenului de răspuns acordat de entitatea contractantă, apreciind că acesta nu mai putea fi luat în considerare.

Entitatea contractantă i-a solicitat ofertantei ... SRL, prin adresa nr. 1028/27.02.2020, următoarele:

„Întrebarea 9: Sistem tip Head End System (HES) - Pentru cerințele din CS + anexe se solicită completarea referințelor la capitole, paragrafe, pagini din documentația de la producător prin care dovediți îndeplinirea acestora. Referințele se vor face pentru fiecare paragraf din capitolele: Capitolul 2 cerința C007, C008, C009, Capitolul 3 cerința C017, Capitolul 4 cerința C021, C022, C023, conform anexei AO5.FT Head End System_v 1.6.”

Contestatoarea precizează că ofertantul nu a răspuns solicitării entității contractante, ci s-a limitat la a preciza că *„Referitor la cerințele C008, C009, C0 17, C012, C023 vă confirmăm toate acestea, cerințele fiind unele standard pentru un sistem HES. Se transmite anexat o scurtă descriere a aplicației HES Metrum”*.

Aceasta apreciază că răspunsul este incomplet și neconcludent, fapt confirmat și de entitatea contractantă care, prin adresa nr. 2188/10.04.2020, a revenit cu precizarea *„Pentru răspunsul la solicitarea nr. 9 din adresa dumneavoastră numărul 1003/4/10.03.2020 ați justificat asumarea satisfacerii cerințelor C008, C009, C017, C022, C023 prin faptul că sunt standard fără a menționa dovada în documentația de la Producător prezentată și ați omis răspunsul pentru satisfacerea cerinței C021. Vă solicităm să dovediți satisfacerea integrală a cerinței C021”*.

Opinia petentei este în sensul că entitatea a solicitat din nou documente justificative pentru cerința C021, însă a renunțat la a mai insista pentru obținerea documentelor de la producător pentru cerințele C008, C009, C017, C022 și C023.

Având în vedere motivele expuse mai sus, contestatoarea consideră că oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă.

II. Contestatoarea dezvoltă motivele pentru care consideră că oferta depusă de ... SRL este neconformă:

1. Au fost ofertate mai multe produse, unele neconforme, fiind prezentate mai multe tipuri de contoare pentru fiecare cerință (oferta alternativă), iar la data depunerii ofertei, unele din aceste contoare nu aveau aprobare de model BRML solicitată conform legii deși a precizat că respectă toate prevederile caietului de sarcini.

În fișa de date, la pag. 7, punctul IV.4 Prezentarea ofertei - IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, se precizează că aceasta trebuie

să respecte punctul 3 - Instrucțiuni privind oferta - A. Modul de prezentare a propunerii tehnice din Instrucțiuni pentru ofertanți.

Astfel, deși la pag. 5-6 din Instrucțiunile pentru ofertanți se prevedea obligația ofertanților de a întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile, petenta susține că ... SRL a depus o ofertă neclară, care nu respectă prevederile documentației de atribuire.

Cu privire la contoarele electrice ofertate de ... SRL, menționează ca au fost depuse documente, unele incomplete, aferente următoarelor produse:

- Contor monofazat energie activă și reactivă: Luna LSM 10;
- Contor monofazat: Hexing HXE 110
- Contor monofazat: Luna LUN 23
- Contor trifazat montaj direct: Luna LSM 40
- Contor trifazat montaj direct: ... d.d. AM550-T
- Contor trifazat montaj semidirect: ... d.d. MT880
- Contor trifazat montaj semidirect: Luna LSM 50

În consecință:

- deși în specificația tehnică a procedurii se solicitau 4 tipuri de contoare, oferta depusă de ... SRL conține documente pentru 7 tipuri de contoare electrice, unele dintre acestea echivalente în ceea ce privește caracteristicile tehnice, petenta apreciind că acestea reprezintă, de fapt, o ofertă alternativă, aspect constatat și de entitatea contractantă în adresa nr. 1028/27.02.2020. Mai mult, arată că la data depunerii ofertei, o parte din contoarele de energie electrică ofertate nu respectă prevederile documentației de atribuire, respectiv contoarele Luna LSM 40 și LSM 50 care la momentul ofertării nu aveau în vigoare aprobare de model de la BRML, acesta fiind probabil motivul prezentării alternative a contoarelor echivalente AM550 și MT880. În Anexa 7 este prezentată data obținerii aprobării de model pentru aceste contoare, totuși în răspunsul său ofertanta își asumă că produsele ofertate respectă caietul de sarcini (prin declarație pe proprie răspundere și prin însușirea caietului de sarcini prin ștampilare și semnare pe fiecare pagină), astfel că declarațiile acestuia sunt apreciate ca fiind false. Mai mult, arată că după primele seturi de întrebări, a continuat să ofere răspunsuri legate de aceste tipuri de contoare, creând astfel impresia că ele răspund tuturor cerințelor din caietul de sarcini.

- nu cuprinde tabelele cu caracteristicile tehnice ofertate. 21.1, 21.2. 21.3 și 21.4 (partea fundamentală a caietului de sarcini, explicit diferențiate pe tipuri de echipamente de către entitatea contractantă), completate distinct și nominal pentru fiecare produs ofertat, ci doar tabele general aplicabile pentru toate contoarele monofazate și trifazate ofertate, fără nominalizarea tipului de contor, care ar trebui să fie valabilă pentru oricare dintre produsele echivalente menționate în ofertă. Aceste documente nu pot fi considerate valide, întrucât nu există două produse identice, cu atât mai mult cu cât sunt fabricate de producători diferiți. Tabelele menționate nu au fost completate cu elementele particulare ale echipamentelor ofertate, ci solicitările entității contractante au fost doar

confirmate cu răspunsul „Da” sau au fost copiate ca atare în coloana „Ofertat”.

Prin urmare, deși avea obligația de a declara această ofertă neconformă, entitatea contractantă a ales să solicite numeroase clarificări, transformând oferta depusă într-una admisibilă, favorizând astfel pe ofertanta ... SRL și încălcând prevederile art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Întrucât au fost ofertate mai multe soluții ce conțin contoare echivalente din punct de vedere tehnic, entitatea contractantă a solicitat clarificări prin adresa nr. 1028/27.02.2020, solicitând comunicarea soluției ce va fi folosită, cu mențiunea că nu se acceptă ofertele alternative.

La data de 10.03.2020, ... SRL a răspuns că pentru contoarele trifazate montaj direct vor folosi produsul ... d.d. AM550-T, pentru contoarele trifazate pentru energie electrică activă și reactivă montaj semidirect (prin intermediul unor reductori de curent) cu modem GSM GPRS conectat prin port RS485 produsul ofertat este ... d.d. MT880, iar pentru partea de modul PLC încorporat (tot montaj semidirect) se va folosi contorul AM550-T.

În data de 25.03.2020, entitatea contractantă a transmis ofertantei ... SRL o nouă solicitare de clarificări (nr. 1738), ce viza detalierea modelului de contor AM550-T care va fi folosit, având în vedere că în aprobarea de model BRML există 2 modele de contoare, respectiv AM550-TD1 și AM550TD2, având game de curenți diferite.

Prin răspunsul din data de 06.04.2020, ... SRL a comunicat că a ofertat produsul AM550TD2, contor cu montaj direct (fără reductori de curent sau tensiune) având o gamă de curent de 5 (100) A, ce este neconform cu specificația tehnică.

Contestatoarea menționează că deși ofertele alternative nu sunt admisibile în cadrul acestei proceduri, ... SRL nu a respectat obligația de a transmite o ofertă clară, cu un singur echipament pentru fiecare cerință, iar entitatea contractantă a ales să declare oferta conformă, cu încălcarea prevederilor legale aplicabile procesului de evaluare.

2. Contestatoarea precizează că produsele ofertate nu respectă specificațiile tehnice, în sensul că niciunul dintre contoarele indicate în urma sesiunilor de clarificări ca fiind ofertate de către ... SRL nu respectă cerințele tehnice din caietul de sarcini (pag. 8, pct. 4.1) și nici Instrucțiunile pentru ofertanți (pag. 6), respectiv:

a. Contorul monofazat LSM 10 nu respectă concomitent cerințele de construcție modulară, care să permită înlocuirea modulelor de comunicație și construcție monovolum.

Astfel, în Specificația tehnică DTN-ST-15-079-3 în tabelul de la punctul 21.1 sunt prezentate caracteristicile tehnice solicitate de entitatea contractantă pentru contoarele electronice monofazate pentru energie electrică activă (destinate a fi montate la consumator casnic) cu întrerupător și modul PLC încorporat.

În tabelul de la punctul 21.2 sunt prezentate caracteristicile tehnice solicitate de entitatea contractantă pentru contoarele electronice monofazate pentru energie electrică activă și reactivă (destinate a fi

montate la consumator agent economic, sau prosumator) cu întrerupător și modul PLC încorporat și caracteristicile tehnice oferite.

În aceste tabele ofertanții trebuiau să completeze caracteristicile tehnice ale echipamentelor oferite, care să respecte cerințele entității contractante.

În cazul ambelor echipamente (pct. 21.1.83 și respectiv pct. 21.2.84) se solicita: *„Construcția contoarelor trebuie să fie modulară și să permită schimbul de module de comunicații pentru rețelele WAN și LAN pentru a suporta G3-PLC, sau echivalent, Ethernet, Fiber, 2G/3G/4G, viitoarele infrastructuri 5G/IoT sau alte viitoare infrastructuri de rețea”*. De asemenea în cazul ambelor echipamente (pct. 21.1.64 și respectiv pct. 21.2.65) se solicita ca montarea modului de comunicație PLC să fie *„În contor/sub capacul soclului de borne al contorului într-o variantă sigilabilă a.î. contorul cu modulul PLC să se prezinte într-o construcție monovolum”*.

Contestatoarea subliniază că din documentele depuse de ... SRL a constatat că, deși în cadrul fișelor tehnice a completat cu „Da” îndeplinirea acestor cerințe, din descrierea și imaginile din cadrul memoriului de prezentare, documentul pdf „Oferta tehnică MPS partea 3.1” rezultă că aceste condiții nu sunt îndeplinite concomitent de contorul monofazat oferit LSM 10, argumentele fiind următoarele:

- nu s-a putut identifica locul de montaj al modemului PLC și modul de înlocuire/interschimbare a acestuia;

- deși în cadrul memoriului de prezentare, document Oferta tehnică MPS partea 3.1, în oferta ... SRL se precizează: *„Contorul poate comunica direct cu stația centrală cu ajutorul unui modem GSM/GPRS cuplat în slotul de sub ușa frontală a contorului”*, totuși nu s-a putut identifica această ușă frontală. De asemenea, în cadrul aprobării de model BRML AM 001/20.01.2020 a contorului este precizat: *„Din punct de vedere constructiv carcasa contorului este alcătuită dintr-o bază compactă care are în componență un bloc de borne, elemente de fixare pentru montarea contorului, un capac amplasat în partea superioară a contorului și un capac transparent al blocului de borne amplasat în partea inferioară a contorului”*, ușa frontală nefiind menționată.

Oferta tehnică, partea 3.1, pagina 142, cuprinde o imagine cu circuitele interne ale contorului, în care se poate observa cum modulul de comunicație aferent contorului din imagine se află integrat în placa de bază a contorului, acest modem fiind conectat cu borna de comunicație prin două fire (roșu și verde). În această imagine nu se observă nicăieri un slot de comunicație unde ar trebui să se conecteze modular modemul PLC, astfel că acest contor LSM10 are modemul în carcasa contorului conform cu cerințele de la pct. 21.1.64 și respectiv pct. 21.2.65 din Specificația tehnică DTN-ST-15-079-3, dar nu este modular, modemul PLC nepermițând schimbul de module de comunicații, conform cu cerința de la pct. 21.1.83 și respectiv pct. 21.2.84, creând astfel un avantaj ofertantei ... SRL.

b. Contorul monofazat LSM 10 nu este dotat cu port optic sigilabil, conform cu cerințele de securitate ale contoarelor monofazate descrise în ambele tabele menționate mai sus. Mai mult, în răspunsul nr. 4562/29.01.2020 la solicitarea de clarificare formulată de participanții la

procedură, la răspunsurile 10 și 11, entitatea contractantă a precizat: *„Portul optic se sigilează conform ST-15- 079-3 punct 21.1.43. Necesitatea sigilării portului este importantă pentru OD având în vedere cerințele suplimentare de securitate și de confidențialitate a datelor precizate în Codul de Măsurare a Energiei Electrice, Ordin ANRE 103/2015”* și, la punctul 11: *„Sigilarea portului optic se va face conform cerinței din punctul 21.1.43. Nu se acceptă sigilii autocolante”*.

Așadar, petenta susține că acel contor monofazat oferat de ... SRL nu respectă această cerință, deși ofertanta a declarat în tabelul 21.1, punctul 21.1.43 că o respectă, răspunzând cu „Da” în coloana 3 a tabelului. În aprobarea de model a produsului LSM 10, AM 001/20.01.2020 nu este specificată nici în scris și nici prin imaginile demonstrative din cadrul aprobării de model existența unui sistem de sigilare la nivelul portului optic sau la nivelul singurului buton al contorului. De asemenea, în aprobarea EC de tip a contorului, SK 14-048 MI-003, disponibilă în oferta depusă de ...SRL, la capitolul 6. Security Measures (măsură de securitate) se menționează: *„Service seals are used for securing: a) terminal cover b) meter cover”*, respectiv: Sigiliile de exploatare sunt folosite pentru: a) capacul de borne; b) capacul contorului, de unde se poate observa că nu face referire la existența unui alt sigiliu disponibil la nivelul contorului.

Astfel, având în vedere cele menționate anterior și inspecția vizuală a contorului în imaginile prezente în aprobarea de model emisă de BRML, precum și în aprobarea de model EC de tip, se poate concluziona că acest contor LSM10 nu îndeplinește cerințele cu privire la blocarea mecanică a accesului la portul optic și sigilare a blocajului mecanic sau sigilarea unui buton de comandă care activează portul optic.

c. Contorul trifazat MT 880 nu îndeplinește simultan solicitările de port optic sigilabil și carcasa lipită, astfel încât în cazul contoarelor electronice trifazate pentru energie electrică activă și reactivă în montaj semidirect (destinate măsurii generale din posturile de transformare, sau la consumator) cu modem GSM/GPRS conectat prin port RS 485 și/sau modul PLC încorporat, la pct. 21.4.45 din tabelul de la punctul 21.4 din Specificația tehnică DTN-ST-15-079-3 se solicită că *„Accesul la portul optic va fi permis doar personalului autorizat, prin:*

- *blocarea mecanică a accesului la portul optic și sigilare a blocajului mecanic, sau*

- *sigilarea unui buton de comandă, care activează portul optic. Aceasta nu exclude controlul accesului prin măsuri de Securitate informatică locale și de la distanță, conform cerințelor din Codul de Măsurare (Ordin ANRE 103/2015)”*.

La pct. 21.4.61 se solicită *„posibilitatea parametrizării și citirii datelor memorate (prin portul optic)”*, iar la pct. 21.4.118 se solicită *„Carcasa contorului să fie lipită și să nu poată fi demontată fără a distruge un marcaj de securitate”*.

Contestatoarea precizează că acest contor trifazat oferat, MT 880, nu respectă cerințele de mai sus, fapt ce poate fi constatat din analiza documentelor depuse de ofertant în cadrul propunerii tehnice, deși a

declarat că respectă solicitările din tabelul 21.4, acestea nu pot fi îndeplinite simultan, respectiv:

- Contorul respectă solicitările articolului 21.4.45 conform articolului 7.1.2 *Parameters protection button (Buton protecție parametri)* din manualul contorului descărcat de pe pagina de internet a producătorului. La articolul 7.1.2 se precizează că, *pentru a preveni accesul neautorizat la parametrii specifici sau la executarea de scripturi de parametrizare, butonul de protecție parametri este localizat sub capacul contorului. Pentru a accesa butonul de protecție parametri, capacul contorului trebuie să fie deschis (trebuie îndepărtate sigiliile metrologice) și butonul de protecție parametri (cheia PARAM) poate fi apăsată. Contorul va fi deblocat hardware, în așa-zisul mod parametrizare pentru 5 minute sau până la oprirea alimentării). Având în vedere cele menționate anterior, se poate observa că este îndeplinită solicitarea în ce privește blocarea accesului la portul optic prin sigilarea unui buton de comandă, care activează portul optic.*

- Solicitățile de la articolul 21.4.61 sunt de asemenea îndeplinite după cum se poate vedea în manualul contorului la capitolul 8.3 Optical Interface (Interfata optică) unde se precizează: „*Interfața optică permite o comunicație locală bi-direcțională pentru citirea datelor și parametrizare)*”, însă parametrizarea contorului este permisă doar prin apăsarea cheii PARAM de sub carcasa contorului.

- Solicitățile de la punctul 21.4.118 referitoare la carcasa lipită a contorului invalidează punctele 1) și 2) anterioare și fac nerealizabile solicitările de la punctele 21.4.45 și 21.4.61 din specificația tehnică prin faptul că, prin îndeplinirea cerinței de lipire a carcasei, se face imposibilă activarea cheii PARAM și, ca urmare, este imposibilă parametrizarea contorului fără distrugerea în prealabil a carcasei contorului.

d. Indicarea unui contor cu conexiune directă, conform cerinței caietului de sarcini pentru montaj semidirect, nu are sustenabilitate tehnică.

Astfel, la data de 10.03.2020, ... SRL a răspuns la solicitarea de clarificare nr. 1028/27.02.2020, precizând că pentru contoarele trifazate montaj direct va folosi produsul ... d.d. AM550-T, pentru contoarele trifazate pentru energie electrică activă și reactivă montaj semidirect (prin intermediul unor reductori de curent) cu modem GSM/GPRS conectat prin port RS485 ofertat este produsul ... d.d. MT880, iar pentru partea de modul PLC încorporat (tot montaj semidirect) va folosi contorul menționat la punctul anterior și anume contorul AM550T.

Contestatoarea subliniază că în cadrul răspunsului din data de 06.04.2020, ... SRL a indicat contorul AM550-T ca fiind, în fapt, modelul AM550-TD2, însă acesta este un contor cu aprobare de model BRML pentru montaj direct și nu poate fi folosit în montaj semidirect.

Pentru toate aspectele semnalate mai sus, contestatoarea consideră că experții entității contractante aveau destule cunoștințe și elemente pentru a identifica aceste neconcordanțe, având totodată posibilitatea să revină cu întrebări tehnice suplimentare sau să solicite ofertanților prezentarea de mostre astfel încât orice dubiu de interpretare să fie eliminat.

3. În continuare, contestatoarea învederează că memoriile de prezentare pentru contoarele LSM10 și LSM 40 sunt copiate de la alt producător (NINGBO SANXING) și nu reflectă caracteristicile proprii produselor oferite, astfel că produsele oferite nu poate fi luate în considerare.

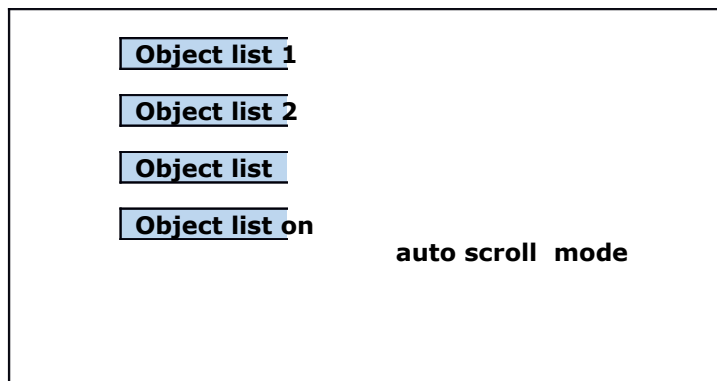
La pag. 5-6 din Instrucțiunile pentru ofertanți sunt detaliate documentele pe care trebuie să le includă și condițiile pe care trebuie să le respecte propunerea tehnică, însă în cadrul ofertei depuse de ... SRL, secțiunea Memoriu de prezentare contor LSM 10 din oferta tehnică este copiată în format ușor modificat de la un alt producător (NINGBO SANXING), mai precis din Manualul Utilizatorului pentru Contor Monofazat, Model P12S01, contor oferit de ... SA pentru prezenta procedură și care a fost anterior procedurii comercializat și de către ... SRL.

În susținere, petenta prezintă câteva exemple punctuale din cele două documente:

- Descriere de caracteristici care nu sunt evidențiate în imaginile contorului sau alte documente din ofertă, respectiv:
 - se precizează „Contorul poate comunica direct cu stația centrală cu ajutorul unui modem GSM/GPRS copiat în slotul de sub ușa frontală a contorului”, însă nu s-a putut identifica această ușă frontală;
 - în documentul PDF "Oferta tehnică MPS partea 3.1" la pagina 14, se precizează: *„contorul suportă oprirea afișajului. Aceasta funcție poate fi invocată prin apăsarea butonului scrol”, iar două rânduri mai jos se precizează „butonul Meniu poate fi folosit pentru navigarea pe ecranul LCD”.*

Contestatoarea face precizarea că, în fapt, contorul LSM 10 are un singur buton, ceea ce confirmă că descrierea este a unui alt produs, respectiv preluată din manualul contorului Sanxing P12S01, contor care are cele două butoane.

- Folosirea în manualul copiat a schemelor de funcționare și graficelor din manualul original. La compararea documentelor se poate observa că imaginile următoare sunt prezente în ambele documente:



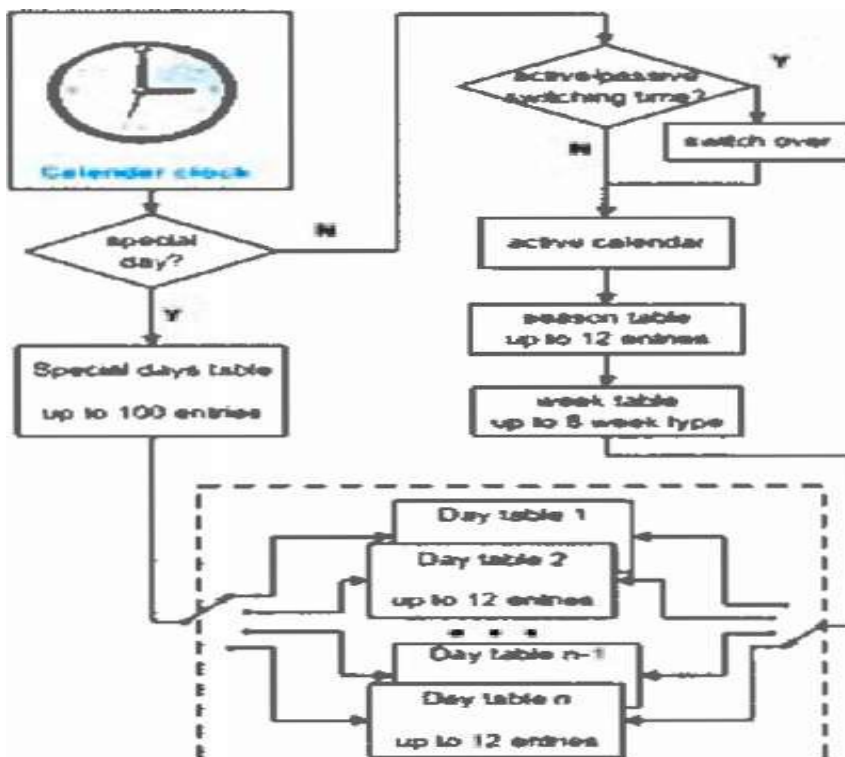
Object list 1

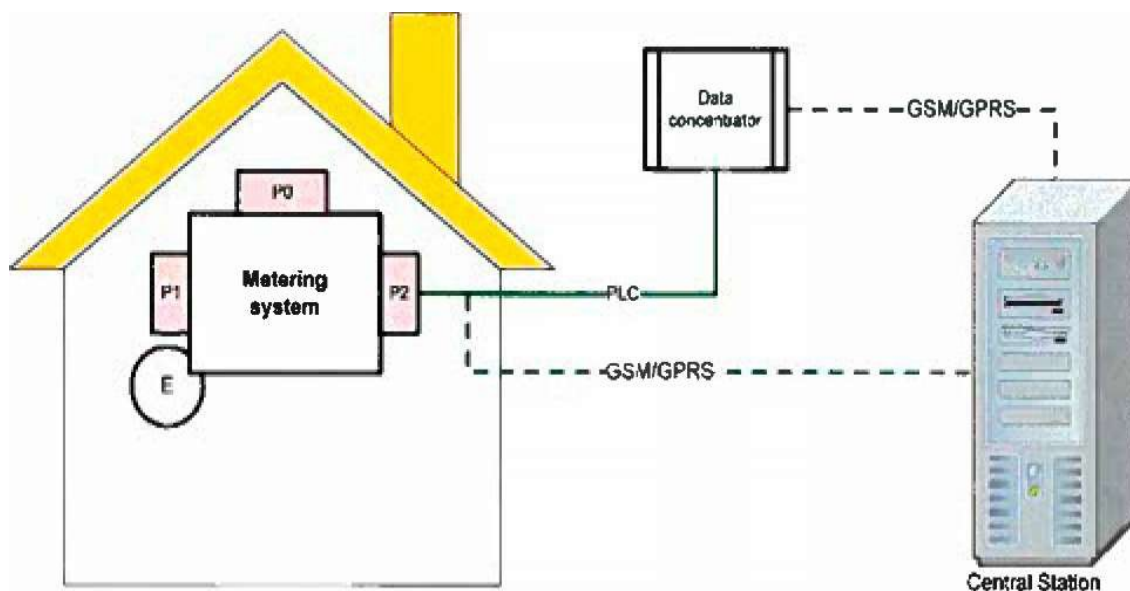
Object list 2

Object list

Object list on

auto scroll mode





- Utilizarea în manualul copiat de ... SRL a aceluiași text din manualul primit de ... SA de la producătorul Ningbo Sanxing ("manual original"), dar ușor reformulat. Spre exemplificare, petenta prezintă în cele ce urmează câteva exemple/varianțe:

a) Text în manualul original: „Algoritmul AES-GCM-128 de codificare este implementat între contor și concentratorul de date (canalul PLC), contor și PC (interfața RS485)”.

Text în documentul din ofertă: "Algoritmul de encriptare AES-GCM-128 este implementat între contor și concentratorul de date (canalul PLC) contor și PC (interfața RS485)”.

b) Text în manualul original: "La conectarea și deconectarea modemului de comunicație, se pot înregistra evenimente în contor".

Text în documentul din ofertă: "*La cuplarea și decuplarea modemului de comunicație evenimentele pot fi înregistrate în contor*".

c) Text în manualul original: "*Afișare fără alimentare. Contorul suportă afișarea fără alimentare. Aceasta funcție se poate utiliza prin apăsarea butonului scroll atunci când este inserată în contor baterie cu nivel scăzut de energie*".

Text în documentul din ofertă: "*Oprirea afișajului. Contorul suportă oprirea afișajului. Această funcție poate fi invocată prin apăsarea butonului de scroll când o baterie aproape descărcată este introdusă în contor*".

4) În continuare, contestatoarea susține că în oferta prezentată au fost copiate, aproape identic, mai multe tabele cu caracteristici tehnice cu mici modificări de sintaxă.

Spre exemplificare, arată că tabelul următor a fost copiat în întregime în documentul din oferta depusă, cu minime modificări:

Componenta		Descrieri
	Metrologie	Import și export de energie activă
		Import & export de energie reactivă
		Energie aparentă (opțional)
	Contorizare cerere	Contorizare 12 luni date facturare
		Cerere maximă Ultima cerere medie

Funcții majore	Măsurători	tensiune fază individuală
		curent fază individuală
		factor putere
		frecvența
	TOU	până la 4 tarife
		două seturi de scheme tarifare (calendar activ/pasiv)
		până la 100 de zile speciale
		până la 12 tabele sezoniere
		până la 8 tipuri de săptămâni
		tabele de până la 8 zile
		până la 12 intrări într-un tabel zilnic
	Calendar	Calendar Gregorian Ora de vară
	Afișaj	Mod afișaj cu scroll automat
		Mod afișaj cu scroll manual
		Afișaj fără alimentare Iluminat de fond (opțional)
	Interfața	RS485
		Modem GSM, GPRS
		M-bus (opțional)
		RF
Funcții avansate	Control deconectare	Deconectare si reconectare de la distanță sarcina client
	Profit sarcină	Profil sarcina citire E-contor: Profil sarcina 1, profil sarcina
		Profil sarcina citire sub-contoare
	Firmware	Actualizarea firmware la distanță/local Jurnal evenimente
	Evenimente alarmă	& Gestionare erori și alarmă
	Înregistrare manipulate	Deschidere capac contor, deschidere capac terminal
		Detectare magnet DC
		Curent de întoarcere
	Baterii	Baterie RTC
		Baterie energie redusă
		Supercapcitor (opțional)
	Preplată	Tastatură suport reîncărcare cu jetoane valorice (opțional)
		Alarmă credit scăzut (opțional)
		Urgență credit (opțional)

Totodată, precizează că exemplele sunt și mai concludente în ce privește contorul LSM40 în al cărui memoriu de prezentare ... SRL a omis să înlocuiască detaliile referitoare la producătorul echipamentelor din documentul original și a echipamentelor în sine.

În continuare, petenta inserează câteva exemple de copiere direct din memoriul de prezentare al contorului LSM40, fabricație, în care se face referire la contorul P12S01 și producătorul Ningbo Sanxing, în demonstrarea sursei informațiilor.

Totodată, face precizarea că în oferta tehnică nu a putut identifica broșuri tehnice emise de producătorul pentru produsele indicate ca fiind oferta finală, pentru a putea verifica informațiile din Memoriile de prezentare.

Având în vedere cele de mai sus, apreciază că memoriile de prezentare aferente contoarelor produse de sunt de fapt copiate din Manualul Utilizatorului pentru contorul monofazat Model P12S01 produs de Ningbo Sanxing. De asemenea, precizează că două contoare de la doi producători diferiți nu pot fi identice în ce privește caracteristicile constructive și funcționale, apreciind ca fiind evident că informațiile prezentate de ... SRL sunt inexacte sau chiar false.

Mai mult, consideră că entitatea contractantă, având la dispoziție cele două oferte (cu documentele în original și cu cele copiate) și nesolicitând nicio clarificare, a favorizat în mod evident ofertanta ... SRL prin acceptarea ofertei acesteia.

Suplimentar, subliniază că cerințele prezente în Instrucțiunile pentru ofertanți, la pag. 6- 7 nu au fost respectate de către ... SRL, drept urmare, în baza prevederilor art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/2016, coroborate cu prevederile alin. (3) lit. a) ale aceluiași articol, oferta trebuia respinsă ca neconformă.

Având în vedere motivele prezentate mai sus, consideră că oferta depusă de ... SRL este inacceptabilă și neconformă, conține declarații false, iar ofertantul nu a fost în măsură să prezinte documentele justificative solicitate, astfel că oricare dintre motivele de mai sus, în mod individual, sunt suficiente pentru respingerea acesteia.

Contestatoarea își exprimă convingerea că, prin acceptarea acestei oferte, procesul de evaluare s-a realizat fără respectarea întocmai a prevederilor documentației de atribuire, astfel încât desemnarea ofertantului câștigător s-a făcut cu încălcarea prevederilor legale.

Pe cale de consecință, solicită Consiliului să dispună admiterea prezentei contestații și adoptarea măsurilor solicitate și prezentate în partea introductivă a prezentei decizii.

Cu adresa nr. 32948/17.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 23853/17.06.2020, entitatea contractantă a transmis punctul său de vedere, în care solicită respingerea contestației depusă de SC ... SA, ca nefondată.

Entitatea contractantă face precizarea că, în urma analizării ofertelor primite, comisia de evaluare a constatat că toate ofertele depuse sunt admisibile, iar în urma aplicării criteriului de atribuire și stabilirii clasamentului intermediar a solicitat documentele justificative privind îndeplinirea cerințelor DUAЕ celor 3 ofertanți și drept urmare, cele 3 oferte au fost declarate acceptabile, procedura de atribuire fiind finalizată, iar rezultatul a fost comunicat ofertanților.

În ceea ce privește criticile referitoare la adresa de comunicare a rezultatului procedurii, entitatea contractantă menționează că aceasta s-a făcut online, iar în comunicarea făcută de sistem s-a trecut punctajul obținut de ofertant, precum și punctajul obținut de ofertantul câștigător, astfel că entitatea contractantă consideră că motivele ce vizează conținutul comunicării rezultatului procedurii nu pot fi luate în considerare.

1. Referitor la critica ce vizează Lipsa avizului BRML, aceasta arată că în fișa de date cap. III.I.I.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, Cerința 2, se solicită ca operatorii economici să prezinte autorizații/atestare, respectiv:

- pentru execuție câte un atestat de tip C2A sau C2B
- aviz pentru exercitarea activității de montare mijloace de măsurare emis de BRML, în conformitate cu art. 23 lit a) din OUG nr. 20/1992, valabil, pe toată durata derulării contractului, sau echivalentele lor în condițiile art. 4 al Ordinului ANRE nr. 45/2016.

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/sectorială cu informațiile solicitate de către autoritatea/entitatea contractantă - informații referitoare la îndeplinirea cerințelor privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Documentul justificativ care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, respectiv atestatele și avizul solicitat, urmează să fie prezentate la solicitarea autorității/entității contractante doar de către ofertanții clasati pe primele 3 locuri în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Îndeplinirea cerinței privind existența unui aviz pentru exercitarea activității de montare mijloace de măsurare emis de BRML se verifică în faza de evaluare a DUAЕ, prin declarația ofertantului în cauză, respectiv prin completarea DUAЕ, iar documentele doveditoare urmau să fie solicitate, doar primilor 3 ofertanți care se calificau la finalizarea evaluării ofertelor.

Entitatea contractantă învederează că nu rezultă de nicăieri cerința ca acest aviz să fie valabil la data depunerii ofertelor și nici cerința privind depunerea acestui aviz odată cu oferta. Avizul trebuie să fie valabil pe perioada derulării contractului și nu la data depunerii ofertelor, cum se susține în contestație.

Comisia de evaluare a solicitat depunerea acestor documente în faza evaluării propunerii tehnice, doar pentru că ceilalți ofertanți au depus aceste documente, chiar dacă nu aveau această obligație. Ulterior, comisia de evaluare a constatat că solicitările din adresa de clarificări nr 1402/12.03.2020 exced acestei etape, astfel încât a renunțat la întrebările ce vizau obținerea avizelor BRML, această adresă fiind chiar contestată de ofertant (Decizia CNSC nr. 538/C4/510/02.04.2020).

Comisia de evaluare nu a continuat cu solicitarea adresată de a depune acele avize BRML și nu a ținut cont nici de documentele depuse ulterior de ofertant, în afara SEAP-ului (prin fax), urmând să solicite aceste avize doar dacă ofertantul se califica pe primele 3 poziții din clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Documentele solicitate ulterior, pentru a face dovada îndeplinirii cerințelor DUAЕ trebuie să fie valabile la data prezentării lor.

2. În ceea ce privește critica ce vizează lipsa documentelor justificative pentru sistemul de selecție a furnizorilor și calitate a produselor, entitatea contractantă face precizarea că toți ofertanții au depus documente justificative privind îndeplinirea acestei cerințe, referindu-se doar la principalele produse oferite.

Toate documentele prezentate au fost acceptate de comisia de evaluare ca fiind suficiente și concludente pentru toți ofertanții. Spre exemplificare, precizează că autoarea contestației a prezentat documente

justificative doar pentru contoare, deși, în acord cu susținerile acesteia, ar fi trebuit să depună astfel de documente și pentru HES, transformatoare de măsură etc.

3. Referitor la critica ce vizează lipsa certificatelor SR EN ISO 9001 pentru producător, conform formularului H depus în oferta tehnică, "Partea 1" pg. 116, pct. 4 este menționată adresa web: www.....com unde se poate observa, la secțiunea Visions and values_Quality policy, că producătorul are atestările solicitate respectiv ISO9001 și ISO14001:2015.

Conform art. 206 din Legea nr. 99/2016 operatorii economici nu au obligația să prezinte documente justificative dacă aceste documente/informații se pot obține direct de către entitatea contractantă.

4. În ceea ce privește invocarea lipsei unui răspuns la solicitarea de clarificări, entitatea contractantă face mențiunea că prin adresa nr 1738/25.03.2020 a solicitat ofertantului, la punctul XI, depunerea formularului H pentru toate produsele oferite, însă în cadrul răspunsului nr. 0604/ 4 /06.03.2020, ofertantul nu a răspuns la această întrebare.

Înainte de a respinge oferta depusă, în baza prevederilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, comisia de evaluare a verificat dacă într-adevăr aceste formulare lipsesc, ulterior formularele H solicitate fiind găsite în oferta tehnică depusă.

Entitatea contractantă aduce la cunoștința Consiliului că toate ofertele depuse în cadrul procedurii au fost dificil de analizat, datorită complexității și volumului mare de informații conținute în ele, subliniind că inclusiv oferta contestatoarei nu a fost foarte organizată sau făcută într-o manieră facilă de verificat de către comisia de evaluare.

Drept urmare, fiecărui ofertant participant i-au fost adresate câte trei solicitări de clarificări la faza de evaluare a propunerii tehnice, iar aceștia au mai depus documente aferente propunerii tehnice.

Comisia de evaluare a analizat în detaliu ofertele tehnice depuse și, unde a fost cazul, a solicitat clarificări, răspunsurile primite fiind considerate concludente.

În răspunsul la clarificări, ofertantul și-a asumat din nou respectarea cerințelor C007, C008, C009 etc., anexând documentația HES Metrum ca dovadă, astfel că comisia de evaluare nu a constatat nicio neconcordanță între documentația prezentată și răspunsurile asumate de către ofertantul SC ... SRL.

5. În ceea ce privește susținerea că au fost oferite mai multe produse, unele neconforme, entitatea contractantă precizează că, deși au fost identificate în oferta tehnică mai multe tipuri de contoare, comisia de evaluare a solicitat clarificări, respectiv: Solicitarea de clarificări nr. 1028/27.02.2020 și nr. 1738/25.03.2020.

Urmare a acestor solicitări, ofertantul SC ... SRL a clarificat tipurile de contoare trifazate care constituie oferta sa tehnică conform specificațiilor tehnice, respectiv modelul de contor AM550-TD2 pentru montaj direct și modelul de contor MT880 pentru montaj semidirect.

În contradictoriu cu susținerile contestatoarei, aceasta subliniază că modelele de contor AM550-TD2 și MT880 au aprobare de model emis de BRML anterior datei depunerii ofertei (Certificat nr. 001/28.01.2019 și nr. 008/27.02.2019), astfel că produsul oferit AM550-TD2 este conform cu

specificația tehnică, având o gamă de curent de 100A (punct 21.3.6 din ST DTN-ST-15-079-3 asumat de ofertant).

Comisia de evaluare a solicitat mai multe clarificări aferente propunerilor tehnice ale tuturor ofertanților implicați în procedură, entitatea contractantă contrazicând susținerile contestatoarei, potrivit cărora s-a încercat avantajarea unui ofertant în dauna celui alt.

Totodată, precizează că și contestatoarei i-au fost solicitate clarificări aferente propunerii tehnice, prin adresele: nr. 1027/27.02.2020, nr. 1737/25.03.2020 și nr. 2187/10.04.2020

De asemenea, a solicitat ofertantului SC ... SRL clarificări prin adresele: nr. 1028/27.02.2020, nr. 1738/25.03.2020 și nr. 2188/10.04.2020.

Prin urmare, entitatea solicită Consiliului să observe că atât contestatoarei, cât și ofertantului de pe primul loc le-a fost adresat același număr de solicitări de clarificări, de unde se poate concluziona că entitatea contractantă a acționat într-o manieră neutră, fără a avantaja vreun ofertant participant la procedură, singurul interes fiind acela de a clarifica toate aspectele prezentate în propunerile tehnice primite.

6. În ceea ce privește susținerea din contestație că produsele oferite nu respectă specificațiile tehnice, entitatea contractantă arată că în conformitate cu specificația tehnică DTN-ST-15-079-3 ofertată și asumată de către SC ... SRL, punctul 21.1.83 și 21.2.84, cerințele sunt îndeplinite.

Conform specificației tehnice DTN-ST-15-079-3 ofertată și asumată de către ofertantul SC ... SRL, punctul 21.1.43 și 21.2.44, cerințele sunt îndeplinite.

Conform specificației tehnice DTN-ST-15-079-3 ofertată și asumată de către ofertantul SC ... SRL, punctul 21.4.45 și 21.4.118, cerințele sunt îndeplinite.

Așadar, fiecare ofertant a depus documentele cerute prin documentația de atribuire, respectiv cele suplimentare solicitate de comisia de evaluare prin clarificări, din conținutul acestora rezultând îndeplinirea tuturor cerințelor tehnice solicitate prin caietul de sarcini.

7. Referitor la critica ce viza faptul că memoriile de prezentate pentru contoarele LSM10 și LSM 40 sunt copiate de la alt producător și nu reflectă caracteristicile proprii produselor oferite, entitatea contractantă precizează că documentația tehnică prezentată de ofertanți este elaborată de fiecare ofertant în parte, acesta fiind responsabil pentru conținutul documentației sale și pentru proprietatea asupra documentației sale. Astfel, comisia de evaluare poate doar să analizeze conținutul documentației tehnice din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire, neavând atribuții de a stabili dacă o documentație/propunere tehnică conține elemente ale altui ofertant, cu atât mai mult de a stabili dacă vreun ofertant a făcut "*declarații false*", copiind documentația altui producător/ofertant.

Prin documentația depusă, ofertantul SC ... SRL și-a asumat corectitudinea documentației depuse, precum și faptul că aceasta respectă întocmai cerințele caietului de sarcini. Comisia de evaluare a analizat aceste documente și a solicitat clarificări, atât lui cât și celorlalți ofertanți

unde a considerat necesar, respectiv unde a considerat necesar depunerea de documente suplimentare.

Entitatea contractantă precizează că a dorit încheierea unui acord cadru cu un număr de maxim 3 ofertanți, deoarece este constrânsă prin calendarul stabilit de ANRE să implementeze sistemul de măsurare inteligentă al ... S.A. - Etapa 2019-2021. Având 3 ofertanți semnatori ai acordului-cadru, entitatea contractantă și-a luat măsura de siguranță ca, în cazul în care un ofertant nu își îndeplinește obligațiile asumate (inclusiv prin furnizarea de produse care nu sunt conforme cu prevederile caietului de sarcini) să rezilieze acordul-cadru și contractul subsecvent cu acesta, cu aplicarea de penalități reprezentând clauza penală în cuantum de 50 % din valoarea contractului subsecvent.

În concluzie, ... S.A. apreciază ca nefondată contestația depusă de SC ... SA, solicitând respingerea acesteia.

Cu adresa nr.445/22.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 24428/22.06.2020, ... SA a formulat note scrise prin care își exprimă poziția față de punctul de vedere al entității contractante nr. 32948/17.06.2020, prezentând argumente punctuale pentru care consideră că se impune înlăturarea apărărilor acesteia ca neîntemeiate.

1. În ceea ce privește lipsa Avizului BRML pentru exercitarea activității de montare a contoarelor electrice oferate, petenta arată că explicațiile sale au fost detaliate în cuprinsul contestației, astfel că lasă la aprecierea Consiliului analiza cerințelor din fișa de date și a măsurii în care ofertantul ... SRL a respectat aceste cerințe.

2. În ceea ce privește lipsa documentelor justificative privind calitatea produselor și sistemul de selecție a furnizorilor de către producători, petenta apreciază că explicația entității contractante în sensul că lipsa acestora pentru producătorul ... d.d din oferta depusă de ... SRL ar fi acoperită prin faptul că toți ofertanții au depus documente justificative referindu-se doar la principalele produse oferate, nu poate fi primită, întrucât scopul achiziției este instalarea unui sistem de contorizare inteligent, fiind obligatorie depunerea documentelor pentru producătorul/producătorii contoarelor oferate.

Astfel, aceasta susține că nu a identificat niciun temei legal ori vreun considerent logic pentru care, raportat la cerințele de la pct. III. 1.3 a) din fișa de date, documentele justificative ar putea fi depuse doar pentru contoarele electrice produse de ..., iar pentru contoarele produse de ... d.d. nu ar fi necesar niciun document.

3. În ceea ce privește lipsa certificatului SR EN ISO 9001 pentru producător, contestatoarea precizează că argumentul prezentat, respectiv că ofertantul nu avea obligația prezentării certificatelor ISO, motivat de faptul că entitatea contractantă a constatat pe site-ul producătorului de contoare că acesta deține atestatele solicitate, invocând prevederile art. 206 din Legea nr. 99/2016, nu are temei, întrucât verificarea site-ului unei companii nu îndeplinește cerința legală.

Mai mult, arată că pe site-ul indicat de entitatea contractantă nici nu există o copie a certificatelor ISO, ci doar o declarație din anul 2018 a companiei privind politica sa de calitate. În probațiune, petenta anexează documentul considerat de entitatea contractantă ca document doveditor

pentru implementarea standardelor de calitate, preluat de pe site-ul producătorului ... d.d.

4. În ceea ce privește lipsa răspunsului la solicitarea de clarificări, respectiv a răspunsurilor depuse după termenul acordat sau răspunsuri neconcludente, reiterează că au existat numeroase situații în care ofertantul fie nu a răspuns în termen, fie nu a răspuns deloc ori a transmis răspunsuri neconcludente la solicitările de clarificări.

Contestatoarea apreciază că în punctul său de vedere, entitatea contractantă s-a limitat la a afirma cu caracter general că răspunsurile au fost concludente, iar în cazul în care nu a primit răspunsuri la solicitările de clarificări, a procedat la reverificarea ofertei, identificând documentele solicitate.

Opinia petentei este că susținerile din punctul de vedere sunt în contradicție cu poziția anterioară a autorității contractante care, prin adresa nr. 2188/10.04.2020, a confirmat că răspunsul ofertantului era incomplet și neconcludent.

5. În ceea ce privește ofertarea mai multor produse, unele neconforme, contestatoarea consideră că entitatea contractantă încearcă să creeze aparența unei conformități a ofertei prin prezentarea unor aprobări de model emise de BRML pentru anumite modele de contoare (AM550-TD2 și MT880), în condițiile în care criticile din contestație vizează lipsa aprobărilor de model la data depunerii ofertei pentru alte modele de contoare ofertate de ... SRL, respectiv LSM 40 și LSM.

6. În ceea ce privește ofertarea unor produse care nu respectă specificațiile tehnice, petenta arată că deși a detaliat și explicat în contestație care sunt cerințele din caietul de sarcini care nu sunt respectate de către contoarele electrice ofertate de ... SRL, în punctul său de vedere entitatea contractantă se limitează la a susține că cerințele de la subpct. a), b) și c) sunt îndeplinite, motivat de faptul că prin semnarea Specificației tehnice DTN- ST-15-079-3 ofertantul a confirmat acest lucru. În punctul de vedere formulat, entitatea contractantă nu a prezentat vreun argument/document justificativ, nici nu a combătut motivele de neconformitate prezentate detaliat în contestație.

În opinia petentei, o astfel de abordare nu respectă prevederile legale aplicabile procesului de evaluare, iar în ceea ce privește motivul de neconformitate de la subpct. d) din contestație, arată că entitatea contractantă nu a făcut nicio precizare.

7. Referitor apărările ce vizau Memoriile de prezentare pentru contoarele LSM10 și LSM 40, criticate că sunt copiate de la alt producător fără să reflecte caracteristicile proprii produselor ofertate, petenta învederează că entitatea contractantă recunoaște atribuția comisiei de evaluare de a analiza conținutul documentației tehnice din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire, dar nu justifică cum a apreciat conformitatea memoriilor de prezentare, în condițiile în care în acestea sunt prezentate caracteristici inexistente ale produselor ofertate.

Aceasta consideră că rolul comisiei de evaluare era de a observa că descrierea din memoriile de prezentare nu aparține produselor ofertate și că există mai multe trimiteri la alt producător, iar nesemnarea acestor

erori majore arată că procesul de evaluare s-a făcut cu nerespectarea prevederilor legale și a caietului de sarcini.

Față de toate aceste considerente, contestatoarea solicită respingerea apărărilor formulate de entitatea contractantă, cu consecința admiterii contestației.

Cu adresa nr. 2506/3/25.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 25357/26.06.2020, SC ... SRL a depus cerere de intervenție în interesul autorității contractante, solicitând admiterea acesteia, respingerea contestației ca netemeinică și nelegală, a adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii, anularea raportului procedurii nr. 3303/02.06.2020 și a tuturor actelor subsecvente acestuia și reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor tehnice și a documentelor justificative suport DUAЕ, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, a prevederilor din documentația de atribuire, precum și menținerea deciziei entității contractante, ca fiind temeinică și legală.

În continuare, intervenienta justifică interesul său în formularea cererii de intervenție, prin faptul că are calitatea de ofertant câștigător al procedurii, precizând că sunt îndeplinite condițiile admisibilității cererii.

1. Referitor la critica ce vizează lipsa Avizului BRML pentru exercitarea activității de montare a contoarelor electrice oferate, intervenienta consideră că autoarea contestației face cu intenție și rea-credință „confuzia” între cerința reală existentă în cadrul documentației de atribuire și cerința în forma în care și-ar fi dorit contestatoarea să fie publicată. Astfel, arată că nicăieri în cuprinsul cerinței existente la nivelul fișei de date a achiziției nu se face referire la „contoarele oferate”. Aceasta apreciază că intenția contestatoarei este în sensul respingerii unei oferte conforme în proporție de 100% cu cerințele documentației de atribuire și cu necesitățile entității contractante, care respectă principiul eficienței utilizării fondurilor, de natură a-i aduce economii substanțiale entității contractante, diferența dintre cele două oferte fiind de 5.812.489,37 lei, deci de peste un milion de euro.

Totodată, intervenienta precizează că, în ceea ce privește cerința referitoare la avizul BRML, entitatea contractantă a făcut inițial, în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, aceeași confuzie, solicitându-i clarificări referitoare la acest aspect, însă aceasta a înțeles că solicitarea de clarificări a fost adresată în mod eronat și, pe cale de consecință, a declarat ca fiind admisibilă oferta sa, acceptând răspunsurile prezentate.

Intervenienta consideră că a demonstrat îndeplinirea cerinței referitoare la avizul BRML încă de la depunerea ofertei, depunând în acest sens avizul BRML pentru subcontractantul ..., nefiind obligatoriu ca toți subcontractanții să dețină respectivul aviz. Cu toate acestea susține că, suplimentar, odată cu oferta a depus pentru toți subcontractanții declarații pe proprie răspundere ale acestora, potrivit cărora atât atestatul ANRE, cât și avizul de montare a mijloacelor de măsurare emis de BRML vor fi menținute în termen de valabilitate pe toată perioada de derulare a contractului.

De asemenea, precizează că pentru subcontractantul ... a depus Avizul CJ-07-002-18, valabil până la data de 14.02.2020, a cărei

prelungire a fost inițiată înainte de expirarea termenului de valabilitate, însă din cauza situației de forță majoră generată de fenomenul COVID-19, acesta a fost pus la dispoziția entității contractante pe data de 19.03.2020, la o zi după data emiterii lui.

În egală măsură, învederează că în data 24.06.2020 a intrat în posesia Avizului BRML nr. CJ-07-009-20/09.06.2020 emis pentru ... S.R.L. arătând că pentru executarea în condiții corespunzătoare a contractului, în conformitate cu declarațiile pe proprie răspundere depuse odată cu oferta, a demarat procedurile de obținere a avizelor de montare a mijloacelor de măsurare, care vor fi menținute în termen de valabilitate pe toată perioada de derulare a contractului.

În opinia intervenientei, entitatea contractantă a solicitat cerința referitoare la deținerea avizului BRML pentru a se asigura că va fi executat contractul în mod corespunzător, iar nu pentru a pune piedici în calea operatorilor economici sau a identifica motive artificiale pentru respingerea lor.

Ca urmare a celor antemenționate, intervenienta solicită Consiliului să constate că entitatea contractantă a declarat în mod corect admisibilă oferta sa, prin raportare la cerințele documentației de atribuire în forma în care a fost publicată și acceptată în egală măsură atât de către operatorii economici interesați de participarea la procedură, cât și de către entitatea contractantă.

În susținere, aceasta invocă o serie de spețe atât ale CNSC, cât și ale instanțelor de judecată, care confirmă că evaluarea ofertelor se face prin raportare exclusiv la cerințele documentației de atribuire, iar nu la unele diminuate sau majorate, precum și o selecțiune din contestația sa nr. 2303/5/23.03.2020, în dovedirea îndeplinirii cerinței referitoare la avizul BRML în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, respectiv în demonstrarea faptului că entitatea contractantă a procedat corect atunci când a declarat ca fiind admisibilă oferta

Astfel, intervenienta apreciază că modalitatea contestatoarei de a invoca un motiv de inacceptabilitate a ofertei sale, prin raportare la alte cerințe decât cele existente în cuprinsul documentației de atribuire și care, în opinia sa o avantajează pe contestatoare, nu face altceva decât să creeze aparența incidenței participării acesteia la elaborarea documentației de atribuire aferentă procedurii care, cel mai probabil, în forma inițială conținea sintagma „contoarele ofertate” cu referire la avizul BRML solicitat, dar care nu a fost publicată în forma respectivă.

În acest sens învederează că autoarea contestației se numără printre firmele amendate de către Consiliul Concurenței pentru trucarea unor licitații pentru echipamente de măsurare a energiei electrice, conform datelor disponibile pe link-ul: http://www.consiliulconcurenței.ro/wp-content/uploads/2018/01/amenzi_contoare_ian_2018.pdf), fapt ce confirmă conduita nelegală și pune la îndoială probitatea contestatoarei, practicile anticoncurențiale fiind desfășurate de o perioadă de peste 10 ani.

De asemenea, invocă Decizia Consiliului Concurenței nr. 77/20.12.2017, care se regăsește pe link-ul:

http://www.consiliulconcurentei.ro/wp-content/uploads/2018/05/decizie_77_20122017_publicare_site.pdf, pag. 43, 68, 93, 94-95, 96.

Ca urmare a celor de mai sus, intervenienta învederează că societatea contestatoare nu este deloc străină de practica participării la elaborarea documentațiilor de atribuire înainte de publicarea acestora, fapt de natură a susține concluzia potrivit căreia se află într-o eroare cu privire la cerința de prezentare a avizului BRML, în forma indicată de aceasta cel mai probabil regăsindu-se și sintagma „pentru contoarele oferite”.

În consecință, intervenienta solicită Consiliului să respingă acest capăt de cerere și să constate că entitatea contractantă în mod corect a declarat admisibilă oferta sa.

2. În ceea ce privește critica ce vizează lipsa de documente justificative privind calitatea produselor și sistemul de selecție a furnizorilor, intervenienta susține că în fișa de date a achiziției este utilizat modul singular al substantivului „producător”, condiții în care a apreciat că sintagma viza producătorul cu ponderea ce mai mare, astfel că a furnizat documente edificatoare doar pentru producătorul LUNA. În aceste condiții, apreciază că a fost respectată cerința din cuprinsul fișei de date, iar în caz contrar, comisia de evaluare avea dreptul de a solicita clarificări pentru edificarea acestui aspect.

În situația în care Consiliul va admite acest capăt de cerere și va considera că sintagma „producătorul” ar fi trebuit interpretată ca „producătorii”, intervenienta apreciază că entitatea contractantă nu ar avea dreptul de a-i respinge direct oferta, fără a-i solicita clarificări în prealabil, raportat la prevederile art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016 și art. 221 din Legea nr. 99/2016.

Intervenienta arată că din textele de lege invocate, legiuitorul a acordat entității contractante, prin comisia de evaluare, un drept în sensul solicitării de clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, însă nu poate fi interpretat în sensul ca entitatea contractantă poate să-și exercite în mod discreționar prerogativa legală. Astfel, întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile părților implicate în acest proces, au ca prim scop asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind o egală măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

În vederea confirmării celor arătate mai sus, intervenienta invocă jurisprudența instanțelor de judecată, respectiv Decizia civilă nr. 2170/25.02.2015 a Curții de Apel ..., Decizia nr. 4945/R/22.08.2013 - Curtea de Apel Târgu Mureș, Deciziile civile ale Curții de Apel București nr. 2275/09.11.2009, nr. 92/24.01.2011, nr. 2080/17.05.2012, nr. 2164/24.05.2012, nr. 940/13.02.2015 nr. 3870/06.07.2016 și nr. 897/27.02.2017, Deciziile civile nr. 387/16.02.2010 și nr. 348/31.01.2011 ale Curții de Apel ..., Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 2281/29.06.2016 - Curtea de Apel Craiova, Sentința civilă nr. 311/06.09.2013 - Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, Decizia civilă nr. 1564/07.12.2009 - Curtea de Apel Timișoara, Secția de contencios administrativ și fiscal,

Deciziile nr. 2963/2012-R/19.07.2012 și nr. 2598/CA/2016-R/22.11.2016 - Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

În același sens, intervenienta face trimitere și la concluziile avocatului general MICHAL BOBEK din 24 noiembrie 2016(1), prezentate în cauza C-387/14, Esaprojekt Sp. z o.o. împotriva Wojewodztwo Lodzkie, insistând pe considerentele prezentate la pct. 28, precum și la hotărârea din 10 decembrie 2009, cauza T- 195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, la pct. 56 și 57 a Tribunalului de Prima Instanță de la Luxemburg, respectiv Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p.II- 3781, punctele 37 și 38.

De asemenea, subliniază că principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar. Acest principiu impune entității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea ofertei acestuia și numai după analizarea temeinică a răspunsului, entitatea contractantă poate lua decizia de admitere sau respingere a ofertei acestuia, prin aplicarea prevederilor art. 134 alin. (1) (2) din H.G. nr. 395/2016.

În continuare, aceasta invocă Jurisprudența Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor ca fiind constantă în acest sens, inclusiv a instanțelor judecătorești, respectiv Decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel ..., Decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012 - Curtea de Apel București, Deciziei nr. 303/26.02.2016 - Curtea de Apel Alba Iulia, precum și B02013_2416.

Ca urmare a celor antemenționate, solicită Consiliului să respingă acest capăt de cerere sau, în situația în care îl va admite, să dispună obligarea entității contractante la a-i solicita clarificări cu privire la aspectele în discuție și la elucidarea potențialelor neclarități, apreciind că această acțiune nu este de natură a-i crea vreun avantaj nelegal.

3. În ceea ce privește critica ce vizează lipsa certificatului SR EN ISO 9001 producător, intervenienta face precizarea că în cadrul fișei de date la punctul menționat în contestație nu a fost solicitată depunerea certificatelor ISO pentru toți producătorii, întrucât dacă ar fi astfel ar fi trebuit să se furnizeze certificat ISO pentru toți producătorii aferenți listei de echipamente.

Cu toate acestea, în situația în care Consiliu va admite acest capăt de cerere și va considera că certificatul SR EN ISO 9001 trebuie depus pentru toți producătorii aferenți listei de echipamente, în temeiul considerentelor expuse mai sus, consideră că entitatea contractantă nu ar avea dreptul de a respinge direct oferta sa, fără a-i solicita clarificări în prealabil, raportat la prevederile art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016.

Ca urmare a celor antemenționate, solicită respingerea acestui capăt de cerere, sau, în situația în care va fi admis, solicită obligarea entității

contractante la a-i solicita clarificări cu privire la aceste aspecte, respectiv elucidarea eventualelor neclarități, acțiune care nu ar fi de natură a-i crea vreun avantaj nelegal.

4 – Referitor la critica ce vizează Lipsa răspunsului la solicitarea de clarificări/răspunsuri depuse după termenul acordat/răspunsuri neconcludente, intervenienta face precizarea că documentele la care face referire contestatoarea au fost anexate răspunsului la solicitarea de clarificări, în contradicție cu alegațiile nerezale ale contestatoarei.

De asemenea, reiterează că a demonstrat îndeplinirea cerinței referitoare la avizul BRML încă de la depunerea ofertei, depunând în acest sens avizul BRML pentru subcontractantul ..., nefiind obligatoriu ca toți subcontractanții să dețină respectivul aviz. Totuși, odată cu oferta, s-au depus declarații pe proprie răspundere ale acestora, potrivit cărora atât atestatul ANRE, cât și avizul de montare a mijloacelor de măsurare emis de BRML vor fi menținute în termen de valabilitate pe toată perioada de derulare a contractului.

Totodată, reiterează că pentru subcontractantul ... SRL a depus Avizul CJ-07-002-18, valabil până la data de 14.02.2020, a cărei prelungire a fost inițiată înainte de expirarea termenului de valabilitate, însă din cauza situației de forță majoră produsă de fenomenul COVID-19, acesta nu a fost eliberat, acesta fiind motivul pentru care a fost pus la dispoziția entității contractante pe data de 19.03.2020, la o zi după data emiterii lui.

În opinia sa, aceasta nu înseamnă că nu îndeplinește cerința referitoare la avizul BRML sau că ar fi fost avantajată prin depunerea ulterioară a acestuia, în condițiile în care consideră că a îndeplinit cerința din fișa de date prin prezentarea avizului BRML pentru subcontractantul ... SRL, aceasta fiind suficientă în vederea îndeplinirii acesteia.

Intervenienta susține că prin subcontractanții săi, a demarat toate demersurile necesare executării în condiții corespunzătoare a contractului, în conformitate cu declarațiile pe proprie răspundere depuse odată cu oferta, iar transmiterea avizului BRML pe data de 19.03.2020, la o zi după data emiterii lui, a reprezentat acțiunea de informare a acesteia cu privire la situația existentă, nicidecum transmiterea unui răspuns la o solicitare de clarificări peste termenul legal, așa cum interpretează contestatoarea.

În continuare, intervenienta precizează că în cadrul răspunsului la solicitare de clarificări nr. 1028/27.02.2020 a fost furnizat manualul aplicației HES Metrum, manual care dovedește îndeplinirea tuturor cerințelor din caietul de sarcini, implicit a cerințelor C00, C009, C017, C022 și C023, iar răspunsul pentru cerința C021 a fost furnizat un document separat, distinct.

— Cu privire la presupusele motive de neconformitate ale ofertei sale, intervenienta învederează următoarele:

- Față de critica ce vizează ofertarea mai multor produse, unele neconforme, învederează că autoarea contestației se limitează la a face afirmații pe care nu le probează în vreun fel, susținând, în contradicție cu alegațiile contestatoarei, că nu a depus o ofertă alternativă. Totodată, arată că a prezentat mai multe tipuri de contoare în cadrul ofertei pentru a

demonstra interoperabilitatea mai multor tipuri de contoare, lucru solicitat prin intermediul caietului de sarcini.

De asemenea, consideră că oferta sa a fost foarte clară și respectă întocmai prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertei susține că și-a asumat în integralitate cerințele documentației de atribuire, afirmând că le va respecta întocmai, în acord cu prevederile art. 129 din HG nr. 394/2016, art. 3 lit. f) din Legea nr. 99/2016 și art. 130 din HG nr. 394/2016.

Intervenienta susține că oferta sa îndeplinește întocmai cele antemenționate, oferind entității contractante toate detaliile care să confirme conformitatea ofertei cu cerințele și necesitățile acesteia. Aceasta solicită Consiliului să constate că oferta prezentată este în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, astfel încât entitatea contractantă în mod legal a declarat oferta admisibilă și câștigătoare a procedurii.

- În ceea ce privește critica ce vizează faptul că s-au solicitat 4 tipuri de contoare, iar oferta depusă de ... SRL prezintă 7 tipuri de contoare electrice, echivalente ca și caracteristici tehnice, realizându-se o oferta alternativă, intervenienta o contrazice și susține că nu a prezentat ofertă alternativă, ci a prezentat mai multe tipuri de contoare în cadrul ofertei pentru a demonstra interoperabilitatea mai multor tipuri de contoare, lucru solicitat de altfel prin intermediul caietului de sarcini. Astfel, contoarele LUNA LSM40 și LUNA LSM50 nu fac parte din oferta depusă, ci au fost prezentate doar în vederea dovedirii interoperabilității, alegațiile contestatoarei fiind apreciate ca irelevante în soluționarea cauzei.

- Referitor la susținerea din contestație că ... SRL își asumă că produsele ofertate respectă caietul de sarcini, făcând astfel declarații false, intervenienta își exprimă convingerea că produsele pe care le-a ofertat corespund în totalitate cerințelor caietului de sarcini, apreciind că declarațiile false invocate de contestatoare sunt acelea pe care societatea ... le-a făcut în cadrul declarației DUAE la partea III, capitolul C.

În aceste condiții solicită Consiliului să constate că entitatea contractantă în mod corect a declarat admisibilă și câștigătoare oferta sa, sens în care consideră alegațiile contestatoarei ca fiind simple afirmații, nesusținute de niciun mijloc de probă, considerând că și acest capăt de cerere trebuie respins.

- În ceea ce privește critica ce vizează ofertarea unor tabele general aplicabile pentru toate contoarele monofazate și trifazate ofertate, fără nominalizarea tipului de contor, intervenienta face precizarea că în cadrul ofertei tehnice și a clarificărilor depuse au fost furnizate tabelele 21.1, 21.2, 21.3 și 21.4 pentru toate produsele ofertate, implicit au fost menționate și tipurile produselor ofertate. Aceasta apreciază au fost respectate întocmai cerințele din caietul de sarcini, iar în documentul doc A03.DTN-ST-15-079-3 Contoare de energie electrică cu PLC pt. SMI ed. 1 rev 12-12 r2), la pagina 2/54 sunt furnizate instrucțiuni de completare a tabelelor mai sus menționate.

- În ceea ce privește critica din contestație ce vizează faptul că ... SRL a ofertat mai multe soluții conținând contoare echivalente din punct de vedere tehnic, deși entitatea contractantă a menționat explicit că nu se acceptă oferte alternative, intervenienta susține că cadrul documentației

de atribuire nu a fost interzisă ofertarea unor produse de la mai mulți producători ci, dimpotrivă, au fost solicitate produse cu tehnologice G3-PLC și în mod expres a fost solicitată interoperabilitatea între produsele oferite și alți producători, condiții în care susține că a furnizat date tehnice complete prin care a demonstrat interoperabilitatea între acestea și nu s-a rezumat la o simplă declarație pe proprie răspundere.

- În ceea ce privește afirmația contestatoarei că, față de solicitarea entității contractante, ... SRL a comunicat că a oferit produsul AM550TD2, contor cu montaj direct (fără reductori de curent sau tensiune) având o gamă de curent de 5(100) A, neconform cu specificația tehnică, intervenienta apreciază alegația contestatoarei ca fiind contradictorie din punct de vedere tehnic. În susținere, arată că, prin definiție, un contor cu măsură directă/montaj direct se conectează fără reductori de curent sau tensiune, iar produsul AM550 este un contor cu măsură directă, rezultând că este conform cu cerințele caietului de sarcini. Mai mult decât atât, consideră că acesta este chiar superior cerințelor, dar în egală măsură și produsului similar oferit de către contestatoare.

- În ceea ce privește susținerea din contestație că ... SRL, deși nu a respectat obligația de a transmite o ofertă clară, oferta sa a fost declarată conformă, cu încălcarea prevederilor legale aplicabile procesului de evaluare, intervenienta susține că autoarea contestației se limitează la a face afirmații pe care nu le probează în vreun fel, reiterând că nu a depus ofertă alternativă, ci a prezentat mai multe tipuri de contoare în cadrul ofertei pentru a demonstra interoperabilitatea mai multor tipuri de contoare, lucru solicitat prin intermediul caietului de sarcini.

➤ Cu privire la susținerea din contestație că produsele oferite nu respectă specificațiile tehnice, intervenienta precizează următoarele:

- În ceea ce privește presupusa neconformitate a produsului Contor monofazat LSM 10, în sensul că nu respectă concomitent cerințele de construcție modulară, intervenienta invocă cerințele documentației de atribuire, respectiv:

- pct. 21.1. Tabel cu caracteristicile tehnice solicitate de achizitor pentru contoarele electronice monofazate pentru energie electrică activă (destinate a fi montate la consumator casnic) cu întrerupător și modul PLC încorporate și caracteristicile tehnice oferite.

- pct. 21.2. Tabel cu caracteristicile tehnice solicitate de achizitor pentru contoarele electronice monofazate pentru energie electrică activă reactivă (destinate a fi montate la consumator agent economic, sau prosumator) cu întrerupător și modul PLC încorporate și caracteristicile tehnice oferite.

Prin urmare, în cadrul documentației este menționat că produsul contor monofazat ce trebuie oferit trebuie să aibă modul PLC încorporat, iar la punctul 21.1.64 este detaliat suplimentar că modulul PLC va fi montat în contor sau sub capacul soclului de borne, cerință pe care produsul LSM10 o satisface în totalitate.

- În ceea ce privește critica din contestație, potrivit căreia deși în oferta ... SRL se precizează că contorul poate comunica direct cu stația centrală cu ajutorul unui modem GSM/GPRS cuplat în slotul de sub ușa

frontală, această uşă nu s-a putut indentifica, precum şi critica ce vizează faptul că în imaginea circuitelor interne prezentată se poate observa cum modulul de comunicaţie aferent contorului se află integrat în placa de bază a contorului, însă nu se poate observa nicăieri un slot de comunicaţie unde ar trebui să se conecteze modular modemul PLC, intervenienta face precizarea că în cadrul catalogului LUNA este prezentată soluţia de contor LSM10 cu interfaţa modulară de comunicaţie, fiind prezentate toate opţiunile de module.

- În ceea ce priveşte afirmaţia contestatoarei că prin ofertarea contorului LSM10 ce are modemul conform cu cerinţele solicitate, dar nu este modular, creându-se astfel un avantaj ofertantei ... SRL, intervenienta reiterează că produsul LSM10 poate să fie modular, condiţii în care apreciază că alegaţiile contestatoarei sunt neîntemeiate.

- În ceea ce priveşte afirmaţia contestatoarei că acest contor monofazat LSM 10 nu este dotat cu port optic sigilabil, prezentând o serie de argumente în susţinerea faptului că nu îndeplineşte cerinţele cu privire la blocarea mecanică a accesului la portul optic şi sigilare a blocajului mecanic sau sigilarea unui buton de comandă care activează portul optic, intervenienta apreciază că autoarea contestaţiei face trimitere la documentele Aprobare EC de tip şi aprobarea de model BRML, documente ce reglementează aspecte metrologice şi sigilii metrologice.

Mai mult decât atât, precizează că aprobarea de model BRML 001/20.01.2020 menţionează că transmiterea datelor prin portul optic şi interfeţele de comunicaţie nu face obiectul aprobării de model. Intervenienta susţine că în cadrul ofertei tehnice şi a clarificărilor furnizate, a fost pusă la dispoziţia entităţii contractante soluţia de sigilare a portului optic, motiv pentru care apreciază că în mod corect aceasta a validat conformitatea produsului din punct de vedere tehnic şi în consecinţă a declarat admisibilă şi câştigătoare oferta sa.

- În ceea ce priveşte critica din contestaţie ce vizează contorul trifazat MT 880, respectiv că acesta nu îndeplineşte simultan solicitările de port optic sigilabil şi carcasa lipită, cu prezentarea argumentelor în susţinerea acestei critici, intervenienta apreciază că această susţinere denaturează situaţia reală. Astfel, butonul PARM este utilizat pentru rescriere de firmware, acesta fiind utilizat doar de producător sau reprezentanta acestuia. În susţinere, aceasta inserează o figură unde evidenţiază butonul utilizat pentru activarea portului optic, acest buton fiind amplasat sub capacul sigilabil.

- În ceea ce priveşte critica ce vizează contorul cu conexitate directă, intervenienta susţine că cerinţa caietului de sarcini de montaj semidirect nu are sustenabilitate tehnică, respectiv că un contor cu aprobare BRML pentru montaj direct a fost ofertat ca un contor cu montaj semidirect. În acest sens, intervenienta învederează că în cadrul ofertei a considerat următoarele produse:

o contoare electronice trifazate pentru energie electrică activă şi reactivă montaj direct (destinate a fi montate la consumator) cu întrerupător şi model PLC încorporat – produsul AM550-TD2;

o contoare electronice trifazate pentru energie electrică activă şi reactivă montaj semidirect (destinat măsurării generale din posturile de

transformare, sau la consumator) cu modem GSM/GPRS conectat prin port RS 485 și/sau modul PLC încorporat.

- Cu privire la susținerea din contestație că „Memoriile de prezentare pentru contoarele LSM10 și LSM40 sunt copiate de la alt producător și nu reflectă caracteristicile proprii produselor oferite”, intervenienta precizează că aceste memorii de prezentare au fost furnizate și Biroului Român de Metrologie Legală în ambele cazuri, atât pentru producătorul LUNA, cât și pentru producătorul Sanxing, iar acesta nu a sesizat vreo neregulă prin prezentarea unor imagini edificatoare preluate prin standard.

- Referitor la afirmația din contestație ce vizează faptul că, deși s-a solicitat, entitatea contractantă nu i-a pus la dispoziție copii după documentele conținute în dosarul achiziției, intervenienta arată că ... se contrazice, întrucât la paginile 15-18 din contestație se regăsesc capturi din oferta

Pentru considerentele prezentate mai sus, autoarea cererii de intervenție solicită respingerea contestației formulată de ... S.A., ca neîntemeiată și menținerea, ca fiind temeinică și legală a deciziei entității contractante, respectiv aceea de declarare drept câștigătoare a ofertei sale.

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

În calitate de entitate contractantă, ... (...) ... S.A. a inițiat, în temeiul Legii nr. 99/2016 și HG nr. 394/2016, o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Produse și servicii pentru dezvoltarea sistemului de măsurare inteligentă al ... S.A. – etapa 2019-2021”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1017809/24.12.2019. Valoarea estimată a procedurii este cuprinsă în intervalul între 4.587.392 și 51.816.614 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț” cu factorii de evaluare durata garanției acordată echipamentelor și serviciilor accesorii - pondere 20% și prețul ofertei - pondere 20%. Acordul-cadru urmează a se încheia cu 3 operatori economici, iar contractele subsecvente urmează a se încheia fără reluarea competiției.

Conform procesului-verbal de evaluare nr. 821/20.02.2020, precum și a declarației de participare publicată în SEAP în data de 27.02.2020, au depus oferte 3 operatori economici, printre care și contestatoarea.

Potrivit raportului procedurii nr. 3303/02.06.2020, oferta depusă de SC ... SA s-a clasat pe locul 2, cu 88,37 puncte și un preț de 39.970.716 lei fără TVA, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL, cu 100 puncte și un preț de 34.158.226,63 lei fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, respectiv împotriva modului de evaluare a ofertei declarată câștigătoare, SC ... SA a formulat prezenta contestație.

După depunerea contestației, SC ... SA a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 45/2018 și OUG nr. 23/2020, în cuantum de

180.000 lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. 206317429/1/11.06.2020, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația depusă împotriva procedurii de atribuire nr. CN1017809/24.12.2019.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Având a se pronunța asupra admisibilității în principiu a cererii de intervenție formulate de către SC ... SRL, Consiliul reține că aceasta, în calitate de ofertantă clasată pe locul I a acestei proceduri de atribuire, are interesul a se păstra actele întocmite de autoritatea contractantă, în forma lor actuală. Prin urmare, în temeiul art. 63 și 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

Pe fondul cauzei, SC ... SA susține că oferta depusă de SC ... SRL este inacceptabilă, pentru neîndeplinirea unui număr de 4 cerințe de calificare, și neconformă, pentru un număr de 3 motive.

Având în vedere faptul că atunci când a evaluat ofertele, entitatea contractantă a verificat mai întâi conformitatea propunerilor tehnice cu cerințele caietului de sarcini și abia în ultima etapă a evaluării a verificat îndeplinirea cerințelor de calificare, Consiliul va verifica cu prioritate motivele de neconformitate a ofertei prezentate de contestatoare.

Primul motiv de neconformitate susținut în contestație vizează faptul că SC ... SRL a depus o ofertă alternativă, prezentând mai multe modele de contoare pentru fiecare cerință.

Conform caietului de sarcini, obiectul achiziției consta, între altele, în 4 tipuri de contoare, și anume:

1 - contor electronic monofazat pentru energie electrică activă (destinat a fi montat la consumator casnic), cu întrerupător și modul PLC încorporate;

2 - contor electronic monofazat pentru energie electrică activă și reactivă (destinat a fi montat la consumator agent economic sau prosumator), cu întrerupător și modul PLC încorporate;

3 - contor electronic trifazat pentru energie electrică activă și reactivă, în montaj direct (destinat a fi montat la consumator), cu întrerupător și modul PLC încorporate;

4 - contor electronic trifazat pentru energie electrică activă și reactivă, în montaj semidirect (destinat măsurării generale din post de transformare sau la consumator), fără întrerupător, cu modem GSM/GPRS conectat prin port RS 485 și/sau modul PLC încorporat.

Primele 3 tipuri de contoare sunt destinate consumatorilor, iar ultimul tip de contor este destinat măsurilor generale din posturile de transformare și agenților economici

În Formularul H din oferta tehnică depusă de SC ... SRL, aceasta a nominalizat un număr de 6 contoare, respectiv contoarele tip LSM 10, LSM 40 și LSM 50, produse de ... A.S., contoarele MT 880 și AM 550TD, produse de ... d.d. și contorul HXE 110, produs de ... Co, Ltd, pentru ultimul tip de contoar nedepunând alte documente în ofertă.

În oferta sa, SC ... SRL nu a indicat în mod clar în care dintre cele 4 categorii de contoare se încadrează contoarele la care a făcut referire în oferta tehnică.

Mai mult, în urma solicitării de clarificări nr. 1003/10.03.2020, prin care i s-a solicitat depunerea declarațiilor de conformitate SC ... SRL a prezentat două declarații de conformitate având nr. 20200204.6 și 20200204.7, referitoare la același model de contoar, respectiv LSM 10, prima declarație de conformitate fiind pentru clasa de exactitate „energie activă 1”, iar cea de-a doua pentru clasa de exactitate „energie activă 1, energie reactivă 2”.

Din acest răspuns, rezultă că pentru primele două categorii de contoare, SC ... SRL a oferit două variante ale aceluiași model LSM 10, produse de A.S.

De asemenea, prin aceeași solicitare de clarificări, autoritatea contractantă avertizează ofertantul SC ... SRL că nu sunt acceptate oferte alternative și cere să precizeze tipul de contor oferit, iar prin răspunsul aferent, acest ofertant precizează că tipurile de contoare oferite sunt, tipul AM 550T pentru categoria contor electronic trifazat pentru energie electrică activă și reactivă, în montaj semidirect (destinat măsurării generale din post de transformare sau la consumator), fără întrerupător, cu modem GSM/GPRS conectat prin port RS 485, urmând ca partea de modul PLC încorporat să fie folosit contorul AM 550T.

În consecință, deși în propunerea sa tehnică a indicat 6 modele de contoare, produse de 3 producători diferiți, în urma solicitărilor de clarificări, SC ... SRL a optat pentru 3 modele de contoare, produse de A.S. și de ... d.d., renunțând la 3 modele de contoare oferite inițial.

Așa cum rezultă din anexa la Avizul pentru exercitarea activităților de montare mijloace de măsurare nr. CJ-07-008-20/18.03.2020, modelul de contoar HXE110, produs de ... Co, Ltd. se încadrează în categoria contor electronic monofazat pentru energie electrică activă (destinat a fi montat la consumator casnic), cu întrerupător și modul PLC încorporate. Din documentele depuse la propunerea tehnică reiese că modelele LSM 40 și LSM 50 sunt contoare trifazice, urmând a se încadra în categoriile 3 - contor electronic trifazat pentru energie electrică activă și reactivă, în montaj direct (destinat a fi montat la consumator), cu întrerupător și modul PLC încorporate și/sau 4 - contor electronic trifazat pentru energie electrică activă și reactivă, în montaj semidirect (destinat măsurării generale din post de transformare sau la consumator), fără întrerupător, cu modem GSM/GPRS conectat prin port RS 485 și/sau modul PLC încorporat, din documentele depuse nereieșind cu certitudine încadrarea într-una sau cealaltă dintre aceste categorii.

Prin urmare, Consiliul constată că oferta depusă inițial de SC ... SRL are caracterul unei oferte alternative, așa cum este definită la art. 3 alin. (1) lit. gg) din legea nr. 99/2015 („ofertă alternativă - oferta care se poate abate într-o anumită măsură de la cerințele documentației de atribuire, dar care asigură realizarea scopului aplicării procedurii de atribuire”), propunând ofertarea mai multe tipuri de contoare pentru aceeași categorie de contoare, respectiv modelele de contoare LSM 40 varianta „energie

activă 1" și HXE110 pentru prima categorie de contoare, și 4 modele de contoare trifazate pentru categoriile 3 și 4, din documentele depuse nereieșind cu certitudine în care dintre categoriile 3 și 4 se încadrează modelele LSM 40 și LSM 50.

În conformitate cu prevederile art. 174 din Legea nr. 99/2016:

„(1) Entitatea contractantă are dreptul de a permite sau solicita ofertanților să depună oferte alternative numai dacă a precizat explicit în documentația de atribuire că permite sau solicită depunerea de oferte alternative.

(2) În cazul în care entitatea contractantă nu a precizat explicit că permite sau solicită depunerea de oferte alternative conform dispozițiilor alin. (1), **entitatea contractantă nu are dreptul de a lua în considerare ofertele alternative.**

Cum în documentația de atribuire a prezentei proceduri, nu s-a precizat explicit că se permite depunerea de oferte alternative, autoritatea contractantă nu avea dreptul de a lua în considerare o astfel de ofertă și nici ca prin intermediul răspunsurilor la solicitările de clarificări să permită transformarea unei oferte alternative într-o ofertă care nu este alternativă.

În cazul în care autoritatea contractantă nu a precizat în mod explicit acceptarea unor oferte alternative, depunerea unei astfel de oferte se sancționează cu respingerea acesteia, ca inacceptabilă, potrivit art. 143 alin. (1) și alin. (2) lit. c) din HG nr. 394/2016, în conformitate cu care:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.

(2) În condițiile art. 228 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:

c) constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini, alternativă care nu poate fi luată în considerare deoarece în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative.”

Mai mult, prin solicitările de clarificări nr. 1028/27.02.2020, entitatea contractantă a permis crearea un avantaj nelegal ofertantei SC ... SRL, care și-a modificat oferta și, practic, abia prin acest răspuns la clarificări depus o ofertă fermă, care nu este alternativă, așa cum avea obligația să o depună până la data limită de depunere a ofertelor. Ori modificarea ofertei, în condițiile în care această modificare nu reprezintă un viciu de formă sau o abatere tehnică minoră duce la declararea acesteia ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

În acest caz modificarea ofertei nu poate reprezenta un viciu de formă, întrucât nu este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, fiind susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire. De asemenea, nu poate reprezenta abatere tehnică minoră, întrucât se referă la modelele de contoare ofertate, care reprezintă obiectul principal al contractului.

Consiliul nu poate reține susținerile intervenientei potrivit cărora a prezentat mai multe tipuri de contoare în cadrul ofertei pentru a demonstra interoperabilitatea mai multor tipuri de contoare, această

motivare neregăsindu-se în cadrul propunerii sale tehnice. Mai mult, prezentarea contoarelor LSM 40 și LSM 50, făcută doar pentru a demonstra interoperabilitatea, așa cum susține intervenienta, ocupă un număr de 378 pagini din propunerea sa tehnică (pag. 228-606), pe când prezentarea contoarelor MT 880 și AM 550, ofertate în fapt, așa cum susține aceasta, ocupă doar 124 pagini din propunerea tehnică a intervenientei (pag. 607-730). Rezultă, astfel, indubitabil că SC ... SRL a stabilit care sunt contoarele ofertate după data limită de depunere a ofertelor, inițial în ofertă depunând o listă de 6 contoare cu documentația aferentă acestora.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va admite critica din contestație referitoare la faptul că SC ... SRL a depus o ofertă alternativă.

Având în vedere că prevederile legale invocate mai sus nu permit luarea în considerare a unei oferte alternative în cazul în care în documentația de atribuire nu s-a precizat acest fapt, Consiliul nu va mai analiza celelalte critici din contestație, care, indiferent de rezultatul acestei analize, nu pot transforma o ofertă alternativă, și care trebuie respinsă, într-o ofertă admisibilă.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu ... S.A. și va anula raportul procedurii nr. 3303/02.06.2020 cu privire la oferta depusă de SC ... SRL, precum și actele subsecvente și va dispune reevaluarea propunerii tehnice depusă de SC ... SRL sub aspectul depunerii de ofertă alternativă, în conformitate cu considerentele de mai sus.

Măsurile de remediere dispuse vor fi duse la îndeplinire în termen de 15 zile lucrătoare de la primire.

În consecință, Consiliul respinge cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu ... S.A.

Anulează raportul procedurii nr. 3303/02.06.2020 cu privire la oferta depusă de SC ... SRL, precum și actele subsecvente și dispune reevaluarea propunerii tehnice depusă de SC ... SRL sub aspectul depunerii de ofertă alternativă, în conformitate cu considerentele prezentei decizii.

Respinge cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

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

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

Redactată în 5 exemplare, conține 34 (treizeci și patru) pagini.