

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 53074/31.10.2022, depusă de către SC ...SA cu sediul în ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... reprezentată convențional prin C. Av. ... cu sediul în ... formulată împotriva procedurii de licitație deschisă online privind atribuirea acordului-cadru având ca obiect *„Prestare servicii având ca obiect pachete abonament telefonice GSM de voce, SMS, MMS și internet mobil”*, organizată de către ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. 241592/18.10.2022, în ceea ce privește evaluarea ofertei ... și declararea acesteia ca admisibilă și câștigătoare, precum și anularea oricăror acte sau măsuri ce stau la baza acestuia (inclusiv, dar fără a se limita la procesele verbale privind evaluarea conformității propunerii tehnice a ... cu caietul de sarcini și privind evaluarea conformității propunerii financiare a ... precum și orice acte sau măsuri ulterioare;
- anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, întrucât nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 54306/04.11.2022, SC ... SA cu sediul în ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., în calitate de operator economic declarat câștigător, în cadrul procedurii de atribuire antemenționată, formulează cerere de intervenție prin care solicită admiterea cererii de intervenție în principiu și, pe fondul cauzei, respingerea ca neîntemeiată a contestației, respectiv respingerea în integralitate a capetelor de cerere ale contestației formulate, menținând ca legale și temeinice actele din procedura de atribuire, respectiv raportul privind rezultatul procedurii, comunicările privind rezultatul

procedurii, precum și toate actele care au stat la baza raportului procedurii și a comunicărilor privind rezultatul procedurii.

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 53074/31.10.2022, SC ... SA, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca fiind inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. e) din HG nr. 395/2016 întrucât prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, oferta SC ... SA fiind declarată câștigătoare procedurii.

Contestatoarea menționează că această procedură are ca scop încheierea unui acord-cadru cu maxim 3 operatori economici pentru o durată de 48 luni, în baza acestuia urmând a fi încheiate 2 contracte subsecvente, al doilea contract subsecvent urmând a fi atribuit prin reluarea competiției între operatorii semnatori ai acordului-cadru.

Potrivit procesului-verbal privind consemnarea ofertelor depuse și analiza garanțiilor de participare nr. 210349/15.09.2022, la procedura susmenționată au depus ofertă SC ... SA și SC ... SA.

Autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de SC ...SA cu o valoare totală de 5.657.386,08 lei, fără TVA.

Contestatoarea susține că oferta SC ... SRL este, pe de o parte, neconformă, întrucât nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini și, pe de altă parte, inacceptabilă, întrucât prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare și, conform susținerii autorității contractante, nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv.

Pe cale de consecință, se impune anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă, și în consecință, nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a acesteia.

SC ... SA invocă faptul că oferta SC ... SA este neconformă, întrucât nu îndeplinește cerințele impuse prin caietul de sarcini

Terminalele ofertate de SC ... SA nu respectă cerințele minime obligatorii prevăzute de caietul de sarcini.

Astfel, în secțiunea 3.4 din caietul de sarcini sunt prezentate cerințele minime pentru echipamentele terminal aferente abonamentelor aparținând Pachetului de servicii de comunicații de voce

și date mobile (4G/5G), pentru fiecare dintre cele 3 tipuri de terminale solicitate de autoritatea contractantă.

Anterior datei limită de depunere a ofertelor, atât SC ...SA, cât și alți operatori economici interesați de a participa la procedură, au transmis către autoritatea contractantă solicitări de clarificări cu privire la documentația de atribuire, prin intermediul căroră, printre altele, au solicitat modificarea unora dintre specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini pentru cele 3 tipuri de terminale. Autoritatea contractantă a acceptat unele dintre aceste propuneri de modificare a specificațiilor, astfel că ofertele operatorilor economici trebuiau să fie întocmite cu respectarea prevederilor caietului de sarcini, astfel cum au fost ulterior amendate, ca urmare a solicitărilor de clarificări.

În urma analizării procesului-verbal privind consemnarea ofertelor depuse și analiza garanțiilor de participare nr. 210349/15.09.2022, contestatoarea a identificat, prin raportare la enumerarea documentelor încărcate de SC ... SA în SEAP în cadrul ofertei tehnice, terminalele ofertate de aceasta, respectiv:

iPhone 13 Pro Max
Samsung Galaxy S22
iPhone 13
Motorola Moto G31
Motorola Moto E40

Accesând sursele publice de informare (site-urile producătorilor și alte site-uri de specialitate), contestatoarea a identificat specificațiile acestor terminale. Comparând aceste specificații cu cerințele minime impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, 3 din cele 5 tipuri de terminale ofertate de ... SA nu respectă aceste specificații minime, ofertantul câștigător participând cu terminale inferioare din punct de vedere tehnic (care sunt, în mod evident, și mai ieftine).

Contestatoarea susține că anexează prezentei contestații (Anexa 1) câte un tabel comparativ pentru fiecare dintre cele 3 tipuri de terminale identificate ca neconforme, ce înfățișează, pe de o parte, cerințele minime impuse de autoritatea contractantă și, pe de altă parte, specificațiile terminalelor ofertate de SC ... SA, cu indicarea sursei web în care apar aceste specificații. Aceste comparații au fost realizate pentru terminalele Samsung Galaxy S22 5G (tip I), Motorola Moto G31 (tip II) și Motorola Moto E40 (tip III).

În urma acestor comparații, contestatoarea învederează următoarele neconformități respectiv caracteristicile care nu corespund cu cerințele minime impuse de autoritatea contractantă, fiind inferioare acestora din urmă (fiind, în mod evident, caracteristici ale unor terminale mai puțin performante și mai ieftine):

- terminalul Samsung Galaxy S22 5G (tip I)

- diagonală display - prin documentație se solicită „6.7 sau superior”, iar SC ...SA a oferit „6.1” (așadar o diagonală mai mică decât cea minim solicitată);

- rezoluție display - prin documentație se solicită „1284 x 2778 pixeli sau superior”, iar SC ... SA a oferit „1080 x 2340 ” (așadar o rezoluție inferioară decât cea minim solicitată);

- rezoluție cameră foto - prin documentație se solicită pentru camera secundară "minim 12 MP sau superior", iar SC ... SA a oferit „10 MP” (așadar o rezoluție inferioară decât cea minim solicitată);

- capacitate baterie - prin documentație se solicită "minim -4300 mAh sau superior", iar SC ... a oferit „3700 mAh” (așadar o capacitate redusă față de cea minim solicitată).

- terminalul Motorola Moto G31 (tip II)

- tip terminal - prin documentație se solicită ofertarea unui terminal aparținând gamei mid-range a producătorului terminalului, iar SC ...SA a oferit un terminal ce aparține gamei entry a producătorului (terminalele din gama entry fiind de regulă mai ieftine decât cele din gama mid-range);

- tip display - prin documentație se solicită "ecran touchscreen capacitiv multi-touch; AMOLED", iar ... SA a oferit „Ecran tactil OLED”; (ecranul AMOLED fiind mai eficient energetic decât cel OLED)

- rezoluție cameră foto - prin documentație se solicită pentru camera principală, pentru Android "Minim 12 MP sau superior, 4K@30fps, 1080p@30/60fps, LED flash, panorama, HDR", iar SC ... SA a oferit „50 MP+8MP+2MP, FHD 30 fps, HD 30 fps, Bliț cu un singur LED, panorama, HDR”; (terminalele neoferind rezoluția superioară tip 4K solicitată și nici cea tip 1080p@60fps)

- rețea - prin documentație se solicită "3G: minim HSDPA 850 / 900 / 1700(AWS) / 1900 / 2100", iar SC ... SA a oferit „3G: HSDPA 800 / 850 / 900 / 1900 / 2100 (terminalele neavând frecvența 1700 AWS, ceea ce determină un semnal mai slab)";

- terminalul Motorola Moto E40 (tip III)

- mesagerie - prin documentație se solicită "SMS (threaded view), MMS, Email, Push Email sau superior în funcție de producătorul terminalului oferit", iar ... a oferit „SMS (threaded view), MMS, E-mail, IM” (terminalele nu oferă funcția Push Email);

- rețea - prin documentație se solicită "4G: minim LTE band 1(2100), 3(1800), 5(850), 7(2600), 8(900)', 20(800) sau superior", iar SC RCS & RDS SA a oferit „4G: 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 19, 28, 40, 66 (terminalele nu au capacitatea de a accesa LTE band de 20, conferind astfel o limitare de semnal când telefonul ar trebui să funcționeze în această bandă de frecvență, bandă specifică de acoperire 4G de tip „deep indoor”, adică în interiorul clădirilor”).

Anterior depunerii ofertei, contestatoarea a solicitat de la LENOVO, producătorul terminalelor Motorola, să îi transmită o cotație pentru

terminalul Motorola Moto G31 4&64. Acesta i-a transmis oferta, precum și o listă cu specificațiile tehnice ale terminalului, în care nu se regăseau, însă, benzile de frecvență pentru fiecare tehnologie, respectiv 2G, 3G și 4G, astfel că a solicitat producătorului să îi transmită și aceste informații. Analizând și aceste specificații, astfel cum au fost transmise de LENOVO în data de 10.08.2022, contestatoarea a constatat că terminalul Motorola Moto G31 nu îndeplinea cerințele caietului de sarcini, întrucât, pentru tehnologia 3G, nu oferea și banda de frecvență 1700AWS. Prin urmare, această neconformitate, confirmată prin documentele transmise chiar de către producătorul terminalului, chiar și singulară, este suficientă pentru a atrage neconformitatea ofertei SC ... SA.

Prin solicitarea de clarificări transmisă în data de 11.08.2022, contestatoarea a învederat autorității contractante că terminalele solicitate de aceasta însumează aproximativ 115% din bugetul achiziției, la acest procentaj ajungându-se luând în considerare terminale care ar fi conforme în proporție de doar 80% cu specificațiile minime solicitate, fără a lua în considerare serviciile de voce și de date solicitate și care fac obiectul principal al achiziției.

Totodată, contestatoarea a arătat că la acel moment nu se putea identifica pe piață un terminal care să respecte toate cerințele caietului de sarcini și care să se și încadreze în bugetul achiziției, astfel că a solicitat ca autoritatea contractantă să accepte terminale și cu alte specificații tehnice, indicate în mod expres, cu privire la cele 3 tipuri de terminale.

Ca urmare a acestei solicitări de clarificări, autoritatea contractantă a modificat specificațiile pentru terminalele de tip I și II, conform propunerii contestatoarei, însă pentru terminalele de tip III a menținut specificațiile din caietul de sarcini.

SC ... SA a revenit cu o nouă solicitare de clarificări, transmisă autorității contractante în data de 08.09.2022, prin care a arătat că terminalele solicitate însumează aproximativ 134,84% din bugetul alocat celui mai mare contract subsecvent, luând în considerare terminale care sunt conforme în proporție de 100% cu specificațiile minime solicitate, fără a se lua în considerare serviciile de voce și date solicitate și care fac obiectul principal al achiziției.

SC ... SA a prezentat și un calcul bugetar al telefoanelor care respectă 100% din specificațiile tehnice minime solicitate:

Nr. Crt	Tip terminal	Varianta	Cantitate min	Pret unitar compari, ro	Pret unitar compari.ro (fara TVA)	Valoare 24 luni	link compari.ro	Pondere terminal in total buget
1	Terminal de tip I	IOS	65	5,658.00 lei	4,754.62 lei	309,050.42 lei	aici	10.92%
		Android	65	4,974.00 lei	4,179.83 lei	271,689.08 lei	aici	9.60%
2	Terminal de tip II	IOS	99	3,949.00 lei	3,318.49 lei	328,530.25 lei	aici	11.61%
		Android	231	1,199.00 lei	1,007.56 lei	232,747.06 lei	aici	8.22%

3	Terminal de tip III	Android	4250	749.00 lei	629.41 lei	2,675,000.00 lei	aici	94.50%
Total terminale (prețuri surse publice de informare)						3,817,016.81 lei		
Conform Art. IV. 1.3 din Fișa de date: Valoarea celui mai mare contract subsecvent: 117.950,00 lei 1 lună (exclusiv TVA) x 24 luni = 2.830.800,00 lei (exclusiv TVA);						2,830,800.00 lei		
Pondere telefoane în total buget						134.84%		

În acest calcul nu au fost incluse stocul de rezervă, terminalele de tip IV, V și VI și serviciile de telefonie GSM de voce, SMS, MMS și date mobile care fac obiectul prezentei proceduri.

Pe cale de consecință, a solicitat autorității contractante modificarea drastică a specificațiilor tuturor terminalelor, pentru ca operatorii existenți pe piață și interesați în prezenta procedură să depună oferte în conformitate cu bugetul alocat cel puțin pentru primul contract subsecvent/cel mai mare contract subsecvent, având în vedere că procedura în curs presupune și reluarea competiției. Autoritatea Contractantă nu a răspuns acestei solicitări de clarificări.

Faptul că terminalele solicitate de autoritatea contractantă depășesc bugetul achiziției a fost observat și de alți operatori interesați să participe la procedură. Astfel, unul dintre aceștia a transmis la rândul său o solicitare de clarificări, solicitând autorității, printre altele, majorarea plafonului achiziției sau modificarea specificațiilor tehnice ale echipamentelor, astfel încât să permită încadrarea tuturor costurilor în bugetul alocat. Solicitarea a fost argumentată de faptul că, în urma analizei și evaluărilor din piață, valoarea prevăzută în documentația de atribuire este subevaluată, raportat la specificațiile tehnice solicitate, la care se adaugă serviciile de telecomunicații ce trebuie alocate per abonament pentru a permite desfășurarea activităților.

Prin răspunsul consolidat din 29.08.2022 la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă a înțeles să modifice doar anumite specificații tehnice pentru terminalele de tip III, neoferind niciun răspuns respectivului operator cu privire la majorarea plafonului achiziției.

Din toate aceste calcule, rezultă în mod clar că prețurile terminalelor solicitate de autoritatea contractantă depășesc semnificativ bugetul achiziției, fiind imposibilă ofertarea unor terminale cu specificațiile impuse de autoritate, care să se încadreze și în buget.

Prin urmare, oferta oricărui operator economic care ofertează terminale cu specificațiile tehnice impuse prin documentația de atribuire urma să depășească semnificativ bugetul achiziției, neexistând pe piață astfel de terminale, ale căror costuri să se încadreze în bugetul estimat de autoritate.

În acest context, este evident că SC ... SA a putut să se încadreze în bugetul achiziției doar prin ofertarea unor terminale care prezintă specificații inferioare celor solicitate de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, aspect ce atrage neconformitatea ofertei sale, impunându-se respingerea acesteia.

Mai mult decât atât, nici rețeaua de telefonie mobilă a SC ... SA nu respectă cerințele minime obligatorii prevăzute de caietul de sarcini.

Astfel, în secțiunea 3.2.13 din caietul de sarcini se solicită ca ofertanții *„să asigure transmiterea și recepționarea de mesaje MMS”*. Acest serviciu de Multimedia Message Service permite utilizatorilor să schimbe mesaje de tip video de până la o anumită cantitate de date, similar cu serviciul de SMS, unde se schimbă doar un număr limitat de caractere. La o simplă căutare pe pagina oficială a furnizorului SC ... SA se constată că acesta nu oferă serviciul solicitat de autoritatea contractantă, serviciu care poate fi regăsit pe paginile oficiale ale altor operatori. (jAnexa 5), precum:

De altfel, nu se regăsește pe niciun site public informația conform căreia SC ...SA ar deține acest serviciu.

Prin urmare, neîndeplinirea acestei cerințe atrage neconformitatea ofertei ..., impunându-se respingerea acesteia.

Contestatoarea invocă prevederile art. 20 alin. (10) precum și art. 133 din H.G. nr. 395/2016,

De asemenea *„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută”*, astfel cum este prevăzut de art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Or, dat fiind că terminalele oferite de SC ... SA nu respectă cerințele minime impuse prin caietul de sarcini, astfel că nu corespund necesității autorității contractante, având în vedere dispozițiile legale citate, oferta acestuia este neconformă, prin urmare ea nu poate fi declarată câștigătoare, impunându-se respingerea acesteia și anularea procedurii de atribuire, pe motivul că nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

De asemenea, contestatoarea invocă faptul că oferta SC ... SA este inacceptabilă întrucât prețul oferit pe primul contract subsecvent depășește valoarea estimată a procedurii și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică.

Potrivit fișei de date, valoarea totală estimată a achiziției este de 5.661.600 lei, fără TVA.

Potrivit caietului de sarcini, achiziția se va finaliza prin încheierea unui acord-cadru pentru o perioadă de 48 luni. Pe durata acordului-cadru se vor încheia 2 contracte subsecvente, fiecare cu o durată de 24 luni.

Totodată, la 24 luni de la semnarea acordului-cadru, se va relua competiția și se va licita prețul unitar al abonamentelor și se vor schimba beneficiile abonamentelor conform noilor oferte și exclusiv terminalele de Tip I și Tip II cu unele noi superioare celor livrate inițial, în conformitate

cu prevederile caietului de sarcini (respectiv acestea nu vor fi mai vechi de un an de la data reluării competiției).

Potrivit fișei de date, valoarea celui mai mare contract subsecvent este de 2.830.800 lei, fără TVA.

Conform raportului procedurii, oferta financiară a SC ... SA are o valoare de 5.657.386,08 lei, fără TVA.

Dat fiind că autoritatea contractantă nu a redat, în cadrul fișierului "*Cantități minime și maxime-semnat*", cantitățile minime și maxime, ci o singură cantitate, respectiv cantitatea minimă lunară, care a fost înmulțită cu perioada contractuală aferentă unui contract subsecvent și a acordului-cadru, dar pentru care s-a menționat sintagma de "cantitate maximă", contestatoarea a transmis autorității contractante o solicitare de clarificări, în data de 26.07.2022. Prin răspunsul din data de 05.08.2022, autoritatea a confirmat cantitățile de terminale solicitate, respectiv:

- Terminal de tip I - 130;
- Terminal de tip II - 330;
- Terminal de tip III-4.250.

Potrivit capitolului 3.4. din caietul de sarcini:

- din terminalele de tip I se doresc 50% telefoane cu sistem de operare iOS și 50% telefoane cu sisteme de operare Android;
- din terminalele de tip II se doresc 30% telefoane cu sistem de operare iOS și 70% telefoane cu sisteme de operare Android;
- din terminalele de tip III se doresc 100% telefoane cu sistem de operare Android.

Pornind la valorile totale (inclusiv stocul de rezervă) identificate în cazul analizării calculației raportat la acordul-cadru, contestatoarea a realizat o calculație, constatând că oferta ... depășește valoarea maximă a acestuia.

În ceea ce privește valorile totale ale terminalelor, contestatoarea a înjumătățit valorile totale calculate pentru acordul-cadru, pentru terminalele de tip I și II, nu și pentru terminalul de tip III (întrucât acesta nu va face obiectul reofertării, astfel că întreaga cantitate va fi livrată în cadrul primului contract subsecvent).

Totalizând strict valorile terminalelor, se ajunge la un cost total de 3.089.077,73 lei, care depășește valoarea maximă a primului contract subsecvent, respectiv 2.830.800 lei, fără TVA, reprezentând 109,12% din aceasta. La suma de 3.089.077,73 lei aferentă primului contract subsecvent se ajunge fără a lua în considerare valoarea serviciilor de voce și de date solicitate care fac obiectul principal al achiziției și care se adaugă la această sumă, majorând cu siguranță cu mult peste 10 % bugetul maxim estimat al contractului subsecvent.

Prin urmare, oferta SC ... SA este inacceptabilă, în baza art. 137 alin. (2) lit. e) din H.G. nr. 395/2016.

Posibilitatea suplimentării bugetului achiziției nu a fost prevăzută nici în documentația de atribuire.

Chiar și în situația ipotetică în care autoritatea ar fi avut posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare, aceasta nu ar fi putut fi făcută decât în limita de 10% față de valoarea estimată, conform dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. f) din HG nr. 395/2016, coroborate cu dispozițiile art. 221 alin. (1) lit. f) pct. ii) din Legea nr. 98/2016.

Or, pe contractul subsecvent nr. 1, prin adăugarea costurilor cu serviciile de voce și date și alte costuri, rezultă că oferta ... SA depășește limita de 10% din valoarea estimată, care ar fi fost permisă de legislație într-o astfel de situație.

În final, contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire, având în vedere că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, întrucât nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă, fiind invocate în acest sens prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, precum și prevederile art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă are opțiunea să organizeze o nouă procedură în care aceasta să estimeze în mod corect bugetul achiziției, având în vedere prețurile de piață, astfel încât să fie asigurat accesul neîngrădit al tuturor operatorilor economici interesați de a depune ofertă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 54306/04.11.2022, SC ... SA, în calitate de operator economic declarat câștigător, în cadrul procedurii de atribuire antemenționată, formulează cerere de intervenție prin care solicită admiterea cererii de intervenție în principiu și, pe fondul cauzei, respingerea ca neîntemeiată a contestației respectiv respingerea în integralitate a capetelor de cerere ale contestației formulate, menținând ca legale și temeinice actele din procedura de atribuire, respectiv raportul privind rezultatul procedurii, comunicările privind rezultatul procedurii, precum și toate actele care au stat la baza raportului procedurii și a comunicărilor privind rezultatul procedurii.

Autoritatea contractantă menționează că oferta SC ... SA, depusă în cadrul procedurii și întocmită în conformitate cu documentația de atribuire, respectând în integralitate cerințele, a fost desemnată inițial conformă și apoi oferta câștigătoare, din punct de vedere financiar fiind sub oferta financiară a celuilalt ofertant.

Prin contestație se critică îndeplinirea de către SC ... SA a condițiilor minime obligatorii referitoare la terminalele oferite, respectiv:

- II. iPhone 13 Pro Max
- III. Samsung Galaxy S22 ULTRA
- IV. iPhone 13
- V. Motorola Moto G31
- VI. Motorola Moto E40

În oferta tehnică și în clarificarea cu nr. de ieșire CB2817 din data de 27.09.2022 depusă în cadrul procedurii, SC ...SA a specificat în clar modelele de terminale, respectiv:

- terminalul Samsung Galaxy S22 ULTRA (tip I)

Pentru modelul de terminal de TIP 1, echipamentul oferat de către SC ... SA este Samsung Galaxy S22 ULTRA, și nu Samsung Galaxy S22, cum se precizează în contestație. Modelul de terminal Samsung Galaxy S22 ULTRA îndeplinește întocmai cerințele minime solicitate de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini așa cum reiese din specificațiile producătorului.

- terminalul Motorola Moto G31 (tip II)

Pentru modelul de terminal de TIP II , echipamentul oferat de către SC ... SA îndeplinește întocmai cerințele minime solicitate de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, iar în sprijinul acestor afirmații, intervenienta atașează un document semnat de către producătorul terminalului Motorola Moto G31 (Anexa 1) prin care acesta confirmă faptul că terminalul face parte din gama mid-range, că display-ul este AMOLED, așa cum reiese și de pe site-urile de specialitate (Anexa 2), că terminalul prezintă frecvența 1700 AWS, iar referitor la camera pe dispozitivul Motorola G31 se poate seta Filmare UHD 4K. (3840x2160) cu aplicații disponibile în Magazin Play (Ex MiX Camera, OS 13 Camera).

- terminalul Motorola Moto E40 (tip III)

Pentru modelul de terminal de TIP III, echipamentul oferat de către SC SA îndeplinește întocmai cerințele minime solicitate de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, iar în sprijinul afirmațiilor sale, aceasta atașează un document semnat de către producătorul terminalului Motorola Moto E40 (Anexa I) prin care acesta confirmă faptul că terminalul Motorola Moto E40 oferă funcția Push Email, respectiv dispune de banda LTE band de 20 .

Pe fondul cauzei, în opinia intervenientei, contestația este integral neîntemeiată, cât timp ... îndeplinește cerințele minime obligatorii așa cum au fost ele solicitate prin caietul de sarcini de către autoritatea contractantă.

Potrivit fișei de date, valoarea totală estimată a achiziției este de 5.661.600 lei, fără TVA. Potrivit caietului de sarcini, achiziția se va finaliza prin încheierea unui acord-cadru pentru o perioadă de 48 luni. Pe durata acordului-cadru se vor încheia 2 contracte subsecvente, fiecare cu o durată de 24 luni.

Totodată, la 24 luni de la semnarea acordului-cadru, se va relua competiția și se va licita prețul unitar al abonamentelor și se vor schimba beneficiile abonamentelor conform noilor oferte și exclusiv terminalele de Tip 1 și Tip II cu unele noi superioare celor livrate inițial, în conformitate cu prevederile caietului de sarcini (respectiv acestea nu vor fi mai vechi de un an de la data reluării competiției). Terminalele de TIP III în

cantitate de 4250 buc. nu se reofertează și pot fi luate în calcul ca o amortizare pe 48 de luni.

Potrivit fișei de date, valoarea celui mai mare contract subsecvent este de 2.830.800 lei, fără TVA. Oferta financiară a SC ... SA are o valoare de 5.657.386,08 lei, fără TVA.

Prin răspunsul din data de 05.08.2022, autoritatea a confirmat cantitățile de terminale solicitate, respectiv:

Terminal de tip 1-130 buc;

Terminal de tip II - 330 buc;

Terminal de tip II1-4.250 buc.

Potrivit capitolului 3.4. din caietul de sarcini:

Din terminalele de tip I se doresc 50% telefoane cu sistem de operare iOS și 50% telefoane cu sisteme de operare Android;

Din terminalele de tip II se doresc 30% telefoane cu sistem de operare iOS și 70% telefoane cu sisteme de operare Android;

Din terminalele de tip III se doresc 100% telefoane cu sistem de operare Android.

Întrucât contestatoarea susține că a prezentat autorității contractante mai multe calcule din care rezultă faptul că bugetul achiziției este mult subdimensionat și că se afla în imposibilitatea de a putea identifica acele modele de terminale care să respecte cerințele minime obligatorii din caietul de sarcini, concomitent cu încadrarea în bugetul achiziției, SC ... SA ar fi trebuit să formuleze contestație la documentația de atribuire în termenul de 10 zile de la apariția procedurii, la clarificările la documentație/răspunsul autorității la solicitările de clarificări primite de la operatorii economici, prin care să arate toate aceste neconcordanțe, că este greșit calculată valoarea estimată a achiziției.

Contestatoarea omite să precizeze faptul că aceste calcule la care face referire, sunt făcute pe niște terminale gândite de contestatoare că s-ar încadra pe specificațiile tehnice ale autorității contractante, dar nu rezultă ca ar fi singurele și unicele terminale care ar acoperi cerințele tehnice ale autorității contractante. În plus, prețurile prezentate în tabel sunt cu trimitere la un site, acesta neputând fi un model de referință știut fiind faptul că prețurile de achiziție ale terminalelor diferă de la un operator la altul funcție de volum și acordurile de tranzacționare cu furnizorii iar ponderea acestora în valoarea totală ofertată diferă de asemenea, funcție de politica fiecărei companii ce o aplică privind perioada de recuperare a investiției, adaosul pe care îl practică fiecare operator, mai ales atunci când procedura înglobează servicii și echipamente.

Faptul că un ofertant este incapabil să se încadreze cu o anumită propunere într-o valoare estimată stabilită și comunicată încă de la data publicării tuturor documentelor procedurii, nu poate constitui premiza că propunerea oricărui alt ofertant este ieftină și neconformă, atât timp cât

acoperă cerințele și nevoile autorității contractante, cu încadrarea în valoarea estimată comunicată.

Terminalele ofertate de către SC ... SA respectă cerințele din caietul de sarcini, prin urmare, este corectă decizia autorității contractante de a declara conformă și admisibilă oferta SC ... SA iar valoarea ofertată se încadrează în valoarea estimată a achiziției de 5.661.600,00 lei. Dintre ofertele admisibile, SC ... SA s-a clasat pe locul 1 cu o ofertă de 5.657.386,08 lei, prin urmare este corectă decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta SC SA.

Autoritatea contractantă a depus în copie, dosarul achiziției, anexat punctului de vedere nr. 263444/08.11.2022, înregistrat la Consiliu sub nr. 54872/08.11.2022, prin care solicită respingerea contestației SC ... SA ca fiind nefondată.

Autoritatea contractantă menționează că în data de 29.09.2022, a finalizat evaluarea propunerilor financiare încărcate în SICAP de operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică și a concluzionat faptul că oferta financiară totală încărcată de SC ... SA este în valoare de 8.099.780,16 lei fără TVA cu 2.438.180,16 lei, fără TVA în plus față de valoarea estimată de autoritatea contractantă respectiv 5.661.600,00 lei fără TVA, fapt pentru care comisia de evaluare a declarat ca fiind inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. e) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016, oferta depusă de S.C. S.A.

Ca urmare a transmiterii comunicării privind rezultatul procedurii, S.C. S.A a solicitat prin adresa nr. 22/B2B/21699/ 33111, înregistrată la Primăria Sectorului 3, cu nr. 242523 / 18.10.2022, accesul la dosarul achiziției publice și la toate documentele care fac parte din acesta.

Prin adresa nr. 243022/19.10.2022, autoritatea contractantă a invitat operatorul economic SC ... SA să vizualizeze dosarul achiziției publice la sediul autorității contractante în data de 20.11.2022, ora 11:00.

Având în vedere faptul că operatorul S.C. ... S.A. declarat ca fiind câștigător a declarat ca fiind confidențiale oferta tehnică și financiară, autoritatea contractantă a pus la dispoziția reprezentanților Orange Romania exclusiv raportul procedurii și procesele verbale de finalizare pentru fiecare etapă (evaluare DUAЕ, evaluare tehnic, evaluare financiar, evaluare documente îndeplinire DUAЕ) mai puțin anexele la acestea deoarece conțin informații confidențiale.

În urma sesiunii de studiu al dosarului de achiziție publică, S.C. ... S.A. a transmis un e-mail prin care a solicitat autorității contractante transmiterea în format electronic înscrisurile vizionate, respectiv:

- Proces-verbal privind evaluarea documentelor suport depuse de candidati/ofertanti pentru demonstrarea informațiilor din DUAE nr. 238279/13.10.2022 - 3 pagini;
- Proces-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE si a documentelor care il insotesc nr. 217476/22.09.2022 — 8pagini;
- Proces-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini si, dupa caz, cu factorii de evaluare nr. 222856/29.09.2022 - 4 pagini;
- Adresa nr. 223189/29.09.2022 – 4 pagini;
- Proces-verbal privind evaluarea conformității propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 223183/29.09.2022 - 6 pagini;
- Raportul procedurii nr. 241592/18.10.2022 - 12 pagini;
- Formular de ofertă SC ... SA, fără număr de înregistrare, 3 pagini;
- Anexa la propunerea tehnică - declarație privind oferta depusă - 2 pagini.

Autoritatea contractantă a transmis prin adresa nr. 247519 / 24.10.2022 operatorului S.C. ... S.A. înscrisurile solicitate prin adresa nr. 246652/24.10.2022.

1. Pentru specificațiile tehnice oferite de către operatorul economic SC ... SA și considerate neconforme de către contestator, autoritatea contractantă anexează la prezentul punct de vedere un tabel comparativ cu cerințele autorității contractante, specificațiile terminalelor oferite de SC ... SRL precum și cu mențiunile contestatarului.

Conform tabelului anexat la prezentul punct de vedere, ofertantul ...a oferit terminale care respectă cerințele minime ale autorității contractante, evaluarea conformității acestora cu cele solicitate prin caietul de sarcini a fost făcută pe baza informațiilor din documentele prezentate de ofertant în cadrul ofertei tehnice și din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. CB2817 / 27.09.2022.

Pentru a infirma cele constatate de S.C. ...S.A, autoritatea contractantă a evidențiat în tabelul anexat și specificații tehnice regăsite pe site-ul producătorului Samsung și alte site-uri de specialitate.

Referitor la terminalul de tip I (ANDROID), contestatoarea a comparat specificațiile tehnice din caietul de sarcini cu specificațiile unui model Samsung S22, și nu cu ale modelului oferit de SC ... SA respectiv terminalul Samsung S22 ULTRA. Samsung a scos pe piață 3 modele de Samsung S22, respectiv Samsung S22, Samsung S22+ și Samsung S22 ULTRA.

Referitor la valoarea estimată a achiziției, S.C. ... S.A face deseori în contestație referire la valoarea estimată a achiziției în raport cu valoarea serviciilor și a terminalelor oferite de către acesta în cadrul procedurii, afirmând că valoarea achiziției estimată de către autoritatea

contractantă este subevaluată în raport cu cerințele formulate în documentația de atribuire. Din calculul contestatarului, o valoare reală a terminalelor solicitate însumează aproximativ 134,84% din bugetul alocat celui mai mare contract subsecvent, fără a se lua în calcul serviciile de voce și date solicitate care fac obiectul principal al achiziției.

Terminalele oferite de către ... respectă cerințele caietului de sarcini iar afirmațiile contestatarului privind neconformitatea ofertei depusă de ... sunt bazate pe presupuneri nefondate.

Valoarea totală oferită de SC ... SA este în sumă de 5.657.386,08 lei fără TVA, ce cuprinde valoarea serviciilor de voce și de date precum și terminalele solicitate prin caietul de sarcini. Prin urmare valoarea oferită de SC ... SA pentru cel mai mare contract subsecvent este în sumă de 2.828.693,04 lei fără TVA, încadrându-se în valoarea estimată de autoritatea contractantă pentru cel mai mare contract subsecvent cuprinzând terminalele și serviciile solicitate.

Din solicitările de clarificări formulate de SC ... SA înainte de data limită de depunere a ofertelor se poate observa că acesta a justificat modificarea specificațiilor tehnice stabilite de autoritatea contractantă pe baza unui calcul al terminalelor solicitate precizând că acestea însumează aproximativ 115% din bugetul achiziției, prezentând și un tabel cu noile specificații, astfel încât să se poată încadra în valoarea achiziției, autoritatea contractantă a fost de acord cu modificarea specificațiilor tehnice doar pentru terminalele de tip I și II, însă pentru terminalele de tip III a menținut specificațiile din caietul de sarcini.

După aceste modificări operate de autoritatea contractantă la documentele de atribuire, ... SA a revenit în data de 08.09.2022 cu o nouă solicitare în care arată că după modificările acceptate de autoritate, terminalele cu noile specificații ar însemna 134,84% din bugetul alocat celui mai mare contract subsecvent, fără a lua în calcul și serviciile necesare. La această solicitare autoritatea contractantă nu a mai formulat răspuns deoarece nu a fost depusă în termen.

Deci, încă de la demararea procedurii, se poate concluziona că SC ... SA a dorit să determine autoritatea contractantă să modifice specificațiile tehnice ale terminalelor, precum și valoarea estimată a achiziției pentru a-și crea lui însuși un avantaj și o siguranță că poate participa cu succes la procedură.

Prin contestația formulată ... revine din nou la considerentele privind estimarea achiziției, în sensul că bugetul estimat al celui mai mare contract subsecvent va fi depășit încă de la încheierea primului contract pe motiv că cantitatea totală a terminalelor de tip 3 vor fi livrate de la încheierea primului contract acestea nefăcând obiectul reofertării. Însă terminalele au fost solicitate cu titlu gratuit, iar terminalele de tip III nu vor fi schimbate pe toată durata acordului cadru de 48 de luni. Aceste informații au fost făcute publice încă de la demararea procedurii, iar ... SA putea formula contestație cu privire la estimarea achiziției în

raport cu tipurile de terminale în termen de 10 zile de la data publicării în SICAP a documentației de atribuire.

Pentru considerentele de fapt și de drept expuse în cuprinsul prezentului punct de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depusă de SC ... SA ca tardivă în cea ce privește documentele achiziției (valoarea estimată și specificațiile tehnice) și nefondată în ceea ce privește evaluarea ofertelor.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 57025/21.11.2022, SC ... SA formulează concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei prin care solicită:

- respingerea ca neîntemeiate a susținerilor / apărărilor formulate de către autoritatea contractantă prin intermediul punctului de vedere nr. 263444 / 08.11.2022;
- respingerea ca tardivă și în subsidiar ca neîntemeiată a cererii de intervenție formulate de SC SA,
- admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În ceea ce privește cererea de intervenție SC ... SA, contestatoarea solicită respingerea acesteia ca tardivă, invocând în acest sens prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016.

În acest sens, contestatoarea precizează că intervenienta nu i-a comunicat niciodată cererea de intervenție, aceasta luând cunoștință de conținutul cererii de intervenție doar cu ocazia studierii dosarului la CNSC, în data de 16.11.2022, respectiv la mai mult de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (31.10.2022).

De asemenea, contestatoarea menționează că urmare a solicitării de studiere a dosarului cauzei la sediul autorității contractante, nu i-a fost acordat accesul la propunerea tehnică și financiară a ... autoritatea precizând că acestea au fost declarate drept confidențiale. Singurele documente care au fost vizualizate au fost formularul de ofertă depus și Anexa la propunerea tehnică – declarație privind oferta depusă. De asemenea, i-a fost acordat accesul la documentele întocmite de autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor.

Cu ocazia sesiunii de studiu a dosarului, contestatoarei nu i-a fost permis să facă copii niciunul dintre documentele vizualizate, autoritatea indicând faptul că, pentru a intra în posesia documentelor vizualizate, aceștia trebuie să transmită un e-mail la adresa relatii publice@primarie3.ro, urmând ca înscrisurile în cauză să le fie transmise de autoritatea contractantă de îndată, în format electronic, la adresa de e-mail indicată Aceste aspecte sunt consemnate în procesul-verbal din 20.10.2022, încheiat ca urmare a studierii dosarului la sediul autorității contractante.

În acest sens, în data de 20.10.2022 și ulterior în 24.10.2022, contestatoarea a trimis către autoritatea contractantă, prin e-mail, solicitarea privind punerea la dispoziție a înscrisurilor din dosarul achiziției, astfel cum cele două părți au convenit.

Documentele au fost transmise de autoritatea contractantă prin e-mail abia în data de 25.10.2022.

În ceea ce privește neconformitatea ofertei tehnice a SC ... SA invocată de către contestatoare, atât autoritatea contractantă, prin punctul de vedere, cât și SC ... SA, prin cererea de intervenție depusă, încearcă să justifice conformitatea ofertei tehnice a SC ... SA, însă argumentele acestora nu pot fi reținute de Consiliu și nu demonstrează că SC ... SA a oferat terminale ale căror specificații tehnice sunt conforme cu cele solicitate prin documentația de atribuire ori că oferta tehnică a acestuia se încadrează în bugetul achiziției.

De asemenea, se arată că autoritatea contractantă în punctul de vedere nu a demonstrat conformitatea ofertei SC ... SA.

Terminalul de tip I (ANDROID)

Cu privire la Terminalul de tip I (ANDROID), autoritatea afirmă că SC SA a oferat un terminal Samsung Galaxy S22 Ultra, și nu Samsung Galaxy S22.

În cadrul procesului-verbal privind consemnarea ofertelor depuse și analiza garanțiilor de participare nr. 210349 / 15.09.2022 se menționează că SC ... SA a depus fișierul "S22 Specificații.xlsx.p7s". Aceasta a fost singura sursă de informare cu privire la modelele de terminale oferite de SC ... SA. Prin urmare, contestatoarea a considerat, în mod justificat, că terminalul oferat de SC SA a fost Samsung Galaxy S22.

În cazul în care CNSC validează faptul că terminalul oferat este Samsung Galaxy S22 Ultra, contestatoarea susține că va renunța la criticile de neconformitate tehnică, având în vedere că acest model se pliază pe specificațiile tehnice solicitate în documentația de atribuire.

Însă, în acest caz acest model fiind chiar mai scump față de cel menționat inițial, astfel că oferta ... depășește în continuare valoarea maximă a primului contract subsecvent.

Terminalul de tip II – ANDROID – Motorola G31

Prin tabelul comparativ depus ca anexă la punctul de vedere al autorității contractante, aceasta încearcă să justifice îndeplinirea specificațiilor tehnice prin ofertarea acestui terminal. Nici autoritatea, nici intervenienta nu au reușit să acopere din susținerile lor neconformitățile criticate prin contestație. Mai mult, majoritatea informațiilor tehnice sunt date cu referiri la site-ul GSM Arena, care este un site neoficial și este cunoscut în piața profesioniștilor faptul că acesta publică informații estimative și orientative despre terminale, astfel încât nu poate fi considerat o sursă de verificare, fără o confirmare a tuturor specificațiilor de pe pagina producătorului.

În ceea ce privește gama din care aparține terminalul, contestatoarea apreciază că acesta aparține gamei "entry" a producătorului, respectiv gamei de bază, deși prin documentație s-a solicitat ca terminalul să aparțină gamei "mid-range" (gama medie) a

producătorului. Contestatoarea a ajuns la această concluzie având în vedere diferența de preț dintre terminalul cu sistem de operare IOS oferit de SC ... SA, respectiv Iphone 13, 128 GB (3.790 lei) și acest terminal (699 lei).

Prin punctul de vedere, autoritatea afirmă că terminalul aparține gamei "mid-range" (gama medie) și nu a fost oferită o gamă "entry". Însă autoritatea nu indică nicio sursă din care să reiasă acest lucru, astfel că afirmațiile sale sunt pe deplin nedovedite.

Tipul displayului.

În ceea ce privește tipul display-ului terminalului, contestatoarea reiterează că terminalul oferit de SC ... SA are ecran tactil OLED, și nu AMOLED, astfel cum se solicită prin documentație. Ecranul OLED are o performanță energetică și tehnologică inferioară față de ecranul AMOLED.

Prin punctul de vedere, autoritatea a prezentat o captură de ecran de pe site-ul GSM Arena, ignorând complet faptul că această informație se regăsește pe site-ul producătorului terminalului. Captura de ecran de pe site-ul producătorului arată în mod clar că terminalul are ecran de tip OLED, și nu AMOLED.

În ceea ce privește rezoluția camerei principale pentru varianta Android, contestatoarea reiterează că prin caietul de sarcini, astfel cum a fost modificat ca urmare a solicitărilor de clarificări, s-a solicitat ca terminalul să aibă o rezoluție de "Minim 12 MP sau superior, 4K@30fps, 1080p@30/60fps". Conform Anexei nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, SC ...SA a confirmat specificația ca atare "50 MP getagging, 4K@30 fps, 1080 fps", dar nu și 1080p@60 fps (respectiv SC ... SA a confirmat doar parțial cerința).

Autoritatea contractantă menționează prin punctul de vedere că a verificat doar rezoluția celor 3 camere pe care terminalul oferit de SC ... SA le deține, respectiv "terminal care are 3 camere foto principale cu un total cumulativ de 60 MP, cu caracteristici superioare (senzor de profunzime de câmp, obiectiv cu unghi extrem de larg, camera macro) față de 1 cameră foto de 12 MP" și nu a specificat nimic despre rezoluția de filmare/redare 4K@30fps și 1080p@60fps.

Autoritatea contractantă nu specifică nimic despre neconformitatea constatată referitoare la redarea video, astfel că se impun următoarele precizări:

Referitor la rezoluție:

- 720p = 1280 x 720 - este o rezoluție cunoscută în mod obișnuit ca HD sau "HD Ready";
- 1080p = 1920 x 1080 - rezoluție cunoscută drept FHD sau "Full HD";

- 1440p = 2560 x 1440 - rezoluție cunoscută în mod obișnuit ca QHD ori Quad HD, disponibilă în general pe monitoarele de gaming și pe smartphone-urile premium. 1440p este o rezoluție de patru ori mai mare decât 720p HD sau "HD ready". Pentru a crea confuzie, multe smartphone-uri premium au o așa numită rezoluție 2960x1440 Quad HD+, care intră și ea sub umbrela 1440p.

- 4K sau 2160p = 3840 x 2160 - cunoscută sub numele de 4K, UHD ori Ultra HD. Este o rezoluție foarte mare, întâlnită pe televizoarele și monitoarele premium. 2160p este numită 4K deoarece lățimea sa este apropiată de 4000 de pixeli. Cu alte cuvinte, ea oferă de patru ori mai mulți pixeli decât 1080p FHD ori "Full HD".

- 8K sau 4320p = 7680 x 4320 - cunoscută drept rezoluția 8K și oferă o imagine cu de 16 ori numărul de pixeli de pe un ecran cu o rezoluție 1080p FHD ori "Full HD". Pentru moment, 8K se găsește doar pe televizoare foarte scumpe de la Samsung sau LG. Totuși, se poate testa dacă PC-ul poate să redea o imagine cu atât de multă informație folosind acest exemplu de videoclip filmat la rezoluție 8K:

Referitor la FPS:

- FPS = Frame Per Second, număr de cadre pe secundă, rată de cadre și rată de refresh sau reîmprospătare.

- Mișcarea, așa cum este afișată pe un ecran, este de fapt o serie de imagini fixe, prezentate în succesiune rapidă. Ochii și creierul uman sunt capabile să distingă între imaginile individuale (numite și cadre) doar până la o frecvență de aproximativ 12 imagini pe secundă. La o frecvență mai mare de atât, creierul uman începe să le perceapă ca fiind conectate, iar toate diferențele dintre ele ca fiind mișcare. Așadar, FPS provine de la Frames Per Second (cadre pe secundă) și este, după cum sugerează numele, numărul de cadre care sunt înregistrate sau desenate pe secundă într-un videoclip, joc sau animație. FPS este unitatea de măsură a ratei de cadre.

Mai mult, pe site-ul producătorului, singurele informații care se specifică sunt FHD (30 fps) și HD (30 fps), de unde, conform definițiilor de mai sus, rezultă că terminalul Moto G31 prezintă rezoluții de 720p@30 fps și 1080p@30 fps.

Din documentele puse la dispoziție de autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere, dar verificând și site-ul producătorului, rezultă în mod cert că terminalul Moto G31 nu respectă specificația tehnică solicitată pentru rezoluție și fps, adică 4k@30 fps și 1080p@60 fps.

În ceea ce privește gama de benzi de frecvențe disponibile pe tehnologia 3G, contestatoarea critică faptul că terminalul ofertat de SC ... SA nu are frecvența 1700 AWS, ceea ce determină un semnal mai slab. Conform Anexei nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, SC ... SA a confirmat doar

îndeplinirea cerinței, iar autoritatea afirmă că SC ... SA a îndeplinit cerința, ofertând un terminal care are caracteristicile pentru rețea solicitate.

Autoritatea a depus în Anexa 2 la punctul de vedere o captură de ecran de pe site-ul GSM ARENA, furnizând însă, în mod convenabil, informații incomplete, fără să ia în calcul că acest site redă în detaliu gamele de frecvență pentru fiecare tehnologie în parte și pentru fiecare model de telefon. Astfel, în cadrul rândului NETWORK, în partea dreaptă există un câmp denumit "EXPAND" (extinde) care, odată acționat, redă benzile de frecvență pentru fiecare tehnologie în parte.

În captura prezentată, banda de frecvență de 1700 pentru tehnologia 3G lipsește cu desăvârșire.

În conformitate cu procesul verbal privind consemnarea ofertelor depuse și analiza garanțiilor de participare nr. 210349 / 15.09.2022, SC ... SA a depus în cadrul procedurii Fișe tehnice Excel, cu extensia .xlsx, adică fișiere ce pot fi ușor modificate și care nu poartă însemnele producătorului.

În conformitate cu Anexa nr. 2 la procesul verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, singurele clarificări adresate de autoritatea contractantă în legătură cu terminalele ofertate de SC ... SA au privit prezentarea fișelor tehnice în limba română.

De aici rezultă lipsa de diligență din partea autorității contractante în evaluarea cu rigurozitate a ofertei SC ... SA, având în vedere că a acceptat dovedirea conformității prin simple tabele excel, fără proveniența de la producător, și chiar ignorând informațiile din capturile de ecran depuse de SC ... SA, de unde se remarcă lipsa îndeplinirii cerinței în ceea ce privește caracteristicile reclamate.

Terminalul de tip III - Motorola E40

În ceea ce privește banda de frecvență pentru tehnologia 4G, contestatoarea a criticat că terminalul nu are capacitatea de a accesa LTE band de 20, conferind astfel o limitare de semnal când telefonul ar trebui să funcționeze în această bandă de frecvență, bandă specifică de acoperire 4G de tip „deep indoor”, adică în interiorul clădirilor. Conform Anexei nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, SC ... SA a confirmat doar îndeplinirea cerinței, iar autoritatea afirmă că SC ... SA a îndeplinit cerința, ofertând un terminal care are caracteristicile solicitate, fără să verifice în mod concret dacă această cerință este îndeplinită.

În conformitate cu procesul verbal privind consemnarea ofertelor depuse și analiza garanțiilor de participare nr. 210349 / 15.09.2022, ca și în cazul terminalului de tip II analizat mai sus... a depus în cadrul procedurii Fișe tehnice Excel, cu extensia .xlsx, adică fișiere ce pot fi ușor modificate și care nu poartă însemnele producătorului.

În conformitate cu Anexa nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, și de această dată singurele clarificări adresate de autoritatea contractantă în legătură cu terminalele oferite au privit prezentarea fișelor tehnice în limba română.

Și cu ocazia analizării îndeplinirii cerințelor minime prevăzute de documentația de atribuire de către acest terminal, autoritatea a dat dovadă de lipsă de diligență, având în vedere că a acceptat dovedirea conformității prin simple tabele excel, fără proveniența de la producător, și chiar ignorând informațiile din capturile de ecran depuse de SC ... SA, de unde se remarcă lipsa îndeplinirii cerinței în ceea ce privește caracteristicile reclamate.

Totodată, SC ... SA nu respectă cerința minimă obligatorie prevăzută în secțiunea 3.2.13 din caietul de sarcini, acesta neofertând serviciul MMS.

Conform Anexei nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, ... SA precizează că va asigura această cerință printr-un serviciu echivalent.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă confirmă că SC ... SA nu a oferit serviciul MMS, însă a oferit un serviciu echivalent, considerând îndeplinită cerința din caietul de sarcini, și a apreciat că nu se impune solicitarea de clarificări.

Conform celor precizate în propunerea tehnică, rezultă că SC ... SA poate asigura transmiterea de mesaje multimedia prin intermediul aplicațiilor prin internet și prin intermediul unor viteze mari de transfer ale acestuia, respectiv aplicații de mesagerie gratuite precum WhatsApp.

Contestatoarea menționează că Multimedia Messaging Service (MMS) este o tehnologie de comunicații dezvoltată de 3GPP (Third Generation Partnership Project) care a fost dezvoltată pentru a permite transmiterea conținutului multimedia prin mesaje text.

O extensie a protocolului SMS (Short Message Service), MMS definește o modalitate de a trimite și primi, aproape instantaneu, mesaje fără fir care includ imagini, clipuri audio și video, pe lângă text.

Practic, MMS este o extindere din punct de vedere al numărului de caractere și tipului de conținut față de SMS, dar amândouă se bazează pe același protocol de transmitere mesaje. Singurele condiții pe care beneficiarul final trebuie să se asigure că le îndeplinește pentru a beneficia de acest serviciu sunt:

- rețeaua de voce mobilă la care deține abonamentul să permită transmiterea SMS-urilor și MMS-urilor;
- să dețină un terminal compatibil.

Pentru transmiterea MMS-urilor, beneficiarul nu trebuie să aibă serviciile de date mobile active.

Nu în ultimul rând, serviciul MMS este un serviciu asigurat de operatorul de comunicații, și nu de o terță parte, cum ar fi o aplicație independentă precum WhatsApp, și pentru care operatorul de comunicații nu poate garanta livrarea serviciului dacă WhatsApp întrerupe livrarea acestuia, cu excepția cazului în care ar exista un acord de subcontractare între SC ... SA și deținătorul WhatsApp pentru acest contract pentru garantarea serviciului, acord ce nu se regăsește la dosarul achiziției, iar SC ... SA nu a declarat niciun subcontractant la această procedură. Furnizarea unei aplicații de mesagerie de tip WhatsApp se încadrează fără niciun dubiu în categoria de soluție alternativă, întrucât principiul de funcționare este complet diferit de cel al MMS-urilor.

În documentația de atribuire nu s-a prevăzut că îndeplinirea acestei cerințe putea fi demonstrată prin ofertarea unui serviciu echivalent, în caietul de sarcini fiind menționat în mod expres că specificațiile tehnice pentru serviciile mobile de voce și date sunt specificații minime obligatorii și eliminatorii.

Totodată, SC ... SA nu a solicitat niciodată clarificări cu privire la această cerință, pentru a se asigura că autoritatea contractantă acceptă ofertarea unui serviciu echivalent.

SC ... SA încearcă să demonstreze conformitatea ofertării acestui serviciu echivalent citând prevederile art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016, însă acestea nu au aplicabilitate în cazul de față, nefiind vorba despre indicarea sau nu în documentația de atribuire a unui anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic ori a unor referințe la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

Aceste prevederi reglementează posibilitatea pentru autoritatea contractantă de a stabili specificațiile tehnice prin precizarea elementelor menționate mai sus, doar în cazul în care nu este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului. În aceste situații, precizarea elementelor menționate este însoțită de cuvintele "sau echivalent".

Or, în cazul de față, autoritatea nu a menționat în caietul de sarcini că cerința privind ofertarea serviciului MMS poate fi îndeplinită prin ofertarea unui serviciu echivalent, astfel că este evident că oferta SC RCS&RDS SA este neconformă și din acest punct de vedere.

În ceea ce privește susținerile suplimentare ale SC RCS&RDS SA din cererea de intervenție, referitoare la Terminalul de tip II – ANDROID – Motorola G31:

Pentru acest terminal, în ceea ce privește tipul display-ului terminalului, și SC ... SA a considerat că este mai bine să folosească

site-ul GSM ARENA decât să folosească informația existentă pe site-ul producătorului cu privire la acest terminal.

Conform site-ului oficial al producătorului, ecranul pentru terminalul de tip II ofertat (Motorola G31) este OLED, și nu AMOLED, astfel cum se solicită prin documentația de atribuire, ecranul OLED fiind inferior, din punct de vedere al performanței energetice și al performanței tehnologice, ecranului AMOLED.

Contestatoarea atașează prezentelor concluzii adresa nr. 347/26.10.2022 emisă de producătorul LENOVO prin care acesta validează specificațiile tehnice aferente modelelor de terminal, din care reiese că terminalul Motorola G31 este dotat cu ecran OLED, nu AMOLED. (Anexa 6).

În ceea ce privește rezoluția video, SC ... SA se rezumă din nou la o soluție alternativă, soluție nedocumentată și nedemonstrată în cadrul ofertei tehnice depuse, respectiv instalarea unei aplicații care să suplinească unele incapacități tehnice ale modelului de telefon ofertat. SC ...SA afirmă că pe dispozitivul Motorola G31 se poate seta Filmare UHD 4K (3840x2160) cu aplicații disponibile în Magazin Play (ex. MiX Camera, OS13 Camera).

Din nou, SC ...SA încearcă să "deghizeze" conformitatea ofertei sale. Este evident că singura modalitate prin care terminalele oferite de SC ... SA ar îndeplini cerințele minime prevăzute în documentația de atribuire este recurgerea la diverse alte aplicații și servicii alternative, care însă nu au fost solicitate și nici acceptate de autoritatea contractantă.

Pentru dovedirea benzii de frecvență, SC ... SA nu a mai invocat site-ul GSM ARENA, dat fiind că, banda de frecvență de 1700 pentru tehnologia 3G lipsește cu desăvârșire.

În schimb, SC ... SA prezintă o declarație a producătorului LENOVO (Anexa 1 la cererea de intervenție) prin care se precizează unele benzi de frecvență aferente a două variante SKU1 și SKU2. Astfel, din declarația producătorului rezultă că SKU1 are anumite frecvențe, iar SKU2 are alte frecvențe.

În mod uzual, fiecare producător de telefoane își dezvoltă variante (terminale) sub umbrela aceluiași model, variante cu câteva specificații diferite și care sunt comercializate în diferite zone geografice.

În această declarație LENOVO nu precizează care variantă se comercializează în zona geografică corespunzătoare României, mizând în această manieră pe lipsa de informații/cunoștințe a interlocutorilor. Ceea ce conduce la concluzia că terminalele produse și comercializate pentru Europa nu dețin toate benzile solicitate.

Din analiza specificațiilor tehnice solicitate în cadrul caietului de sarcini și modificate ulterior prin clarificări, rezultă că rezoluția video solicitată trebuie să fie nativ asigurată prin intermediul capacităților telefonului ofertat.

În adresa producătorului LENOVO se observă că la categoria SKU2 nu se regăsesc toate frecvențele, inclusiv frecvența contestată de ...E - banda de frecvență de 1700.

SC ... SA nu a oferit explicații cu privire la această codificare SKU, astfel încât Consiliul să poată analiza dacă această cerință a fost sau nu îndeplinită, prin urmare SC ... SA nu a demonstrat că a oferit un terminal care are banda de frecvență solicitată prin documentația de atribuire. Este posibil ca terminalul oferit să se încadreze în SKU2, unde nu se regăsește și banda de frecvență solicitată, iar în lipsa unor clarificări cu privire la aceste aspecte, Consiliul nu poate primi aceste apărări ale intervenientului.

Totodată, prin adresa din partea producătorului LENOVO, acesta nu a confirmat și celelalte specificații criticate de contestatoare, respectiv tipul display-ului și rezoluția video.

Terminalul de tip III –Motorola E40

Și în cazul acestui terminal, SC ... SA a prezentat aceeași declarație de la producător pentru a justifica îndeplinirea cerințelor privind benzile de frecvență.

În ceea ce privește caracterul inacceptabil al ofertei financiare a SC ... SA, autoritatea contractantă nu a oferit niciun argument concret pentru a demonstra caracterul acceptabil al ofertei SC ... SA și nu a combătut în niciun fel susținerile din cadrul contestației.

Astfel, autoritatea se rezumă la a afirma că *"Valoarea totală oferită de SC ... SA este în sumă de 5.657.386,08 lei fără TVA, ce cuprinde valoarea serviciilor de voce și de date, precum și terminalele solicitate prin caietul de sarcini. Prin urmare valoarea oferită de SC ... SA pentru cel mai mare contract subsecvent este în sumă de 2.828.693,04 lei fără TVA, încadrându-se în valoarea estimată de autoritatea contractantă pentru cel mai mare contract subsecvent cuprinzând terminalele și serviciile solicitate."*

Explicația furnizată de autoritate este simplistă, luând în calcul doar valoarea oferită de SC ... SA, fără să ia însă în calcul faptul că terminalele de tip 3, 4, 5 și 6 vor trebui să se amortizeze în primele 24 luni aferente primului contract subsecvent, întrucât pentru contractul subsecvent nr. 2, există șansa, la momentul depunerii ofertei, să mai existe un alt ofertant calificat, care să poată câștiga acest contract subsecvent, deci amortizarea nu s-ar fi realizat pe 48 luni, astfel cum a specificat în mod eronat autoritatea contractantă.

Dacă al doilea contract subsecvent se va atribui tot către SC ...SA rezultă clar și fără echivoc faptul că SC ... SA a oferit primul contract subsecvent la un preț mai mic decât costurile aferente executării acestui contract, încălcând astfel principiile achizițiilor publice, precum și prevederile OG nr. 99/2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață.

În ceea ce privește calculația realizată de contestatoare în cadrul solicitărilor de clarificări aceasta a avut ca scop dovedirea faptului că ofertarea unor terminale care să îndeplinească în integralitate cerințele minime impuse prin documentația de atribuire ar conduce la depășirea bugetului achiziției.

Scopul oricărei proceduri de achiziție publică este să fie asigurat accesul neîngrădit al tuturor operatorilor economici interesați de a depune ofertă. Fiind interesat să participe la această procedură, ... a analizat documentația de atribuire și a constatat, pe baza calculelor efectuate raportat la prețurile de piață, că bugetul achiziției este subdimensionat, astfel că operatorii economici nu pot depune o ofertă conformă din punct de vedere tehnic care să se încadreze în buget.

Prin contestația formulată, SC ... SA nu contestă documentația de atribuire, astfel cum încearcă să inducă ideea autoritatea contractantă, ci inadmisibilitatea ofertei SC ... SA, și, în acest scop, a considerat oportun să prezinte Consiliului solicitările de clarificări formulate de operatorii economici cu privire la valoarea estimată a achiziției, pentru a demonstra pe această cale că, raportat la terminalele ofertate de aceasta, oferta financiară a SC ... SA depășește această valoare estimată.

În ceea ce privește cererea de intervenție, SC ... SA a folosit aceleași argumente ca și autoritatea contractantă, afirmând că terminalele de tip III nu se reofertează și pot fi luate în calcul ca o amortizare pe 48 luni.

Or, ca și în cazul autorității contractante, explicația furnizată de SC ... SA este simplistă, luând în calcul doar valoarea ofertată, neluând în calcul faptul că terminalele de tip 3, 4, 5 și 6 vor trebui să se amortizeze în primele 24 luni aferente primului contract subsecvent, întrucât, pentru contractul subsecvent nr. 2 există șansa ca, la momentul depunerii ofertei, să mai existe un alt ofertant care să poată câștiga acest contract subsecvent, deci amortizarea să nu se poată realiza pe 48 luni, astfel cum a specificat în mod eronat SC SA.

Dacă acest lucru s-ar realiza rezultă că SC SA a ofertat primul contract subsecvent la un preț mai mic decât costurile aferente executării acestui contract, încălcând astfel prevederile OG nr. 99/2000.

Prin urmare, având în vedere că oferta SC ... SA depășea bugetul achiziției pentru primul contract subsecvent, ținând cont de ofertarea unui terminal mai ieftin, este evident că prin ofertarea unui model mai scump decât cel inițial este în continuare depășit bugetul achiziției.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus cautiunea în valoare de 113.232 lei, prin recipisa de consemnare nr. 208522841/2/26.10.2022, emisă de CEC Bank, Sucursala VICTORIA.

Cautiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în

temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online privind atribuirea acordului-cadru având ca obiect „*Prestare servicii având ca obiect pachete abonament telefonice GSM de voce, SMS, MMS și internet mobil*”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., valoarea estimată a procedurii fiind de 5.661.600 lei.

Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii prin care i s-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, deoarece depășește valoarea estimată, a formulat contestație SC ...SA, criticând oferta SC ... SA, pe care o consideră neconformă. Astfel, aceasta critică inițial o serie de cerințe ale terminalelor pe care consideră că le-a oferit SC ... SA, pentru ca mai apoi, în concluziile scrise, în urma informațiilor obținute din punctul de vedere și din cererea de intervenție, să critice specificațiile tehnice ale terminalelor oferite.

După depunerea contestației, a formulat cerere de intervenție SC ... SA, solicitând respingerea contestației ca nefondată.

Contestatoarea solicită respingerea cererii de intervenție ca tardiv introdusă.

Având a se pronunța asupra excepției tardivității cererii de intervenție, Consiliul reține că potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, (...) în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației.

(4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia”.

Contestatoarea invocă faptul că intervenienta nu i-a comunicat cererea de intervenție.

În legătură cu acest aspect, intervenienta formulează apărări înregistrate la Consiliu cu adresa nr. 59689/07.12.2022, solicitând respingerea excepției invocate, arătând că societatea contestatoare a luat cunoștință de cererea sa, formulând apărări față de aceasta. Prin urmare, neexistând vătămare și dat fiind caracterul accesoriu al cererii sale de intervenție, care nu face altceva decât să completeze susținerile autorității contractante, nu există niciun motiv pentru a fi admisă excepția tardivității.

Consiliul reține că termenul de 10 zile stabilit de alin. (4) citat mai sus este unul imperativ. În măsura în care apărările din cererea de

intervenție nu fac decât să susțină apărările autorității contractante, neluarea lor în considerare nu o poate vătăma nici pe intervenientă. Contestatoarea invocă faptul că autoritatea contractantă a publicat în SEAP, contestația anonimizată, deci nu a cunoscut identitatea contestatoarei. Consiliul nu va reține apărarea formulată de intervenientă, având în vedere că informații despre părțile dosarului puteau fi obținute ușor de pe portalul CNSC, chiar intervenienta depunând acte la dosar. Prin urmare, faptul ă, în mod eronat, autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația prin anonimizarea contestatoarei, deși nu mai există o obligație legală în acest sens, în mod facil intervenienta avea acces la informații, pentru a-și respecta obligația legală.

În măsura în care ea nu a respectat obligația legală de a o transmite și contestatoarei, va admite excepția invocată și va respinge cererea de intervenție ca tardivă.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că deși inițial, necunoscând care sunt terminalele ofertate, contestatoarea a criticat, sub aspectul conformității, terminale pe care considera că le-a ofertat câștigătoarea procedurii, ulterior, în urma informațiilor primite prin punctul de vedere și cererea de intervenție studiată la Consiliu, a făcut referire, expres, la anumite caracteristici tehnice ale terminalelor ofertate, pe care le consideră neconforme.

Din acest motiv, Consiliul va analiza doar referirile la terminalele ofertate, astfel cum sunt acestea dezvoltate în concluziile depuse, în legătură cu care nu s-au formulat apărări, deși acestea au fost comunicate părților din dosar.

Consiliul reține că în ceea ce privește terminalul de tip I (ANDROID), contestatoarea arată că în cadrul procesului-verbal privind consemnarea ofertelor depuse și analiza garanțiilor de participare nr. 210349/15.09.2022 se menționează că SC ... SA a depus fișierul "S22 Specificații.xlsx.p7s", ori, în condițiile în care aceasta a fost singura sursă de informare cu privire la modelele de terminale oferite de SC ... SA, în mod justificat, a considerat că terminalul ofertat de SC ... SA a fost Samsung Galaxy S22. În cazul în care Consiliul validează faptul că terminalul ofertat este Samsung Galaxy S22 Ultra, va renunța la criticile de neconformitate tehnică, având în vedere că acest model se pliază pe specificațiile tehnice solicitate în documentația de atribuire.

Verificând propunerea tehnică a SC ... SA, Consiliul reține că s-a ofertat Samsung Galaxy S22 Ultra, deci urmează să ia act de renunțarea la criticile de neconformitate ale acestui model.

În ceea ce privește, însă, criticile referitoare la depășirea valorii maxime a primului contract subsecvent, Consiliul va analiza ulterior criticile respective, odată cu analiza întregii propuneri financiare.

În ceea ce privește terminalul de tip II – ANDROID – Motorola G31, Consiliul reține că societatea contestatoare critică apărările

autorității contractante, susținând, în continuare, neconformitatea acestui produs.

Consiliul reține că modul în care SC ... SA și-a întocmit propunerea tehnică nu permite verificarea îndeplinirii cerințelor tehnice ale terminalelor oferite.

Astfel, în formularul de propunere tehnică, respectiv matricea de conformitate, nu sunt menționate cerință cu cerință specificațiile tehnice ale terminalelor oferite. Astfel, la toate rubricile aferente specificațiilor tehnice ale terminalelor, se menționează, cu caracter general, „Da, conform, corelat cu răspunsul la clarificări” și „Anexate specificațiile tehnice”.

Consiliul reține că din fișele tehnice anexate nu rezultă dacă acestea aparțin producătorilor sau ofertantului câștigător. Într-adevăr, în punctul de vedere, autoritatea contractantă compară specificațiile cu informațiile de pe site-uri de specialitate, și nu cu informații de la producătorii terminalelor.

De asemenea, din informațiile prezentate în ofertă nu rezultă de nicăieri dacă modelele sunt “mid-range” (gama medie), așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire.

Consiliul mai reține că în ceea ce privește tipul display-ului terminalului, în specificațiile tehnice atașate se menționează OLED, și nu AMOLED, astfel cum se solicită prin documentație.

În ceea ce privește rezoluția camerei principale pentru varianta Android, contestatoarea reiterează că prin caietul de sarcini, astfel cum a fost modificat ca urmare a solicitărilor de clarificări, s-a solicitat ca terminalul să aibă o rezoluție de “Minim 12 MP sau superior, 4K@30fps, 1080p@30/60fps”. Conform Anexei nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, SC ... SA a confirmat specificația ca atare “50 MP getagging, 4K@30 fps, 1080 fps”, dar nu și 1080p@60 fps (respectiv ... SA a confirmat doar parțial cerința).

Consiliul reține că susținerea contestatoarei este reală, neregăsindu-se informațiile în forma solicitată în documentația de atribuire. Astfel, de nicăieri din documentele depuse nu rezultă îndeplinirea specificației adică 4k@30 fps și 1080p@60 fps (FPS = Frame Per Second, număr de cadre pe secundă, rată de cadre și rată de refresh sau reîmprospătare). Astfel, în tabelul depus nu apare nicăieri vreo referire la aceste specificații, iar autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări în acest sens.

În ceea ce privește gama de benzi de frecvențe disponibile pe tehnologia 3G, contestatoarea critică faptul că terminalul oferit de SC ... SA nu are frecvența 1700 AWS, ceea ce determină un semnal mai slab.

Consiliul nu identifică un astfel de parametru în documentele depuse. De altfel, Consiliul nu regăsește niciuna dintre specificațiile tehnice menționate la rubrica REȚEA din documentația de atribuire, iar autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări pe aceste aspecte.

Faptul că autoritatea a depus în Anexa 2 la punctul de vedere o captură de ecran de pe site-ul GSM ARENA, și nu documente din oferta depusă, respectiv capturi de ecran depuse de contestatoare, nu face decât să confirme că oferta depusă este incompletă. Ori, în condițiile în care ofertanta câștigătoare nu a confirmat, cerință cu cerință, respectarea specificațiilor solicitate, după cum din documentele depuse nu rezultă îndeplinirea specificațiilor respective, declararea acestei oferte drept admisibilă și conformă este eronată. Autoritatea contractantă nu poate ea însăși confirma, în locul ofertantei câștigătoare, îndeplinirea acestor specificații. Prin urmare, nu se pune problema modificării unor fișiere, așa cum suspectează contestatoarea, pentru a introduce informații false, respectiv existența unei benzi de frecvență inexistentă în tabelul Excel, cu extensia .xlsx, ci în tabelul respectiv nu există informații despre gama de benzi de frecvențe disponibile pe tehnologia 3G și nicio altă informație solicitată în rubrica REȚEA din documentația de atribuire.

În ceea ce privește terminalul de tip III - Motorola E40, respectiv banda de frecvență pentru tehnologia 4G, contestatoarea a criticat că terminalul nu are capacitatea de a accesa LTE band de 20, conferind astfel o limitare de semnal când telefonul ar trebui să funcționeze în această bandă de frecvență, bandă specifică de acoperire 4G de tip „deep indoor”, adică în interiorul clădirilor. Conform Anexei nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, SC ... SA a confirmat doar îndeplinirea cerinței, iar autoritatea afirmă că SC RCS&RDS SA a îndeplinit cerința, ofertând un terminal care are caracteristicile solicitate, fără să verifice în mod concret dacă această cerință este îndeplinită.

Consiliul reține că nici în ceea ce privește acest terminal, ofertanta câștigătoare nu a confirmat fiecare specificație tehnică în parte, ci a elaborat oferta în același mod ca pentru terminalul tip 2. Nici în documentația aferentă acestui terminal nu se regăsesc informațiile solicitate la rubrica REȚEA, iar în ofertă nu sunt depuse capturi de ecran din care să rezulte frecvențele de lucru.

Contestatoarea mai arată că SC ... SA nu respectă cerința minimă obligatorie prevăzută în secțiunea 3.2.13 din caietul de sarcini, acesta neofertând serviciul MMS. Conform Anexei nr. 2 la procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 222586 / 29.09.2022, SC ... SA precizează că va asigura această cerință printr-un serviciu echivalent.

În ceea ce privește îndeplinirea acestei specificații tehnice, în propunerea tehnică a SC ... SA, pag. 10, se menționează următoarele:

Cerințe autoritate contractantă conform caietului de sarcini	Oferta propusă conform cerințelor caietului de sarcini
3.2.13. Să asigure transmiterea și recepționarea de mesaje MMS.	DA, ... va asigura această cerință printr-un serviciu echivalent. Întrucât specificațiile tehnice care indică o anumită origine sursă, producție, procedeu special, o marcă de fabrică sau un cu brevet de invenție, o licență de fabricație, sunt menționate doar pentru identificarea cu ușurință a tipului de produs și NU au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse fiind considerate echivalent. ... vă oferă posibilitatea transmiterii unui mesaj multimedia în condiții net superioare serviciului MMS, prin intermediul aplicațiilor prin internet gratuit și nelimitat, și din punct de vedere al rezoluției, capacităților unui fișier, datorate vitezelor mari de transfer.

Autoritatea contractantă recunoaște în punctul de vedere că SC ... SA nu a oferat serviciul MMS, însă a oferat un serviciu echivalent, considerând îndeplinită cerința din caietul de sarcini, și a apreciat că nu se impune solicitarea de clarificări.

Astfel, din propunerea tehnică se desprinde concluzia că SC ... SA poate asigura transmiterea de mesaje multimedia prin intermediul aplicațiilor prin internet și prin intermediul unor viteze mari de transfer ale acestuia, respectiv aplicații de mesagerie gratuite precum WhatsApp.

Contestatoarea face o distincție relevantă și clară între serviciile Multimedia Messaging Service (MMS), tehnologie de comunicații dezvoltată de 3GPP (Third Generation Partnership Project) care a fost dezvoltată pentru a permite transmiterea conținutului multimedia prin mesaje text. Aceasta arată că o extensie a protocolului SMS (Short Message Service), MMS definește o modalitate de a trimite și primi, aproape instantaneu, mesaje fără fir care includ imagini, clipuri audio și video, pe lângă text și că MMS este o extindere din punct de vedere al numărului de caractere și tipului de conținut față de SMS, dar amândouă se bazează pe același protocol de transmitere mesaje. Singurele condiții pe care beneficiarul final trebuie să se asigure că le îndeplinește pentru a beneficia de acest serviciu sunt:

- rețeaua de voce mobilă la care deține abonamentul să permită transmiterea SMS-urilor și MMS-urilor;
- să dețină un terminal compatibil.

Pentru transmiterea MMS-urilor, beneficiarul nu trebuie să aibă serviciile de date mobile active.

Nu în ultimul rând, serviciul MMS este un serviciu asigurat de operatorul de comunicații, și nu de o terță parte, cum ar fi o aplicație independentă precum WhatsApp, și pentru care operatorul de comunicații nu poate garanta livrarea serviciului dacă WhatsApp întrerupe livrarea acestuia, cu excepția cazului în care ar exista un acord de subcontractare între SC ... SA și deținătorul WhatsApp pentru acest contract pentru garantarea serviciului, acord ce nu se regăsește la dosarul achiziției, iar ... SA nu a declarat niciun subcontractant la această procedură. Furnizarea unei aplicații de mesagerie de tip WhatsApp se încadrează fără niciun dubiu în categoria de soluție alternativă, întrucât principiul de funcționare este complet diferit de cel al MMS-urilor.

Consiliul găsește pertinente susținerile contestatoarei. Astfel, dacă autoritatea contractantă nu dorea servicii MMS, considerând suficientă folosirea unor aplicații de tip WhatsApp, trebuia să nu le solicite în documentația de atribuire. Este real că aplicația în discuție, dar și alte aplicații, au o largă utilizare, fiind mult mai populare decât Multimedia Messaging Service (MMS). Cu toate acestea, acest serviciu face parte din solicitările obligatorii din documentația de atribuire, descărcarea unei aplicații de tip WhatsApp nefiind parte a serviciului de telefonie și transfer de date. Parte a acestui serviciu este conexiunea de internet, care permite descărcarea aplicației și utilizarea ei, dar nu este echivalent MMS.

Consiliul mai reține că utilizarea denumirilor SMS, MMS, GSM, Mesagerie Vocală, Internet și alte asemenea, nu sunt denumiri ale unor produse proprietare, ci sunt denumiri generice utilizate larg pe piața de profil. Astfel, furnizorii de servicii de telefonie mobilă și transfer de date asigură anumite produse, transmiterea MMS-urilor fiind unul dintre ele. Denumirea MMS nu trimite la un anumit producător, așa cum eronat susține ofertanta câștigătoare.

Instalarea pe telefon a unei aplicații depinde de voința utilizatorului telefonului, nefiind un serviciu standard asigurat de furnizor, prin urmare, nu se pune problema echivalenței serviciilor.

Din moment ce documentația de atribuire a rămas definitivă prin necontestarea ei, nu se poate aduce în discuție, la acest moment, echivalența celor două servicii, fiind evident că ofertanta în cauză nu a îndeplinit cerința respectivă. Cu siguranță, neofertarea acestui serviciu conduce la posibilitatea stabilirii unui preț mai mic pe abonament, ori o astfel de posibilitate trebuia stabilită în documentația de atribuire, în mod transparent. Aplicațiile de tip WhatsApp pot fi găzduite pe orice

telefon cu o conexiune rezonabilă la internet, dar serviciul MMS nu poate fi oferit de orice operator, or autoritatea contractantă l-a solicitat în documentația de atribuire, deci trebuia oferit.

Consiliul mai reține că interpretarea dată de contestatoare dispozițiilor art. 156 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016 este corectă, nefiind aplicabilă în cauză, nefiind vorba despre indicarea sau nu în documentația de atribuire a unui anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic ori a unor referințe la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

În ceea ce privește susținerile SC ... SA din cererea de intervenție, referitoare la Terminalul de tip II – ANDROID – Motorola G31, contestatoarea arată că în conformitate cu site-ului oficial al producătorului, ecranul pentru terminalul de tip II oferit (Motorola G31) este OLED, și nu AMOLED, astfel cum se solicită prin documentația de atribuire, ecranul OLED fiind inferior, din punct de vedere al performanței energetice și al performanței tehnologice, ecranului AMOLED.

Verificând oferta câștigătoare, respectiv tabelul Excel atașat propunerii tehnice, Consiliul reține că s-a oferit un ecran OLED, și nu AMOLED, susținerile din contestație fiind reale. Astfel, contestatoarea probează cele susținute și rezultate din oferta câștigătoare inclusiv cu adresa nr. 347/26.10.2022 emisă de producătorul LENOVO prin care acesta validează specificațiile tehnice aferente modelelor de terminal, din care reiese că terminalul Motorola G31 este dotat cu ecran OLED, nu AMOLED.

În ceea ce privește neconformitatea propunerii financiare, Consiliul nu are indicii referitoare la o subdimensionare a valorii contractului. Faptul că ofertantul a luat în calcul un preț mic pentru terminale coincide cu spiritul documentației de atribuire, în propunerea financiară fiind luate în calcul doar valoarea abonamentelor, nu și valoarea terminalelor. Deci, valoarea acordului cadru, implicit a contractului subsecvent, este compusă doar din valoarea abonamentelor, nu și valoarea terminalelor. În același mod este compusă și oferta contestatoarei.

Consiliul are în vedere că piața de profil înregistrează oferte cu costuri mici la terminalele de telefonie pentru abonamentele nou contractate, sau chiar preț 0, fără ca acest lucru să contravină prevederilor legale.

Cu relevanță în cauză este și Hotărârea nr. 3811/2012 din 29.10.2012, pronunțată în dosarul nr. 7264/2/2012 de Curtea de Apel București, care a luat în considerare ofertarea unor prețuri de 0 lei:

„S-a omis de către Consiliu atât durata acordului-cadru, cât și anvergura contractului ce urmează a fi atribuit (peste 8.000 abonamente ce urmează a fi achiziționate), ceea ce ar trebui să conducă la o viziune

de afacere adaptată și un interes crescut din partea operatorilor economici.

În contextul actual, al unui rapid și perpetuu progres, Consiliul nu poate reține și considera întemeiate afirmații cu privire la disproporționalitatea specificațiilor tehnice, în raport cu cerințele obiective ale autorității contractante, **având în vedere ca obiectul acordului-cadru îl reprezintă „servicii de telefonie mobilă și transmisie de date”, servicii standard, accesibile oricărui prestator de astfel de servicii, la nivel național.**

Referințe legate de prețuri pentru terminale, (...) în condițiile în care pe toate site-urile de specialitate sau canale de informare, sunt de notorietate ofertele din partea tuturor operatorilor economici din piața de profil pentru produse mult superioare celor solicitate de către autoritatea contractantă, de ex. smartphone-uri sau tablete cu prețuri **pornind de la 0 lei.**

Ca atare, motivele invocate de către contestatar și reținute de către Consiliu, plecând de la specificații restrictive și disproporționate menționate de autoritatea contractantă în documentația descriptivă, până la imposibilitatea estimării de către operatorii economici a costurilor acestui contract și a depune oferte conforme, sunt contrazise prin chiar interesul, disponibilitatea și participarea din partea operatorilor economici din piața de profil la procedura de atribuire.”

Consiliul mai consideră relevante și considerentele reținute de CJUE în cauza C367/19 (**Hotărârea CJUE din 10 septembrie 2020 (C-367/19 Tax-Fin-Lex)**), menționată mai sus, respectiv „³² Astfel, de la alineatul (1) al acestui articol (n.n- articolul 69 din Directiva 2014/24) reiese că, în cazul în care o ofertă pare anormal de scăzută, autoritățile contractante solicită ofertantului să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, aceste explicații putând, printre altele, să privească elementele prevăzute la alineatul (2) al articolului menționat. Explicațiile respective contribuie astfel la evaluarea fiabilității ofertei și ar permite să se demonstreze că, deși ofertantul propune un preț de 0 euro, oferta în cauză nu va afecta executarea corectă a contractului.

33 Astfel, în conformitate cu alineatul (3) al aceluiași articol, autoritatea contractantă trebuie să evalueze informațiile furnizate consultând ofertantul și nu poate respinge o asemenea ofertă decât dacă elementele de probă furnizate nu explică în mod satisfăcător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse.

34 Evaluarea acestor informații trebuie, în plus, să fie efectuată cu respectarea principiilor egalității și nediscriminării între ofertanți, precum și ale transparenței și proporționalității, care se impun autorității contractante în conformitate cu articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24.

35 Prin urmare, argumentul unui ofertant care a depus o ofertă la prețul de 0 euro potrivit căruia prețul propus în oferta sa se explică

prin faptul că urmărește să obțină accesul la o nouă piață sau la referințe dacă această ofertă este acceptată trebuie apreciat în contextul unei eventuale aplicări a articolului 69 din Directiva 2014/24.

36 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că acesta **nu constituie un temei juridic pentru respingerea ofertei unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice doar pentru motivul că prețul propus în ofertă este de 0 euro**”.

Astfel, atât practica judiciară internă, cât și cea europeană, stabilesc posibilitatea operatorilor de a oferi inclusiv prețuri de 0 lei, așa cum, de altfel, a procedat și contestatoarea, în oferta acesteia nefiind defalcate prețuri pentru terminale. Ceea ce rămâne, însă, de verificat de către autoritatea contractantă este conformitatea propunerii tehnice a SC ... SA, ori, așa cum s-a arătat, aceasta a fost realizată formal, cel mai probabil din dorința de a declara, totuși, o ofertă admisibilă, în condițiile în care cealaltă ofertă depusă depășea cu mult valoarea estimată.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă trebuie să realizeze evaluarea sa prin aplicarea strictă a documentației de atribuire, neavând dreptul, în această etapă, să treacă cu vederea anumite specificații tehnice, fie ele chiar și de mică importanță. Din moment ce ele au fost introduse în documentație, nu pot fi ignorate în acest moment, deoarece s-ar încălca principiul transparenței și cel al egalității de tratament. Cel mai probabil, în lipsa unor specificații tehnice prevăzute în actuala documentație, operatorii ar fi putut oferi produse conforme în limita valorii estimate. Specificațiile fiind, însă, extrem de numeroase, respectarea tuturor conduce la creșterea prețului ofertelor depuse.

Autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere că în propunerea tehnică depusă de SC ... SA nu au fost asumate, cerință cu cerință, specificațiile tehnice ale terminalelor, iar dovedirea conformității nu a fost realizată prin probele depuse alături de oferta și, cu toate acestea, oferta a fost declarată câștigătoare, cu ignorarea documentației de atribuire și a legii, respectiv Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016:

-Art. 133. - (1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

- Art. 137. - (1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme. (...)

(3) În condițiile art. 215 [alin. \(5\)](#) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini; (..)

(5) Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile”.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu ... și va dispune reevaluarea propunerii tehnice depuse de SC ... SA.

În temeiul art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, respinge ca tardivă cererea de intervenție formulată de către SC ... SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu ...și dispune reevaluarea propunerii tehnice depuse de ... SA.

În temeiul art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, respinge ca tardivă cererea de intervenție formulată de către SC ... SA.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire într-un termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

....

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 33 (treizeci și trei) pagini.