C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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. 0611/3/06.11.2018,transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 46308/08.11.2018, formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ..... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având ., reprezentată legal de administrator ...., lider al asocierii SC ..... SRL, împotriva adresei nr. 259397/GS/02.11.2018 de răspuns la solicitările de clarificări, emisă de .....SA, cu sediul ....., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de negociere competitivă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „**Contoare monofazate de energie electrică cu modem**”, cod CPV 38552000-9 contoare electronice (Rev. 2), solicitând următoarele:

„- Să admiteți prezenta contestație;

- Să constatați caracterul nelegal atât al adresei nr. 259397/GS/ 02.11.2018, cât și al actelor care au stat la baza emiterii ei, precum și al tuturor actelor subsecvente și să dispuneți anularea acestora;

- Să obligați entitatea contractantă să răspundă solicitărilor adresate de subscrisa, respectiv să pună la dispoziție informațiile solicitate, astfel încât să fie posibilă efectuarea etapei de testare a contoarelor ofertate și, prin urmare, să stabilească o noua data pentru etapa a II-a a procedurii de negociere competitivă;

- În subsidiar, în măsura în care nu este posibilă luarea măsurilor de remediere antemenționate fără vicierea procedurii, să obligați entitatea contractanta la anularea acesteia;

- Să dispuneți obligarea entității contractante la suspendarea procedurii până la soluționarea prezentei contestații”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația nr. 0611/3/06.11.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 46308/08.11.2018, formulată de SC .....SRL, lider al asocierii SC ..... SRL, împotriva adresei nr. 259397/GS/02.11.2018 de răspuns la solicitările de clarificări, emisă de .....SA, în cadrul procedurii de negociere competitivă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „**Contoare monofazate de energie electrică cu modem**”, solicitând cele prezentate în partea introductivă.

Cu titlu prealabil, contestatoarea arată că are un interes legitim în participarea la procedură, fiind vătămată de *„conduita entității contractante”.*

În speță, contestatoarea arată că a depus candidatura în prima etapă a procedurii, fiind invitată să depună ofertă în etapa a doua, cea de negociere, ofertă care a fost depusă, dar, din cauza refuzului entității contractante de a pune la dispoziție toate detaliile necesare, societatea sa riscă să piardă șansa de a evalua corespunzător costurile aferente, dar și de a se pregăti corespunzător pentru testele impuse de către entitatea contractantă și, eventual, de a i se atribui contractul, *„creându-se bănuiala legitimă că, în cursa pentru atribuirea contractului, va rămâne doar ofertantul favorit al entității contractante ....., (...)”.*

De asemenea, precizează că interesul său este constituit de posibilitatea atribuirii contractului societății sale, în contextul în care, urmare a admiterii contestației, s-ar constata faptul că entitatea contractantă a încălcat dispozițiile legale, refuzând să-i răspundă la solicitările de clarificări și ar fi obligată să emită un răspuns, condiții în care ar avea posibilitatea să depună o ofertă.

În ceea ce privește solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire, contestatoarea susține că se impune luarea acestei măsuri, deoarece entitatea „a refuzat” să-i pună la dispoziție informațiile necesare urmare a solicitării de clarificări, iar în ipoteza în care contestația ar fi admisă, entitatea contractantă ar fi obligată să-i pună la dispoziție detalii suplimentare și ar fi, implicit, necesară reluarea etapei de negociere, iar, pe de altă parte, în situația în care s-ar dispune anularea procedurii, ar fi anulate toate actele emise, începând cu momentul formulării contestației.

Contestatoarea precizează că, potrivit datelor publicate în SEAP de către entitatea contractantă, în data de 04.09.2018, ora 13:00, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse două candidaturi: ..... și ..... SC ..... SRL

Menționează că, în data de 17.10.2018, ora 6.30 PM, entitatea contractantă i-a transmis, prin e-mail, adresa nr. 244186/17.10.2018, prin care o invita la etapa a doua a procedurii de negociere competitivă, precizând data și ora limită pentru negocierea ofertei preliminare – 14.11.2018, ora 09:30, respectiv că, în cadrul ședinței de negociere, va avea loc etapa de testare a contoarelor ofertate, sens în care este

necesar să prezinte contorul ofertat pentru a fi supus testelor de integrare în sistemul de telecitire tip ..... al entității contractante.

În acest sens, arată că, în datele de 23, 24, respectiv 30.10.2018, prin adresele nr. 2310/7/23.10.2018, nr. 2410/2/24.10.2018 și nr. 3010/1/ 30.10.2018, a solicitat entității contractante clarificări pentru a lămuri detaliile tehnice necesare testării impuse, care abia în faza de clarificare au fost enunțate/conturate ca și cerințe de către aceasta, entitatea formulând un „așa zis" răspuns, transmis cu adresele nr. 253789/GS/26.10.2018 și, respectiv, nr. 259397/GS/ 02.11.2018, adrese care fac obiectul prezentei contestații.

Susține că răspunsul entității contractante este pur formal și, în realitate, nu răspunde solicitărilor de clarificări ale societății sale, având *„unicul scop de a asigura atribuirea procedurii ofertantului ....., cheltuirea eficientă a fondurilor nefiind, în niciun caz scopul entității contractante"*.

Redând dispozițiile art. 164 din Legea nr. 99/2016 și art. 22 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016, autoarea contestației apreciază că, pentru coerența documentației de atribuire, se impune ca entitatea contractantă să pună la dispoziție informații suplimentare față de cele deja publicate, prin care să asigure o informare clară, completă și explicită, în conformitate cu prevederile legale antemenționate.

Arată că, urmare a adresei entității contractante nr. 244186/ 17.10.2018, a înaintat acesteia solicitarea de clarificare vizând edificarea detaliilor tehnice ce trebuie furnizate pentru integrarea în sistemul de telecitire ....., respectiv: *„Vă rugăm să precizați detaliile tehnice ce trebuie să le furnizăm astfel încât testarea de integrare în sistemul de telecitire tip ..... al entității contractante să se desfășoare în bune condiții*", adresă la care entitatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 253789/GS/26.10.2018, introducând noi cerințe, aparent cu titlu de recomandare, dar, în realitate, obligatorii, astfel:

„Recomandări ale entității contractante privind buna desfășurare a etapei de testare:

Asigurarea asistenței prin personal specializat în vederea exploatării echipamentelor ofertate (programare, citire, etc.) Testarea realizată pe 3 secțiuni prin:

- Citirea directă cu sondă optică, prin intermediul aplicației soft specifice tipului de contor, a raportului complet cu datele memorate de contorul ofertat (index, curba, evenimente, alarme, etc.);

- Citirea prin modem cu aplicația soft, specifică tipului de contor a raportului complet cu datele memorate;

- Citirea prin modem cu sistemul ..... a raportului de date furnizat de contor.

Testarea importului manual în sistemul ..... a datelor furnizate de raportul citit direct din contor prin portul optic sau modem cu aplicația specifică tipului de contor, într-un format fără conversie sau convertit compatibil ....., pentru verificarea funcționării importului manual de

date în situația nefuncționării importului automat gestionat de sistemul .....”.

Autoarea contestației arată că, urmare a conținutului ilizibil, dar și în altă limbă decât cea agreată de însăși entitatea contractantă (limba română), prin adresa nr. 3010/1/30.10.2018 a solicitat noi clarificări, la care entitatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 259397/GS/ 02.11.2018, adresă al cărui conținut îl redă integral.

În ceea ce privește răspunsul autorității contractante la **întrebarea nr. 1**, potrivit căruia *„toate informațiile au fost puse la dispoziție în limba română: documentația tehnică, în limba română, cu descrierea sistemului de telegestiune ..... a fost pusă la dispoziție prin Anexa la caietul de sarcini «Descriere sistem de telegestiune AMR - electricitate»; Răspunsurile de clarificări SA oferite prin adresele nr. 198744/28.08.2018 și nr. 253789/26.10.2018. Datele la care faceți referire în solicitările dvs. sunt elemente exemplificative de descriere a protocoalelor de comunicație utilate de contoarele existente integrate în sistemul de telegestiune ....., comunicat prin răspunsul 2 din adresa de clarificare nr. 198744/28,08.2018”*, contestatoarea face următoarele aprecieri:

- entitatea contractantă nu poate/nu dorește să transpună/traducă informațiile disponibile în limba de comunicare indicată în fișa de date, respectiv limba română;

- entitatea contractantă nu reușește/nu dorește, nici până în acest moment, să furnizeze date concrete referitoare la descrierea produsului DLMS, Cosem implementat, oferind astfel doar date „exemplificative” și nimic concret;

- entitatea contractantă apreciază, în mod absolut eronat, că descrierea furnizată în cadrul fișierului *„Descriere sistem AMR .... SA*”, care conține 3 pagini, este suficientă pentru ca orice operator economic interesat de participare la procedură să poată realiza, cu succes, integrarea în aplicația ..... existentă.

Referitor la răspunsul autorității contractante la **întrebarea nr. 2**, autoarea contestației opinează că entitatea contractantă este inconsecventă în ceea ce privește punerea la dispoziție a cartelelor pentru testare, cât și în ceea ce privește obligativitatea prezentării scrisorii/recomandării din partea unui alt proprietar/utilizator al aceluiași sistem de telecitire .....

Astfel, arată că, atunci când i se solicită furnizarea mai multor detalii și punerea acestora la dispoziție cu câteva zile în avans pentru testarea preliminară, solicitare adresată cu unicul scop de a asigura ofertarea unui produs conform cu necesitățile sale, entitatea contractantă revine asupra solicitării, motivând că este o soluție propusă în sprijinul ofertanților, în fapt, refuzând punerea la dispoziție a cartelelor în avans.

Apreciază că în aceste condiții *„este pusă din nou sub semnul întrebării dorința entității contractante de a asigura o concurență reală, creându-se aparența faptului că aceasta introduce obstacole în calea ofertanților care «îndrăznesc să pericliteze» atribuirea ofertantului său*

favorit, ..., societate amendată de Consiliul Concurenței pentru fapte anticoncurențiale".

Referitor la răspunsul entității contractante la **întrebarea nr. 3**, potrivit căruia *„Demonstrarea capabilității de integrare a contorului ofertat se poate efectua prin: transmiterea unei recomandări/scrisori din partea altui proprietar de sistem ....., precum că echipamentul ofertat este telecitit; Testarea cu aplicația ....., utilizată de entitatea contractantă", autoarea contestației precizează: „nu putem accepta aceste situații, întrucât prima reprezintă doar o formalitate, iar a doua propunere reprezintă o situație în care, în mod voit, entitatea contractantă nu dispune în furnizarea unor informații clare, corecte și concrete".*

Cu privire la răspunsul entității contractante la **întrebarea nr. 4**, potrivit căruia *„(...) Sistemul ..... al .....nu permite schimbul de date HES –HES. Conform descrierii sistemul ..... este un sistem multiserver. Produsul ofertat trebuie să facă dovada importului de date din contoare în serverul Achiziție-Procesare din ....., urilizând protocoalele de comunicație. Schimbul de date dintre Server Date și Parteneri de schimb este o etapă ulterioară după importul de date din contoarele telecitite prin protocolul de comunicație ..... în serverul achiziție/procesare. Prin testare cu sistemul ....., ofertantul trebuie să facă dovada că datele ajung în Serverul Achiziție/Procesare din .....*", contestatoarea apreciază că entitatea contractantă refuză, în continuare să furnizeze date concrete și, mai mult, oferă informații contradictorii celor inserate în caietul de sarcini.

În vederea demonstrării celor afirmate, petenta apreciază ca fiind oportună transmiterea de către entitatea contractantă, împreună cu dosarul achiziției, a următoarelor elemente:

- caietul de sarcini care a stat la baza implementării aplicației ....., contractată de către societatea .....+.....;
- caietele de sarcini pentru procedurile de mentenanță și întreținere a sistemului ..... (denumite ca *„servicii și asistență tehnică pentru sistemul de citire automata (AMR) a contoarelor pentru E.ON Distribuție România SA)*", atribuite, în mod exclusiv, aceleiași companii și partenerilor săi;
- Manualul de utilizare și întreținere, rezultat ca urmare a implementării aplicației .....

În strânsă legătură cu cele menționate mai sus, autoarea contestației descrie două situații:

Situația 1 - când entitatea contractantă atribuie, în mod direct, furnizorului .....+..... servicii de asistență tehnică și alte servicii cu privire la Sistemul ....., întrucât numai acesta poate să ofere aceste servicii, motivația fiind expusă de însăși entitatea contractantă în cadrul anunțului de atribuire nr. 170518/28.06.2016.

Situația 2 – În cadrul .....SA mai există aplicații de telecitire contoare de tip HES, astfel cum rezultă din cuprinsul anunțului de participare nr. 182040/17.01.2018, procedură în cuprinsul căreia

SC .....SRL a formulat o notificare prealabilă care a condus la anularea procedurii.

Contestatoarea susține că *„astfel de practici de caiete de sarcini exclusiviste”,* orientate către anumiți producători sau produse de o anumită proveniență *„sunt la ordinea zilei pentru entitatea contractantă*”, care, în egală măsură, dispune și de alte aplicații de telegestiune ce ar trebui integrate în aplicația ..... prin comunicație HES to HES.

În ceea ce privește răspunsul entității contractante la **întrebarea nr. 5** potrivit căruia *„Prin toate informațiile prezentate, atât în caietul de sarcini și anexele acestuia, cât și prin adresele de clarificare, ...SA a transmis solicitarea clară ca, pentru produsele ofertate, rapoartele cu datele memorate să fie telecitite de sistemul AMR ..... Testarea solicitată prin caietul de sarcini presupune demonstrarea capabilității de transfer datre între Sistemul de achiziție/procesare și contor*”, autoarea contestației arată că, în opinia sa, capacitatea transferului de date între sistemul de achiziție/procesare și contor este determinată de următoarele:

„- Calea de comunicație, cartelele SIM, pe care entitatea contratantă refuză să le pună la dispoziție pentru teste preliminare, prevalându-se de faptul că a făcut doar o recomandare, punând astfel potentialii ofertanți, (pe cei care optează pentru varianta HARD și nu dispun de înțelegeri cu furnizorul aplicației .....), în situatia de a nu se putea pregăti pentru testele reale sau obligandu-i sa dispună ei de cartele de comunicații, dar fără ca și de această dată să furnizeze informații complete cu referire la IP-ul serverului la care trebuie să se conecteze, portul de comunicație și daca exista reguli de firewall care trebuie sa le indeplinească. Astfel, entitatea contractanta a răspuns, doar pentru a bifa formularea un răspuns, insa in realitate nu a furnizat nimic concret.

- Modul în care Aplicația ..... îi solicită contorului să transmită informațiile, care informații le solicită?, când și cum se autentifică contorul? sau aplicația. Toate aceste informații sunt vitale pentru a realiza testele, însă entitatea contractantă se eschivează cu explicații rupte din context, care, în realitate, nu reprezintă argumente pertinente, fiind doar scuze puerile, de natura a limita accesul la informații contracandidatului societății AEM, respectiv subscrisei”.

În ceea privește răspunsul entității contractante la **întrebarea nr. 6** potrivit căruia nu poate fi de acord cu amânarea termenului de testare solicitat în cadrul adresei nr. 244186/17.10.2018, *„(...) acest aspect, de a primi un alt timp de 90 de zile pentru pregătirea etapei de testare este întârziată și nu prezintă garanția că, la finalitatea acestei perioade produsul îndeplinește cerințele de integrare în ....., (...) ”*, pentru pregătirea etapei de testare, petenta, invocând și redând dispozițiile art. 101 alin. (3) din Legea nr. 99/2016 susține că la solicitarea demonstrării integrabilității contorului în aplicația ....., entitatea contractantă a introdus reguli noi, precum:

„- Costurile de integrare să fie suportate de furnizori, creând astfel un dezechilibru între ofertanți;

- Termenele propuse entității contractante de către subscrisa sunt în spiritul dialogului competitiv și au rezultat un cumul de factori, astfel:

- Un termen de 90 zile de la data furnizării tuturor datelor necesare integrării în aplicația ....., termen ce se încadreaza în termenul de valabilitate a ofertei de 180 zile, termen maximal la care entitatea contractantă își propune să semneze contractul de furnizare, astfel aceasta având la dispoziție ~ 90 zile pentru alte diligente organizatorice și procedurale pentru analiza ofertei comerciale și semnare contract;

- Un termen de 10 zile de la data în care entitatea contractantă va prelua modul de transmitere a informațiilor de către contorul ofertat prin protocolul DLMS/Cosem. Această situatie fiind în avantajul acesteia, termenul de realizare fiind mai rapid, aceasta poate integra și alte informații utile, furnizate de contor, iar entitatea contractantă deține controlul contractual asupra furnizorului de asistență tehnică și servicii .....+....., cel care a furnizat aplicația ..... și care a menținut în stare de funcționare".

Astfel, în opinia sa, *„regulile au fost schimbate pe parcursul evaluării, în sensul direcționării unor potențiali ofertanți către un furnizor de servicii cu care entitatea contractantă dispune de contract exclusiv".*

În ceea ce privește răspunsul entității contractante la întrebarea nr. 7, potrivit căruia .....ar fi arătat, în pct. 4 din răspunsul la solicitările de clarificări nr. 198744/28.08.2018, potrivit căruia integrarea unui nou tip de contor, care nu se poate teleciti în ....., în baza protocoalelor de comunicație existente la momentul achiziției, presupune costuri pentru furnizor și precizarea acesteia potrivit căreia *„Aceste contoare le dorim achiziționate pentru a asigura, conform obiectului caietului de sarcini pentru necesarul de extindere a sistemului AMR de tip ..... existent în cadrul ....., pentru înlocuirea contoarelor AMR la sesizări și reclamații din partea consumatorilor, la schimbarea titularilor contractelor de furnizare la cererea acestora, la efectuarea schimbului periodic de contoare AMR în conformitate cu legea metrologică, înlocuirea parțiala și/sau suplimentarea echipamentelor AMR de acest tip deja existente, la punerea în funcție a instalațiilor consumatorilor cu integrarea contoarelor în sistemul AMR, toate avand drept scop respectarea reglementarilor ANRE și metrologice BRML în vigoare, fapt ce ne obligă să asiguram integrabilitatea acestora într-un interval de timp cat mai scurt.*

În consecința nu putem amâna *termenul de testare solicitat in cadrul adresei 244186/17.10.2018".*

Autoarea contestației apreciază ca fiind oportună exprimarea punctului de vedere de către Biroul Român de Metrologie Legală cu privire la alegațiile prin care entitatea contractantă își justifică decizia, respectiv faptul ca *„legea metrologică"* prevede înlocuirea parțial și/sau suplimentarea echipamentelor AMR de același tip cu cele existente.

În egala măsură consideră oportună introducerea punctului de vedere al Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei cu privire la următoarele:

- susținerile entității contractante prin care aceasta își motivează decizia, respectiv faptul că *„reglementările ANRE*" o obligă să asigure INTEGRABILITATEA contoarelor în sisteme existente și într-un interval de timp *„cât mai scurt";*

- legalitatea solicitării entității contractante de a prevede costul unor echipamente de comunicații și alte componente/servicii ale sistemului central de gestiune a datelor de măsurare în prețul contorului.

Susține că *„în mod vădit nelegal, entitatea contractantă a formulat așa-zise răspunsuri la solicitările adresate de către subscrisa, unicul său scop fiind acela de a elimina orice potențial concurent al ofertantului sau favorit - ....., societate amendată de Consiliul Concurenței pentru fapte anticoncurențiale, astfel încât acesta să concureze singur și să se asigure că urmează a-i fi atribuit contractul la întreaga valoare estimată".*

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. 270183/GS/13.11.2018, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 47134/13.11.2018, ...SA a solicitat respingerea contestației formulată de SC .....SRL, astfel: în principal, ca inadmisibilă, în temeiul dispozițiilor art. 61^1 din Legea nr. 101/2016 și, în subsidiar, ca netemeinică și nefondată, precizând, totodată, că a respectat, în tot, scopul, cerințele și dispozițiile Legii nr. 99/2016 și H.G. nr. 394/2016.

În susținerea excepției invocată, entitatea contractantă precizează că a înregistrat contestația la sediul său cu nr. 264778/AAG/07.11.2018, însă aceasta nu era însoțită de dovada constituirii cauțiunii prevăzută de dispozițiile imperative ale art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Cu privire la capătul de cerere privind suspendarea procedurii, organizatoarea procedurii învederează faptul că a transmis Consiliului adresa nr. 266152/GJ/08.11.2018, prin care a solicitat respingerea cererii de suspendare a procedurii, ca nefondată, motivat de neîndeplinirea condițiilor de admisibilitate a acesteia, raportat la a dispozițiile art. 22 din Legea nr. 101/2016 și cele ale Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Pe fondul cauzei, prezentând un scurt istoric al procedurii de atribuire, ...SA arată că, în data de 27.08.2018, prin adresa nr. 196848, SC .....SRL a solicitat clarificări cu privire la sistemul existent, respectiv dacă dispune de interfațări HES-to HES, lista de producători și tipul contoarelor integrate în sistemul ..... și care sunt introduse pe piață, conform cerințelor de metrologie legală cu aprobări de model și verificare metrologică inițială sau declarație de conformitate CE pentru energie activă și aprobări de model și verificare metrologică inițială pentru energie reactivă, modul de demonstrare a integrării cu sistemul ..... a unui nou producător de contoare, dacă integrarea unui nou tip de contor presupune costuri pentru furnizor și beneficiar, cine asigură mentenanța sistemului ....., funcționalitățile și parametri

preluați de către sistemul ..... din contor, iar răspunsul la clarificări a fost publicat pe SICAP, în cadrul anunțului de participare nr....., secțiunea *„Lista clarificări, notificări si decizii”*, în data de 28.08.2018, cu adresa nr. 198744.

Menționează că, în data de 07.11.2018, contestatoarea a transmis, prin mijloace electronice, în termen legal, contestația nr. 0611/3/ 06.11.2018, înregistrată la sediul său sub nr. 264778/AAG/07.11.2018.

În ceea ce privește răspunsul la solicitarea de clarificări criticat de către SC .....SRL, entitatea contractantă susține că acesta are un caracter legal, iar criticile contestatoarei sunt neîntemeiate.

Arată că potrivit mențiunilor de la Cap. III.1.4 din documentația de atribuire, obiectul achiziției în speță îl reprezintă furnizarea de contoare monofazate electronice de energie electrică cu modem pentru sistemul AMR de tip ..... existent în cadrul .....SA, pentru extinderea sistemului AMR, pentru înlocuirea contoarelor AMR la sesizări și reclamații din partea consumatorilor, la schimbarea titularilor contractelor de furnizare, la cererea acestora, la efectuarea schimbului periodic de contoare AMR, în conformitate cu legea metrologică, înlocuirea parțiala și/ sau suplimentarea echipamentelor AMR de acest tip deja existente, la punerea în funcție a instalațiilor consumatorilor cu integrarea contoarelor în sistemul AMR, aceasta reprezentând necesitatea concretă a entității contractante, ce derivă din obligațiile asumate în calitate de concesionar al serviciului de distribuție de energie electrică și gaze naturale și titular al licențelor pentru activitatea de distribuție gaze naturale și distribuție energie electrică.

Entitatea contractantă susține că, deși, la data depunerii contestației, contestatoarea a înțeles să răspundă cerințelor descriptive, în sensul depunerii ofertei tehnice și financiare preliminare, la data de 31.10.2018, cu luarea în considerare a tuturor aspectelor tehnice și financiare menționate la nivelul documentelor achiziției, intenția reală a acesteia este de tergiversare a procedurii de achiziție prin decalarea termenului de testare în favoarea sa, cu scopul de a-și adapta contorul ofertat la cerințele documentației.

Astfel, precizează că în Anexa 1 a caietului de sarcini – *„Descrierea sistemului AMR de tip .....”*, ...SA are implementat un sistem de telegestiune AMR – Electricitate, furnizat și dezvoltat de ..... & ..... AG, dezvoltarea divere-lor aferente integrării contoarelor în acest sistem, atât la momentul achiziției cât și ulterior, reprezentând o componentă și atribuție exclusivă a furnizorului sistemului.

Așadar, în mod evident prezenta achiziție nu are drept scop dezvoltarea de protocoale de comunicație, astfel cum pretinde contestatoarea, ci achiziționarea de contoare monofazate cu modem ce ar urma să fie integrate în sistemul de telecitire deținut de .....SA, fără să necesite costuri suplimentare din partea ..... în ceea ce privește partea de software și hardware de punct central.

Entitatea contractantă susține că a clarificat acest aspect în răspunsul retransmis cu adresa nr. 198744/28.08.2018, respectiv faptul

că integrarea unui nou tip de contor care nu se poate teleciti în ....., în baza protocoalelor de comunicație existente la momentul achiziției, presupune costuri pentru furnizor, iar, în acest context, contestatoarea avea posibilitatea obiectivă de evaluare a costurilor aferente elaborării ofertei în condițiile documentației de atribuire.

Învederează faptul că, în considerarea prevederilor art. 172 din Legea nr. 99/2016 a procedat la formularea unor răspunsuri clare, complete, fără echivoc și în termen față de toate solicitările adresate de contestatoare, referirea acesteia la presupusa incidență a art. 164 din Legea nr. 99/2016 și a art. 22 din H.G. nr. 394/2016 cu privire la elaborarea documentației de atribuire fiind tardivă, prin raportare la data publicării invitației de participare în SICAP.

Precizează că toate criticile contestatoarei care vizează presupusele elemente noi introduse în invitația de participare, pe perioada desfășurării testelor, nu pot fi primite, deoarece, în contextul în care referirile la detaliile tehnice privind desfășurarea testării produselor în documentația de atribuire nu erau evidențiate, ca urmare a solicitării de clarificări adresate de SC .....SRL, ...SA a înțeles să vină în sprijinul ofertanților prin indicarea acestora, cu titlu de recomandare, în conformitate cu descrierile sistemului de tip AMR ....., din caietul de sarcini.

Astfel, susține entitatea contractantă, recomandările și precizările aduse de .....SA în răspunsul la solicitările de clarificări nu pot fi considerate elemente noi de natură să completeze sau să modifice caietul de sarcini, acestea reprezentând simple clarificări, limpeziri ale unor aspecte ce țin de derularea etapei de testare a contoarelor.

Referitor la afirmațiile contestatoarei potrivit cărora .....SA nu ar dori să furnizeze date concrete referitoare la descrierea protocolului DLMS/COSEM și că descrierea sistemului AMT ..... din caietul de sarcini (Anexa 1) ar fi suficientă, entitatea contractantă reiterează faptul că are posibilitatea concretă de a pune la dispoziția ofertanților doar descrierea protocoalelor utilizate în cadrul sistemului deținut, nu și dezvoltarea drivere-lor aferente integrării contoarelor în acest sistem, fapt comunicat prin răspunsul la adresa de clarificări nr. 259397/02.11.2018.

Realizând o scurtă prezentare a sistemului de telecitire existent de tip ....., pe care-l deține, ...SA arată că, în esenţă, este un sistem deschis, în extindere, nefiind unul limitativ, ce poate utiliza orice protocol echivalent, cu condiţia dezvoltării protocoalelor specifice ..... de către producătorul sistemului.

Menționează că, în calitate de operator de distribuţie a energiei electrice, flexibilitatea operaţională, schimbul eficient de date, o interfaţă automată şi performantă cu sistemul de facturare a energiei distribuite, au fost cerinţele cheie pentru ..... (fosta .....), când s-a decis să efectueze investiţii pentru reînnoirea sistemelor existente de telecitire date din contoare.

Proiectul denumit „*Implementare sistem unic de telemasură în cadrul ..... (actuala .....SA*)” a demarat în anul 2006 prin întocmirea Studiului de Fezabilitate si a caietului de sarcini care au stat la baza achiziţiei sistemului. Procedura de achiziţie publică s-a desfăşurat în baza actului normativ incident, respectiv OUG. nr.34/2006, pe principii concurenţiale şi transparente, prin negociere cu publicarea prealabilă a unui anunţ şi prin publicarea anunţului de participare în SEAP cu nr. 10642/19.04.2018, precum şi in Monitorul Oficial Partea a IV-a, cu nr. 243/25.04.2007, iar, în urma finalizării procesului de achiziţie, sistemul unic de telegestiune a energiei, de tip AMR (denumit ..... de către producător) dezvoltat în baza contractului de furnizare produse nr. 137/30.07.2007 încheiat cu câştigătorul desemnat al procedurii de achiziţie, ... + ... AG, a fost configurat ca un sistem multiserver, modularitatea sistemului de măsurare permiţând distribuţia datelor achiziţionate şi prelucrarea intre servere dedicate.

Precizează că, în acest moment în .....SA, cu ajutorul sistemului ....., se telecitesc peste 23.000 de contoare instalate în teren, utilizând protocoale de comunicaţie bazate pe tehnologia ., ., iar de la implementarea sistemului, în anul 2007, până în prezent, contoarele de energie electrică pentru extinderea sistemului de telecitire au fost achiziţionate de .....SA prin proceduri publice de achiziţie, documentaţia de atribuire întocmită permiţând includerea altor tipuri de contoare și protocoale de comunicaţie, dezvoltate de producătorii de contoare în decursul timpului, pentru a fi compatibile cu sistemele de telecitire de tip .....

În mod concret, entitatea contractantă arată că, în prezent, în cadrul sistemului de telecitire implementat, sunt integrate peste 12 tipuri de contoare, furnizate de 4(patru) producători diferiți, respectiv: AEM – ofertant ..... ofertant ..... SA, ... + ...

Referitor la lista privind protocoalele de comunicație ale contoarelor de electricitate care pot fi integrate în sistemul ....., precizează că acestea se regăsesc detaliat în anexa la punctul de vedere, în fapt aceasta fiind o listă deschisă pentru asimilarea și altor protocoale de comunicare.

Conchide că sistemul de telecitire implementat este un sistem deschis, nu este limitativ, fiind în extindere și poate utiliza și alte protocoale de comunicație, iar criticile petentei cu privire la informațiile transmise de .....SA cu privire la acest aspect sunt total nefondate.

În ceea ce privește critica contestatoarei vizând punerea la dispoziție a cartelelor pentru testare, entitatea contractantă susține că, în răspunsurile sale la solicitarea de clarificări a precizat, în clar, faptul că testarea se va putea face atât cu cartele SIM puse la dispoziție de .....sa, cât și prin cartele SIM deținute de către ofertanți, unica condiție fiind funcționalitatea acestora cu GSM/GPRS, aspect care rezultă implicit din descrierea tipului de contor monofazat cu modem, făcută prin clarificarea transmisă cu adresa nr. 25397/02.11.2018.

Referitor la critica petentei vizând presupusa neclaritate a răspunsului .....SA privind obligativitatea prezentării unei scrisori/ recomandări din partea unui alt proprietar/utilizator al aceluiași sistem de telecitire, entitatea contractantă precizează că, atât din răspunsul la solicitările de clarificări, cât și din caietul de sarcini (pct. 4.3) rezultă cu claritate faptul că, în vederea capabilității de integrare în sistemul ....., trebuie să depună scrisoarea/recomandarea din partea unui alt proprietare/utilizator al aceluiaşi sistem de telecitire şi, totodată, contorul ofertat să fie supus testării cu aplicaţia ....., aceasta fiind o etapa descalificantă.

În opinia entității contractante, unul dintre motivele reale ale formulării contestaţiei îl reprezintă, în fapt, refuzul .....SA de a amâna testarea produselor, astfel cum a solicitat SC .....SRL, respectiv de acordare a unor noi termene de 90 de zile lucrătoare de la asigurarea descrierii complete a protocolului de comunicaţie ....., implementat în aplicaţia ..... sau un termen de 10 zile lucrătoare, în situaţia în care entitatea contractanta va adapta aplicaţia ..... (va dezvolta driver specific contorului) la protocolul de comunicaţie ....., implementat în contorul ce intenţionează să îl oferteze petenta, sens în care arată că, în condiţiile în care invitaţia de participare pentru procedura de achiziţie a fost publicată în SICAP, în data de 30.07.2018, iar în cadrul procedurii de achiziţie .....SA este îndrituită a-si promova propriul interes, cu luarea în considerare a constrângerilor impuse de necesităţile obiective în termeni de eficienţă şi economicitate, astfel cum acest aspect este promovat de art. 12 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016 cu privire la documentul descriptiv, o astfel de solicitare nu putea fi acceptată fără ca interesele sale să fie afectate.

În ceea ce priveşte refuzul său vizând prima propunere a petentei de decalare a termenului de testare cu 90 de zile, de la data furnizării tuturor datelor necesare integrării în aplicaţia ....., ...SA precizează că acesta se bazează pe necesitatea stringentă, în calitate de operator de distribuţie energie, de a asigura montarea în instalaţii a contoarelor monofazate cu modem în timp optim, conform cerinţelor exprimate la nivelul documentaţiei de atribuire şi a reglementărilor legale în vigoare anterior menţionate, cu precizarea că Standardul de performanță pentru serviciul de distributie a energiei electrice impune termene stricte de înlocuire a echipamentelor defecte, motiv pentru care procedura vizează asigurarea unui stoc de rulaj care să permită operatorului încadrarea în Standard.

Referitor la cea de a doua propunere a petentei privind acordarea unui termen de 10 zile de la care .....SA ar urma să preia modul de transmitere a informaţiilor de către contorul ofertat prin protocolul ....., entitatea contractantă susține că aceasta nu putea fi acceptată în condiţiile în care, astfel cum a clarificat prin adresa nr. 259397/02.11.2018, procedura de achiziţie nu face obiectul dezvoltării de protocoale de comunicaţie în comun cu ofertanţii, ci achiziţia de contoare monofazate cu modem care urmează să fie integrate în

sistemul de telecitire deţinut de ea (AMR .....), fără angajarea de costuri suplimentare.

În opinia sa, în ipoteza acceptării unei astfel de solicitări, s-ar fi ajuns în mod evident la favorizarea contestatoarei în raport cu celălalt ofertant implicat în procedura de atribuire şi, implicit, la încălcarea principiilor promovate de art. 2 din Legea nr. 99/2016 privind egalitatea de tratament şi nediscriminarea.

De asemenea, arată buna credinţă a sa şi intenţia de a asigura ofertanţilor participarea la procedura şi la etapa de testare, concretizată prin furnizarea tuturor informaţiilor solicitate, chiar şi în situaţia în care autoarea contestației a adresat ultima solicitare de clarificări, cu o zi înaintea depunerii ofertei, stabilită pentru data de 31.10.2018.

Apreciind criticile contestatoarei ca fiind nefondate, entitatea contractantă susține că actul atacat nu poate fi considerat nelegal în contextul anterior expus pe larg, procedura de achiziţie fiind organizată şi derulată în deplină legalitate şi cu respectarea principiului egalităţii de tratament faţă de operatorii economici implicaţi în procedura de achiziţie, referirile contestatorului la o presupusă favorizare a ofertantului ..... fiind tendenţioase şi nesustenabile.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Contestatoarea transmite Consiliului, *spre ştiinţă,* adresa nr. 2611/ 26.11.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 49059/26.11.2018, având ca destinatar Autoritatea Naţională de Reglementare în domeniul Energiei.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

.....SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de negociere competitivă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect *„Contoare monofazate de energie electrică cu modem*”, cod CPV 38552000-9 contoare electronice (Rev. 2), prin publicarea anunțului de participare nr. ....., la care a fost atașată documentația de atribuire.

Valoarea estimată totală a acordului-cadru, fără TVA, este cuprinsă între 645.310 lei - 1.290.620 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost *„cel mai bun raport calitate-preț*”, cu următorii factori de evaluare: prețul ofertei – 85%; garanția ofertată pentru contoarele neconforme/defecte GRn – 15%, durata acordului-cadru 24 luni.

Prin adresa nr. 244186/17.10.2018, denumită *„Invitație de participare”*, ...SRL & .....SRL a fost invitată la etapa a II-a a procedurii de negociere negociere competitivă, comunicându-i-se, printre altele, data și ora limită pentru depunerea ofertei preliminare (propunerea tehnică și financiară): 31.10.2018, ora 12.00, precum și faptul că modalitatea de elaborare și depunere a ofertei preliminare, precum și a documentelor care o însoțesc au fost prezentate în documentația de atribuire nr. DF1017401/ 26.07.2018, publicată în SICAP; data și ora limită pentru negocierea ofertei preliminare 14.11.2018, ora 09,30.

Prin adresa nr. 2310/7/23.10.2018, SC .....SRL a solicitat entității contractante: *„Vă rugăm să precizați detaliile tehnice ce trebuie să le furnizăm, astfel încât testarea de integrare în sistemul de telecitire tip ..... al entității contractante să se desfășoare în bune condiții”*.

Având în vedere că la pct. 5 din adresa nr. 244186/17.10.2018, SC .....SRL, prin adresa nr. 2410/2/24.10.2018, a solicitat entității ca *„perioada de valabilitate a ofertelor să fie de 180 zile, dar și faptul că ofertele se depun, până cel târziu în data de 31.10.2018, ora 10, iar garanția de participare la licitație a fost solicitată la depunerea candidaturii, rugăm să precizați dacă este necesară prelungirea garanției de participare și până la ce dată*”. Entitatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 253789/GS/26.10.2018.

Prin adresa nr. 3010/1/30.10.2018 SC .....SRL a transmis autorității contractante un număr de 7 întrebări de clarificare, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 259397/GS/02.11.2018, astfel:

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Prin contestația promovată, Consiliul constată că nemulțumirea SC .....SRL vizează conținutul adresei 259397/GS/ 02.11.2018, al actelor care au stat la baza emiterii acesteia, considerând că acestea au un caracter nelegal, solicitând anularea lor, precum și obligarea entității contractante să răspundă la solicitările sale, respectiv să pună la dispoziție informațiile solicitate, astfel încât să fie posibilă efectuarea etapei de testare a contoarelor ofertate și, prin urmare, să stabilească o nouă dată pentru etapa a II-a a procedurii. În subsidiar solicită anularea procedurii, în măsura în care nu este posibilă remedierea actului atacat și obligarea entității la suspendarea procedurii până la soluționarea contestației.

Prin Încheierea nr. 827/..... din 13.11.2018, la solicitarea contestatoarei, Consiliul a dispus respingerea, ca nefondată a cererii SC .....SRL de suspendare a procedurii de negociere competitive pentru încheierea acordului-cadru de furnizare având ca obiect *„Contoare monofazate de energie electrică cu modem*”.

Cu toate aceste, prin adresa nr. 282083/23.09.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 49022/23.11.2018, entitatea contractantă a comunicat că *„procedura de achiziție a fost suspendată în data de 13.11.2018*”, decizie comunicată pe SICAP.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru ..... SC ..... SRL.

La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

De asemenea, Consiliul are în vedere excepția referitoare la faptul că ..... contestatoare nu a făcut dovada depunerii cauțiunii, invocată de autoritatea contractantă, asupra căreia se va pronunța, cu întâietate, așa cum impun dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *„Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai* procedează *la analiza pe fond a cauzei*", ținând cont de faptul că regimul cauțiunii este cel reglementat de dispozițiile Legii nr. 101/2016 coroborate cu cele ale dispozițiilor art. 671 și art. 1057-1062 din C.pr.civ.

Astfel, în temeiul dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018, contestatoarea a comunicat Consiliului dovada depunerii sumei reprezentând cauțiunea legal impusă pentru soluționarea contestației ce face obiectul dosarului nr. ....., prin prezentarea, în original, a recipisei de consemnare nr. 205037404/1 din 12.11.2018, cu suma de 12.906,20 RON, emisă de CEC Bank – Sucursala Cluj, constituită pe seama și la dispoziția CNSC.

Văzând că norma legală instituită la 61 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost respectată de contestatoare, Consiliul va respinge excepția invocată de autoritatea contractantă și va trece la analizarea contestației pe fond.

Din analiza documentelor cauzei, Consiliul costată că în data de 17.10.2018, prin adresa nr. 244186/17.10.2018, entitatea contractantă a invitat contestatoare în etapa a II-a a procedurii de negociere competitivă, cu următoarele mențiuni:

„1. Data și ora limită pentru depunerea ofertei preliminare (propunerea tehnică și financiară): 31.10.2018, ora 12⁰⁰, (...);

2. Modalitatea de elaborare și depunere a ofertei preliminare, precum și a documentelor care o însoțesc au fost prezentate în documentația de atribuire nr. DF1017401/26.07.2018, publicată pe SICAP;

3. Data și ora limită pentru negocierea ofertei preliminare (propunerea tehnică și financiară): 14.11.2018, ora 09³⁰ la sediul entități contractante (...);

7. În cadrul ședinței de negociere va avea loc și etapa de testarea a contoarelor ofertate. În această situație este necesar ca la ședința de negociere a ofertelor tehnice și financiare să prezentați și contorul ofertat pentru a fi supus testelor de integrare în sistemul de telecitire tip ..... al entității contractante".

Ulterior acestei invitații, contestatoarea a solicitat entității o serie de lămuriri, astfel:

- prin adresa nr. *2310/7/23.10.2018*, să precizeze *„detaliile tehnice ce trebuie să le furnizăm astfel încât testarea de integrare în sistemul de telecitire tip ..... al entității contractante să se desfășoare în bune condiții*",

- prin adresa nr. *2410/2/24.10.2018*: *„să precizați dacă este necesară prelungirea garanției de participare și până la ce dată”*, la care entitatea a răspuns prin adresa nr. 253789/GS/26.10.2018.

A urmat o altă solicitare de clarificări din partea contestatoarei, comunicată entității cu adresa nr. *3010/1/30.10.2018*, entitatea răspunzând prin adresa nr. 259397/GS/02.11.2018, împotriva căreia SC .....SRL a formulat contestația în analiză.

În soluționarea cauzei, Consiliul se va pronunța asupra fiecărui punct de cele 7, conținute de adresa nr. 259397/GS/02.11.2018, criticate de contestatoare, care, în opinia ei, nu au fost lămuritoare, afirmând că: *„în mod nelegal entitatea contractantă a formulat așa-zise răspunsuri la solicitările de clarificări”*.

Astfel, în ceea ce privește:

Întrebarea 1:

«Potrivit cerinţei din lisa de date, limba in care se va transmite documentaţia tehnica este limba romana. Nu putem accepta ca insusi entitatea contractanta sa nu tina cont de propriile reguli, astfel incat nu putem accepta ca fiind elocvente informaţiile anexate adresei 253789/ GS/ 26.10.2018 întrucât acestea nu sunt lizibile și nu sunt în limba romana»,

entitatea a prezentat:

Răspuns 1:

«Toate informaţiile au fost puse la dispoziţie în limba română:

- Documentaţia tehnică în limba română cu descrierea sistemului de telegestiune ..... a fost pusă la dispoziţie prin Anexa la Caietul de sarcini „Descriere sistem de telegestiune AMR - electricitate"

- Răspunsurile de clarificări .....SA oferite prin adresele nr. 198744/28.08.2018 şi 253789/26.10.2018.

Datele la care faceţi referire în solicitarea dvs. sunt elemente exemplificative de descriere a protocoalelor de comunicaţie utiliate de contoarele existente integrate în sistemul de telegestiune ..... comunicat prin răspunsul 2 din adresa de clarificare nr. 198744/ 28.08.2018:

întrebare 2:

Vă rugam să precizați lista de producători și tipul contoarelor ce au fost integrați în sistemul ..... și care dintre aceştia dispun de aprobare de model pentru energie reactivă.

Răspuns 2:

Producători și tipuri dc contoare integrate în .....:

Producător Contoar	***Tip Contor***	***Protocol Comunicație***

Sistemul ..... nu are posibilitatea setării meniului în limba română. Rapoartele trimise dvs. sunt sugestive (Raw Value = Date măsurate/ înregistrate în contor, Raw Unit = unitate de măsura, Norm Value = Energie înregistrată).»

Referitor la informațiile de mai sus, prezentate de entitate, Consiliul nu va reține ca fiind întemeiată afirmația contestatoarei potrivit căreia *„entitatea contractantă nu poate/nu dorește să transpună/traducă informațiile disponibile în limba de comunicare solicitată prin fișa de date, respectiv limba română”,* deoarece, pe de o parte, prin sintagma *„nu poate/nu dorește”,* SC .....SRL nu stabilește nemulțumirea clară pe care o are, cunoscut fiind faptul că noțiunile *„nu poate”* și *„nu dorește*” sunt total diferite, iar pe de altă parte, nu ar trebuie să fie un impediment, pentru contestatoare specialistă în domeniu, că anumite informații tehnice/parametri tehnici sunt în limba engleză.

De asemenea, pe baza aceluiași raționament, Consiliul constată că sunt neîntemeiate și susținerile contestatoarei conform cărora entitatea *„nu reușește/nu dorește... să furnizeze date concrete*...”, precum și faptul că *„entitatea contractantă apreciază, în mod eronat, că descrierea furnizată în cadrul fișierului «Descriere sistem AMR ...», ... este suficientă pentru orice operator economici ... să poată realiza cu succes integrarea în aplicația ..... existentă”*, întrucât sunt simple afirmații fără să fie însoțite de explicații tehnice, astfel încât acestea să aibă un fundament real. Cu alte cuvinte, contestatoarea nu prezintă explicații/ detalii tehnice referitoare la un eventual mod pe care l-ar dori a fi menționat de către entitatea contractantă, respectiv cum ar fi trebuie să răspundă acesta din urmă, astfel modul ei de răspuns să nu fie „eronat”.

Relevante în acest sens sunt prevederile art. 249 – *Sarcina probei* din Codul de procedură civilă, care stabilesc: *„Cel care face o susținere în cursul procesului **trebuie să o dovedească**, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.”*

Întrebare 2:

«Putem accepta testarea pentru punctul 2 „citirea prin modem cu aplicaţia soft specifica tipului de contor a raportului complet cu datele memorate" cu cartele sim furnizate de .....SA, cu condiţia furnizării a doua cartele SIM cu cel puţin 15 zile lucratoare inainte de data solicitata pentru testare. Precizam aceasta cerinţa nu a fost inclusa in caietul de sarcini publicat in SICAP, sens in care adaptarea la noile cerinţe elaborate pe parcursul evaluării ofertei pot fi acceptate doar condiționat de un termen DECENT de testate preliminara»,

entitatea a prezentat:

Răspuns 2:

«Testarea funcţionării produsului ofertat trebuie să ofere informaţii clare despre capabilităţile funcţionale ale acestuia. Conform documentaţiei tehnice și a caracteristicilor solicitate pentru produsul ofertat, respectiv contorul, este unul care are în componenţă modem GSM/GPRS și antenă cu picior magnetic, ceea ce implicit trebuie să îndeplinească funcţia de interogare a contorului şi citire a datelor memorate de acesta prin intermediul modem-ului de comunicaţie GSM/GPRS.

Denumire material	***Caracteristici sumare tehnice***
Contoare electronice monofazate montaj direct de energie activa si reactiva CU CURBA. CU MODEM	• *230V, 5.. 100 A. C.P.= 1 en activă, 2 en reactivă, multitarif. afisaj electronic LCD, CU 6 curbe de sarcina, dublu sens,modem GSM/GPRS cu antenă de 2.5 ni +picior magnetic, cu interfața rs232. fără relee ieşire*

Cartelele de comunicaţie *nu sunt solicitate de la Furnizorul produselor în descrierea produselor necesar a fi ofertate,* ***acestea fiind în dotarea SC …….SA,*** *iar necesitatea cartelelor de comunicaţie . este evidențiata în „Descriere sistem de telegestiune AMR – electricitate" la prezentarea arhitecturii sistemului la elemente comunicaţii . între Punctele de măsura și Servere achiziţie/ Procesare, respectiv în specificaţiile tehnice ST 072 - Specificaţie tehnică pentru ..... destinat contoarelor electronice monofazate/ trifazate de energie electrică și ST 303 - Specificaţie tehnică pentru Contoare electronico monofazate de energie electrică.*

Pentru testare …….SA pune la dispoziţie 2 carduri SIM *pentru efectuarea testelor de citire a contoarelor din sistemul de telecitire ..... si nu cu aplicaţia de citire proprie a producătorului de contoare. Citirea cu aplicaţia specifică a producătorului de contoare nu asigură automat posibilitatea citirii cu sistemul ....., fapt pentru care am solicitat o scrisoare/recomandare din partea altui proprietar/utilizator al aceluiaşi sistem de telecitire .....*

Punerea la dispoziţie de .....la data stabilită pentru efectuarea teslelor de citire din ....., este o acţiune venită în sprijinul dvs. şi constă în oferirea de cartele de comunicaţie ale operatorilor care oferă servicii de telefonie mobila şi date mobile în România şi cu care .....SA are contracte în acest sens. .....SA nu este operator de comunicaţii mobile.

Dacă consideraţi neoportună punerea la dispoziţie din partea …….SA a acestor cartele pentru etapa de testare, aveţi libertatea de testare a funcţionalităţii cu cartele ale operatorilor Orange, Telecom, Vodafone, aduse de dvs*.»*

Având în vedere explicațiile de mai sus, date de entitatea contractantă, Consiliul constată că este neîntemeiată afirmația

contestatoarei conform căreia ar exista o „inconsecvență" a .....SA, deoarece, din textul citat reiese, în mod clar, că respectivele cartele sunt în dotarea .....SA și vor fi puse la dispoziția ofertanților, iar în condițiile în care aceștia din urmă ar considera „neoportună" oferirea acestor cartele de către entitate, au posibilitatea de a lege, respectiv de a testa funcționalitatea cu „*cu cartele ale operatorilor Orange, Telecom, Vodafone, aduse de dvs".*

Mai mult, în adresa de răspuns nr. 253789/GS din 26.10.2018, entitatea a răspuns foarte clar: „Cartelele de comunicație ... la testare se asigură de către .....SA.

Întrebare 3:

*«Nu putem accepta limitarea conformităţii cu caietul de sarcini doar la depunerea unei dovezi de integrare a contorului monofazat intr-un sistem de telecitire de tip ..... conform adresei 253789/GS/ 26.10.2018**, întrucât la faza de clarificări prin adresa 198744/GS/28.08.2018 a fost oferit răspunsul la întrebarea 3, răspuns ce permite două posibilități.*

...

Vă rugam sa precizaţi dacă un nou producător care respectă cerințele de metrologie legala din România poate și cum poate sa demonstreze capabilitatea de integrare cu sistemul ..... Va rugam să explicaţi procedura și părţile implicate.

Răspuns 3:

Poate demonstra capabilitatea de integrare a echipamentului prin:

- recomandare/scrisoare din partea altui proprietar al aceluiaşi sistem de telecitire ....., precum ca echipamentul este telecitit.

- testare cu aplicaţia ..... - Delgax. Grid SA."»

Răspuns 3:

«Demonstrarea capabilității de integrare a contorului ofertat se poate efectua prin:

•Transmiterea unei recomandări/scrisori din partea altui proprietar de sistem ..... precum că echipamentul ofertat este telecitit,

•Testarea cu aplicaţia ..... utilizată de entitatea contractantă.

Criticile cu privire la acest punct, Consiliul le va respinge ca tardiv formulate, întrucât în adresa nr. ***253789/GS/26.10.2018,*** pe care chiar contestatoarea o invocă, entitatea a prezentat același răspuns. Or, dacă era nemulțumită de explicațiile date de entitatea contractantă, SC .....SRL trebuia să conteste, în termenul legal, conținutul adresei nr. *253789/GS/26.10.2018,* așa cum impun dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016.»

Întrebare 4:

«În cadrul aceleiaşi adrese de clarificări prin adresa 198744/ GS/28.08.2018 menţionaţi:

întrebare 1:

Vă rugăm să precizaţi dacă sistemul existent contractat în 2006 dispune de interfațări HES-to-HES.

Răspuns 1:

Sistemul nu dispune de interfață HES to HES. Sistemul poate pune la dispoziţie datele maşinale în alte aplicaţii (de citire. de facturare, de publicare pe pagina WEB).

Apreciem că răspunsul furnizat este unul incorect în condiţiile în care în documentul publicat „Descriere sistem AMR ....SA.pdf" se poate observa o comunicaţie bidirecţională de schimb date prin intermediul unor fişiere XML. CSV cualte aplicații HES (parteneri de schimb)

În cadrul adresei 253789/GS/26.10.2018 solicitați:

Testarea importului manual în sistemul ..... a dalelor furnizate de raportul citit direct din contor prin portul optic sau modem cu aplicaţia specifică tipului de contor, într-un format fără conversie sau convertit compatibil ....., pentru verificarea funcţionării importului manual de date în situatia nefuncționării importului automat gestionat de sistemul .....

Aspect ce este în contradictoriu cu răspunsul 1 din adresa 198744/ GS/28.08.2018, răspuns în care ne comunicaţi că nu se poate realiza interfațarea cu alte aplicaţii»,

răspunsul entității este:

Răspuns nr. 4:

«Am răspuns solicitării de clarificări ***nr. 198744/28.08.2018*** *conform prevederilor legale.*

Vă reamintim că sistemul ..... al .....nu permite schimbul de date HES - HES.

Conform descrierii sistemul ..... este un sistem multiserver.

Produsul ofertat trebuie să facă dovada importului de date din contoare în serverul Achiziţie/Procesare din ....., utilizând protocoalele de comunicaţie.

Schimbul de date dintre Server Date şi Parteneri de schimb, este o etapă ulterioară, după importului de date din contoarele telecitite prin protocolul de comunicaţie ..... în serverul Achiziţie/Procesare. Prin testare cu sistemul ....., ofertantul trebuie să facă dovada că datele ajung în Serverul Achiziţie/Procesare din .....»

Față de cele evocate, Consiliul constată că afirmația contestatoarei conform căreia „*entitatea contractantă refuză în continuare să furnizeze date concrete, mai mult de atât oferind informații contradictorii cu cele incluse în caietul de sarcini*", este neîntemeiată.

În justificarea acestei concluzii, Consiliul ține seama, de faptul că, și în acest caz, autoarea contestației nu prezinte informații care să demonstreze în ce ar consta acele „date concrete", pe care le dorește de la entitatea contractantă, precum și de afirmația acesteia din urmă, din punctul său de vedere nr. 270133/GS/13.11.2018, înregistrat la CNSC cu nr. 47134/13.11.218 (comunicat și contestatoarei, prin e-mail, conform dovezilor existente la dosarul cauzei), respectiv: *„(...) la data depunerii contestației, contestatorul a înțeles să răspundă cerințelor documentației de atribuire în sensul depunerii ofertei tehnice și financiare preliminare la data de 31.10.2018, cu luare în considerare a tuturor aspectelor tehnice*

și financiare menționate la nivelul documentelor achiziției (...)", care nu a fost combătută de SC .....SRL.

În concluzie, Consiliul constată că SC .....SRL nu prezintă argumente tehnice care să susțină observațiile sale, ci se limitează doar în a face aprecieri de genul: *„nu putem accepta aceste situații, întrucât reprezintă doar o formalitate*"; *„apreciem că pentru coerența documentației de atribuire, entitatea contractantă trebuia să asigure informații suplimentare celor deja publicate" etc.* Or, în condițiile existenței unor simple supoziții, care nu au niciun fundament, deoarece nu sunt însoțite de informații/date/caracteristici tehnice de care ar fi avut nevoie în întocmirea ofertei, altele decât cele conținute de documentația tehnică pusă la dispoziție de entitatea contractantă, Consiliul nu va reține ca fiind întemeiată cererea contestatoarei de obligare a entității *„să răspunsă solicitărilor adresate de subscrisă, respectiv să pună la dispoziție informațiile solicitate ... să stabilească o nouă dată pentru etapa a II-a a procedurii de negociere competitivă*".

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de a i se pune, la acest moment, caietele de sarcini care au stat la baza implementării aplicație ....., a caietele de sarcini pentru procedurile de mentenanță și întreținerea a sistemului ....., respectiv a Manualului de utilizare și întreținere rezultat ca urmare a implementării aplicației ....., Consiliul o va respinge ca tardivă, raportat la data publicării documentației de atribuire pe SICAP, respectiv: **30.07.2018**, când a cunoscut că în Caietul de sarcini nr. 697.3/30.03.2018 s-a menționat: *„Obiectul achiziției îl constituie achiziționarea de contoare monofazate electronice de energie electrică cu modem pentru sistemul AMR de* ***tip ..... existent în cadrul ..... SA*** *(...)*".

Prin urmare, dacă aprecia a fi necesară publicarea documentelor indicate mai sus, trebuia, fie să solicite autorității contractante lămuriri asupra lor, în baza dispozițiilor art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, potrivit cărora: *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare în legătură cu documentaţia de atribuire, cu respectarea termenului-limită stabilit de entitatea contractantă în anunţul de participare/simplificat/de concurs",* fie de a contesta, în termenul legal, conținutul documentației de atribuire, raportat la prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Întrebarea nr. 5:

«În cadrul adresei de clarificări nr. 253789/GS/26.10.2018 menţionaţi:

- *Elemente privind protocoalele de comunicaţie aferente ..... în vederea realizaţii compatibilităţii dintre sistem și formatul raportului de date furnizat de contor pentru telecitirea și importul dalelor din contor cum ar fi: seria, ștampila de timp. indexe de energic memorate, valori ale curbelor dc sarcină memorate, alarme-evenimente „s.a".*

Apreciem aceste cerinţe ca nefiind definite în caietul de sarcini publicat în SICAP, mai mult decât atât nici în acest moment, observăm ca nu reuşiţi să definiţi în mod clar cerinţe clare, utilizând în mod repetat acronimul "s.a".

Potrivit art. 164 din Legea 99/2016 privind achizițiile publice, (...).

De asemenea, sunt incidente si dispoziţiile art. 22 alin (2) din H.G. nr. 394 2016 (...).

Astfel apreciem că pentru coerența documentaţiei de atribuire, entitatea contractantă trebuie să asigure informaţii suplimentare celor deja publicate prin care sa asigure clar, complet și explicit al documentaţiei de atribuire, concordanță cu dispoziţiile art. 164 din Legea nr. 99/2016.

Mai mult decât atât entitatea contractantă nu poate să modifice cerinţele caietului de sarcini pe parcursul evaluarii ofertelor în funcţie de numărul de ofertanti participanţi sau proveniența produselor, creând astfel premisele unei situatii artificiale de anulare a procedurii după bunul plac.

Solicităm astfel furnizarea unor informaţii complete, corecte și precizeze privind cerinţele de integrare în aplicaţia .....»

răspunsul este:

Răspuns nr. 5:

«Prin toate informaţiile prezentate, atât în caietul de sarcini și anexele acestuia, cât și prin adresele de clarificare, ...SA a transmis solicitarea clară ca, pentru produsele ofertate, rapoartele cu datele memorate să fie telecitite de sistemul AMR .....

Testarea solicitată prin caietul de sarcini presupune demonstrarea capabilității de transfer date între Sistemul de achiziții/Procesare și contor.»

În legătură cu acest răspuns, Consiliul reține că nemulțumirea contestatoarei vizează faptul că entitatea contractantă „refuză” să pună la dispoziție cartele SIM, aspect care a fost deja soluționat la răspunsul nr. 2, astfel că va respinge ca neîntemeiată această afirmație.

În ceea ce privește alegațiile referitoare la același sistem ....., pe baza argumentelor de la răspunsul nr. 4, Consiliul le va respinge ca tardive, raportat atât la data publicării documentației de atribuire (30.07.2018), cât și la adresa de răspuns la clarificări nr. 198744/GS din 28.08.2018, în cadrul căreia, la întrebarea nr. 3: „*Vă rugăm să precizați dacă un nou producător care respecta cerinţele de metrologie legala din Romania poate si cum poate sa demonstreze capabilitatea de integrare cu sistemul ..... Va rugam sa explicaţi procedura si părţile implicate*”, entitatea a oferit următorul răspuns: *„Poate demonstra capabilitatea de integrare a echipamentului prin:*

- recomandare/scrisoare din partea altui proprietar al aceluiaşi sistem de telecitire ....., precum ca echipamentul este telecitit.

*- **testare cu aplicaţia ..... - .....SA**”.*

Prin urmare, autoarea contestației avea cunoștință despre modul în care se va efectua testarea *cu aplicația .....* din data de 28.08.2018, astfel că orice critici/neînțelegeri asupra acestui sistem, pe care le invocă în acest moment, sunt în afara termenului legal stabilit la art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Astfel, întrucât SC .....SRL cunoștea cererile autorității contractante din adresa de răspuns la solicitarea de clarificări nr. 198744/GS încă din **28.08.2018**, trebuia să manifeste o minimă diligență pentru a ataca, în termenul legal, respectivul document, dacă era nemulțumită de conținutul acestuia.

Altminteri, dacă s-ar admite o altă interpretare s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor. Acest termen ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unui alt document, (în cazul de față adresa de răspuns la clarificări nr. 259397/GS din 02.11.2018), operatorul economic ar putea să conteste, ulterior, alte aspecte cunoscute din diverse acte aduse la cunoștința operatorilor economici, întocmite în diferite faze de analiză/ verificare a conținutului ofertelor, pe parcursul derulării procedurii, invocând curgerea termenului de la întocmirea un alt act, respectiv o altă adresă de răspuns la clarificări, astfel încât, sub o formă mascată, să se repună în termen.

Referitor la:

Întrebarea nr. 6:

«In cadrul adresei de clarificări 253789/GS/26.10.2018 menţionaţi:

- *Protocolul de comunicaţie utilizat pentru citirea contoarelor monofazate, conform celor precizate la pct. 1 din „Descriere sistem AMR"*

*Astfel, apreciem că nu sunt asigurate informațiile complete doar prin simpla menționare a protocolului, fără a **menţiona detalii specifice**. Vă rugăm astfel să furnizaţi descrierea completă a protocolului de comunicaţie DLMS/COSEM implementat în aplicaţia ....., astfel putem accepta testarea pentru punctul 3 „Citirea prin modem cu sistemul ..... a raportului dc date furnizat de contor", în termen de 90 de zile lucrătoare de la asigurarea descrierii complete a protocolului de comunicaţie DLMS/COSEM implementat în aplicaţia ..... sau în termen de 10 zile lucrătoare în situația în care entitatea contractantă va adapta aplicaţia ..... (va dezvolta un driver specific contorului) la protocolul de comunicație DLMS/COSEM implementat în contorul ce intenționăm să îl ofertam, în acest caz se va furniza de către noi descrierea completă a protocolului DLMS/COSEM implementat în contor",*

cu:

Răspuns nr. 6:

„Răspunsul tehnic la aceasta solicitare a fost transmis prin adresa nr. 198744/28.08.2018 ca răspuns la întrebarea 4. Solicitarea din data de 30.10.2018,după 60 zile de la transmiterea condițiilor care clarifică acest aspect de a primi un alt timp de 90 de zile pentru pregătirea etapei de testare este întârziată şi nu prezintă garanţia că, la finalitatea acestei perioade, produsul îndeplineşte cerinţele de integrare în ..... Nu putem fi de acord cu amânarea termenului de testare solicitat în cadrul adresei 244186/17.10.2018.

Întrebare 4:

Vă rugam să precizaţi dacă integrarea unui nou tip de contor în sistemul ..... presupune costuri pentru furnizor sau dacă acestea sunt contractate deja de la implementarea sistemului în 2006.

Răspuns 4:

Integrarea unui nou tip de contor, care nu se poate teleciti iî ..... în baza protocoalelor de comunicaţie existente la momentul achiziţiei, presupune costuri pentru Furnizor",

precum și la

Întrebarea nr. 7:

„În cadrul adresei de clarificări nr. 253789/GS/26.10.2018 menţionaţi: - Citirea prin modem cu sistemul ..... a raportului de date furnizat de contor.

Apreciem că putem satisface cerinţa în condiţiile asigurării unor informaţii suplimentare celor deja publicate, prin care sa asigure clar, complet și explicit cerinţele de integrare, dar și descrierea sistemului existent ..... și a protocolului DLMS/COSEM, în concordanță cu punctele 1.6 din prezenta adresa. Astfel, vă solicităm amânarea termenului de testare solicitat în cadrul adresei 244186/17.10.2018, cu un termen de 90 de zile lucrătoare de la asigurarea descrierii complete a protocolului de comunicaţie DLMS/COSEM, implementat în aplicaţia ..... sau în termen de 10 zile lucrătoare, în situatia în care entitatea contractantă va adapta aplicaţia ..... (va dezvolta diver specific contorului) la protocolul de comunicaţie DLMS/COSEM, implementat în contorul ce intenționăm să îl ofertăm, în acesat caz se va furniza de către noi descrierea completa a protocolului DLMS/COSEM, implementat în contor"

cu

Răspuns nr. 7:

Am răspuns solicitării de clarificări nr. 198744/28.08.2018, conform prevederilor legale, respectiv se menționează în răspunsul la punctul 4 de către cine se suporta costurile.

Întrebare 4:

Va rugam să precizaţi dacă integrarea unui nou tip de contor în sistemul ..... presupune costuri pentru furnizor sau dacă acestea sunt contractate deja de la implementarea sistemului în 2006.

Răspuns 4:

Integrarea unui nou tip de contor, care nu se poate teleciti în ..... în baza protocoalelor de comunicaţie existente la momentul achiziţiei, presupune costuri pentru furnizor.

Aceste contoare le dorim achiziţionate pentru a asigura conform obiectului caietului de sarcini pentru necesarul de extindere a sistemului AMR de tip ....., existent în cadrul .....SA, pentru înlocuirea contoarelor AMR la sesizări și reclamaţii din partea consumatorilor, la schimbarea titularilor contractelor de furnizare la cererea acestora, la efectuarea schimbului periodic de contoare AMR în conformitate cu legea metrologică, înlocuirea parţială și/sau suplimentarea echipamentelor AMR de acest tip deja existente, la punerea în funcţie a instalaţiilor consumatorilor cu integrarea contoarelor în sistemul AMR, toate având drept scop respectarea reglementarilor ANRE și metrologice BRML în vigoare, fapt ce ne obligă să asiguram integrabilitatea acestora într-un interval de timp cât mai scurt.

În consecinţa nu putem amâna termenul de testare solicitat în cadrul adresei 244186/17.10.2018",

Consiliul constată, și de data aceasta, caracterul tardiv al criticilor SC .....SRL asupra informațiilor prezentate de entitatea contractantă în cele două răspunsuri, având în vedere atât adresa nr. 19744/GS/***28.08.2018***, cât și adresa nr. 244186/***17.10.2018*** -Invitația de participare,

Importante de reținut sunt trimiterile entității contractante la cele două adrese, reluate prin punctul de vedere (comunicat și autoarei contestației), asupra cărora SC .....SRL nu a formulat nicio apărare.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC .....SRL în contradictoriu cu .....SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC .....SRL, cu sediul în ....., în contradictoriu cu .....SA, cu sediul în .....

Obligatorie.

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

.....