



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. / /, ...

Data:

Prin contestația FN/....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SA, cu sediul în, ..., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin – Director General și convențional prin Cabinetul de avocat, împotriva adresei nr. 3468/22.03....., emisă de către SA, cu sediul, ..., ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect, cod CPV 45232200-4, s-a solicitat: obligarea entității contractante la anularea actului contestat, a rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, precum și la reluarea procedurii din faza de evaluare a ofertelor și stabilirea ofertei câștigătoare pe baza ofertelor admisibile și conforme, potrivit criteriului stabilit prin documentația de atribuire;

Prin contestația nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, formulată de SC SA, cu sediul în, str., ..., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentantă legal prin – Director General, împotriva adresei nr. 3467/ 22.03....., emisă de către entitatea contractantă SA, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat: anularea adresei nr. 3467/ 22.03....., anularea tuturor actelor subsecvente și conexe, obligarea entității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin luarea în considerare a ofertei sale, obligarea entității contractante de a solicita clarificări/completări/confirmări pentru toate aspectele arătate și, în subsidiar, conform art. 26 alin. (2) lit. c)

din Legea nr. 101/2016, orice altă măsură, în afara celor prevăzute, necesară pentru remedierea actelor ce afectează procedura de atribuire.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr./..... și nr./....., au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC SA a formulat contestație împotriva adresei nr. 3468/22.03....., emisă de către SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect, cod CPV 45232200-4.

În fapt, contestatorul precizează că, prin adresa nr. 3468/22.03....., entitatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că, în urma evaluării ofertelor, propunerea tehnică nu a fost admisă, în consecință, fiind declarată inacceptabilă și neconformă.

În ceea ce privește respingerea ofertei ca inacceptabilă, contestatorul arată că, entitatea contractantă a considerat că s-a depus o ofertă alternativă (ceea ce era interzis prin fișa de date a achiziției, la pct.II.1.9: „Nu vor fi acceptate variante”) întrucât, în urma comparării parametrilor ofertați cu acei parametri solicitați în anexele la caietul de sarcini 3.....-3.C6 (fișele tehnice), rezultă faptul că anumiți parametri ofertați nu corespund iar, în ceea ce privește fișele tehnice (anexele 3..... - 3.C6) și a specificațiilor tehnice de la producători/furnizori, au fost prezentate oferte alternative din partea respectivilor producători/furnizori.

Contestatorul menționează că entitatea contractantă a declarat oferta ca fiind neconformă în baza art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016: „(3) în condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

Referitor la fișele tehnice 3..... și 3.C2 - Furnizor Prysmian, contestatorul solicită a se vedea răspunsul furnizorului în probațiune. Pentru fișa tehnică 3.C5 - fabricant Huawei, solicită a se vedea răspunsul furnizorului în probațiune:

- Pct. 23 Reflectanta maximă a receptorului este cu atât mai bună cu cât valoarea este mai mică în funcție de tipul de conector optic și de sensibilitatea elementului optic folosit. Valoarea ofertată de -29dB este mai mică decât valoarea impusă de -27dB.

- Pct. 24 Atenuarea de reflexie minimă a cablurilor și conectori/oră fost solicitată la valoarea de 24dB iar în ofertă se regăsește valoarea mai bună din punct de vedere tehnic de 25dB. Astfel, pentru un conector normal [PC], valoarea este între 20 și 30 dB, pentru un conector cu polisare specială [UPC] valoarea poate ajunge până la 40 dB iar pentru

conectorii ultra specializați [APC] valoarea maximă poate ajunge la peste 60 dB.

În ceea ce privește fișa tehnică 3.C6 - Fabricant Starbit, contestatorul susține că se confirmă perioada de viață a echipamentului oferat impusă de 60 de ani și solicită a se vedea răspunsul furnizorului în probațiune.

Prin urmare, contestatorul consideră că parametrii ofertați nu se abat datelor solicitate prin caietul de sarcini, în sensul că aceștia sunt corespunzători și conformi datelor solicitate. De altfel, precizările făcute mai sus nu modifică oferta tehnică, ci constituie clarificări referitoare la soluția tehnică propusă. Prin raportare la dispozițiile Legii nr. 99/2016 (conform căreia oferta alternativă este ofertă care se poate abate într-o anumită măsură de la cerințele documentației de atribuire, dar care asigură realizarea scopului aplicării procedurii de atribuire) rezultă faptul că oferta alternativă se referă la o ofertă care este diferită, care modifică specificațiile caietului de sarcini cu altele, se abate de la specificațiile caietului de sarcini, or în speță nu este cazul.

Contestatorul precizează că, în cuprinsul propunerii tehnice a depus doar mai multe oferte de la diferiți furnizori ai respectivelor materiale/ echipamente, respectând cerințele minime impuse din fișele tehnice puse la dispoziție de către entitatea contractantă. Este vorba de materiale și echipamente cu aceleași caracteristici minime, doar producătorul fiind diferit. În acest caz este vorba de o singură ofertă tehnică. S-au solicitat mai multe oferte de la diferiți producători ai aceluiași produs pentru a fi asigurați că se vor putea asigura materialele și echipamentele la termenele din graficul de execuție.

În opinia contestatorului, transmiterea de propuneri tehnice de la mai mulți furnizori care oferă soluții respectând aceeași parametri ai caietului de sarcini nu poate fi calificată ca reprezentând o ofertă alternativă, în condițiile în care oferta alternativă se referă la aspecte de conținut, care se poate abate într-o anumită măsură de la cerințele documentației de atribuire, prin propuneri tehnice ce reprezintă modificări ale soluției caietului de sarcini și însoțite de o ofertă financiară alternativă și nu la aspecte privind număr de soluții oferite. Indiferent de furnizorul propus, propunerea financiară depusă rămâne aceeași. Prin oferta depusă, nu s-a propus o soluție tehnică diferită de cerințele caietului de sarcini și nici o ofertă financiară alternativă.

Contestatorul menționează că natura unui act juridic, în speță oferta, reiese din conținutul său, iar nu din faptul că sunt depuse mai multe oferte de la furnizori diferiți. Mai mult decât atât, oferta reprezintă un act juridic unilateral și se interpretează prin prisma voinței reale a autorului.

În ceea ce privește echipamentele propuse și furnizorii, respectiv fabricanții nominalizați, contestatorul afirmă că aceste echipamente sunt utilizate în prezent în instalațiile aflate în funcțiune ale entității contractante și compun un tot unitar funcțional așa cum este descris în Memoriul Tehnic inclus în oferta tehnică.

Contestatorul precizează că, în oferta sa tehnică, echipamentele se pot împărți, din punct de vedere funcțional, în următoarele echipamente distribuite în instalațiile proiectate:

1. Cabluri de fibră optică OPGW și OPUG – obiect al fișelor tehnice 3..... și respectiv 3.C2
2. Echipamentele de teleprotecții și dulap aferent echipamentelor teleprotecții 3.C3 și 3.C4
3. Echipament Telecomunicații SDH - obiect al fișei tehnice 3.C5
4. Echipament ODF - obiect al fișei tehnice 3.C6

Contestatorul confirmă, așa cum a descris și în Memoriul Tehnic, parte a ofertei tehnice, faptul că echipamentele oferite compun un tot unitar funcțional, conform cu cerințele caietului de sarcini, folosind furnizorii care se încadrează în parametrii impuși prin fișa de date pentru fiecare dintre cele patru grupe de echipament descrise mai sus. Astfel, folosind furnizorii care răspund la parametrii impuși prin fișa de date pentru echipamentele de la punctul 1 se poate utiliza oricând împreună cu furnizorii care răspund la parametrii impuși prin fișa de date pentru echipamentele de la punctul 2 și cu furnizorii care răspund la parametrii impuși prin fișa de date pentru echipamentul de la punctul 3 și cu furnizorii pentru echipamente de la punctul 4. În acest sens, o eventuală neconformitate a unui parametru dintr-o fișă tehnică a unui echipament între cele propuse nu poate să conducă automat la concluzia că oferta în ansamblul ei este neconformă, atât timp cât în ofertă există un furnizor, respectiv producător care a prezentat o specificație tehnică sau fișă tehnică în conformitate cu cerințele caietului de sarcini.

Contestatorul menționează că entitatea contractantă nu a adresat nicio solicitare de clarificări/completări prin care să prezinte explicații concludente, în perioada de evaluare a ofertelor depuse și nici în perioada extinsă de evaluare solicitată prin adresa nr. 3261/16.03.....

Contestatorul arată că, urmare a adresei entității contractante nr. 3468/22.03....., a solicitat furnizorilor, respectiv fabricanților de echipamente analiza asupra punctelor tehnice menționate în respectiva adresă ca fiind neconforme cu cerințele caietului de sarcini și s-au primit confirmările privind încadrarea în parametrii solicitați, răspunsurile fiind anexate la prezenta contestație.

Contestatorul susține că oferta sa respectă cerințele minime și obligatorii de calificare și respectă soluția propusă prin caietul de sarcini. În ofertă se identifică ansamblul de echipamente/materiale din care se compune soluția tehnică funcțională și conformă în totalitate cu cerințele caietului de sarcini, la care entitatea contractantă nu a avut obiecțiuni prin adresa nr. 3468/22.03.....:

1. Furnizor, fabricant ZTT.
2. Furnizor Herbing SRL - fabricant Dimat TPU-1.
3. Furnizor Herbing Comunicații SRL - fabricant ECI.
4. Furnizor Herbing Comunicații SRL fabricant StartbitNET.

SC SA a formulat contestație împotriva adresei nr. 3467/22.03....., emisă de către SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect, cod CPV 45232200-4.

În fapt, contestatorul menționează că, prin adresa nr. 3467/22.03....., entitatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta tehnică nu a fost admisă, fiind declarată ca inacceptabilă și neconformă. De altfel, până la această decizie, nu s-a primit nici o solicitare de clarificări.

Contestatorul consideră că motivele care au stat la baza declarării ofertei ca neconformă, se încadrează la abateri tehnice minore, conform art. 166 și art. 140 alin. (6) lit. b) și alin. (7) din HG nr. 394/2016, abateri care puteau fi lămurite printr-o solicitare de clarificări și atașează răspunsurile furnizorilor care clarifică neconcordanțele specificate în adresa nr. 3467/22.03.....:

- răspuns Prysmian pentru anexa 3C1 pct. 1.5, 1.12, 1.14, 1.16, 1.19, 1.23, 1.28, anexa 3C2 pct. 1.5, 1.14, 1.19;
- răspuns Herbing pentru anexa 3C3, pct. 1.2;
- răspuns Eneroptim pentru anexa 3C5, pct.23 și 24 și anexa 3C6 pct. 2.4.

În ceea ce privește modul de realizare al lucrărilor necesare sistemului de climatizare, contestatorul arată că, în memoriul tehnic la pag. 14 se precizează ca se vor respecta toate cerințele proiectului tehnic, deci inclusiv cele privitoare la sistemul de climatizare.

Contestatorul consideră că dacă s-ar fi solicitat lămuriri, clarificări, toate problemele de natură tehnică ar fi fost lămurite, neafectându-se valoarea ofertei financiare și nici modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. Având în vedere adresa cu nr. 3261/ 16.03..... a entității contractante, contestatorul susține că altor participanți le-au fost transmise clarificări/completări/confirmări

În privința ofertelor alternative, contestatorul precizează că a înțeles din fișa de date că nu se acceptă și s-a considerat că se face referire la ofertele alternative care reprezintă, în conformitate cu legislația, soluții tehnice diferite de cele din documentația de atribuire. În cuprinsul propunerii tehnice s-au depus doar mai multe oferte de la furnizori diferiți ai respectivelor materiale/echipamente, respectându-se însă cerințele minime din fișele tehnice puse la dispoziție de către entitatea contractantă. Este vorba de materiale și echipamente cu aceleași caracteristici, doar producătorul fiind diferit. În acest caz este vorba de o singură ofertă financiară, însă s-au solicitat mai multe oferte de la diferiți producători ai aceluiași produs pentru a fi asigurați că se vor putea asigura materialele și echipamentele la termenele din graficul de execuție, în oferta financiară optându-se pentru un singur preț care se regăsește în propunerea financiară. Astfel, faptul că, s-au oferit doi producători pentru OPGW și OPUG, respectiv ZTT și Prysmian, Herbing și Eneroptim pentru echipamentele de teleprotecții și dulapuri de

telecomunicații, Herbing și Eneroptim pentru echipamentele SDH, STM și ODF, nu reprezintă oferte alternative la soluția tehnică, fiind respectate cerințele minimale solicitate sau care să ofere alte prețuri diferite (existând un singur preț ofertat indiferent de producător). Prin urmare, apreciază că respingerea ca inacceptabilă a ofertei nu este legală și temeinică.

Contestatorul arată că, prin jurisprudența CNSC s-a hotărât că prezentarea mai multor fișe tehnice pentru același produs nu reprezintă ofertă alternativă.

Totodată, contestatorul consideră că entitatea contractantă nu a detaliat motivele concrete care au dus la respingerea ofertei, simpla indicare a unor anexe nefiind suficientă. Orice problemă de natură tehnică putea fi rezolvată în baza transmiterii unor solicitări de clarificări/completări/confirmări, lucru care nu s-a întâmplat, societatea neputându-se apăra față de cele arătate în adresa de comunicare a respingerii ofertei depuse.

În vederea soluționării contestațiilor în cauză, prin adresa nr. 12560/, ... -/06.04....., Consiliul a solicitat entității contractante dosarul achiziției, ofertele tehnice depuse de contestatori, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 18 și cu art. 20 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 231 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, precum și dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, în termen de 5 zile lucrătoare de la data comunicării prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antementionat.

Prin adresa nr. 4236/10.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 12967/10.04....., entitatea contractantă a transmis documentele solicitate.

În punctul de vedere, cu privire la contestația formulată de SC SA, transmis prin adresa nr. 4231/10.04..... înregistrată la CNSC sub nr. 12969/10.04....., entitatea contractantă precizează că, din cele 4 oferte primite, două au prevăzut în cadrul propunerii tehnice materiale și echipamente oferite de un singur furnizor/producător. Ceilalți doi ofertanți au propus câte două sau chiar trei variante pentru aceleași materiale sau echipamente, cu toate că în documentația de atribuire la pct. 11.1.9 din fișa de date a achiziției (fila 332), s-a bifat că nu sunt acceptate „variante”.

Entitatea contractantă arată că, efectuând compararea parametrilor ofertați de contestator cu aceia solicitați în anexele la caietul de sarcini 3..... - 3.C6 (fișele tehnice), a rezultat că următorii parametri nu corespund:

- pct. 1.5, 1.10, 1.12, 1.14, 1.19, 1.23, 1.28, din anexa 3..... (producător/furnizor Prysmian) - a se vedea filele 68 și 69 din propunerea tehnică;

- pct. 1.5, 1.6, 1.9, 1.14, 1.16, 1.23, 1.24, 1.28, 1.30, 1.39, din anexa 3..... (producător/furnizor Lumpi - Berndorf) - a se vedea filele 148, 149 și 150 din propunerea tehnică;

- pct. 1.5, 1.10, 1.12, 1.14, 1.19, din anexa 3.C2 (producător/furnizor Prysmian) - a se vedea filele 170 și 171 din propunerea tehnică;

- pct. 1.2 (tensiunea minimă de activare - intrări binare) din anexa 3.C3 (producător/furnizor Valiant Communications Ltd.) - a se vedea fila 252 din propunerea tehnică;

- pct. 2.4 din anexa 3.C6 (producător/furnizor Startbit) - a se vedea fila 753 din propunerea tehnică.

Entitatea contractantă precizează că, sintetizând constatările pentru Anexele 3..... - 3.C6 rezultă următorii parametri care nu corespund cerințelor tehnice:

A.

1) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.5 și pct. 1.23 - Diametrul fibrei colorate conf. CEI 60793-1-A2:

- diametrul este diferit (solicitat 250 μm , oferat 242 μm) - fila 68 din propunerea tehnică

2) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct.1.10 - Forța de exfoliere:

- forța minimă acceptată este depășită (solicitat 1,3 N, oferat 1,2 N) - fila 68 din propunerea tehnică

3) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct.1.14 și pct.1.28 - Dispersia cromatică max. la 1550 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat < 4,95 ps/(nm.km), oferat $\leq 4,95$ ps/(nm.km)) - fila 68 din propunerea tehnică

4) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct.1.14 și pct.1.28 - Dispersia cromatică 1565-1625 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat 8,5 ps/(nm.km), oferat 8,9 ps/(nm.km) - fila 69 din propunerea tehnică

5) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.19 - Durata de viață OPGW:

- durata de viață este inferioară celei solicitate (solicitat 50 ani, oferat 25 ani) - fila 69 din propunerea tehnică

B.

1) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct. 1.5 - Diametrul fibrei colorate conf. CEI 60793-1-A2:

- diametrul este diferit (solicitat 250 μm , oferat 242 μm) - fila 170 din propunerea tehnică

2) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct.1.10 - Forța de exfoliere:

- forța minimă acceptată este depășită (solicitat 1,3 N, oferat 1,2 N) - fila 170 din propunerea tehnică

3) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct.1.14 - Dispersia cromatică max. la 1550 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat < 4,95 ps/(nm.km), oferat $\leq 4,95$ ps/(nm.km)) - fila 170 din propunerea tehnică

4) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct.1.14 - Dispersia cromatică 1565-1625 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat 8,5 ps/(nm.km), oferat 8,9 ps/(nm.km))- fila 170 din propunerea tehnică

- 5) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct. 1.19 - Durata de viață OPUG:
- durata de viață este inferioară celei solicitate (solicitat 50 ani, oferat 30 ani) - fila 170 din propunerea tehnică
- C.
- 1) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct. 1.5 și pct. 1.23 -Diametrul fibrei colorate conf. CEI 60793-1-A2:
- diametrul este diferit (solicitat 250 μm , oferat 245 μm) - fila 148 și 149 din propunerea tehnică
- 2) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct.1.6 - Lungimea max. a unei blocate:
- valoarea maximă este depășită (solicitat 1260 nm, oferat 1450 nm) - fila 148 din propunerea tehnică
- 3) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct.1.9 - Presiunea de test pentru fibre:
- presiunea de test nu corespunde cerinței (solicitat 70 GPa, oferat 69 GPa) - fila 148 din propunerea tehnică
- 4) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct.1.14 și pct. 1.28 - Dispersia cromatică max. la 1550 nm:
- valoarea maximă este depășită (solicitat $< 4,95 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, oferat $< 2-6 \text{ ps}/(\text{nm.km})$) - fila 148 din propunerea tehnică
- 5) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct.1.14 și pct.1.28 - Dispersia cromatică 1565-1625 nm:
- valoarea maximă este depășită (solicitat 8,5 $\text{ps}/(\text{nm.km})$, oferat 11,2 $\text{ps}/(\text{nm.km})$) - fila 149 din propunerea tehnică
- 6) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct. 1.16 și pct. 1.30- Panta de dispersie, CEI 60793-1-C5C:
- valoarea maximă este depășită (solicitat $< 0,05 \text{ ps}/(\text{nm}^2.\text{km})$, oferat $< 0,092 \text{ ps}/(\text{nm}^2.\text{km})$) fila 149 din propunerea tehnică
- 7) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct.1.24 - Lungimea maximă de tăiere a unei:
- valoarea maximă este depășită (solicitat 1260 nm, oferat 1450 nm) - fila 149 din propunerea tehnică
- 8) Oferta Lumpi-Berndorf, anexa 3C1, pct.1.39 - Sarcina maximă de rupere (UTS): sarcina maximă de rupere este inferioară celei solicitate (solicitat 7965/14192 DaN, oferat 7672/13472 DaN) - fila 252 din propunerea tehnică
- D.
- 1) Oferta Valiant Communication Ltd., anexa 3.C3, pct. 1.2 (tensiunea minimă de activare - intrări binare)
- tensiunea minimă de activare solicitată este depășită de cea oferată (solicitată 154V și oferta 170V) - fila 252 din propunerea tehnică
- E.
- 1) Oferta Startbit, anexa 3.C6, pct.2.4 - Durata de viață utilă:
- durata de viață este inferioară celei solicitate (solicitat 60 ani, oferat 20 ani) fila 753 din propunerea tehnică.

Entitatea contractantă susține că, după o atentă analiză, a considerat aceste abateri/neconcordanțe ca fiind abateri majore de la caietul de sarcini și nu s-a considerat necesar a mai fi solicitate alte clarificări. În conformitate cu art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, oferta SC SA s-a încadrat în categoria celor neconforme.

În privința fișelor tehnice (anexele 3..... - 3.C6) și a specificațiilor tehnice de la producători/furnizori, entitatea contractantă menționează că au fost prezentate oferte alternative din partea producătorilor/furnizorilor, astfel:

- ZTT Cable, Prysmian și Lumpi Berndorf pentru OPGW (anexa 3.....)- a se vedea filele 84, 85 și 86 respectiv filele 68, 69, 70 și filele 148, 149 150 din propunerea tehnică;
- ZTT Cable, Prysmian pentru OPUG (anexa 3.C2) - a se vedea filele 177, 178 respectiv filele 170 și 171 din propunerea tehnică;
- ZIV Communications și Valiant Communications Ltd. pentru echipamentele de teleprotecții prin fibra optică (anexa 3.C3) - a se vedea fila 179 respectiv fila 252 din propunerea tehnică;
- Eneroptim și Digital Telecomms pentru dulapurile de telecomunicații/ teleprotecții (anexa 3.C4) - a se vedea fila 342 respectiv fila 364 din propunerea tehnică;
- Huawei și ECI/NPT 1030 pentru echipament SDH STM (anexa 3.C5)- a se vedea filele 386, 387, respective filele 427 și 428 din propunerea tehnică;
- Startbit și Starbitnet pentru ODF 36 (24) (anexa 3.C6) - a se vedea fila 753 respectiv fila 754 din propunerea tehnică.

Entitatea contractantă susține că a fost pusă în situația de a analiza propunerile tehnice a doi ofertanți care au prezentat materiale și echipamente oferite de un singur furnizor/producător și să le compare cu propunerile tehnice ale celorlalți 2 ofertanți care prezentau materiale și echipamente de la mai mulți furnizori/producători, neputând astfel să se respecte principiile de la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016. Faptul că un ofertant poate oferi materiale și echipamente alternative, nu justifică admiterea unei propuneri tehnice, întrucât propunerea tehnică este un document angajant juridic și se analizează ca un tot unitar. Astfel, se poate admite sau respinge o propunere tehnică în întreg conținutul ei, nicidecum o parte a acesteia. Ori, dacă în propunerea tehnică sunt 2-3 opțiuni/ alternative, dintre care una este acceptată, iar celelalte prezintă neconformități cu caietul de sarcini, nu se poate asuma răspunderea admiterii unei propuneri tehnice parțial conforme cu caietul de sarcini. În momentul în care se declară admisă o propunere tehnică, înseamnă că se admite și alternativa/opțiunea neconformă. Prin declararea ca „admisibile” a acestor propuneri tehnice ce prezintă alternative de materiale/ echipamente există riscul ca pe parcursul derulării contractului să fie montate materiale/echipamente neconforme caietului de sarcini, tocmai datorită acceptării acestor propuneri tehnice. Mai mult decât atât, potrivit prevederilor art. 173 alin. (2) din Legea nr. 99/2016,

„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”. Astfel, în conformitate cu prevederile art. 143 alin. (2) lit. c) din HG nr. 394/2016 s-a declarat oferta contestatorului ca fiind inacceptabilă.

Față de precizările de mai sus, entitatea contractantă solicită Consiliului să respingă contestația formulată de SC SA, ca nefondată.

În punctul de vedere, cu privire la contestația formulată de SC SA, transmis prin adresa nr. 4232/10.04..... înregistrată la CNSC sub nr. 12968/10.04....., entitatea contractantă reiterează aspecte din punctul de vedere, cu privire la contestația formulată de SC SA.

Entitatea contractantă susține că, prin compararea parametrilor ofertați de contestator cu aceia solicitați în anexele la caietul de sarcini 3..... - 3.C6 (fișele tehnice), a rezultat faptul că următorii parametri ofertați nu corespund datelor solicitate:

- pct. 1.5, 1.12, 1.14, 1.16, 1.19, 1.23, 1.28, din anexa 3..... (producător/furnizor Prysmian);
- pct. 1.5, 1.14, 1.19 din anexa 3.C2 (producător/furnizor Prysmian);
- pct. 1.2 (tensiunea minimă de activare - intrări binare) din anexa 3.C3 (producător/furnizor Valiant Communications Ltd.);
- pct. 2.4 din anexa 3.C6 (producător/furnizor Startbit).

Entitatea contractantă precizează că, sintetizând constatările pentru Anexele 3..... - 3.C6 rezultă următorii parametri care nu corespund cerințelor tehnice:

1) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct.1.5 - Diametrul fibrei colorate conf. CEI 60793-1-A2:

- diametrul este diferit (solicitat 250 μm , ofertat 242 μm) - a se vedea fila 104 din propunerea tehnică

2) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.14 - Dispersia cromatică max. la 1550 nm:

- valoarea maxima este depășită (solicitat $< 4,95 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, ofertat $\leq 4,95 \text{ ps}/(\text{nm.km})$) - a se vedea fila 104 din propunerea tehnică

3) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.14 - Dispersia cromatică 1565-1625 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat $8,5 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, ofertat $8,9 \text{ ps}/(\text{nm.km})$) - a se vedea fila 104 din propunerea tehnică

4) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.16 - Panta de dispersie, CEI 60793-1-C5C:

- valoarea maximă este depășită (solicitat $8,5 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, ofertat $8,9 \text{ ps}/(\text{nm.km})$) - a se vedea fila 105 din propunerea tehnică

5) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.19 - Durata de viață OPGW:

- durata de viață este inferioară celei solicitate (solicitat 50 ani, ofertat 25 ani) - a se vedea fila 105 din propunerea tehnică

6) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct.1.23 - Diametrul fibrei colorate conf. CEI 60793-1-A2:

- diametrul este diferit (solicitat 250 μm , ofertat 242 μm) - a se vedea fila 105 din propunerea tehnică

7) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.28 - Dispersia cromatică max. la 1550 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat $< 4,95 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, ofertat $\mu 4,95 \text{ ps}/(\text{nm.km})$) - a se vedea fila 105 din propunerea tehnică

8) Oferta Prysmian, anexa 3C1, pct. 1.28 - Dispersia cromatică 1565-1625 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat $8,5 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, ofertat $8,9 \text{ ps}/(\text{nm.km})$) - a se vedea fila 105 din propunerea tehnică

9) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct.1.5 - Diametrul fibrei colorate conf. CEI 60793-1-A2:

- diametrul este diferit (solicitat 250 μm , ofertat 242 μm) - a se vedea fila 162 din propunerea tehnică

10) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct.1.14 - Dispersia cromatică max. la 1550 nm:

- valoarea maximă este depășită (solicitat $< 4,95 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, ofertat $\leq 4,95 \text{ ps}/(\text{nm.km})$) - a se vedea fila 162 din propunerea tehnică

11) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct.1.14 - Dispersia cromatică 1565-1625 nm:

- valoarea maximă este depășită [solicitat $8,5 \text{ ps}/(\text{nm.km})$, ofertat $8,9 \text{ ps}/(\text{nm.km})$] - a se vedea fila 162 din propunerea tehnică

12) Oferta Prysmian, anexa 3C2, pct.1.19 - Durata de viață OPUG:

- durata de viață este inferioară celei solicitate (solicitat 50 ani, ofertat 30 ani) - a se vedea fila 163 din propunerea tehnică

13) Oferta Valiant Communications Ltd., anexa 3C3, pct.1.2 - Intrări binare comenzi emisii cu tensiunea minimă de activare:

- valoarea maximă este depășită (solicitat minim 154V, ofertat 170V)- a se vedea fila 171 din propunerea tehnică

14) Oferta Startbit, anexa 3C6, pct.2.4 - Durata de viață utilă:

- durata de viață este inferioară celei solicitate (solicitat 60 ani, ofertat 20 ani) - a se vedea fila 772 din propunerea tehnică

Entitatea contractantă susține că, după o atentă analiză, a considerat aceste abateri/neconcordanțe ca fiind abateri majore de la caietul de sarcini și nu s-a considerat necesar a mai fi solicitate alte clarificări. În conformitate cu art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, oferta SC SA s-a încadrat în categoria celor neconforme.

În privința fișelor tehnice (anexele 3..... - 3.C6) și a specificațiilor tehnice de la producători/furnizori, entitatea contractantă menționează că au fost prezentate oferte alternative din partea producătorilor/furnizorilor, astfel:

- ZTT și Prysmian pentru OPGW (Anexa 3..... - a se vedea fila 83, 84, 85 respectiv fila 104, 105, 106 din propunerea tehnică
- ZTT și Prysmian pentru OPUG (Anexa 3.C2) - a se vedea fila 119, 120 respectiv 162 și 163 din propunerea tehnică
- Herbing și Eneroptim pentru echipamentele de teleprotecții prin fibra optică (Anexa 3.C3) - a se vedea fila 171 respectiv fila 252 din propunerea tehnică
- Herbing și Eneroptim pentru dulapurile de telecomunicații/teleprotecții (Anexa 3.C4) a se vedea fila 262 respectiv fila 294 din propunerea tehnică
- Herbing și Eneroptim pentru echipament SDH, STM-1 (Anexa 3C.5) a se vedea fila 369, 370 respectiv 719, 720 din propunerea tehnică
- Herbing și Eneroptim pentru echipament ODF 36 (24) (Anexa 3C.6) a se vedea fila 757 respectiv fila 772 din propunerea tehnică.

Față de precizările de mai sus, entitatea contractantă menționează că, în conformitate cu prevederile art. 143 alin. (2) lit. c) din HG nr. 394/2016, a declarat oferta contestatorului ca fiind inacceptabilă. Ca urmare, solicită Consiliului să respingă contestația formulată de SC SA, ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 13628/13.04....., SC SA a formulat răspuns cu privire la punctul de vedere transmis de entitatea contractantă, în care susține că autoritatea contractantă a apreciat greșit caracterul neconform al ofertei sale și reia precizările din contestație.

Prin adresa nr. 4556/14.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 13979/14.04....., entitatea contractantă a depus răspuns la notele de apărare formulate de către SC SA prin care precizează că în documentația de atribuire nu s-a stabilit un număr de caracteristici minime acceptate. În opinia sa, trebuie avut în vedere și faptul că, prin modalitatea on-line de desfășurare a procedurii, până nu se termină evaluarea propunerilor tehnice, comisia de evaluare nu are acces la propunerea financiară, pentru a vedea dacă într-adevăr alternativelor propuse în propunerea tehnică nu le corespund mai multe alternative de propuneri financiare.

Prin adresa nr. 881/11.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 13435/12.04....., SC SA a formulat note de apărare cu privire la punctul de vedere transmis de entitatea contractantă, în care precizează încă o dată că entitatea contractantă nu a detaliat în actul atacat motivele în baza cărora s-a respins ca neconformă oferta. Faptul că, în punctul său de vedere înțelege să arate motivele care au stat la baza deciziei, fără ca acestea să fie cuprinse în conținutul adresei și fără să se solicite clarificări/completări/confirmări nu pot avea nici rolul de completare a actului atacat și nici de apărare pertinentă și utilă, câtă vreme aceasta nu a înțeles să aducă aceste argumente la data luării deciziei și a indicării acestora în adresa comunicată. Se încalcă astfel prevederile art. 137 alin. (4) din HG nr. 384/2016.

În ceea ce privește faptul că au fost depuse fișe tehnice de la doi ofertanți (Prysmian și ZTT) nu conferă ofertei depuse caracterul de ofertă alternativă, nefiind îndeplinite condițiile de a fi catalogata ca ofertă alternativă.

Contestatorul arată faptul că entitatea contractantă a indicat faptul că producătorul Prysmian nu a respectat prevederile cerințelor tehnice, dar în cadrul aceleași oferte financiare s-au depus doi producători de fibră optică (Prysmian și ZTT). Întrucât entitatea contractantă a făcut referire doar la necorespunderea unui singur producător (Prysmian), înseamnă că cerințele tehnice ale producătorului ZTT au fost corespunzătoare și puteau fi luate în calcul. Rezultă o atitudine necorespunzătoare și un tratament diferit aplicat, deoarece în cadrul ofertei tehnice există producătorul ZTT care îndeplinea toate cerințele tehnice. Ori despre acest producător nu au fost observații semnalate prin adresa contestată.

Contestatorul menționează că, în cadrul observațiilor se reține faptul că producătorul Valiant Communications Ltd. a oferit produse cu o valoare depășită, 170V, deși în propunerea tehnică era solicitată o valoare minimă de 154. Prin urmare, valoarea ofertată 170V, se încadra în valoarea minimă solicitată de minim 154 V. Deci, nici aceasta susținere a entității contractante nu este reală, temeinică.

Referitor la oferta Starbit se arată că durata de viață solicitată este de 60 de ani, iar cea ofertată este de 20 ani. Prin actele anexate contestației și notificării prealabile, s-au depus documente prin care producătorul își asumă durata de viață solicitată, respectiv de 60 de ani. Această situație se încadra la erori materiale și puteau fi rezolvate pe calea clarificărilor/completărilor/confirmărilor.

În ceea ce privește solicitările unor durate de viață exagerat, de 50-60 de ani, contestatorul arată faptul că tehnologiile solicitate nu au de la apariție acestora, o durată de viață care să poată confirma existența unei asemenea posibilități. Fibra optică este apărută pe piață de aproximativ 20-30 ani, nefiind încă nici un element care să ateste faptul că o asemenea solicitare tehnică poate rezista atât, în ceea ce privește respectarea cerințelor tehnice, fără modificări pe o durată atât de mare. Aceeași situație este dată și de restul solicitărilor în privința echipamentelor cu durata solicitată de 60 de ani. Trebuie să fie luată în calcul solicitarea de asigurare a garanției contractuale și nu a unei durate de viață, al cărei efect de neîndeplinire nu ar produce nici un fel de efect juridic, relația contractuală nemaifiind în vigoare și nici măcar persoanele fizice sau poate firmele.

Contestatorul precizează că, în fișa de date sau în vreun alt document public al licitației nu se prevede faptul că este interzisă depunerea în cadrul ofertei tehnice a mai multor furnizori.

Prin adresa nr. 4555/14.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 13978/14.04....., entitatea contractantă a depus răspuns la notele de apărare formulate de către SC SA prin care susține că în comunicarea rezultatului parțial cu nr. 3467/22.03..... s-au expus

destul de clar și concis neconformitățile constatate, cu referiri directe la furnizorii/ producătorii respectivi și motivele concrete pentru care a luat decizia declarării ofertei ca inacceptabilă și neconformă, respectându-se prevederile art. 137 alin. (4) din HG nr. 394/2016 și art. 227 alin. (2) din Legea nr. 99/2016. Faptul că, în punctul de vedere s-au indicat numele parametrului, valoarea solicitată, valoarea ofertată, precum și pagina din documentația tehnică unde se poate regăsi valoarea ofertată, s-a făcut pentru ușurarea căutării în dosarul achiziției, de către CNSC și nu reprezintă o detaliere a motivației. Motivația rămâne aceeași, neconformitățile găsite la punctele enumerate în comunicare sunt aceleași cu cele exprimate în chiar comunicarea rezultatului parțial.

Entitatea contractantă subliniază faptul că trebuie avut în vedere și faptul că, prin modalitatea on-line de desfășurare a procedurii, până nu se termină evaluarea propunerilor tehnice, comisia de evaluare nu are acces la propunerea financiară, pentru a vedea dacă într-adevăr alternativelor propuse în propunerea tehnică nu le corespund mai multe alternative de propuneri financiare.

Entitatea contractantă precizează că una dintre principalele cerințe impuse echipamentului care face obiectul licitației, este tensiunea minimă de operare necesară pentru funcționarea corespunzătoare în condițiile reducerii tensiunii în rețelele electrice datorită curenților de defect asociați avariilor. Valoarea tensiunii minime de activare (operare) garantate pentru echipamentul ofertat de contestator, producător Valiant Communications Ltd., înscrisa în Anexa 3.C3, la pct.1.2, este de 170 volți, valoare superioară celei de 154 volți solicitate prin fișa tehnică. Oferta nu corespunde cerințelor solicitate, întrucât nu este garantată funcționarea la pragul minim solicitat de 154 volți.

Cu privire la susținerea contestatorului că menționarea în ofertă a unei durate de viață a echipamentelor de 20 de ani, față de 60 de ani durată solicitată, reprezintă o eroare materială, entitatea contractantă consideră că acceptarea unei asemenea „corecturi” ar fi condus la modificarea ofertei tehnice, având în vedere că presupusa eroare nu era susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant și ar fi produs un avantaj incorect față de ceilalți participanți.

Entitatea contractantă consideră că sunt tardive criticile aduse de contestator parametrului „durata de viață”, de 60 de ani, solicitată pentru fibra optică, deoarece în perioada de clarificări, nu a solicitat lămuriri.

Entitatea contractantă menționează că, faptul că, în conformitate cu art. 221 din Legea nr. 99/2016, are dreptul să solicite clarificări sau completări ale documentelor prezentate, nu că este obligată să uzeze de acest drept.

Întrucât, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 13431/12.04....., SC SA a solicitat accesul la dosarul cauzei, Consiliul i-a transmis în acest sens adresa nr. 14147/.....,..... -/18.04....., în care se menționează termenul limită de

studiere, precum și de depunere de concluzii scrise, aceasta prezentându-se în data de 19.04.....

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 14736/20.04....., SC SA a depus concluzii scrise prin care susține că oferta sa este admisibilă.

În ceea ce privește parametrii ofertați, contestatorul susține că au fost superiori celor solicitați prin fișa de date.

Referitor la „*materiale și echipamente cu aceleași caracteristici minime*”, contestatorul menționează că nu s-a stabilit un număr de caracteristici minime acceptate nici de către proiectant în caietul de sarcini, nici de către entitatea contractantă, prin documentația de atribuire.

Contestatorul consideră că, faptul că doi dintre ofertanți au depus oferte pentru un singur echipament pentru fiecare poziție din lista de prețuri, nu înseamnă că aceștia au înțeles și au respectat principiile despre care entitatea contractantă consideră că reies din fișa de date și interpretarea proprie a legislației în vigoare, deși ele nu sunt menționate explicit în documentația procedurii.

Contestatorul precizează că, din procesul verbal nr. 3377/20.03..... (paginile 426 - 434 din dosar), se observă faptul că, în cazul primilor trei ofertanți, comparând datele tehnice garantate cu cele solicitate prin caietul de sarcini, considerate minimale și obligatorii, comisia ajunge la concluzia că ofertele sunt neconforme. În cazul celui de-al patrulea ofertant listat în document, observațiile și concluziile sunt complet diferite. Astfel, pe seama unor diferențe dintre datele tehnice garantate și cele solicitate prin caietul de sarcini, comisia concluzionează, la pag. 429 din dosar: „[...] e probabil o greșeală de scriere. În acest sens comisia de evaluare a hotărât să ceară o precizare ofertantului. La fel și în privința parametrilor de la pct. 1.14 (dispersia cromatică) din anexa 3..... și 1.22 din anexa 3.C3”. De asemenea, comisia constată că testele prezentate de către ofertant se referă la alt echipament [conductor] decât cel cuprins în ofertă, și hotărăște să ceară precizări ofertantului. Totodată, fabricanții echipamentelor pentru care s-au făcut observații tehnice nu apar nominalizați în procesul verbal la care se face referire, numai în cazul aceluiași ofertant (pag. 429 din dosarul licitației), spre deosebire de celelalte trei cazuri.

Contestatorul arată că, în anexa la procesul verbal unde sunt sintetizate observațiile asupra ofertelor tehnice (pag. 431 din dosar), se regăsesc coloanele „*Date Tehnice Solicitate | Date Tehnice Ofertate | Fabricant*” necompletate numai în zona unui singur ofertant, comparativ cu modul în care ele sunt tratate în cazul celorlalți trei ofertanți. Mai mult decât atât, în concluzia analizei procesului verbal, se observă cu ușurință faptul că, deși toți patru ofertanții au avut neconformități în oferta tehnică, trei dintre ei sunt declarați ca având oferte neconforme, iar în celălalt caz „*comisia de evaluare, în acord cu prevederile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, a hotărât să solicite într-un termen de 3 zile lucrătoare, completări ale documentelor prezentate, precum și precizări*

asupra unor informații incomplete sau eronate” (pag. 430, 432-434 din dosar).

Contestatorul subliniază faptul că, în pagina 435 din dosar, un ofertant primește întrebări de clarificare pentru două dintre echipamentele care se regăsesc și în oferta sa, pe aceleași observații la parametrii ofertați. Răspunsul se regăsește în pagina 453 a dosarului, prin care ofertantul confirmă o greșeală de tehnoredactare și retransmite o fișă tehnică la care a efectuat corecturile de rigoare, dar comunică aceleași explicații (ca și SC SA) cu privire la inadvertențele din fișă tehnică 3.C3, cu același document suport depus (ca și SC SA) în cadrul contestației (pag. 461 din dosar). De altfel, ofertantul transmite declarația producătorului unui alt element al ofertei, conform căreia testele prezentate în ofertă sunt valabile pentru toată gama de produse fabricate, transmite declarația producătorului unui alt element al ofertei, conform căreia produsul oferat pentru fișă tehnică 3.C6 este conform în totalitate cu cerințele caietului de sarcini (pag. 462 din dosar), același echipament pentru care SC SA a primit aceeași observație, ca motiv de declarare a ofertei ca neconforme. Răspunsul furnizorului a fost depus în cadrul contestației. Ca urmare, abaterile tehnice au fost considerate de către entitatea contractantă minore sau vicii de formă într-un caz, și abateri majore și ireconciliabile în cazul ofertei SC SA.

Contestatorul menționează că, aparent, completările sau corectările aduse de către un ofertant în sesiunea de întrebări și răspunsuri de clarificare nu au fost considerate modificări ale ofertei, dar ele au fost considerate modificarea ofertei tehnice, după cum comunica entitatea contractantă în Răspunsul la nota de apărare, document nr. 4556/14.04..... În opinia contestatorului, acceptarea modificărilor propuse ar fi condus la modificarea ofertei tehnice, având în vedere că presupusa eroare nu era susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în documentele prezentate de ofertant și ar fi produs un avantaj incorect față de ceilalți participanți.

Contestatorul arată că, la pagina 466 a dosarului, se găsește Procesul verbal nr. 3698/28.03....., în care se constată faptul că „în mare parte, ofertantul a răspuns solicitărilor de clarificări”, dar că în unele nu au fost regăsite unele informații, motiv pentru care s-a decis să se ceară clarificări suplimentare, transmise prin adresa nr. 3777/29.03....., pagina 468 din dosar.

Prin adresa nr. 4860/25.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 15542/25.04....., entitatea contractantă a transmis note de apărare cu privire la concluziile scrise transmise de SC SA după studierea dosarului.

Entitatea contractantă precizează că, în urma analizei ofertei tehnice, s-a constatat un număr de 26 neconformități între parametrii ofertați și cei solicitați prin caietul de sarcini, la anexele la caietul de sarcini 3..... - 3.C6 (fișele tehnice) - neconformități menționate punctual, în comunicarea intermediară cu nr. 3468/22.03.....

Neconformitățile nu sunt abateri tehnice minore sau vicii de formă, nici sub aspectul conținutului și importanței lor tehnice, dar nici sub aspectul numărului lor, deloc de neglijat.

Entitatea contractantă subliniază și faptul că, exprimarea contestatorului „*este vorba despre materiale și echipamente cu aceleași caracteristici minime*” nu are nicio legătură cu caracteristicile stabilite prin caietul de sarcini. În exprimarea sa, contestatorul se referă cu claritate la un set de caracteristici minime pe care le au alternativele propuse și pe care le considera minime, fără ca acest lucru să fie autorizat de entitatea contractantă și stipulat în documentația de atribuire.

Entitatea contractantă menționează că, sintagma folosită în comunicarea nr. 3468/22.03..... „ofertantul nu respectă cerințele din caietul de sarcini, considerate minimale și obligatorii” este o sintagmă general folosită în achiziții publice, care subliniază și întărește caracterul obligatoriu al cerințelor din caietul de sarcini dar și minimal, în sensul că oricând, se pot oferta prin propunerea tehnică, parametri superiori celor din caietul de sarcini, care să fie în avantajul entității.

Entitatea contractantă precizează că, singurului ofertant rămas în procedură, a cărui propunere tehnică a conținut materiale și echipamente oferite de câte un singur furnizor, i s-au solicitat precizări asupra unor parametri ofertați, care au fost luate în considerare.

Entitatea contractantă susține că, anexele la procesul verbal nr. 3377/20.03..... au fost niște anexe de lucru, cu observații preliminare ale membrilor comisiei, aceștia studiind separat propunerile tehnice. Concluziile finale care au fost decise de către comisie, în urma mai multor runde de discuții, sunt cele cuprinse în procesul verbal nr. 3377/20.03..... și transmise mai apoi în comunicarea nr. 3468/22.03....., din care se poate observa că numărul neconformităților transmise ofertanților a scăzut, inclusiv pentru SC SA.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura simplificată, într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect, cod CPV 45232200-4. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr./....., potrivit căruia valoarea estimată, fără TVA, este: 4.556.000 lei, criteriul de atribuire stabilit, conform cap. IV.1, este: „cel mai bun raport calitate preț”.

Ulterior evaluării ofertelor, entitatea contractantă a respins, prin adresele de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 3468/22.03..... și nr. 3467/22.03....., ofertele depuse de SC SA și SC SA, ca inacceptabile și neconforme. Având în vedere criticile contestatorilor SC SA și SC SA cu privire la modalitatea în care a verificat comisia de evaluare ofertele

depuse, ambele oferte fiind respinse ca inacceptabile și neconforme, Consiliul le va analiza în cele ce urmează în mod unitar.

La secțiunea „IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, entitatea contractantă a precizat următoarele:

„b) Propunerea tehnică va fi structurată conform cerințelor prevăzute în caietul de sarcini. Aceasta se va prezenta astfel încât să se asigure posibilitatea verificării punct cu punct a cerințelor prevăzute. Propunerea tehnică poate conține și alte informații pe care ofertantul le consideră semnificative pentru evaluarea propunerii tehnice.

Precizare: nu se admite prezentarea pe post de propunere tehnică a unui copy/paste după caietul de sarcini, semnat și ștampilat de ofertant. Comentariile de tipul DA/NU nu reprezintă îndeplinirea cerințelor solicitate, sub sancțiunea declarării propunerii tehnice ca fiind neconformă. Toate declarațiile din propunerea tehnică și fisele tehnice trebuie susținute prin documente; fișele tehnice vor fi însoțite de specificațiile tehnice de la producător.

Cerințele impuse în caietul de sarcini sunt considerate minimale, nerespectarea acestora ducând la respingerea ofertei.

Fișele tehnice din caietul de sarcini, respectiv anexele 3..... – 3.C6 vor fi completate cu datele tehnice garantate, semnate și stampilate pe fiecare pagină”.

La secțiunea „II.1.9) Vor fi acceptate variante” din fișa de date, entitatea contractantă a precizat „Nu”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 174 alin. (1) din Legea nr. 99/2016: „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”.
- art. 174 alin. (2) din Legea nr. 99/2016: „**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**”.
- art. 143 alin. (2) lit. c) din HG nr. 394/2016: „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, iar respectiva ofertă alternativă nu respectă cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini”;
- art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/2016: „Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme”;
- art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016: „Oferta este considerată neconformă dacă este lipsită de relevanță față de

obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele entității contractante indicate în documentele achiziției, inclusiv în situația în care oferta nu respectă specificațiile tehnice și/sau condițiile financiare”;

- art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016: *„În condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: (...) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.*

Din verificarea propunerilor tehnice ale celor doi contestatori, transmise de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, Consiliul va reține că aceștia au completat fișele tehnice din anexele 3..... – 3.C6 cu datele tehnice aferente echipamentelor produse de următorii fabricanți:

- anexa 3..... OPWG:
 - o SC SA:
 - Prysmian Group Spania (paginile 68 – 70 din propunerea tehnică);
 - ZTT Cable China (paginile 84 – 86 din propunerea tehnică);
 - Lumpi-Berndorf Draht- und Seilwerk GmbH Austria (paginile 170 – 171 din propunerea tehnică);
 - o SC SA:
 - ZTT Cable China (paginile 83 – 85 din propunerea tehnică);
 - Prysmian Group Spania (paginile 104 – 106 din propunerea tehnică);
- anexa 3.C2 OPUG:
 - o SC SA:
 - Prysmian Group Spania (paginile 170 – 171 din propunerea tehnică);
 - ZTT Cable China (paginile 177 – 178 din propunerea tehnică);
 - o SC SA:
 - ZTT Cable China (paginile 119 – 120 din propunerea tehnică);
 - Prysmian Group Spania (paginile 162 – 163 din propunerea tehnică);
- anexa 3.C3 ECHIPAMENT DE TELEPROTECȚII PRIN FO:
 - o SC SA:
 - ZIV Communications Spania (pagina 179 din propunerea tehnică);
 - Valiant Communications (pagina 252 din propunerea tehnică);
 - o SC SA:
 - Valiant Communications (pagina 171 din propunerea tehnică);

- ZIV Communications Spania (pagina 252 din propunerea tehnică);
- anexa 3.C4 DULAP DE TELECOMUNICAȚII/ TELEPROTECȚII:
 - SC SA:
 - Eneroptim (pagina 342 din propunerea tehnică);
 - Digital Telecomms (pagina 364 din propunerea tehnică);
 - SC SA:
 - Digital Telecomms (pagina 262 din propunerea tehnică);
 - Eneroptim (pagina 294 din propunerea tehnică);
- anexa 3.C5 SDH STM-1:
 - SC SA:
 - Huawei China (paginile 386 – 387 din propunerea tehnică);
 - ECI Israel (paginile 386 – 387 din propunerea tehnică);
 - SC SA:
 - ECI Israel (paginile 369 – 370 din propunerea tehnică);
 - Huawei China (paginile 719 – 720 din propunerea tehnică);
- anexa 3.C6 ODF – 36(24) FO:
 - SC SA:
 - STARTBIT China (pagina 753 din propunerea tehnică);
 - STARTBITNET China (pagina 754 din propunerea tehnică);
 - SC SA:
 - STARTBIT China (paginile 757 și 772 din propunerea tehnică).

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că, deși entitatea contractantă a precizat, la secțiunea II.1.9) din fișa de date, că nu se acceptă variante, cei doi contestatori au ales, prin manifestarea propriei voințe, să depună multiple variante/soluții tehnologice/propuneri de echipamente alternative, pentru fiecare din cele 5 fișe tehnice ce fac obiectul anexelor 3....., 3.C2, 3.C3, 3.C4 și 3.C5, față de ofertele acestora devenind incidente prevederile art. 174 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, potrivit căroră „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”.

Consiliul nu va lua în considerare susținerile SC SA din cuprinsul concluziilor scrise înregistrate la CNSC sub nr. 14736/ 20.04....., potrivit căroră entitatea contractată „a derulat în trecut proceduri de

achiziție la care a acceptat, în cadrul aceleiași oferte, opțiuni de producători pentru diferitele poziții/ specificații tehnice/ categorii din listele de prețuri, echipamente care vor fi îndeplinit cerințele tehnice din caietul de sarcini și se vor fi încadrat în aceeași valoare financiară ofertată. Fără ca această practică să fie considerată depunere de oferte alternative” deoarece potrivit Legii nr. 101/2016, în activitatea sa, Consiliul se supune numai legii, deciziile acestuia fiind pronunțate în temeiul legii. În aceeași direcție sunt și normele art. 26 din Regulamentul de organizare și funcționare al Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, aprobat prin HG nr. 1037/2011, în vigoare la data emiterii prezentei, care statuează, la art. 26 alin. (2): „completul de soluționare a contestației este independent, deciziile pronunțate fiind bazate pe stricta aplicare și respectare a legii”, iar nu pe baza procedurilor derulate anterior de autoritățile/ entitățile contractante.

Având în vedere faptul că entitatea contractantă a precizat, la secțiunea II.1.9) din fișa de date, că nu se acceptă variante, Consiliul apreciază că depunerea multiplelor variante/soluții tehnologice/propuneri de echipamente alternative, pentru fiecare din cele 5 fișe tehnice ce fac obiectul anexelor 3....., 3.C2, 3.C3, 3.C4 și 3.C5 nu reprezintă elaborarea ofertei tehnice în sensul legii, având în vedere următoarele aspecte:

- potrivit prevederilor art. 3 alin. (1) lit. ff) din Legea nr. 99/2016 oferta care este actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire;

- propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă entității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini ca parte integrantă a documentației de atribuire;

- potrivit fișei de date a achiziției, operatorii economici participanți aveau obligația ca, în cadrul propunerii tehnice să elaboreze o detaliere/ descriere punct cu punct a soluției ofertate prin care să demonstreze conformitatea cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Față de aceste aspecte, Consiliul constată faptul că actele intitulate „*propunere tehnică*” depuse de către cei doi contestatori în fapt nu reprezintă modul concret în care aceștia au înțeles să respecte cerințele caietului de sarcini deoarece aceste propuneri tehnice nu cuprind modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă entității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini ci cuprind o multitudine de soluții/variante alternative astfel încât cei doi contestatori nu au demonstrat corespondența lucrărilor ofertate cu cele solicitate de către entitatea contractantă; simpla identificare a variantelor/ soluțiilor alternative de echipamente neputând substitui o ofertă tehnică.

Prin urmare, oferta depusă nu este una fermă/ certă/ sigură.

Mai mult, verificând anexele 3..... - 3.C6 aferente echipamentelor alternative nominalizate de cei doi contestatori, Consiliul va reține că unele caracteristici tehnice oferite nu respectă pragurile minime obligatorii solicitate de către entitatea contractantă în caietul de sarcini, cum ar fi, de exemplu:

- tensiunea minimă de activare (operare) de 170 de volți a echipamentului de teleprotecții prin FO produs de Valiant Communications, aflat la pagina 252 din propunerea tehnică depusă de SC SA și pagina 171 din propunerea tehnică depusă de SC SA, care nu respectă cerința entității contractante, de 154 volți tensiune minimă de activare (pagina 157 din caietul de sarcini publicat, în SEAP, de entitatea contractantă, în anexa invitației de participare, sub identificatorul „[RFQ0088946/003] Proiect_tehnic Caiet_de_sarcini.pdf.p7s”);
- Durata de viață cu conservarea performanțelor pentru OPGW și fibre Prysmian, propuse de ambii contestatori este de 25 de ani (pagina 69 din propunerea tehnică depusă de SC SA și pagina 105 din propunerea tehnică depusă de SC SA), durată mult inferioară celei de 50 de ani solicitată de către entitatea contractantă la pagina 151 din caietul de sarcini;
- Durata de viață cu conservarea performanțelor pentru OPUG Prysmian, propuse de ambii contestatori este de 30 de ani (pagina 170 din propunerea tehnică depusă de SC SA și pagina 163 din propunerea tehnică depusă de SC SA), durată mult inferioară celei de 50 de ani solicitată de către entitatea contractantă la pagina 155 din caietul de sarcini;
- Durata de viață utilă a echipamentelor ODF-36(24) FO marca Starbit este de 20 de ani (pagina 753 din propunerea tehnică depusă de SC SA și pagina 772 din propunerea tehnică depusă de SC SA), valoare mult inferioară celei de 50 de ani solicitată de către entitatea contractantă la pagina 155 din caietul de sarcini.

Având în vedere faptul că entitatea contractantă a interzis prezentarea de variante, Consiliul va reține că, potrivit dispozițiilor art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016 rolul comisiei de evaluare este de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, și nu acela de a extrage câte o informație din fiecare document alternativ depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscris solicitat în mod expres de entitatea contractantă) și să deducă ea însăși soluția ce urmează a fi pusă în operă, pe baza unor informații insuficiente, nerelevante sau alternative.

În cazul în care cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini nu erau justificate tehnic, sau dacă considera că entitatea contractantă a inclus cerințe contradictorii/eronate/ambiguu

formulate, contestatorii puteau solicita entității contractante clarificări, în temeiul dispozițiilor art. 172 din Legea nr. 99/2016 sau putea formula notificare și ulterior contestație cu respectarea termenelor legale în baza Legea nr. 101/2016.

Prin depunerea ofertelor, cei doi contestatori și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, potrivit art. 129 din HG nr. 394/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Alegând să transmită entității contractante, pentru fiecare dintre echipamentele solicitate, fișe tehnice aferente unor echipamente alternative (unele dintre acestea neîndeplinind specificațiile tehnice din caietul de sarcini), cei doi contestatori și-au asumat, prin manifestarea propriei voințe, riscul respingerii ofertelor, atât ca inacceptabile în temeiul art. 143 alin. (2) lit. c) din HG nr. 394/2016 cât și ca neconforme în temeiul art. 143 alin. (2) lit. a) din același act normativ.

Mai mult, Consiliul va respinge ca nefondate susținerile contestatorilor potrivit cărora entitatea contractantă ar fi trebuit să le solicite clarificări privind propunerea tehnică deoarece un astfel de demers ar fi constituit un avantaj evident în favoarea SC SA și SC SA, avantaj constând în transformarea ofertelor acestora inacceptabile și neconforme în oferte admisibile, cu încălcarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, potrivit cărora „Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Consiliul nu va lua în considerare susținerile SC SA, din cuprinsul contestației, potrivit cărora în cadrul ofertei sale „se identifică ansamblul de echipamente/materiale de mai jos din care se compune soluția tehnică funcțională și conformă în totalitate cu cerințele caietului de sarcini (...) 1. Furnizor, fabricant ZTT, 2. Furnizor Herbing SRL – fabricant Dimat TPU-1, 3. Furnizor Herbing SRL – fabricant ECI, 4. Furnizor Herbing SRL – fabricant StartbitNet” deoarece această informație ar fi trebuit transmisă entității contractante, în cuprinsul ofertei, astfel încât comisia de evaluare să își poată duce la îndeplinire atribuția sa exclusivă prevăzută la art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016, și nu Consiliului în cuprinsul contestației formulată ca urmare a respingerii ofertei tocmai din cauza lipsei acestei informații.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, criticile celor doi contestatori privind respingerea propriilor oferte fiind nefondate.

În ceea ce privește criticile SC SA, formulate ulterior studierii dosarului cauzei, referitoare la „completările sau corectările aduse de către un ofertant în sesiunea de întrebări și răspunsuri de clarificare”, Consiliul le va respinge ca inadmisibile, în baza art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia” precum și a art. 6 din Legea nr. 101/2016 având în vedere că nu au făcut obiectul vreunei notificări prealabile transmisă autorității contractante, astfel entitatea contractantă nu a avut șansa de a putea își revoce actul și de a nu mai fi obligată să participe la soluționarea acestui litigiu care astfel, ar fi putut fi evitat, cât și pentru persoana vătămată, care ar fi putut să-și ocrotească dreptul/ interesul și în acest mod să evite sesizarea CNSC, cu atât mai mult cu cât, potrivit art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, avea posibilitatea în termen de 1 zi de la solicitare, să studieze dosarul achiziției publice la sediul entității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile depuse de SC SA și de SC SA în contradictoriu cu SA.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondate contestațiile formulate de SC SA și de SC SA, în contradictoriu cu SA.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 24 (douăzecișipatru) pagini.