

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de Asocierea ..., prin liderul de asociere ...SRL, cu sediul social situat în ..., înmatriculată la Oficiul Național al Registrului Comerțului sub nr. ..., cod de identificare fiscală RO ..., reprezentată convențional de Societatea Civilă de Avocați ..., situată în ..., sediu ales și pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva deciziilor autorității contractante regăsite în raportul procedurii nr. 81481/ 20.03.2025, încărcat în SEAP în data de 21.03.2025, de către ...SA, cu sediul în municipiul ..., în calitate de entitatea contractantă, în cadrul licitației deschise în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Furnizarea de produse și servicii necesare dezvoltării Sistemelor de Măsurare Inteligentă în cadrul proiectelor de finanțare din fonduri europene (5 proiecte)*”, anunț de participare nr. ..., s-au solicitat Consiliului următoarele:

- să constate caracterul nelegal al deciziei autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei depusă de Asocierea ...;
- să constate caracterul nelegal al deciziei entității contractante, de declarare, ca admisibilă, a ofertei depuse de ... și declararea ofertei ca inadmisibilă;
- în funcție de soluțiile pronunțate cu privire la aspectele menționate anterior, obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei/ofertelor relevante, în limitele stabilite de Consiliu, precum și stabilirea măsurilor concrete care se vor impune autorității contractante, cu privire la reevaluarea ofertei/ofertelor relevante;
- orice altă măsură de remediere care va fi considerată oportună de către Consiliu, în raport cu dezlegarea dată motivelor de nelegalitate invocate;
- obligarea entității contractante la suportarea cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care Asocieria ..., prin liderul de asociere ...SRL critică cele redată în partea introductivă.

I. Contestatoarea menționează că a participat, în calitate de ofertant la procedura de atribuire, iar, potrivit raportului procedurii nr. 81481 /20.03.2025, emis de către entitatea contractantă ... SA, oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, oferta desemnată câștigătoare fiind cea depusă de

Precizează că respingerea ofertei Asocierii ... a fost motivată astfel:

„Experiența similară declarată de ofertant nu îndeplinește cerința privind: Numărul de contoare cu tehnologie G3 PLC livrate în ultimii ani, deoarece numărul de contoare cu tehnologie G3 PLC este inferior celui solicitat. Având în vedere cerințele din fișa de date și cele din răspunsul consolidat la solicitările de clarificări comisia de evaluare hotărăște faptul că proiectul pentru Beneficiar nu va fi luat în calcul ca experiență similară aferentă numărului de contoare și concentratoare solicitate, deoarece ofertantul modifică numărul de contoare declarat inițial în DUAЕ. Declararea în răspunsul la solicitarea de clarificări primit în data de 16.10.2024, a unui număr mai mare de contoare decât cel declarat inițial în DUAЕ pentru a îndeplini cerința referitoare la experiența similară nu poate fi încadrat în categoria viciilor de formă. Eroarea sau omisiunea de a declara un număr de contoare diferit în răspunsul la solicitarea de clarificări față de cel declarat inițial în DUAЕ nu este susținut fără echivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant. Acceptarea modificării numărului de contoare declarat inițial în DUAЕ ar fi susceptibilă să producă un avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire încălcând prevederile legislației care guvernează achizițiile publice. Prin urmare comisia de evaluare consideră oferta inacceptabilă conform prevederilor 143 alin. (2) lit. b).

Concluzii:

Oferta este RESPINSĂ - conform prevederilor HG nr. 394/2016: art. 143 alin. (1) - «Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate și (2) oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de entitatea contractantă.

Totodată, în temeiul art. 180, alin. 1, lit. g) din Legea nr. 99/2016, ofertantul este exclus din procedura deoarece, nu a solicitat suspendarea efectelor documentelor constatatoare negative, comisia conchide că documente, corespondențe ori alte dovezi care să ateste buna credință a

ofertantului nu exista. Raportat la obligațiile ce urmează a fi asumate, dar și prin conduita ofertantului exista îndoieli serioase cu privire la credibilitatea operatorului economic în execuția conformă și în termen a obligațiilor asumate”.

II. Considerente privind respingerea ofertei Asocierii ...

Contestatoarea învederează faptul că rațiunile pentru care autoritatea contractantă a considerat oferta asocierii ca fiind inacceptabilă pot fi grupate în 2 categorii principale:

(i) aspecte referitoare la neîndeplinirea cerințelor privind experiența similară;

(ii) aspecte referitoare la neîndeplinirea condițiilor privind suspendarea efectelor documentelor constatatoare negative.

2.1. Aspecte privind neîndeplinirea cerințelor referitoare la experiența similară.

Petenta menționează că, în cuprinsul raportului procedurii, entitatea contractantă a prevăzut ca un prim motiv de respingere al ofertei faptul că numărul de contoare cu tehnologie G3 PLC livrate în ultimii 5 ani este inferior celui solicitat.

Menționează că, prin solicitarea de clarificări nr. 302047/10.10.2024, comisia de evaluare i-a solicitat asocierii să menționeze numărul de contoare din cadrul proiectelor declarate și să indice GRC-ul obținut în cadrul acestor proiecte.

Prin urmare, contestatoarea arată că, în răspunsul la clarificări nr. 977/17.10.2024, a precizat care este numărul de contoare G3PLC furnizate și implementate în cadrul experienței similare, precum și rata de citire a datelor GRC obținută, aspecte care îndeplinesc condițiile impuse de către achiziitoare pentru ca oferta să fie admisibilă.

Redând dispozițiile art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/ 2016, contestatoarea apreciază că mențiunea prevăzută în oferta transmisă de către asocierie privind experiența similară necesară reprezintă doar o eroare materială - aritmetică, eroare care, contrar celor reținute de către entitatea contractantă în raportul procedurii, a fost susținută prin documentele prezentate inițial, precum și prin documentele prezentate cu ocazia transmiterii răspunsului la clarificări.

În fapt, arată că ceea ce s-a întâmplat cu referire la numărul de contoare livrate în cadrul contractului indicat cu titlu de experiență similară, către beneficiarul ...este:

(i) obiectul contractului viza un număr de 318.949 buc LSM10G3PLC, 34966 buc. LSM40G3PLC și 5469 buc. LSM50G3PLC;

(ii) recomandarea transmisă de beneficiar vizează același număr de contoare;

(iii) însă, din eroare, la depunerea ofertelor, pentru acest beneficiar, au fost contabilizate doar 318.949 buc contoare LSM1 0G3PLC;

(iv) și numărul de contoare modelele LSM40G3PLC și LSM50G3PLC satisfac cerințele impuse pentru dovedirea experienței similare, însă asocierea a omis menționarea acestora;

În opinia petentei, argumentul potrivit căruia că o eventuală modificare ulterioară a ofertei ar produce un avantaj Asocierii ... în raport cu ceilalți ofertanți este nefondată.

În susținere, precizează că, în primul rând, îndreptarea erorii materiale nu reprezintă o modificare a numărului de contoare, iar, în al doilea rând, această îndreptare a erorii materiale produse nu creează un avantaj injust acesteia față de ceilalți ofertanți deoarece această experiență similară exista la momentul formulării ofertei și nu este constatată prin acte realizate ulterior înregistrării ofertei.

Învederează faptul că experiența similară rezultă din documentația efectiv pusă la dispoziția entității contractante și nu din declarațiile ofertantului, context în care o eventuală eroare aritmetică, la momentul cumulării numărului de produse livrate în cadrul contractelor indicate cu titlu de experiență similară, nu este în măsură să invalideze realitatea și forța probatorie a acestor contracte.

În același sens, face trimitere la Îndrumarea privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă și a erorilor aritmetice în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, publicată de ANAP la data de 14.07.2023, susținând că situația din speță satisface toate exigențele trasate de aceasta pentru a fi considerată o simplă eroare aritmetică, fără efecte în privința ofertei propriu-zise și fără a distorsiona, în vreun mod, cerințele concurențiale:

(i) este cert că este vorba despre o omisiune, în sensul menționării și adăugării la numărul de contoare vândute, menționate cu titlu de experiență similară, doar a 318.949 buc LSM1 0G3PLC;

(ii) însă, derivat din același contract (deja menționat în procedură) și pentru același beneficiar (deja menționat în procedură), mai exista un număr de 34966 buc. LSM40G3PLC și 5469 buc. LSM50G3PLC, care nu au fost menționate;

(iii) asocierea nu a depus un alt contract cu titlu de experiență similară și nu a adus nicio modificare informațiilor furnizate inițial către entitatea contractantă;

(iv) din contră, numărul de contoare pe care am omis să le contabilizez, se regăsesc, *expressis verbis*, în „*informații existente inițial în cadrul ofertei*”, astfel cum pretinde inclusiv ANAP;

(v) fără discuție, măsura luată de entitatea contractantă nu este o măsură proporțională, în special în contextul în care nu explică, în concret, de ce consideră că este vorba despre o modificare a numărului de contoare;

(vi) este cert faptul că discuția este despre numărul de contoare rezultat din contractele indicate cu titlu de experiență similară, nu de elemente noi nedecarate și/sau depuse odată cu oferta;

(vii) o eventuală modificare a unor elemente substanțiale ale ofertei sau informațiilor ar fi fost reprezentată de indicarea unui contract diferit sau a mai multor contracte din care rezultă experiența similară - în această situație, într-adevăr, entitate contractantă nu ar fi putut ține cont de precizările realizate.

Petenta subliniază faptul că analiza ofertei asocierii de către entitatea contractantă nu a ajuns niciodată în punctul în care să fie solicitate documentele-suport pentru dovedirea aspectelor menționate în DUAЕ, sens în care nu au fost depuse contractele invocate cu titlu de experiență similară.

Precizează că, având în vedere, totuși, modul în care entitatea contractantă a tratat subiectul, a anexat contestației cel puțin recomandarea emisă de beneficiarul ..., în susținerea celor expuse.

Concluzionează că oferta Asocierii ...SRL ȘI ... nu poate fi considerată inacceptabilă și mai ales, în raport cu dispozițiile art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, deoarece oferta îndeplinește criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, mențiunea incorectă privind experiența similară reprezentând doar o eroare materială inaptă să producă un avantaj injust în favoarea sa față de ceilalți ofertanți, având în vedere că experiența similară rezultă din documente existente la momentul formulării ofertei și nu reiese din documente realizate ulterior.

2.2. Aspecte vizând existența și efectele documentului constatatator negativ emis de ...:

Petenta menționează că, prin adresa nr. 302047/10.10.2024, entitatea contractantă i-a solicitat clarificări privind documentele constatatatoare prezentate și să facă dovada suspendării efectelor acestor documente printr-o încheiere de suspendare emisă de instanța competentă, iar asocierea a arătat, prin răspunsul la clarificări nr. 977/16.10.2024, faptul că a pornit demersurile judiciare necesare suspendării documentului constatatator negativ și că, totodată, a implementat o serie de măsuri de autocorectare (negocieri, tranzacție etc.).

Cu toate acestea, arată că, în raportul procedurii nr. 81481/20.03.2025, entitatea contractantă a consemnat respingerea ofertei asocierii, relatând faptul că aceasta nu ar fi solicitat suspendarea efectelor documentelor constatatatoare negative și nici nu ar fi făcut dovada că este de bună-credință. Prin urmare, oferta Asocierii ... a fost respinsă în mod ilegal și fără a avea în vedere răspunsul la clarificări transmis de aceasta, precum și Notificarea ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

2.2.1. Documentul constatator negativ emis de ...nu există/este suspendat:

Contestatoarea precizează că, în momentul depunerii documentației DUAЕ, a declarat și documentul constatator negativ nr. 38151/ 30.06.2023, cu privire la care a arătat, prin documentele depuse, faptul că a documentul constatator a fost contestat în instanță și că a întreprins demersurile necesare corectării situației prin purtarea de discuții deschise cu ... pentru stingerea situației litigioase printr-o tranzacție, precum și pentru executarea în continuare a contractului reziliat în baza căruia a fost emis certificatul constatator.

De asemenea, petenta susține că, odată cu completarea și depunerea DUAЕ, a înaintat entității contractante o serie de informații și documente suplimentare:

- (i) declarația privind neîncadrarea în ipotezele de excludere;
- (ii) notă explicativă, care tratează exact subiectul documentului constatator negativ emis de ...;
- (iii) documente-suport: cererile de chemare în judecată formulate în contradictoriu cu ..., corespondență relevantă purtată între părți, minute ale ședințelor de lucru pentru rezolvarea pe cale amiabilă a situației litigioase.

De asemenea, ca răspuns la solicitarea de clarificări, a mai depus anexat cereri de amânare concurente formulate de societatea sa și ..., prin care solicită amânarea soluționării cauzei, pentru finalizarea tranzacției.

Pe fondul discuției, petenta, în primul rând, învederează faptul că ... nu a mai procedat la publicarea documentul constatator nr. 38151/30.06.2023 în SEAP, pentru două motive bine întemeiate: 1. ...SRL a contestat documentul constatator emis de ..., formându-se astfel dosarul nr. ..., aflat pe rolul Tribunalului Brașov; 2. ...SRL și ...se află în discuții avansate pentru încheierea unei tranzacții cu privire la situația litigioasă și pentru executarea în continuare a contractului reziliat.

În susținere, subliniază faptul că potrivit art. 166 alin. (5)-(5¹) din Normele Metodologice din 2016 de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, „(5) *Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractantul asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, cu excepția situației în care efectele au fost suspendate prin hotărârea instanței de judecată. (5¹) Autoritatea contractantă are obligația de a actualiza în SEAP informațiile cu privire la documentul prevăzut la alin. (5) în termen de 5 zile de la momentul luării la cunoștință că situația de fapt ce a stat la baza emiterii*

respectivului document constatator trebuie modificată din cauze obiective."

De asemenea, menționează că, potrivit Notificării ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, *„documentele constatatoare pot fi publicate în SEAP, în scopul opozabilității față de terți, doar după expirarea termenului legal de contestare, sau, în cazul documentelor constatatoare cu privire la care a fost formulată o contestație, numai după soluționarea contestației. Prin urmare, nepublicarea în SEAP a documentului constatator (ca urmare a contestării sale sau a neîmplinirii termenului de contestare) nu modifică efectele acestuia între părți, în măsura în care nu a fost suspendată executarea lui, ci afectează doar opozabilitatea față de terți a documentului constatator”*.

În acest sens, din cele menționate anterior, petenta concluzionează că nepublicarea în SEAP a documentului constatator nr. 38151/30.06.2023, afectează opozabilitatea sa față de terți, în sensul că efectele sale produc consecințe în ceea ce privește strict relația dintre părți, efectele sale față de terți fiind inexistente.

În al doilea rând, arată că, luând în considerare faptul că acest document constatator nu există din punct de vedere procedural, fără a fi realizată publicarea în SEAP, acesta nu poate produce efecte în sensul excluderii sale din procedură (anexăm dovada nepublicării în SEAP a documentului constatator negativ). Astfel, având în vedere aceste aspecte, este clar faptul că ...SRL, contrar celor reținute de către entitatea contractantă în raportul procedurii, nu avea posibilitatea de a solicita suspendarea efectelor acestui document constatator deoarece acesta nu a fost publicat în SEAP, mai exact efectele acestuia nu există.

În al treilea rând, ...SRL precizează că a menționat, la momentul depunerii documentației DUAE, acest document constatator din cauza experiențelor trecute, când am fost exclusă din procedură pentru nementionarea unui document constatator negativ chiar expirat.

Astfel, Curtea de Apel Cluj, prin Decizia nr. 915/2023 pronunțată în data de 07.09.2023 în dosarul nr. 641/33/2023, a considerat că era necesar să menționeze existența unui document constatator, chiar fiind el expirat, arătând următoarele: *„Mai arată petenta că este absurdă cerința de specificare a documentului constatator nr. 4670/29.04.2020, atâta timp cât însăși entitatea contractantă este emitentul acestui document și parte în procesul a cărui anulare a solicitat-o. Sub acest aspect, reținem că legea nu distinge după cum entitatea contractantă cunoaște sau ar trebui să cunoască informațiile pe care ofertanta nu le comunică, printre principiile care stau la baza procedurilor de atribuire regăsindu-se tratamentul egal, transparența și asumarea răspunderii, or, toate acestea sunt încălcate în ipoteza susținută de petentă - aceea că ar*

fi exonerată de obligația de indicare a informațiilor relevante. Întrucât entitatea contractantă le cunoaște deja.

Referitor la Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 180 din Legea nr. 99/2016, datată la data de 20.02.2023, petenta în mod evident nu a specificat toate informațiile privind încadrarea în una din situațiile de la litera g. Pentru toate acestea, este legală soluția de respingere a contestației, în speță fiind incidente prevederile art. 180 alin. 1 lit. h și art. 182 din Legea nr. 99/2016"

În final, concluzionează că, din cele menționate anterior, reiese cu claritate faptul că documentul constatator nr. 38151/30.06.2023, nefiind publicat în SEAP, poate fi considerat inexistent, motiv pentru care nici nu era necesară solicitarea suspendării efectelor acestuia, ...SRL menționându-l cu ocazia depunerii documentației DUAЕ din pricina unor experiențe negative.

2.2.2. Documentul nu a fost suspendat pe cale judiciară - efecte. Limitele investirii:

Contestatoarea menționează că, în raportul procedurii, achizitoarea a consemnat faptul că *„ofertantul este exclus din procedură deoarece, nu a solicitat suspendarea efectelor documentelor constatatoare negative, Comisia conchide că documente, corespondențe ori alte dovezi care să ateste buna credință a ofertantului nu există”*.

În susținere, contestatoarea face trimitere la dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 care prevăd că simpla existență a documentului constatator nu presupune excluderea ofertantului din procedura de atribuire, astfel că excluderea unui participant nu se dispune automat, ca urmare a existenței unui document constatator emis cu privire la reclamantă și cu atât mai puțin când acest document și notificarea de reziliere a contractului sunt contestate pe cale judiciară.

De asemenea, face trimitere la jurisprudența Tribunalului Cluj și la Instrucțiunea ANAP publicată pe site (... unde se evidențiază faptul că *„legea permite acceptarea în procedură a unui operator economic aflat în situația de excludere care face obiectul prezentei Notificări în cazul în care acesta poate furniza dovezi prin care să arate că a luat măsuri suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea, dovezi care se pot referi inclusiv la plata penalităților sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate”,* notificare care transpune prevederile art. 57 paragraful (6) din Directiva 2014/24/UE.

Totodată, în Notificarea ANAP, se prevede în mod clar faptul că *„existența unui document constatator în care se menționează încălcarea obligațiilor principale ce-i reveneau contractantului în cadrul unor asemenea contracte nu conduce automat la aplicarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016”*.

De asemenea, petenta menționează că aceleași concluzii au fost reținute, cu privire la ...SRL și cu privire la existența aceluiași document constatatator negativ, și de către Municipiul Cluj-Napoca - comisia de Evaluare prin Anexa 1 la procesul-verbal de evaluare DUAE nr. 267287/13.02.2024, din procedura de licitație publică privind „PROIECTARE ȘI EXECUȚIE LUCRĂRI - ETAPA 1 A SISTEMULUI DE TRANSPORT METROPOLITAN RAPID CLUJ: MAGISTRALA I DE METROUL ȘI TREN METROPOLITAN, INCLUSIV LEGĂTURA DINTRE ACESTEA. COMPONENTA 1. MAGISTRALA 1 DE METROU ...”. Astfel, la pagina 72 din document se prevăd următoarele: *„Referitor la documentele constatatoare, având în vedere că autoritatea contractantă verifică încadrarea operatorilor economici ofertanți în situația de excludere care face obiectul prezentei Notificări prin intermediul documentelor constatatoare emise de către alte autorități contractante, în urma derulării unor contracte de achiziție publică/sectorială/de concesiune cu operatorii economici în cauză, se va avea în vedere faptul că existența unui document constatatator în care se menționează încălcarea obligațiilor principale ce-i reveneau contractantului în cadrul unor asemenea contracte nu conduce automat la aplicarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016”.*

În opinia sa, relevant este că însăși entitatea contractantă a încheiat cu ...SRL un contract de achiziție publică, în altă procedură recentă, în condițiile în care a declarat identic cu prezenta speță, existența documentului constatatator negativ.

Precizează că, în susținere, anexează: DUAE depus; nota explicativă identică cu cea depusă în licitația contestată în prezenta cauză; contractul semnat.

În același sens, contestatoarea invocă jurisprudența europeană (punctul 27 din Hotărârea CJUE din 3 octombrie 2019, Cauza Delta, C-267/18, ECLI:EU:C:2019:826).

Având în vedere cele expuse, ...SRL concluzionează că Documentul constatatator negativ nr. 38151/30.06.2023 emis de către ... nu poate sta la baza excluderii asocierii din care face parte de la prezenta procedură de achiziție, mai ales în cazul în care nu există o hotărâre definitivă prin intermediul căreia să se constate legalitatea acestui act administrativ.

În continuare, referitor la limitele investiției CNSC cu privire la contestația în analiză, menționează că motivul de excludere învederat de către entitatea contractantă, îl reprezintă strict nesolicitarea suspendării efectelor documentelor constatatoare. Astfel, consideră că, în soluționarea contestației sale, este important ca analiza să se limiteze strict la existența/inexistența motivului de excludere a sa din cadrul procedurii, și anume *„nu a solicitat suspendarea efectelor documentelor constatatoare negative”.*

Subliniază faptul că, în ceea ce privește acest motiv de excludere, a arătat anterior, în mod detaliat, faptul că documentul constatator nu produce efecte, de unde rezultă faptul că nu existau anumite efecte care să fie suspendate și totodată, dacă ar fi considerat că acest document constatator negativ ar produce efecte, acesta nu ar conduce automat la excluderea ofertantului din cadrul procedurii.

2.2.3. Situația concretă. Tranzacție. Măsuri luate etc.

...SRL susține că, în cadrul răspunsului la clarificări formulat, pentru a dovedi credibilitatea și buna-credință, a descris pe larg întreaga situație existentă între societate și ..., anexând totodată toate documentele care dovedesc existența acestei situații.

Astfel, în urma relației contractuale între ...SRL și ... și pentru soluționarea acesteia, inițial au fost pornite anumite demersuri judiciare după cum urmează:

a) Dosarul nr. ...**, având ca obiect executarea obiectului contractului de achiziții publice. Dosarul a avut un parcurs foarte anevoios din perspectiva competenței de soluționare a cauzei, fiind înregistrat în perioada imediat ulterioară modificării Legii nr. 101/2016, perioadă în care nu era clar dacă litigiile derivate din executarea contractelor de achiziție publică sunt de competența Secției civile sau Secției de contencios administrativ a Tribunalului și nu era clar din punct de vedere tranzitoriu, căror proceduri de achiziție publică și contracte încheiate li se aplică prevederile Legii nr. 101/2016. Dosarul a trecut prin 2 rânduri de declinări succesive ale competenței materiale și teritoriale și prin două regulatoare de competență (Curtea de Apel Cluj și ICCJ). Din aceste motive, s-a prelungit foarte mult stabilirea primului termen în fața unei instanțe în mod definitiv competentă.

b) Dosarul nr. ..., având ca obiect anularea notificării de reziliere emisă de ..., precum și pretenții ale ...SRL, derivate din contractul de achiziții publice. Dosarul a fost conexat la dosarul nr. ...**, existând o strânsă legătură între acestea, iar primul dosar aflat pe rolul instanțelor fiind dosarul nr. ...**.

c) Dosarul nr. ..., având ca obiect anularea certificatului constatator negativ emis de autoritatea contractantă (emis ulterior transmiterii notificării de reziliere), dosar care este suspendat până la soluționarea definitivă a dosarelor conexe menționate anterior (dosarul nr. 5507/1 1 7/2022** și dosarul nr. 2757/1 1 7/2023), în cadrul cărora se vor analiza toate aspectele relevante, care vor viza și valabilitatea documentului constatator negativ.

...SRL precizează că, ulterior, a efectuat demersuri pentru închiderea proiectului de investiție obiect al Contractului de execuție lucrări nr. 72669/07.11.2019. În acest sens, arată că, în prezent, societatea sa, alături de ..., depun eforturi pentru încheierea unei tranzacții judiciare pentru închiderea pe cale amiabilă a dosarelor nr.

...** și dosarul nr. 4013/117/ 2023 și pentru închiderea proiectului de achiziție publică. În acest sens, părțile poartă negocieri și discuții (astfel cum reiese și din documentele anexate prezente) prin care doresc:

- să identifice cu exactitate lucrările care sunt, în mod efectiv, în sarcina ...;
- să identifice stadiul lucrărilor menționate anterior și restul lucrărilor rămas de executat;
- să identifice deficiențele lucrărilor menționate anterior, care sunt cauzate de ...(dacă există), precum și eventuale nemulțumiri ale ...;
- să identifice obligațiile de plată neonorate de către ...;
- să realizeze concesi reciproc, fiecare cu privire la propriile obligații, pentru realizarea obiectelor contractelor menționate anterior.

În opinia sa, aceste demersuri realizate pentru stingerea litigiilor prin tranzacție reprezintă tocmai o modalitate clară de limitare a prejudiciului, de asumare a penalităților și de rezolvare amiabilă între părți a situației care a condus la emiterea documentului constatator negativ, în esență înlăturarea efectelor eventualei neexecutări.

Contestatoarea consideră că, din cele menționate de către entitatea contractantă (DEER) în raportul procedurii, nu rezultă că aceasta ar fi analizat în mod temeinic situația și nu rezultă nici o argumentație care să susțină motivul de excludere, ci aceasta a ales doar să menționeze simplu că ...SRL nu ar fi solicitat suspendarea efectelor și că nu ar fi probat buna-credință. Or într-o asemenea situație, lipsa unei analize concrete a situației juridice și faptice reprezintă o încălcare gravă a legislației în vigoare, a instrucțiunilor ANAP menționate anterior, precum și a principiului proporționalității consacrat prin legislația și jurisprudența CJUE.

Subliniază faptul că, potrivit Notificării menționate anterior: *„Atunci când aplică motive facultative pentru excludere, autoritățile contractante ar trebui să fie atente în mod special la principiul proporționalității. Neregulile minore ar trebui să ducă la excluderea unui operator economic doar în circumstanțe excepționale. Cu toate acestea, cazurile repetate de nereguli minore pot arunca asupra fiabilității unui operator economic un dubiu care ar putea justifica excluderea lui”.*

Totodată, menționează că, în cauza C-465/11 Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut, la pct. 31: *„constatarea existenței unei „abateri grave” necesită, în principiu, efectuarea unei aprecieri concrete și individualizate a atitudinii operatorului economic în cauză”.*

De asemenea, consideră concluzia prevăzută în Notificarea ANAP ca fiind extrem de relevantă în prezenta speță: *„În concluzie, având în vedere cele expuse mai sus, este de reținut faptul că, în vederea luării unei decizii privind excluderea sau nu a unui operator economic în baza art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a verifica îndeplinirea tuturor condițiilor impuse de lege,*

de a analiza toate aspectele și documentele relevante în acest sens și de a dispune toate măsurile care se impun în vederea clarificării eventualelor incertitudini în ceea ce privește existența sau inexistența situației de excludere".

Având în vedere toate cele menționate anterior, petenta concluzionează că, pentru excluderea unui ofertant dintr-o procedură, este necesar să fie realizată o analiză temeinică, bine argumentată, care să arate clar motivul excluderii și fără a lăsa urmă de echivoc și mai ales, cu aplicarea principiului proporționalității.

Reclamă faptul că, în contradictoriu cu cele expuse, achizitoarea a ales să analizeze sumar situația juridică și cea faptică, să nu argumenteze soluția de excludere a asocierii și să nu dea aplicare principiului proporționalității.

2.2.4. O altă perspectivă în privința lipsei proporționalității.

Document constatator emis pentru neexecutarea unui contract având cu totul alt obiect decât livrarea de contoare și echipamente conexe.

Petenta precizează că Documentul constatator negativ a fost emis de către ... pentru o eventuală neexecutare a contractului, contract care avea drept obiect executări de lucrări, în timp ce procedura actuală are drept obiect furnizarea de contoare electrice. Aceste domenii sunt distincte și necesită competențe, resurse și experiență diferită.

În acest sens, arată contestatoarea, neexecutarea unui contract de lucrări nu este, în mod automat, un indicator al incapacității ofertantului de a furniza bunuri, iar aplicarea automată a unei interdicții în această situație contravine cerinței de analiză contextuală și proporțională a capacității ofertantului.

De asemenea, susține că, deși entitatea contractantă are obligația să analizeze efectele documentului constatator în raport cu obiectul achiziției curente și să stabilească dacă acesta afectează în mod real capacitatea ofertantului de a executa contractul de furnizare, în cazul concret din prezenta speță, achizitoarea a exclus asocierea, fără a analiza temeinic impactul acelui document constatator asupra capacității acesteia în prezenta procedură, aceasta reprezentând o restrângere nejustificată a concurenței, contrar principiilor transparenței și tratamentului egal.

Având în vedere toate aceste aspecte, conchide că decizia achizitoarei de a respinge oferta Asocierii ... pe baza unui document constatator negativ emis pentru un contract cu un obiect diferit de cel al procedurii actuale este disproportională și nejustificată, deoarece nu ia în considerare diferențele esențiale dintre tipurile de contracte, nu evaluează concret impactul asupra capacității ofertantului de a livra contoarele electrice și cu siguranță contravine principiului proporționalității și jurisprudenței relevante.

III. Referitor la oferta Asocierii ... (denumită în continuare ...):

Contestatoarea reclamă faptul că oferta depusă de către ..., în cadrul procedurii contestate conține o serie neconformități cu privire la produsele și serviciile oferite, care nu au fost sesizate de către entitatea contractantă.

3.1. Referitor la contoarele inteligente monofazate (MS212) și trifazate (MT212), pot fi indicate următoarele neconformități:

3.1.1. Lipsa certificatului IDIS sau a dovezii de implementare a Used case-urilor, solicitate în caietul de sarcini. Caietul de sarcini impune integrarea echipamentelor în sistemul MDM/MDC prin protocoale DLMS/COSEM și securitate SUITE 0/1. Lipsa certificatului IDIS sau a unui test funcțional multi-vendor demonstrabil atrage neconformitatea echipamentului.

3.1.2. Lipsa dovezii privind clasa de mediu ...nic M2. Conform SR EN 62052-1 1, echipamentele trebuie să reziste la șocuri și vibrații specifice mediului de instalare (clasa M2). Fișa tehnică a contorului MS21 2/MT21 2 nu conține această clasificare, și nici nu este atașat un raport de testare.

3.1.3. Afișaj LCD neconform - caractere sub 8mm și imposibilitatea afișării codurilor OBIS.

Cerința din caietul de sarcini este clară: înălțimea minimă a cifrelor afișate pentru energie și putere este de 8 mm (art. 9.2.1 ST22). Fișa tehnică menționează 7 mm. În plus, nu se confirmă afișarea codurilor OBIS complete (11-15 caractere), ceea ce afectează conformitatea.

3.1.4. Lipsa dovezii privind densitatea de curent la 120xIn. Cerință 8.24 din ST22 solicită ca dimensiunile contactelor să respecte densități de curent conforme pentru suprasarcină. Nu este prezentat niciun raport de testare sau schema fizică a contactelor care să dovedească respectarea cerinței.

3.1.5. Durata insuficientă a bateriei în regim nealimentat (3 ani vs. 5 ani impuși de reglementările aplicabile). Conform H.G. nr. 2139/2004 (clasificare 2.2.3.2), durata minimă în regim fără alimentare este 5 ani. Fișa tehnică MS212 și MT212 indică doar 3 ani, ceea ce reprezintă o neconformitate clară și măsurabilă.

3.1.6. Lipsa documentației PICS/IDIS și a profilului COSEM implementat. Conform cerințelor de interoperabilitate (cap. 3.2 ST22), este obligatorie prezentarea unei liste a obiectelor COSEM implementate, clase, metode, profiluri de încărcare etc. Lipsa acestor documente afectează atât compatibilitatea, cât și evaluarea tehnică a ofertei. Totodată parametrii PICS solicitați în caietul de sarcini nu sunt satisfăcuți la cerințele minime solicitate.

3.2. Referitor la produsul - CONCENTRATOR DE DATE (XP6000), pot fi indicate următoarele neconformități:

3.2.1. Sistem de operare sub versiunea minima Kernel Linux 5.0. Art. 3.2.2.134 ST167 impune explicit utilizarea Linux 5.0 sau superior. XP6000 folosește o versiune embedded nespecificata, dar conform surselor publice este sub versiunea 5. Lipsa dovezii atrage neconformitate.

3.2.2. Memorie interna sub 8 GB. Art. 3.2.2.135 ST167 impune minim 8 GB memorie interna. Fisa tehnica XP6000 menționează doar 4 GB eMMC, fără vreo extensie documentată. Neconformitate clară.

3.2.3. Lipsa ...nismului complet de actualizare OTA pentru firmware și modem.

Conform art. 3.2.2.106 ST167, actualizarea de la distanta este obligatorie. XP6000 nu prezinta un flux de actualizare OTA (semnături, rollback, modem inclus), ceea ce afectează mentenanță și securitatea.

3.2.4. Lipsa dovezii funcționarii pe sursa backup minim 6h. Art. 3.2.2.97 ST167 prevede funcționarea completă pe baterie minim 6h. XP6000 are baterie interna pentru RTC și shut down, nu pentru funcționare activa și comunicație. Lipsa demonstrației atrage neconformitate.

3.2.5. Lipsa autentificării securizate și jurnalelor de audit la acces local Conform art. 3.2.2.121 ST167, accesul local trebuie autentificat și auditat. XP6000 nu prezinta aceste funcții sau dovezi tehnice aferente. Neconformitate de securitate majoră.

3.2.6. Lipsa celor doua porturi Ethernet TCP/IP. Art. 3.2.2.1 26 ST167 cere doua interfețe Ethernet fizice. XP6000 are doar una. Fără dovada unui design dual-port, produsul este neconform.

3.2.7. Lipsa funcției last-gasp 120s fără baterie externa. Art. 3.2.2.133 ST167 cere transmiterea unui ultim mesaj în caz de cădere alimentare, timp de 120 secunde fără baterie externa. XP6000 nu are sursa dedicată pentru aceasta funcție și nici dovada testării.

3.2.8. Lipsa posibilității de schimbare SIM fără oprirea alimentării. Art. 3.2.2.19 ST167 impune mentenanță în sarcină (slot hot-swap). XP6000 necesită oprire și deschidere carcasa pentru schimbare SIM.

3.2.9. Lipsa documentației PICS/IDIȘ pentru concentrator. Conform art. 3.2 din ST167, lipsa documentației PICS/IDIȘ (obiecte COSEM, metode, profiluri, niveluri de securitate) atrage imposibilitatea evaluării interoperabilității și a performanței reale. Totodată parametrii PICS solicitați în caietul de sarcini nu sunt satisfăcuți la cerințele minime solicitate.

3.3. Alte neconformități ale ofertei depuse de ...:

3.3.1. Lipsa trainer vorbitor de limba română pentru instruirea prevăzută la art. 3.4.3.4 din caietul de sarcini. Caietul de sarcini impune că instruirea personalului DEER să se realizeze în limba română, cu exemple practice. Oferta ... nu include personal calificat vorbitor de limba română, ceea ce încalcă cerința.

3.3.2. Lipsa dovezii că mai puțin de 50% din valoarea produselor provin din țări terțe, în conformitate cu Regulamentul UE 2022/576. Produsele fabricate în Tunisia trebuie să respecte Regulamentul vamal UE 952/2013 și ofertantul era dator să demonstreze că nu includ componente din Rusia sau alte țări care intra sub incidența sancțiunilor (Reg. UE 2022/576). Lipsa dovezii privind originea și proporția valorică atrage neconformitate.

3.3.3. Resursele umane și metodologia nu sunt corelate și nu demonstrează înțelegerea contractului. Oferta include o metodologie vagă, fără detalii despre corelarea personalului cu activitățile descrise, iar lipsa personalului tehnic specializat compromite credibilitatea implementării.

3.3.4. Lipsa precontractului reciclare DEEE și neconfirmarea includerii taxelor de mediu. Pentru produse EEE, furnizorul trebuia să facă dovada includerii taxelor de mediu și a existenței unui contract de reciclare DEEE. Lipsa acestora duce la neconformitate administrativă și fiscală.

3.3.5. Convertorul Ethernet/Fibra optică nu respectă FT-25-005. Convertorul propus nu respectă specificațiile FT-25-005: lipsesc dovezi privind viteza Gigabit, compatibilitatea single-mode 10km, alimentare redundantă, montaj DIN, indicatori LED etc.

3.3.6. Lipsa personalului autorizat ANRE pentru activități de troubleshooting și clean-up în teren. Conform art. 3.4.3.3 și clarificărilor DEER (punctul 134), furnizorul trebuie să intervină în teren pentru probleme ce țin de propria responsabilitate. ... nu face dovada că deține personal autorizat ANRE pentru aceste intervenții, ceea ce face imposibilă prestarea acestor servicii în conformitate cu legislația aplicabilă.

3.3.7. Lipsa sucursalei în România și a personalului vorbitor de limba română - risc major de comunicare contractuală. ... nu are o entitate juridică locală și nici nu prezintă, în ofertă, personal vorbitor de limba română. Având în vedere că limba care guvernează contractul este limba română, iar beneficiarului nu îi revine obligația de a comunica în limba engleză, lipsa acestei capabilități afectează direct capacitatea reală de implementare și suport în teren.

3.3.8. Lipsa laboratorului autorizat BRML pentru verificare metrologică și lipsa subcontractor declarat pentru verificarea metrologică inițială. ... nu deține un laborator autorizat de Biroul Român de Metrologie Legală (BRML) pentru efectuarea verificărilor inițiale ale contoarelor, inclusiv pentru componentele de măsură a energiei reactive. Mai mult, nu este menționat niciun subcontractor care să dețină o astfel de autorizație, cu toate că, în mod absolut necesar, contractul de achiziție publică previzionat vizează livrarea unor produse care dețin verificare metrologică.

De aici două perspective: fie ceea ce se angajează să livreze ... nu satisface reglementările metrologice aplicabile (HG 123/2015, OML 101 /2019); fie nu a probat deținerea unei competențe și/sau a unui subcontractor declarat, apt să presteze parte din obiectul contractului de achiziție publică previzionat - verificarea metrologică a produselor livrate.

Aceasta situație atrage o neconformitate evidentă a ofertei depuse de

Contestatoarea susține că fiecare dintre neconformitățile descrise mai sus sunt apte să atragă declararea neconformității ofertei depusă de către ..., pentru nerespectarea cerințelor explicite sau implicite (derivate din obligația respectării unor prevederi legale, normative sau regulamente) ale caietului de sarcini.

În opinia sa, este extrem de important faptul că toate neconformitățile anterioare de natură tehnică, administrativă și operațională nu au caracter cumulativ, în sensul că oricare dintre acestea, este aptă să conducă la reținerea caracterului inadmisibil al ofertei

Cu toate acestea, arată petenta, în mod nelegal, entitatea contractantă a declarat admisibilă oferta ..., în pofida numeroaselor nerespectări ale cerințelor impuse prin caietul de sarcini.

În final, contestatoarea învederează Consiliului faptul că, în măsura în care alte motive de contestație urmează să fie relevate ulterior studierii dosarului, inclusiv a ofertei depusă de către ..., acestea vor fi expuse în cadrul unor poziții ulterioare.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere datat 07.04.2025, înregistrat la CNSC cu nr. ..., ...SA a solicitat respingerea contestației formulată de ...SRL și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată angajate de ...SA în legătură cu soluționarea contestației, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

I. Entitatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire, astfel:

1.1. Contextul procedurii.

Achizitoarea subliniază ab initio importanța și complexitatea proiectului, având în vedere inclusiv sursa de finanțare, din Fondul de modernizare 3 MODERNIZAREA ȘI CONSTRUCȚIA DE NOI TRONSOANE DE INFRASTRUCTURĂ ENERGETICĂ, Măsura de investiții 3.2. Sprijinirea investițiilor pentru extinderea și modernizarea rețelei de distribuție a energiei electrice.

Menționează că, atât prin fișa de date, cât și prin documentația de atribuire, a stabilit condiții clare, a căror respectare a fost în mod evident urmărită pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor, în mod strict și cu respectarea principiilor în materia achizițiilor sectoriale.

Astfel, arată că, în procedură, au fost depuse șase oferte: 1. Asocierea ...SRL - ...; 2. Asocierea ...- ...; 3. Asocierea ...- ...; 4. ... - Ofertant unic; 5. ... - FR06518250337 - Ofertant unic; 6. Asocierea ...SRL -

Precizează că, în urma verificării îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, detaliată în procesul-verbal nr. DEER_BV/10509 din 16.01.2025, au fost declarate inacceptabile/neconforme/neadecvate de către comisia de evaluare ofertele/solicitările de participare depuse de următorii ofertanți/candidați: 1. Asocierea ...SRL -... ^ ...; 2. Asocierea ...- ...; 3. Asocierea ...- ...; 4. ...; 6. Asocierea ...SRL -

Așadar, singura ofertă care a respectat întocmai și cumulativ condițiile de participare și cerințele minime asociate a fost oferta aparținând ..., în privința căreia s-a procedat la evaluarea tehnică și financiară, astfel cum rezultă din raportul procedurii și procesele verbale nr. DEER_BV/34462/07.02.2025 și nr. DEER_BV/49962 din 24.02.2025.

2. În ceea ce privește contestația formulată, Asocierea ...- ... achizitoarea subliniază faptul că, anterior formulării pretinselor critici cu privire la oferta declarată câștigătoare, contestatoarea nici măcar nu a uzat de dreptul de acces la dosarul achiziției, astfel că a invocat pretinse neconformități într-o manieră pur speculativă.

Precizează că își va structura în continuare apărările, demonstrând pe de o parte netemeinicia susținerilor în ceea ce privește respingerea ofertei contestatoarei, respectiv pe de altă parte corecta evaluare a ofertei declarate câștigătoare și, implicit, caracterul neîntemeiat și speculativ al motivelor de contestație.

II. Corecta respingere a ofertei Asocierii ...- ...

2.1. Neîndeplinirea cerințelor vizând experiența similară.

a) Achizitoarea menționează că, pornind de la importanța și complexitatea contractului de atribuit, pentru care a accesat o finanțare din fonduri europene, a trasat, prin fișa de date, cerințe vizând capacitatea tehnică și profesională, de natură să demonstreze că ofertanții își asumă executarea conformă a contractului, având experiența și capacitatea necesare să ducă la bun sfârșit acest contract.

În concret, a stabilit că ofertantul trebuie să prezinte documente referitoare la produse similare (contoare de energie și echipamente de comunicare de date) livrate și integrate în ultimii 5 ani, cantitatea de produse incluse în aceste documente prezentate de către operatorul economic ca dovada a experienței lui similare (maxim 3 contracte/alte documente emise sau contrasemnate de către o autoritate sau client beneficiar) să fie de minim 1.100.000 (un milion o sută de mii) contoare și minim 5.000 (cinci mii) concentratoare, cu un grad de citire de minim 95%.

Arată că a detaliat această cerință prin cerințele vizând modalitatea de îndeplinire, stabilind că respectarea acesteia trebuie demonstrată în DUAЕ, iar informațiile completate în DUAЕ trebuie să se refere la documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ (respectiv certificate/documente/contracte/cumul de contracte/proces-verbal de recepție emise sau contrasemnate de o entitate contractantă sau de către beneficiar).

Susține că, astfel cum a detaliat în raportul procedurii și în procesele-verbale vizând evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, în privința cerințelor vizând experiența similară, contestatoarea a încercat, în mod nepermis, să își modifice oferta prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

În concret, întrucât potrivit informațiilor din DUAЕ, contestatoarea nu îndeplinea cerința anterior amintită, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, a pretins că ar fi vorba de o pretinsă eroare materială, astfel că poate modifica/suplimenta numărul de contoare anterior declarate ca fiind livrate și integrate:

Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat

Potrivit DUAЕ inclus în ofertă pentru asociatul ..., contestatoarea s-a prevalat inițial de experiența similară rezultând din două contracte:

1. Descriere: Furnizare contoare electrice smart cu comunicație G3 PLC (757 636 contoare), comunicație RF (1464 contoare) și DCU Hibrid PLC&RF (12161 buc). Rata de citire minimă contractuală de 95%.

Contract numărul 2020.YAT.67/10.08.2020; Valoare: 31611226,25 Moneda: EURO; data început: 02/09/2020; dată sfârșit: 02/08/2024; beneficiari: ...

2. Descriere: Furnizare contoare electrice smart cu comunicație G3 PLC (318 949 contoare), comunicație RF (2731 contoare) și DCU Hibrid PLC&RF (5469 buc) Rata de citire minimă contractuală de 95%.

Contract numărul 2020.YAT.69/02.09.2020; Valoare: 15875255,47; Moneda: EURO; data început: 05/10/2020; data sfârșit: 31/05/2024; beneficiari: ...

Potrivit DUAЕ completate pentru lider, respectiv pentru terțul susținător, nu au existat mențiuni vizând experiența similară.

Achizitoarea precizează că, pornind de la faptul că informațiile incluse în DUAЕ nu confirmau îndeplinirea cerinței de la pct. III.1.3.a) din fișa de date, a solicitat clarificări asocierii contestatoare, astfel:

„Având în vedere cerința din fișa de date: III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională: «Ofertantul trebuie să prezinte documente referitoare la produse similare (contoare de energie și echipamente de comunicare de date) livrate și integrate în ultimii 5 ani, cantitatea de

produse incluse în aceste documente prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare (maxim 3 contracte/alte documente emise sau contrasemnate de către o autoritate sau client beneficiar) să fie de minim 1.100.000 (un milion o suta de mii) contoare și minim 5.000 (cinci mii) concentratoare, cu un grad de citire de minim 95%» vă solicitam clarificări în privința următoarelor aspecte:

a) vă solicitam să menționați numărul de contoare din cadrul ambelor proiecte declarate, în perioada de referință, implementate care utilizează tehnologia PLC-G3;

b) GRC-ul obținut în cadrul proiectelor declarate și implementate în cadrul ... și ...”.

Menționează că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea a arătat că:

- pentru Beneficiar ... A.S. au fost furnizate 674.263 buc. LSM10G3PLC, 71.212 buc. LSM40G3PLC și 12.161 buc. LSM50G3PLC, totalizând 757.636 buc. contoare smart G3PLC , respectiv 12 161 Concentratoare G3PLC&RF. Rata de citire a datelor GRC obținută ca urmare a implementării proiectului este de minim 95;

- pentru Beneficiar au fost furnizate 318.949 buc. LSM10G3PLC, 34.966 buc. LSM40G3PLC și 5 469 buc. LSM50G3PLC, totalizând 359.384 buc. contoare smart G3PLC, respectiv 5.469 Concentratoare G3PLC&RF. Rata de citire a datelor GRC obținută ca urmare a implementării proiectului este de minim 95.

Astfel în cadrul experienței similare au fost furnizate și implementate un număr de 1.117.020 Contoare smart G3PLC.

Achizitoarea precizează că, astfel după cum se poate observa, numărul contoarelor furnizate Beneficiarului a fost suplimentat în răspunsul la solicitarea de clarificări (de la 318.949 buc., menționate inițial în DUAЕ, la 359.384 buc, menționate în răspuns), astfel încât în baza acestei modificări să fie atins plafonul minim de 1.100.000 buc. solicitat la pct. III.1.3.a) din fișa de date.

Suține că, în contestația introductivă, în încercarea de a acoperi caracterul inacceptabil al ofertei (raportat la modificarea nepermisă a acesteia), contestatoarea pretinde că neconcordanța între numărul de contoare declarat inițial și cel „corectat” în răspunsul la solicitarea de clarificări ar reprezenta o simplă îndreptare de eroare materială, permisă întrucât, nu s-ar putea considera că, printr-o astfel de corectură, s-ar produce un avantaj în favoarea sa. Astfel, contestatoarea pretinde că eroarea ar proveni din omiterea menționării numărul de contoare model LSM40G3PLC și LSM50G3PLC, prevalându-se în acest sens de un înscris anexat contestației.

Menționează că petenta a anexat contestației un document denumit „Reference Letter”, nedatat și fără număr de înregistrare, menit să

confirme informațiile prezentate în DUAE, astfel cum ele au fost corectate prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

În opinia achizitoarei, contestatoarea a omis să evidențieze sau să ia în considerare că nu doar numărul contoarelor din această pretinsă recomandare este diferit față de cel declarat în DUAE, completat de către asociatul ..., dar și perioada contractuală în care ar fi fost furnizate contoarele nu coincide, astfel: în DUAE inițial, s-a declarat perioada contractuală 05.10.2020 - 31.05.2024, în schimb, în recomandarea anexată contestației, este declarată o altă pretinsă perioadă contractuală - 02.09.2020 - 02.09.2024.

Entitatea contractantă susține că oferta nu putea fi corectată și modificată prin răspunsul la solicitarea de clarificări și, în mod evident, nici prin înscrisurile pretins confirmatorii, depuse în probațiune în fața CNSC, care relevă noi neconcordanțe între diferitele informații de care s-a prevalat contestatoarea pentru a proba îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Referitor la argumentelor formulate prin contestație potrivit cărora existența acestei simple „erori” ar fi fost susținută prin documentele prezentate inițial, achizitoarea afirmă că, de fapt, DUAE nu a fost însoțită de documente justificative (nefiind necesare în acel stadiu), iar, potrivit declarațiilor incluse în DUAE, numărul de contoare declarate (1.076.585 buc.) a fost sub plafonul minim stabilit în fișa de date cu titlu de cerință de calificare (1.100.000 buc).

Apreciază că ofertantul denaturează sensul prevederilor Îndrumării privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă și erorilor aritmetice, publicată la data de 14.07.2023, în speță neputând fi vorba:

- nici de o simplă eroare aritmetică, din moment ce contoare model LSM40G3PLC și LSM50G3PLC nu au fost menționate deloc în DUAE depus, astfel încât să se poată pretinde că ar fi vorba de o eroare de calcul;

- recomandarea anexată doar contestației, deci ulterior datei limită de depunere a ofertelor, ulterior termenului stabilit pentru răspunsul la clarificări și ulterior finalizării evaluării ofertei în discuție, nu poate fi luată în considerare, fiind de fapt lipsită de credibilitate.

În acest sens, pretinsa justificare depusă strict în fața CNSC nu este de natură să invalideze evaluarea realizată de către comisia de evaluare, neputându-se imputa acesteia din urmă că nu a ținut cont de așa zisa justificare a erorii materiale, din moment ce aceasta nu a fost prezentată;

Totodată, achizitoarea face referire nu doar la forma documentului (în limba engleză, fără număr de înregistrare și nedatat, neexistând nicio garanție că ar proveni de la beneficiarul contractului la care se face referire), ci și la neconcordanța vădită între perioada contractuală de

furnizare a produselor, menționată în DUAЕ, față de cea menționată în recomandare.

Consideră falsă afirmația potrivit căreia contestatoarea nu ar fi adus nicio modificare informațiilor furnizate inițial entității contractante, diferită fiind nu doar cantitatea de contoare declarate a fi fost furnizate către Beneficiarul, dar și perioada în care aceste produse au fost livrate.

Apreciază că, în mod evident, este vorba de un document întocmit pro causa, care este în contradicție cu informațiile incluse în DUAЕ și care nu poate fi considerat relevant pentru a invalida evaluarea comisiei în ceea ce privește neîndeplinirea cerințelor minime privind experiența similară.

Mai mult, învederează faptul că, atât DUAЕ, cât și informațiile modificate de către contestatoare ulterior (incluzând recomandarea anexată contestației), face referire strict la furnizarea contoarelor, cu toate că cerinței de la pct. III.1.3.a) din fișa de date făcea referire la condiția ca ofertantul să prezinte documente referitoare la produse similare livrate și integrate în ultimii 5 ani.

În opinia entității contractante, contrar susținerilor contestatoarei, dacă ar fi permis modificarea informațiilor din DUAЕ, prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări, ar fi favorizat-o în mod determinant, tocmai pentru că informațiile modificate condiționau îndeplinirea unei condiții privind capacitatea tehnică și profesională, transformând oferta dintr-una inacceptabilă într-una acceptabilă. Or, atât timp cât în mod expres s-a stabilit ca și condiție minimă necesitatea dovedirii capacității tehnice și profesionale, prin dovedirea experienței similare în executarea a maxim 3 contracte, în ultimii 5 ani, prin livrarea și integrarea a minim 1.100.000 contoare (care utilizează tehnologia PLC - G3), a permite unuia din ofertanți să dovedească doar parțial aceasta experiență (pentru o cantitate mai mică de contoare) și/sau a permite modificarea ofertei astfel încât să se acopere neîndeplinirea acestei condiții, nu ar putea fi justificată de respectarea principiului proporționalității, tocmai pentru că vizează o cerință de calificare, contravenind totodată principiului tratamentului egal, pentru maniera părtinitoare în care s-ar deroga, în favoarea contestatoarei, de la caracterul obligatoriu al documentației de atribuire.

Astfel, arată că revenea contestatoarei obligația de a depune, în cadrul ofertei sale, toate informațiile și documentele necesare dovedirii îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire, în termenul legal instituit în acest scop, adică până la data-limită de depunere a ofertelor.

În susținerea arată că această interpretare este susținută și de jurisprudența CJUE în materie: Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner Apelski Dariusz, C 324/14, EU:C:2016:214, punctul 61, 62, 63 și 64; Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, par. 40);

Hotărârea Curții din data de 11 mai 2017 din cauza C-131/16 Archus sp. z o.o., Gama Jacek Lipik.

Raportat la această jurisprudență, achizitoarea apreciază esențial faptul că documentația de atribuire impunea în speță ca ofertanții să se prevaleze și să dovedească o experiență similară pornind de la o limită minimă, expresă, de 1.100.000 contoare similare, livrate și integrate în baza a maxim 3 contracte executate în ultimii 3 ani, tocmai pentru că ...SA a considerat esențial un anumit nivel de capacitate a ofertanților, raportat la amploarea, complexitatea și importanța contractului.

În opinia achizitoarei, faptul ofertanta contestatoare a modificat oferta, respectând cerința experienței similare minime de abia în urma răspunsului la solicitarea de clarificări, nu putea să fie permis de către comisia de evaluare, tocmai pentru că o astfel de conduită ar fi favorizat strict acest ofertant, transformându-i oferta din una inacceptabilă în una acceptabilă. Susține că nerespectarea ab initio a cerinței de la pct. III.1.3.a) din fișa de date trebuia sancționată cu respingerea ofertei, comisia de evaluare neputând permite modificarea informațiilor din DUAE cu ocazia comunicării răspunsului la solicitarea de clarificări, cu încălcarea celor menționate în cuprinsul documentației de atribuire și a dispozițiilor art. 143 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016.

Afirmă că modificarea cantității de produse (prin includerea unor produse pretins omise din DUAE inițial), astfel încât să fie respectat plafonul minim impus la pct. III.1.3.a) din fișa de date, nu poate fi calificată ca o simplă îndreptare a unui viciu de formă, din moment ce acest viciu coincidea cu nerespectarea unei cerințe de calificare și atrăgea în mod obligatoriu respingerea ofertei. Mai mult, este esențial că în oferta contestatoare nu exista nicio altă mențiune sau document din care să rezulte că informațiile prezentate în răspunsul la solicitarea de clarificări ar fi cele reale.

2.2. Aplicarea motivului de excludere – art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea 99/2016

Preliminar, arată achizitoarea, în pofida faptului că, în contestația introductivă, se face trimitere în mod repetitiv la prevederile Legii nr. 98//2016, având în vedere specificul procedurii, se va raporta la legislația incidentă, respectiv prevederile Legii nr. 99/2016.

a) Premise factuale relevante:

Potrivit DUAE completat de către liderul asocierii, ...SRL, acesta a învederat în privința motivului de excludere prevăzut de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, strict unul din documentele constatatoare negative emise în sarcina sa (nr. 38151/ 30.06.2023), arătând că acest document constatat:

- vizează contractul nr. 72663/07.11.2019;

- a fost contestat în instanța și „se așteaptă pronunțarea instanței sau concilierea situației”, făcându-se totodată trimitere la o notă explicativă atașată DUAЕ;

- în privința măsurilor pentru a demonstra fiabilitatea liderului asocierii, s-a pretins lapidar și generic că „*Subscrisa am elaborat și implementat proceduri interne noi privind participarea la procedurile de achiziții publice, proceduri care sunt actualizate și îmbunătățite în permanență, inclusiv în privința participării la licitații în asocieri. Managementul companiei urmărește în mod continuu respectarea întocmai a acestor proceduri de către toți angajații săi*”. (nota explicativa atașată declarației conform art. 180 din Legea nr. 99/2016.

Achizitoarea menționează că, deși se face trimitere și în această privință la nota explicativă, nici în cuprinsul acesteia nu există referiri sau documente concrete cu privire la așa zisele proceduri interne a căror analiză ar trebui să justifice concluzia că ofertantul și-a demonstrat fiabilitatea.

Susține că nota explicativă menită să detalieze și să dovedească pretinsa fiabilitate a ...SRL cuprindea însă informații neactualizate și fără o concludentă, în raport de prevederile art. 184 din Legea nr. 99/2016:

- nota explicativă făcea referire atât la documentul constatatator negativ nr. 38151/30.06.2023, emis de ..., menționat în DUAЕ, cât și la documentul constatatator negativ 4670/29.04.2020 emis de ...

- informațiile cu privire la documentul constatatator negativ nr. 38151/30.06.2023, emis de ... nu puteau fi considerate relevante din moment ce:

- pe de o parte, astfel cum am arătat în raportul procedurii, în privința documentului constatatator negativ nu a fost suspendată executarea.

Apreciază ca fiind relevant în acest context faptul că informațiile din cuprinsul notei explicative nu erau actualizate, în timp ce informațiile publicate pe portalul instanțelor de judecată relevau că MPS a investit instanța cu un petit de suspendare a executării, adiacent cererii în anulare, fără însă a solicita instanței de contencios pronunțarea pe aceasta cerere, prin încheiere, anterior suspendării facultative dispuse în dosarul nr.

- pe de altă parte, faptul că MPS a solicitat instanței atât anularea notificării de reziliere, cât și anularea documentului constatatator negativ, nu dovedește de plano credibilitatea acestei societăți, din moment ce soluționarea litigiului nu a fost tergiversată doar de incidentele procedurale vizând competența instanței, dar și de conduita procesuală a reclamantei MPS.

Astfel, arată achizitoarea ...SRL pretinde că ar purta negocieri în vederea încheierii unei tranzacții judiciare, însă aceste simple susțineri nu puteau fi considerate relevante din moment ce aceste pretinse

demersuri nu au fost niciodată dovedite (tranzacția dintre părți neexistând nici măcar în prezent).

b) Lipsa probării credibilității în sensul art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Achizitoarea menționează că, deși în abstract prevederile art. 184 din Legea nr. 99/2016 conferă ofertanților posibilitatea de a-și dovedi credibilitatea, în speță nu a avut la dispoziție astfel de dovezi, astfel că nici măcar nu a putut fi pusă în discuție fiabilitatea ...SRL.

În opinia achizitoarei, simpla susținere a existenței unor proceduri interne nu este probă, în lipsa unor dovezi efective.

Astfel, nu se poate cere autorității să demonstreze buna-credință a ofertantului, în lipsa unei justificări concrete și complete.

c) Analiza credibilității nu poate fi făcută de CNSC:

- CNSC nu poate înlocui comisia de evaluare și nici valida un raționament alternativ prin prisma unei alte proceduri.

- Informațiile noi din contestație (ex. litigiile în desfășurare) nu pot retroactiva obligația de respingere.

d) În concluzie arată entitatea contractantă, excluderea nu a fost automată, ci s-a bazat pe: lipsa probelor de credibilitate, existența unui istoric contractual negativ și nerealizarea unei tranzacții sau obținerii unei suspendări efective, context în care aplicarea art. 180 alin. (1) lit. g) s-a realizat corect și justificat.

III. Corecta evaluare a ofertei aparținând ...:

3.1. Lipsa fundamentului criticilor contestatoarei.

Achizitoarea susține că petenta nu a formulat o solicitare de acces la dosarul achiziției, lipsindu-i astfel o bază factuală solidă pentru criticile aduse. Aceste critici sunt formulate în absența unei minime documentări asupra conținutului propunerii tehnice a

Prin urmare, consideră că acestea sunt speculative, nerealiste și formulate cu rea-credință.

Entitatea contractantă învederează faptul că a evaluat oferta strict în baza cerințelor impuse prin documentația de atribuire și nu poate fi responsabilă pentru afirmațiile arbitrare făcute de un ofertant care nu s-a informat corespunzător.

3.1. Contestatoarea a formulat pretinse critici cu privire la contoarele inteligente monofazate (MS212) și trifazate (MT212), neindicând însă în concret cerințele pretins nerespectate (tocmai pentru ca aceasta a denaturant cu rea-credință fie conținutul documentației, fie conținutul propunerii tehnice pe care nici măcar nu a solicitat să o studieze, deci nu o cunoaște).

3.1.1. Achizitoarea menționează că, în contestație, s-a invocat lipsa certificatului IDIS sau a dovezii de implementare a Used case-urilor solicitate în caietul de sarcini (caietul de sarcini impune integrarea echipamentelor în sistemul MDM/MDC prin protocoale DLMS/COSEM și

securitate SUITE 0/1. Lipsa certificatului IDIS sau a unui test funcțional multi-vendor demonstrabil atrage neconformitatea echipamentului).

Precizează că, în contradictoriu cu susținerile contestatoarei, ...SA a solicitat, în caietul de sarcini, ca echipamentele oferate (contoare monofazice și trifazice) să dețină certificat DLMS/COSEM, pentru îndeplinirea condițiilor de compatibilitate a echipamentelor cu platforma MDM/MDC și cu strategia DEER.

Pentru partea de use-case-uri s-a solicitat implementarea modelului de date, profil securitate, profil comunicație, avizat de către DEER și care este un companion specific DEER, compatibil IDIS, dar nu identic.

În consecință, arată achiziția, în documentație nu s-a solicitat un certificat IDIS, ci s-a solicitat ofertanților implementarea companion-ului conform cerințelor DEER și asumarea acestui fapt prin declarația ofertantului.

Pentru claritate, prezintă documentele prin care ...SA a considerat conformitatea cerinței de integrare în platformă: Certificatele DLMS/COSEM - Conform cerinței 8.1.1. pct. 3 din caietul de sarcini „Condițiile de calificare tehnică”: s-a solicitat Certificat DLMS pentru echipamentele oferate.

Precizează că ... a prezentat certificatele DLMS 3144/ 18.07.2024 pentru contorul MS212 și DLMS 3142/17.07.2024 pentru contorul MT212 la care sunt atașate și rapoartele testelor.

3.1.2. Clasa de mediu ...nic M2.

Achiziția precizează că, în caietul de sarcini a prevăzut cerința ca echipamentele oferate să corespundă clasei de mediu ...nic M2 conform standardului IEC 62052-11. Această cerință reflectă necesitatea ca echipamentele să reziste la condiții dure de exploatare (șocuri și vibrații). ... a făcut dovada acestei cerințe prin mențiuni exprese în manualele de utilizare pentru MS212 și MT212, precum și prin rapoarte de testare anexate, în care este indicată conformitatea cu standardul cerut. Critica este, așadar, complet neîntemeiată.

3.1.3. Afișaj LCD și coduri OBIS.

Documentația solicită ca înălțimea minimă a caracterelor afișate să fie de 8 mm pentru indexurile de energie și putere, precum și afișarea codurilor OBIS. Manualele oferate indică înălțimea caracterelor ca fiind de 8.06 mm, ceea ce depășește pragul minim impus. În plus, paginile 40-41 din manualele tehnice demonstrează clar afișarea completă a codurilor OBIS. Afirmatia contestatoarei potrivit căreia înălțimea ar fi de 7 mm este eronată și neconfirmată de niciun document din dosar.

3.1.4. Densitatea de curent.

Conform ST22, s-a solicitat ca dimensiunile contactelor să respecte densitățile de curent adecvate pentru scenariul de suprasarcină. În etapa de clarificări, autoritatea a solicitat explicit dovezi suplimentare de la ofertant. Prin adresa nr. 0122012025/22.01.2025, ... a confirmat

îndeplinirea cerinței și a transmis rapoarte de încercări și schema fizică a conexiunilor, documente ce se regăsesc atât în propunerea tehnică, cât și în răspunsul la clarificări. Prin urmare, cerința este îndeplinită, iar criticile sunt nefundamentate.

3.1.5. Durata bateriei. 3.1.5.

Referitor la pretinsa neconformitate a ofertei ... raportat la așa-zisa durată insuficientă a bateriei în regim nealimentat (3 ani vs. 5 ani impuși de reglementările aplicabile), invocată de contestatoare care susține că potrivit HG nr. 2139/2004 (clasificare 2.2.3.2), durata minimă în regim fără alimentare este 5 ani, iar Fisa tehnica MS212 și MT212 indica doar 3 ani, ceea ce reprezintă o neconformitate clară și măsurabilă, achizitoarea precizează că, în Manualul de utilizare/Specificații tehnice al contorului MS212 (pag. 35) și în Manualul de utilizare/Specificații tehnice al contorului MS212 (pag. 34) este menționată o durată de cel puțin 5 ani.

Prin urmare, apreciază că susținerea petentei, potrivit căreia durata ar fi de doar 3 ani, este rezultatul unei interpretări greșite a documentelor tehnice și nu reflectă realitatea factuală.

3.1.6. Documentație PICS/IDIS și COSEM.

Contestatoarea s-a prevalat totodată de lipsa documentației PICS/IDIS și a profilului COSEM implementat [susținând că, potrivit cerințelor de interoperabilitate (cap. 3.2 ST22), este obligatorie prezentarea unei liste a obiectelor COSEM implementate, clase, metode, profiluri de încărcare etc. Lipsa acestor documente afectează atât compatibilitatea, cât și evaluarea tehnica a ofertei. Totodată, parametrii PICS solicitați în caietul de sarcini nu sunt satisfăcuți la cerințele minime solicitate].

Achizitoarea precizează că, referitor la cap.3.2 ST 22 la care se face referire, contestatoarea invocă nerespectarea unor cerințe care nu au existat în documentație; pentru claritate, redând extras din documentație cu secțiunea în discuție. Referința vizează cap. 3.2 „Documentații depuse la faza de ofertare. Servicii cerute”, ale cărui subpuncte au fost asumate de către ofertant prin declarații și documente.

Referitor la interschimbabilitate și interoperabilitate, achizitoarea precizează că lucrurile au fost validate prin cele menționate în contextul motivului de la pct. 3.1.1.

Referitor la PICS, menționează că, în contradictoriu cu susținerile contestatoarei, potrivit certificatelor G3.2408.622.2.A7, G3.2408.623.2.C7 pentru contoarele MS212 și certificatelor G3.2408.619.2.A7, G3.2408.620.2.C7 C7 pentru contoarele MT212, contoarele ofertate îndeplinesc cerințele minime solicitate, fiind relevante inclusiv răspunsului la clarificări pentru PHY_003_SNR_D8PSK și PHY_003_SNR_8PSK.

Precizează că, prin adresa 0122012025 /22.01.2025, ... a confirmat îndeplinirea cerinței și a rezultatelor testelor derulate de către LANPARK, laborator independent de teste de certificare acreditat de Alianța G3, pentru contorul monofazat MS212 (FCC) - astfel, în urma analizei răspunsului la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a considerat cerința îndeplinită.

Entitatea contractantă învederează faptul că a prezentat un model de date (Anexa 9 la ST22-1) pe care ofertantul trebuie să-l realizeze în termen de trei luni de la data semnării contractului. În aceste condiții nu a fost necesară solicitarea unei liste a obiectelor COSEM implementate, clase, metode, profiluri de încărcare etc., aceste cerințe vizând executarea contractului și nefiind relevante în procesul de evaluare.

Oricum, susține achizițioarea, prin declarația de acceptare a caietului de sarcini, declarația de acceptare a contractului, respectiv declarația de însușire a anexei 9 la ST 22-1, ofertantul ... s-a angajat să îndeplinească cerințele DEER, aceasta chestiune urmând să fie verificată pe tot parcursul executării contractului.

Concluzionează că toate cerințele invocate prin acest punct din contestație au fost de fapt îndeplinite, susținerile contestatoarei fiind de fapt speculative, raportat la neexercitarea dreptului de acces la dosarul achiziției și necunoașterea propunerii tehnice a

3.2.1. Sistem de operare sub versiunea minimă Kernel Linux 5.0. Conform art. 3.2.2.134 ST167, era necesară o versiune de Linux minim 5.0.

Entitatea contractantă precizează că documentele tehnice din propunerea ..., inclusiv matricea de conformitate, confirmă respectarea acestei cerințe. Contestatoarea face referire la surse externe nesigure și nu la conținutul ofertei propriu-zise.

3.2.2. Memorie internă sub 8 GB. Art. 3.2.2.135 ST167 impune minim 8 GB memorie internă. (Fișa tehnică XP6000 menționează doar 4 GBeMMC, fără vreo extensie documentată. Neconformitate clară).

Achizițioarea precizează că, în contradictoriu cu susținerile contestatoarei, în Manualul de utilizare DCU XP6000, parte din propunerea tehnică, se specifică, la pag. 30: „*Memorie nevolatilă. Această memorie constă dintr-o memorie flash NAND de 8 GB, tip eMMC*”.

De asemenea, arată că, în matricea de produs (Anexa_3_ST 167 - JT - Concentratoare), ofertantul ... a confirmat îndeplinirea cerinței

3.2.3. Actualizare OTA. Lipsa ...nismului complet de actualizare OTA pentru firmware și modem (Conform art. 3.2.2.106 ST167, actualizarea de la distanță este obligatorie. XP6000 nu prezintă un flux de actualizare OTA (semnături, rollback, modem inclus), ceea ce afectează mentenanța și securitatea)

Achizitoarea precizează că, prin cerințele specificației, a solicitat doar existența unei funcționalități de actualizare de firmware local și de la distanță, fără menționarea unui flux specific cu rollback, semnături digitale etc.

Susține că ... a descris, în manualul de utilizare DCU XP6000 inclus în propunerea tehnică (pag. 47), ...nismul OTA și a bifat conformitatea în matricea de produs (Anexa_3_ST 167 - JT - Concentratoare), cerința fiind astfel îndeplinită.

3.2.4. Backup minim 6h. Lipsa dovezii funcționării pe sursa backup minim 6h. (Art. 3.2.2.97 ST167 prevede funcționarea completă pe baterie minim 6h. XP6000 are baterie internă pentru RTC și shut down, nu pentru funcționare activă și comunicație. Lipsa demonstrației atrage neconformitatea).

Entitatea contractantă învederează faptul că cerința 3.2.2.97 din ST 167 este de fapt următoarea: *„DC va trebui să poată crea un fișier de ieșire din informația stocată în format standard (de exemplu .csv, .xml, .txt). a. Trebuie să fie disponibile cel puțin următoarele rapoarte: 3.2.2.97 facturare lunară, profil sarcină. b. Fișierul de ieșire trebuie să fie disponibil pentru un contor, pentru un grup de contoare sau pentru toate contoarele din gestiunea DC-ului”*.

Achizitoarea susține că și această cerință a fost îndeplinită de către ..., astfel cum rezultă din matricea de conformitate.

3.2.5. Autentificare și audit local. Lipsa autentificării securizate și jurnalelor de audit la acces local (Conform art.3.2.2.121 ST167, accesul local trebuie autentificat și auditat. XP6000 nu prezintă aceste funcții sau dovezi tehnice aferente. Neconformitate de securitate majoră).

Achizitoarea susține că societatea contestatoare invocă o cerință care nu există. Art. 3.2.2.121 din ST167 nu face referire la autentificare sau audit, ci la gestionarea contoarelor black-listed.

Susține că ... a răspuns în mod conform acestei cerințe.

3.2.6. Dual port Ethernet. Lipsa celor doua porturi Ethernet TCP/IP. (Art. 3.2.2.126 ST167 cere doua interfețe Ethernet fizice. XP6000 are doar una. Fără dovada unui design dual-port, produsul este neconform).

Entitatea contractantă susține că, din nou, contestatoarea denaturează cerințele din cuprinsul ofertei ..., având în vedere ca, în specificațiile tehnice (la DCU cap.2.1 pag 10), sunt menționate 2 x prize Ethernet.

De asemenea, arată că, în matricea de produs (Anexa_3_ST 167 - JT - Concentratoare) ... a confirmat îndeplinirea cerinței

3.2.7. Funcția last-gasp 120s. Lipsa funcției last-gasp 120s fără baterie externă (art. 3.2.2.133 ST167 cere transmiterea unui ultim mesaj în caz de cădere alimentare, timp de 120 secunde fără baterie externă. XP6000 nu are sursa dedicată pentru aceasta funcție și nici dovada testării).

Achizitoarea susține că autoarea contestației a formulat susțineri speculative și în acest caz, cerința fiind îndeplinită, astfel cum rezultă din matricea de conformitate (Anexa_3_ST 167 - JT - Concentratoare).

3.2.8. Slot SIM hot-swap. Lipsa posibilității de schimbare SIM fără oprirea alimentării. (Art. 3.2.2.19 ST167 impune mentenanța în sarcina (slot hot-swap). XP6000 necesită oprire și deschidere carcasă pentru schimbare SIM).

Achizitoarea susține că, în contradictoriu cu susținerile petentei, deschiderea carcasei nu implică și oprire alimentare în XP6000 Unitatea de concentrare a datelor HIBRID G3-PLC/RF. Caracteristici tehnice pag. 11.

De asemenea, arată că, în matricea de produs (Anexa_3_ST 167 - JT - Concentratoare) ... a confirmat îndeplinirea cerinței în discuție.

3.2.9. Documentație PICS/IDIS pentru concentrator. Lipsa documentației PICS/IDIS pentru concentrator (Conform art. 3.2 din ST167, lipsa documentației PICS/IDIS (obiecte COSEM, metode, profiluri, niveluri de securitate) atrage imposibilitatea evaluării interoperabilității și a performanței reale. Totodată, parametrii PICS solicitați în caietul de sarcini nu sunt satisfăcuți la cerințele minime solicitate).

Conform condițiilor din caietul și sarcini și a specificațiilor tehnice ofertantul a prezentat toate documentele solicitate prin documentația de atribuire:

... a prezentat certificate G3 pentru concentratorul XP6000 și declarația laboratorului LANPARK care confirmă că ... a depus o cerere oficială pentru certificarea G3-HYBRID - profilele A (CEN-A) și C (FCC), a concentratorului lor de date XP6000, conform solicitării din documentația DEER. Toate documentele solicitate de documentația de atribuire au fost livrate.

3.3.1. Trainer vorbitor de limba română. Lipsa trainer vorbitor de limba română pentru instruirea prevăzută la art. 3.4.3.4 din caietul de sarcini (caietul de sarcini impune ca instruirea personalului DEER să se realizeze în limba română, cu exemple practice. Oferta ... nu include personal calificat vorbitor de limbă română, ceea ce încalcă cerința).

Achizitoarea precizează că această cerință la care se referă contestatoarea nu se regăsește de fapt în documentația de atribuire - în caietul de sarcini a stipulat cerința efectuării training -ului în limba română, cerință îndeplinită de către ofertantul

De asemenea, susține că nu există cerința privind dovedirea asigurării unui personal vorbitor de limba română/respectiv desemnarea, în ofertă a unei persoane pentru efectuarea training-ului, aceste chestiuni invocate de către contestatoare constituind de fapt chestiuni ce țin de executarea contractului și, nicidecum, specificații tehnice relevante în evaluare.

Pentru claritate redă extras din caietul de sarcini cu privire la cerința vizând trainingul.

3.3.2. Reg. UE 2022/576 – origine produse. Lipsa dovezii ca mai puțin de 50% din valoarea produselor provin din țări terțe, în conformitate cu Regulamentul UE 2022/576. (Produsele fabricate în Tunisia trebuie să respecte Regulamentul vamal UE 952/2013 și ofertantul era dator să demonstreze că nu includ componente din Rusia sau alte țări care intră sub incidența sancțiunilor (Reg. UE 2022/576). Lipsa dovezii privind originea și proporția valorică atrage neconformitate.)

Achizitoarea precizează că, în contradictoriu cu susținerile speculative ale contestatoarei, respectarea acestei cerințe a fost confirmată de către ofertantul ..., prin următoarele documente care se regăsesc în propunerea tehnică: declarație privind Regulamentul (UE), din 10.09.2024;

Tabel detalii producător - concentrator de date, XP6000; Tabel detalii producător - contor inteligent de energie electrică, monofazat MS212; Tabel detalii producător; Contor inteligent de energie electrică trifazat MT212; Tabel detalii producător - contor inteligent de energie electrică trifazat, semi- direct, T310.

3.3.3. Metodologie și resurse umane. Resursele umane și metodologia nu sunt corelate și nu demonstrează înțelegerea contractului. (Oferta include o metodologie vaga, fără detalii despre corelarea personalului cu activitățile descrise, iar lipsa personalului tehnic specializat compromite credibilitatea implementării)

Entitatea contractantă reiterează în acest context reaua credință a contestatoarei, care deși nu a solicitat accesul la dosarul achiziției, deci nu a putut parcurge metodologia inclusă în propunerea tehnică a ..., speculează și în aceasta privință cu privire la conținutul acesteia.

Susține că metodologia a fost evaluată în detaliu de către comisia de evaluare, care a considerat că sunt respectate cerințele solicitate prin documentația de atribuire.

3.3.4. DEEE și taxe de mediu. Lipsa precontract reciclare DEEE și neconfirmarea includerii taxelor de mediu (Pentru produse EEE, furnizorul trebuia să facă dovada includerii taxelor de mediu și a existenței unui contract de reciclare DEEE. Lipsa acestora duce la neconformitate administrativă și fiscală.)

Cerința a fost îndeplinită, astfel cum rezulta din declarațiile emise la data de 04.09.2024, respectiv 13.09.2024, de către Asociația ECOTIC, respectiv angajamentul dintre aceasta asociație și ofertatul ..., încheiat la data de 04.09.2024.

3.3.5. Convertor Ethernet/Fibra optică. Convertorul Ethernet/Fibra optica nu respectă FT-25-005 (Convertorul propus nu respectă specificațiile FT-25-005: lipsesc dovezi privind viteza Gigabit,

compatibilitatea single-mode 10km, alimentare redundanta, montaj DIN, indicatori LED etc.)

Achizitoarea precizează că a atașat matricea de conformitate.

3.3.6. Personal autorizat ANRE. Lipsa personalului autorizat ANRE pentru activități de troubleshooting și clean-up în teren. ... nu face dovada ca deține personal autorizat ANRE pentru aceste intervenții, ceea ce face imposibilă prestarea acestor servicii în conformitate cu legislația aplicabilă).

Achizitoarea precizează că această cerință la care se referă contestatoarea nu există, deci nu putea fi relevantă pentru evaluare, având în vedere că, prin caietul de sarcini, nu a fost solicitat personal autorizat ANRE .

Documentația nu solicită existența personalului ANRE în etapa de ofertare. Această chestiune este relevantă în faza de implementare, nu pentru evaluarea propunerii tehnice.

3.3.7. Lipsa sucursalei în România și comunicare în română. Lipsa sucursalei în România și a personalului vorbitor de limba română - risc major de comunicare contractuală (... nu are o entitate juridică locală și nici nu prezintă în ofertă personal vorbitor de limba română. Având în vedere că limba care guvernează contractul este limba română, iar beneficiarului nu îi revine obligația de a comunica în limba engleză, lipsa acestei capabilități afectează direct capacitatea reală de implementare și suport în teren).

Achizitoarea susține că, în caietul de sarcini nu a fost prevăzută o astfel de cerință, aceasta putând fi discriminatorie și de natură să restrângă concurența. Așadar, nu poate fi pusă în discuție neconformitatea ofertei din aceasta perspectivă.

Precizează că nu a impus, în documentație, existența unei entități juridice locale sau a personalului vorbitor de română, întrucât impunerea unei astfel de condiții ar fi discriminatorie și contrară legislației achizițiilor publice.

3.3.8. Laborator autorizat BRML

Entitatea contractantă susține că cerința privind existența unui laborator BRML nu a fost impusă în documentația de atribuire și arată că verificarea metrologică este o obligație aferentă fazei de implementare, nu o condiție de calificare sau de evaluare tehnică.

Pentru toate considerentele dezvoltate anterior, ...SA solicită respingerea contestației formulată de ...SRL, în calitate de lider al Asocierii ...SRL ȘI ... A.S, ca nefondată.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ...SRL a transmis recipisa de consemnare nr. ..., eliberată de ..., la data de 03.04.2025, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 2.000.000 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.

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

...SA, în calitate de entitatea contractantă, a organizat licitația deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizarea de produse și servicii necesare dezvoltării Sistemelor de Măsurare Inteligentă în cadrul proiectelor de finanțare din fonduri europene (5 proiecte)”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../31.07.2024. Valoarea estimată a contractului de furnizare este de 371.689.448,56 lei, iar criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva rezultatului procedurii, Asocieria ..., prin liderul acesteia ...SRL, a depus contestația în analiză.

Contestatorul este nemulțumit de modalitatea în care a fost evaluată oferta sa, respinsă ca inacceptabilă, și de evaluarea ofertei depuse de ..., declarată câștigătoare.

Referitor la motivul de respingere a ofertei depuse de contestator cu privire la neîndeplinirea cerinței de calificare – experiența similară, Consiliul reține următoarele:

În cadrul anunțului de participare la cap. III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională, entitatea contractantă a formulat următoarea cerință minimă de calificare:

„Ofertantul trebuie să prezinte documente referitoare la produse similare (contoare de energie și echipamente de comunicare de date) livrate și integrate în ultimii 5 ani, **cantitatea de produse incluse în aceste documente** prezentate de către operatorul economic ca **dovada a experienței lui similare (maxim 3 contracte/ alte documente emise sau contrasemnate de către o autoritate sau client beneficiar) să fie de minim 1.100.000 (un milion o sută de mii) contoare și minim 5.000 (cinci mii) concentratoare, cu un grad de citire de minim 95%.**

Modalitate de îndeplinire:

Completare – DUAE - Document unic de achiziție european, conform art. 202, Legea 99/2016.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE (respectiv certificate/documente/contracte/cumul de contracte/proces verbal de recepție emise sau contrasemnate de o Entitate contractanta sau de către Beneficiar), urmează a fi prezentate la solicitarea entității contractante, de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.”

Analizând modul în care entitatea contractantă a elaborat și întocmit cerința privind experiența similară, Consiliul constată că pentru demonstrarea acestei cerințe minime de calificare, entitatea contractantă în anunțul de participare a făcut trimitere la prevederile art. 202 din Legea nr. 99/2016 care prevede:

„(1) Entitatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAE, care constă într-o declarație pe propria răspundere actualizată, ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de

către autoritățile publice sau de către terți **care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:**

a) nu se află în niciuna dintre situațiile de excludere prevăzute la art. 177, 178 și 180;

b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de entitatea contractantă;

c) dacă este cazul, îndeplinește criteriile de selecție stabilite de entitatea contractantă în conformitate cu prevederile prezentei legi.

(2) În cazul în care operatorul economic demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și profesională bazându-se pe capacitățile altor entități, invocând, după caz, susținerea unui terț, DUAЕ, împreună cu angajamentul de susținere, trebuie să fie completat separat și de către terțul/terții susținător(i). DUAЕ prezentat de terțul/terții susținător(i) va include toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și informațiile de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță pentru susținerea acordată în cadrul procedurii de atribuire respective.

(3) În cazul în care operatorul economic intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAЕ include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată, și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe ale căror capacități se bazează ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAЕ separat, incluzând toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță din perspectiva capacităților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul subcontractanților pe ale căror capacități ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAЕ va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a).

(4) Pe lângă informațiile prevăzute la alin. (1) - (3), DUAЕ conține și informații cu privire la entitatea publică sau partea terță responsabilă cu întocmirea documentelor justificative, precum și o declarație oficială care să ateste că operatorul economic are obligația să furnizeze, la cerere și fără întârziere, documentele justificative respective.

(5) În cazul în care entitatea contractantă poate obține documentele justificative prevăzute la alin. (4) în mod direct, prin accesarea unei baze de date, DUAЕ cuprinde, de asemenea, informațiile solicitate în acest scop, cum ar fi adresa de internet a bazei de date, orice dată de identificare și, dacă este cazul, declarația necesară de acordare a consimțământului.

(6) În cadrul procedurii simplificate și al procedurii aplicate pentru atribuirea unui contract/acord-cadru finanțat din Planul național de redresare și reziliență, entitățile contractante sunt obligate să selecteze în DUAЕ «a: indicația globală pentru toate criteriile de selecție»."

Potrivit art. 35 alin. (1) din HG nr. 394/2016, scopul formulării cerințelor minime de calificare este demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Rolul cerinței experienței similare este de a dovedi faptul că operatorii economici participanți au experiență în furnizarea produselor similare cu ceea ce urmează a fi furnizate în urma încheierii contractului care face obiectul acestei proceduri, că au cunoștințele/ experiența și

capacitatea necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte, iar potențialul tehnic trebuie să reflecte posibilitatea concretă că un anumit operator economic poate duce la îndeplinire un contract; potrivit precizărilor exprese din anunțul de participare, existența experienței similare trebuie dovedită prin prezentarea unor certificate/ documente/contracte/cumul de contracte/proces verbal de recepție din care să rezulte produsele similare, cantitatea de produse, perioada, beneficiarii, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați.

În soluționare, Consiliul va reține că, potrivit art. 3 lit. u) din Legea nr. 99/2016, DUAE reprezintă *„documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în declarația pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție”*.

În preambulul Regulamentului nr. 7/2016 considerentul 4 se prevede că *„DEAU ar trebui să contribuie, de asemenea, la o mai mare simplificare, atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritățile contractante și entitățile contractante, prin înlocuirea diferitelor declarații naționale pe propria răspundere, divergente, cu un singur formular standard stabilit la nivel european. Acest lucru ar trebui să contribuie, de asemenea, la reducerea problemelor legate de redactarea precisă a declarațiilor oficiale și a declarațiilor de acordare a consimțământului, precum și de aspectele lingvistice, întrucât formularul standard va fi disponibil în toate limbile oficiale. Prin urmare, DEAU ar trebui să faciliteze creșterea participării transfrontaliere la procedurile de achiziții publice.”*

Relevante în soluționarea acestei critici sunt și prevederile art. 202 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 coroborat cu art. 72 alin. (1) din HG nr. 394/2016, *„Comisia de evaluare analizează DUAE în conformitate cu prevederile cuprinse în cap. V secțiunea a 7-a din Lege”*, precum și cele ale art. 205 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora ***„înainte de atribuirea contractului* sectorial/acordului cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, entitatea contractantă, **în termen de o zi lucrătoare de la momentul stabilirii ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire**, respectiv în termen de o zi lucrătoare de la emiterea avizului conform, în situația în care documentația este supusă controlului ex-ante conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 98/2017 privind funcția de control ex-ante al procesului de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, **solicită acestuia să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție**, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, (...)”.**

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că entitatea contractantă a impus în cadrul documentației de atribuire ca ofertanții să completeze declarația DUAE cu datele de identificare (cum ar fi, de exemplu, certificate/documente/contracte/cumul de contracte/proces verbal de recepție emise sau contrasemnate de o Entitate contractanta sau de către Beneficiar etc. care probează modul de îndeplinire a obligațiilor),

urmând ca documentele respective să fie transmise doar de către cel clasat pe primul loc, la solicitarea comisiei de evaluare.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, în cadrul ofertei depusă în SEAP, asocierea contestatoare a depus DUAЕ completat pentru operatorul economic - asociat ... în care a menționat în partea a IV-a „Criterii de selecție” punctul „C: Capacitatea tehnică și profesională” următoarele informații:

*„Descriere: Furnizare contoare electrice **smart cu comunicare G3 PLC (757 636 contoare), comunicare RF (1464 contoare) si DCU Hibrid PLC&RF (12161 buc) Rata de citire minima contractuala de 95%.***

Contract numarul 2020.YAT.67/10.08.2020

Valoare: 31611226,25

Moneda: EURO

Data inceput: 02/09/2020

Data sfarsit: 02/08/2024

Beneficiari: ... A.Ş.

*Descriere: Descriere: **Furnizare contoare electrice smart cu comunicare G3 PLC (318 949 contoare), comunicație RF (2731 contoare) si DCU Hibrid PLC&RF (5469 buc) Rata de citire minima contractuala de 95%.** Contract numarul 2020.YAT.69/02.09.2020*

Valoare: 15875255,47

Moneda: EURO

Data inceput: 05/10/2020

Data sfarsit: 31/05/2024

Beneficiari: ...A.Ş.”.

Față de aceste mențiuni din cadrul DUAЕ, entitatea contractantă a transmis asocierii adresa de solicitare clarificări nr. DEER_BV/302047/10.10.2024, prin care a cerut acestuia următoarele informații:

„Având în vedere cerința din fișa de date: III.1.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesională: “Ofertantul trebuie sa prezinte documente referitoare la produse similare (contoare de energie si echipamente de comunicare de date) livrate si integrate în ultimii 5 ani, cantitatea de produse incluse in aceste documente prezentate de către operatorul economic ca dovada a experienței lui similare (maxim 3 contracte/alte documente emise sau contrasemnate de către o autoritate sau client beneficiar) sa fie de minim 1.100.000 (un milion o suta de mii) contoare si minim 5.000 (cinci mii) concentratoare, cu un grad de citire de minim 95%” vă solicităm clarificări în privința următoarelor aspecte:

*a) **vă solicităm să menționați numărul de contoare din cadrul ambelor proiecte declarate, în perioada de referință, implementate care utilizează tehnologia PLC-G3***

b) GRC-ul obținut în cadrul proiectelor declarate și implementate în cadrul ... AŞ si ...AŞ”.

Contestatorul a răspuns la această solicitare de clarificări prin adresa nr. 977/16.10.2024, astfel:

*„Pentru **Beneficiar ...A.S. au fost furnizate 674263 buc LSM10G3PLC, 71212 buc LSM40G3PLC și 12161 buc LSM50G3PLC, totalizând 757636 buc contoare smart G3PLC , respectiv 12 161 Concentratoare G3PLC&RF. Rata de citire a datelor GRC obținută ca urmare a implementării proiectului este de minim 95.***

Pentru Beneficiar au fost furnizate 318 949 buc LSM10G3PLC, 34 966 buc LSM40G3PLC și 5 469 buc LSM50G3PLC, totalizând 359 384 buc contoare smart G3PLC, respectiv 5 469 Concentratoare G3PLC&RF. Rata de citire a datelor GRC obținută ca urmare a implementării proiectului este de minim 95.

Astfel în cadrul experienței similare au fost furnizate și implementate un număr de 1 117 020 Contoare smart G3PLC”

Din solicitarea de clarificări formulată de entitatea contractantă nu rezultă că aceasta ar fi dorit ca societatea contestatoare să anexeze și vreo dovadă în susținerea numărului de contoare și concentratoare indicate în DUAЕ sau urmare a răspunsului.

Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 205 alin (2) din Legea nr. 99/2016 entitatea contractantă este obligată de a solicita documentele justificative actualizate doar ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, cu toate acestea, potrivit alin. (1) a aceluiași articol legiuitorul a oferit dreptul entității de a solicita ofertanților de a depune toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.

În speță, entitatea contractantă nu a uzat de acest drept legal, solicitarea de clarificări fiind formulată exclusiv cu privire la indicarea numărului de contoare și concentratoare și nu cu privire la depunerea documentelor justificative cu privire la aceste informații.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că entitatea contractantă a respins în mod nelegal oferta contestatorului, criticile acestuia privind activitatea comisiei de evaluare cu privire la experiența sale similară în etapa de verificare a declarației DUAЕ urmând a fi admise.

Referitor la criticile cu privire la existența și efectele documentului constator negativ emis de ..., Consiliul reține următoarele:

Verificând, Consiliul constata ca în DUAЕ, ...SRL a menționat „documentul constator nr. 38151/30.06.2023 pentru contractul nr. 72663/07.11.2019, subscrisa a contestat în instanța documentul, prin dosarul cu numărul 2757 /117 /2023, se asteapta pronunțarea instanței sau concilierea situație. A se vedea nota explicativa atasata declaratiei conform art.180 din legea 99/2016 .

Ați luat măsuri pentru a demonstra fiabilitatea dumneavoastră („autocorectare”)?

DA

Descriere: Subscrisa am elaborat și implementat proceduri interne noi privind participarea la procedurile de achiziții publice, proceduri care sunt actualizate și îmbunătățite în permanență, inclusiv în privința participării la licitații în asocieri. Managementul companiei urmărește în mod continuu respectarea întocmai a acestor proceduri de către toți angajații săi. A se vedea nota explicativa atasata declaratiei conform art.180 din legea 99/2016”.

Referitor la acest subiect, Consiliul observă următoarele dispoziții ale Legii nr. 99/2016:

- Art. 180

„(1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/ acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...)

g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i revineau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract sectorial sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea entității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate; (...)

(6) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. g), se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea obligațiilor privind livrarea produselor sau serviciilor, ori neexecutarea lucrărilor, livrarea unor produse sau servicii care prezintă neconformități majore care le fac improprie utilizării conform destinației avute în vedere de entitatea contractantă, ori executarea unor lucrări care nu respectă cerințele caietului de sarcini, sau un comportament necorespunzător care creează îndoieli serioase cu privire la credibilitatea operatorului economic.”

- Art. 184

„(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care entitatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, entitatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 le poate furniza entității contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(3¹) Entitatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu alin. (3), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere.”

În soluționare Consiliul reține și dispozițiile Directivei 2014/25/UE:

- art. 80

„(1) Normele și criteriile obiective de excludere și selectare a operatorilor economici care solicită calificarea într-un sistem de calificare, precum și normele și

criteriile obiective de excludere și selectare a candidaților și ofertanților în cadrul procedurilor deschise, restrânse sau de negociere, al dialogurilor competitive sau al parteneriatelor pentru inovare **pot include motivele de excludere enumerate la articolul 57 din Directiva 2014/24/UE**, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv.

În cazul în care entitatea contractantă este o autoritate contractantă, aceste criterii și norme includ motivele de excludere enumerate la articolul 57 alineatele (1) și (2) din Directiva 2014/24/UE, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv.

Dacă statele membre solicită acest lucru, aceste criterii și norme includ, în plus, motivele de excludere enumerate la articolul 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24/UE, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv.

(2) Criteriile și normele menționate la alineatul (1) pot include criteriile de selectare prevăzute la articolul 58 din Directiva 2014/24/UE, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv, în special în ceea ce privește limitele cerințelor referitoare la cifra de afaceri anuală prevăzute la alineatul (3) al doilea paragraf din respectivul articol.

(3) În scopul aplicării alineatelor (1) și (2) din prezentul articol, se aplică articolele 59-61 din Directiva 2014/24/UE."

Dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 identice cu cele ale art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 transpun prevederile art. 57 alin. (4) lit. g) din Directiva 2014/24/UE „Autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații: (...) **dacă operatorul economic a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerințe de fond prevăzute de un contract de achiziții publice anterior, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile**".

Motivul reglementării acestei cerințe de excludere se regăsește în cadrul considerentului 101 parag. (2) și (3) al Directivei 2014/24/UE „Ținând seama de faptul că autoritatea contractantă va fi responsabilă pentru consecințele eventualei sale decizii eronate, autoritățile contractante ar trebui, de asemenea, să dispună în continuare de libertatea de a considera că a existat o abatere profesională gravă, în cazul în care, înainte de luarea unei decizii finale și obligatorii privind prezența motivelor obligatorii de excludere, pot demonstra, prin orice mijloace adecvate, că operatorul economic a încălcat obligațiile care îi revin, inclusiv obligațiile legate de plata impozitelor sau a contribuțiilor la asigurările sociale, cu excepția unor dispoziții contrare dreptului intern. **Acestea ar trebui, de asemenea, să fie în măsură să excludă candidați sau ofertanți a căror performanță în alte contracte de achiziții publice din trecut a arătat deficiențe majore în ceea ce privește cerințele de fond, de exemplu, nerespectarea obligației de a furniza sau de a executa, deficiențe semnificative ale produsului sau ale serviciului furnizat, ceea ce le face inutilizabile pentru scopul propus, sau un comportament necorespunzător care aruncă îndoieli serioase cu privire la fiabilitatea operatorului economic**. Legislația națională ar trebui să prevadă o durată maximă pentru aceste excluderi.

Atunci când aplică motive facultative pentru excludere, autoritățile contractante **ar trebui să fie atente în mod special la principiul proporționalității**. Neregulile minore ar trebui să ducă la excluderea unui operator economic doar în circumstanțe excepționale. Cu toate acestea, cazurile repetate de nereguli minore pot arunca

asupra fiabilității unui operator economic un dubiu care ar putea justifica excluderea lui."

Față de acest document constatator, în stabilirea legalității deciziei atacate a entității contractante, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016, citate mai sus, care stabilesc în ce condiții operează excluderea operatorului economic. Astfel, abordând coroborat cele două texte ale art. 180, Consiliul concluzionează că, pentru a fi incident cazul de excludere arătat, este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții:

- *operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior;*

- *încălcarea gravă a obligațiilor contractuale poate fi considerată neexecutarea contractului ori livrarea/prestarea/executarea unor produse /servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației avute în vedere de entitatea contractantă, ori executarea unor lucrări care nu respectă cerințele caietului de sarcini, sau un comportament necorespunzător care creează îndoieli serioase cu privire la credibilitatea operatorului economic;*

- *aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.*

Astfel, pentru a decide dacă, în cazul contestatorului este incident cazul de excludere stabilit la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, trebuie stabilită îndeplinirea cumulativă a condițiilor stabilite la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

Din modul de exprimare a legiuitorului, în emiterea dispozițiilor coroborate ale art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016, Consiliul constată că excluderea operează în situația în care sunt îndeplinite cumulativ condițiile amintite, respectiv conduita viciată a operatorului economic, conduită care să fi avut efectele amintite. Este de observat că legiuitorul nu a prevăzut că motivul de excludere operează de drept în situația în care, pentru operatorul economic respectiv, a fost emis un document constatator, de natura celor întâlnite în prezenta speță, fără a fi necesare alte verificări.

Trebuie subliniat că, potrivit la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, legiuitorul nu a condiționat excluderea din procedură de existența unui document constatator ori a altui asemenea act emis de un client beneficiar al operatorului economic analizat. Mai simplu spus, în textul dispozițiilor coroborate ale art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016, nu se condiționează excluderea operatorului economic de existența unui document constatator emis de vreun beneficiar al acestuia.

Potrivit art. 161 alin. (1) din HG nr. 394/2016 *„Entitatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează: (...)”*, iar conform alin. (8) *„Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatat, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege”*

Drept urmare, concluzia la care s-a ajuns în paragraful anterior dispozițiilor citate ale art. 161 din HG nr. 394/2016, este susținută de chiar textele regăsite în această prevedere. Astfel, dacă legiuitorul ar fi dorit ca excluderea operatorului economic să intervină ca efect al existenței pure și simple a unui document constatat emis în baza art. 161 alin. (1) din HG nr. 394/2016, ar fi prevăzut în mod clar această posibilitate. Însă, așa cum este înscris la art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, decizia de respingere a unui ofertant pe baza unui document constatat, trebuie să fie precedată de o verificare obligatorie a faptului că acest document *„reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege.”*

Consiliul subliniază faptul că nici din conținutul documentului constatat și nici din textele de lege ce reglementează emiterea și efectele sale, nu rezultă ca efectul unui astfel de document este excluderea viitoare, din alte proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/sectorial, a operatorului economic pentru care a fost emis. Astfel, devine lipsit de relevanță dacă documentul constatat a fost sau nu anulat, dacă a fost atacat sau nu de către operatorul economic pentru care a fost emis, astfel de evenimente neputând să-i confere efecte neprevăzute de lege.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în opinia instanțelor, spre exemplu Curtea de Apel Timișoara stabilind, în motivarea deciziei civile nr. 869 din 01.10.2024, următoarele:

*„Curtea constată că este nefondată critica recurentei-reclamante potrivit căreia, certificarea de către pârâtă la pct. 8 lit. b) a neexecutării corespunzătoare a contractului subsecvent nr. 550/354/14.12.2023 încheiat de asocieria ...SRL și ...SRL, reprezentată de liderul asocierii ...SRL, în calitate de prestator și achizitorul ..., este abuzivă, netemeinică, nelegală și cauzatoare de prejudicii, în sensul în care acest document o va exclude în viitor din procedura de atribuire a unui alt contract de achiziție publică/acord -cadru viitor pentru că, această excludere **nu operează automat în baza documentului constatat**, cum greșit se susține de către recurenta-reclamanta, ci în urma evaluării de ansamblu a comportamentului contractual al reclamantei, astfel cum rezultă din prevederile art. 167 alin. 1 lit. g) din Legea nr. 98/2016 din 19 mai 2016.*

*Potrivit legii, decizia de respingere a unui candidat/ofertant pe baza unui document constatat se face de către comisia de evaluare care are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege, respectiv, dacă operatorul economic și-a **încălcat în mod***

grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, și dacă **aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, la plata de daune- interese sau la alte sancțiuni comparabile.**

Din conținutul documentului constatator nr. 10/1178 din 12.04.2024 emis de către pârâtă la finalizarea contractului subsecvent, recurente-reclamante i se **impută încălcarea unei singure obligații contractuale**, respectiv, cea prevăzute la art. 11.11 alin. 2 și nu a altor obligații contractuale, nefiindu-i imputată încălcarea gravă sau repetată a obligațiilor principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, motiv pentru care acest document nu o va exclude automat în viitor din procedura de atribuire a unui alt contract de achiziție publică/acord -cadru viitor, așa cum susține.”

Așadar, determinantă în excluderea din procedură a operatorului economic nu este existența documentului constatator, ci verificarea faptului că acest document reflectă îndeplinirea cumulativă a condițiilor regăsite la art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Încă o dată, Consiliul subliniază că excluderea operează numai dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Mai mult, se reține faptul că, prin prevederile de la art. 184 alin. (1), (2) și (3), legea a stabilit dreptul și posibilitatea operatorului economic de a răsturna concluziile rezultând din incidența unui caz de excludere, prin furnizarea de dovezi care să arate că măsurile pe care le-a luat sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivul de excludere, în prezenta unor astfel de dovezi, pe care autoritatea contractată să le considere suficiente, aceasta având posibilitatea legală de a nu exclude operatorul economic respectiv.

Consiliul observă, așadar, că legea a reglementat posibilitatea ca, chiar și în condițiile existenței reale a unui caz de excludere, operatorul economic să își poată demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivul de excludere, evitând astfel eliminarea sa din competiție.

Având în vedere toate aspectele expuse, Consiliul reține ca entitatea contractanta susține în cadrul punctului de vedere că „nu se poate reține în sarcina subscrisei, autoritatea contractantă, o obligație de a fundamenta buna credință sau pretinsa credibilitate a contestatoarei, din moment ce aceasta din urmă nu a furnizat o notă justificativă actuală și completă (lipsind inclusiv informații menționate în DUAE ca fiind incluse, referitor la procedurile interne modificate)”.

De asemenea, se reține că entitatea contractantă a solicitat clarificări doar cu privire la „documentele constatatoare negative menționate în DUAE și totodată se va face dovada suspendării efectelor printr-o încheiere de suspendare emisă de instanța competentă. Din încheierea de suspendare este necesar să reiasă admiterea suspendării efectelor actului administrativ asimilat sau anume documentul constatator negativ”.

În cadrul procesului verbal DEER/10509/16.01.2025, entitatea contractantă concluzionează „ofertantul ...nu a solicitat suspendarea efectelor

documentului constatator negativ, prin urmare comisia va considera ca fiind valabil documentul constatator negativ cu toate consecințele ce derivă din acesta. (...) ofertantul declară că nu a prejudiciat autoritatea publică ... și totodată în urma culpei autorității în realitate, nu s-a executat corespunzător contractul, fără însă a transmite dovezi în acest sens, cum ar fi dar fără a ne limita la:

- notificări de punere în întârziere pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale emise din partea ofertantului;

- orice alte documente relevante care să ateste diligența și buna credință în execuția contractului antemenționat;

În acest context comisia nu poate decât să conchidă că aceste documente/ corespondențe ori alte dovezi care să ateste buna credință a ofertantului nu există."

În acest context, Consiliul stabilește ca nu se poate discuta despre legala evaluare a posibilității ca societății contestatoare să îi fie incident sau nu cazul de excludere analizat, deoarece entitatea contractantă nu a verificat îndeplinirea cumulativă a condițiilor ci s-a limitat doar la a constata că nu s-a solicitat suspendarea în instanță a documentului constatator negativ și faptul că la DUAE nu a depus dovezi cu privire la faptul că autoritatea contractantă emită a documentului constatator negativ nu a fost prejudiciată.

În aceasta situație, Consiliul stabilește ca este necesar ca entitatea contractantă, înainte de a decide dacă oferta contestatorului este sau nu admisibilă, să facă verificările la care legea o obliga, așa cum s-a arătat mai înainte.

Așa cum se preciza mai înainte, simpla existență a documentului constatator nu reprezintă motiv valid și legal de excludere a operatorului economic, legea impunând ca situația reflectată de respectivul document să îndeplinească, în mod cumulativ, condițiile de la art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Or, autoritatea în cauză nu a înțeles să consemneze realizarea de verificări cu privire la acte și fapte care, aparent, au determinat emiterea documentului constatator, pentru a stabili dacă acestea reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative necesare excluderii (așa cum impun prevederile art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016).

Demersul entității contractante ar reprezenta aplicarea dispozițiilor legale coroborate ale art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016 și art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Astfel potrivit dispozițiilor legale incidente, **entitatea contractantă dispune de un drept de apreciere în ceea ce privește excluderea din procedură, în cazul incidenței situațiile prevăzute la art. 164, 167 (și în lipsa unei hotărâri definitive de stabilire a interdicției de participare la procedură), autoritatea contractantă fiind singura responsabilă pentru modul de atribuire a contractului, în aplicarea principiului asumării răspunderii. Dispozițiile enunțate stabilesc dreptul de apreciere al autorității contractante în ceea ce privește măsura excluderii, în situația concretă din fiecare**

speță, și, atâta timp cât acest drept de apreciere se exercită în limitele impuse de lege și cu respectarea principiilor de atribuire a contractelor de achiziții, nu poate fi apreciat ca abuziv.

În acest sens, Consiliul reține relevanța în cauză și a practicii **CJUE:**

- **C-41/18 ...Srl**, unde Curtea decide că articolul 57 alineatul (4) literele (c) și (g) din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale în temeiul căreia introducerea unei acțiuni în justiție împotriva deciziei de reziliere a unui contract de achiziții publice luate de o autoritate contractantă ca urmare a unor deficiențe semnificative survenite în timpul executării sale împiedică autoritatea contractantă care lansează o nouă cerere de ofertă să facă vreo apreciere, în faza de selecție a ofertanților, cu privire la fiabilitatea operatorului vizat de această reziliere.

*„34 Astfel cum s-a arătat la punctul 28 din prezenta hotărâre, reiese din textul articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24 că **legiuitorul Uniunii a intenționat să încredințeze autorității contractante, și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, sarcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de achiziții publice.***

38. Astfel, puterea de apreciere pe care articolul 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24 o conferă autorității contractante este paralizată prin simplul fapt al introducerii de către un candidat sau un ofertant a unei acțiuni îndreptate împotriva rezilierii unui contract anterior de achiziții publice al cărui semnatar era, chiar dacă comportamentul său a părut suficient de deficient pentru a justifica această reziliere.

40. Astfel, această directivă inovează în special prin consacrarea, la articolul 57 alineatul (6), a ...nismului măsurilor corective (self-cleaning). Acest sistem, care se aplică operatorilor economici care nu au fost excluși printr-o hotărâre definitivă, urmărește să încurajeze un operator economic care se află într-una din situațiile menționate la articolul 57 alineatul (4) din directiva respectivă, să furnizeze dovezi pentru a atesta că măsurile luate sunt suficiente pentru a dovedi fiabilitatea sa, în ciuda existenței unei cauze de excludere facultative pertinente. Dacă aceste dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu trebuie să fie exclus din procedura de achiziții. În acest scop, operatorul economic trebuie să dovedească că a plătit sau s-a angajat să plătească o compensație în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate prin infracțiune sau prin abateri, că a clarificat complet faptele și împrejurările, cooperând activ cu autoritățile însărcinate cu investigația, și că a luat măsuri concrete la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, adecvate pentru a preveni orice noi infracțiuni sau abateri”.

- cauza C-465/11, având ca obiect o cerere de decizie preliminară

în procedura ...SA, ABC Direct Contact sp. z o.o. împotriva Poczta Polska SA, potrivit căreia „Articolul 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de

*bunuri și de servicii trebuie interpretat în sensul că **se opune unei reglementări naționale care prevede că există o abatere profesională gravă care conduce la excluderea automată a operatorului economic în cauză de la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice în curs în ipoteza în care, din motive imputabile acestui operator economic, autoritatea contractantă a reziliat, a anulat sau a denunțat unilateral un contract de achiziții publice precedent** încheiat cu operatorul menționat, dacă rezilierea, anularea ori denunțarea*

unilaterală a contractului a survenit într- un interval de trei ani înainte de inițierea

procedurii în curs, iar valoarea părții neexecutate din contractul de achiziții publice precedent se ridică la cel puțin 5 % din valoarea totală a acestui contract.

Principiile și normele dreptului Uniunii în materia contractelor de achiziții publice nu justifică, în temeiul protejării interesului public și a intereselor legitime ale autorităților contractante, precum și pentru menținerea unei concurențe loiale între

operatorii economici, impunerea printr- o reglementare națională, precum cea în

discuție în litigiul principal, a unei obligații în sarcina unei autorități contractante de a exclude în mod automat de la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții

publice un operator într- o ipoteză precum cea vizată de răspunsul la prima întrebare

preliminară”.

- cauza **C472/19**, CJUE s-a pronunțat referitor la regimul

măsurilor corective destinate să dovedească restabilirea fiabilității unui operator economic vizat de un motiv de excludere astfel:

„16 În această privință, trebuie amintit că, în temeiul articolului 38 alineatul (9) primul paragraf din Directiva 2014/23, orice operator economic care se află în una dintre situațiile menționate, printre altele, la alineatul (4) al acestui articol poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de operatorul economic sunt suficiente pentru a demonstra fiabilitatea acestuia, în ciuda existenței motivului relevant de excludere, și că, dacă astfel de dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu este exclus de la procedură. Această dispoziție introduce astfel

un ...nism de măsuri corective (selfcleaning) [a se vedea prin analogie, în ceea ce

privește articolul 57 alineatul (6) din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65), care este echivalentul articolului 38

alineatul (9) din Directiva 2014/23, Hotărârea din 30 ianuarie 2020, Tim, C395/18,

EU:C:2020:58, punctul 49 și jurisprudența citată].

17 Din modul de redactare a articolului 38 alineatul (9) primul paragraf din Directiva 2014/23 reiese că, prin faptul că prevede că **orice operator economic poate furniza dovada măsurilor corective luate**, această dispoziție conferă operatorilor economici un drept pe care statele membre **trebuie să îl garanteze** cu ocazia transpunerii acestei directive, cu respectarea condițiilor stabilite de aceasta din urmă”.

- În cauza **C-267/18** Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93

SA împotriva Companiei Naționale de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, CJUE s-a pronunțat astfel:

„25 Astfel cum rezultă din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24, legiuitorul Uniunii a intenționat să încredințeze autorității contractante și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, **sarcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de**

achiziție publică (Hotărârea din 19 iunie 2019, ..., C- 41/18, EU:C:2019:507,

punctul 34).

26 Această **posibilitate de care dispune orice autoritate contractantă de a exclude un ofertant de la o procedură de achiziție publică este menită în special să îi permită să aprecieze integritatea și fiabilitatea fiecăruia dintre ofertanți**. În special, cauza facultativă de excludere menționată la articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 coroborat cu considerentul (101) al acestei directive **are la bază un element esențial al relației dintre ofertantul câștigător și autoritatea contractantă, și anume fiabilitatea ofertantului, pe care se întemeiază încrederea acordată acestuia de autoritatea contractantă**

(a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 iunie 2019, ..., C- 41/18, EU:C:2019:507,

punctele 29 și 30).

27 **Stabilirea unei relații de încredere între autoritatea contractantă și ofertantul câștigător presupune, așadar, ca această autoritate contractantă să nu fie în mod automat ținută de aprecierea făcută, în cadrul unui contract de achiziții publice anterior, de o altă autoritate contractantă, în special pentru a fi în măsură să acorde o atenție deosebită principiului proporționalității la momentul aplicării cauzelor facultative de excludere** (a se

vedea în acest sens Hotărârea din 19 iunie 2019, ..., C- 41/18, EU:C:2019:507,

punctele 30 și 32). Astfel, **acest principiu impune ca autoritatea contractantă să examineze și să aprecieze ea însăși faptele**. În această privință, astfel cum a arătat domnul avocat general la punctul 32 din concluziile sale, din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 reiese că neregula săvârșită de ofertant trebuie să fi fost suficient de gravă pentru a justifica, din perspectiva principiului proporționalității, rezilierea contractului.

28 Rezultă că o autoritate contractantă nu poate deduce în mod automat din decizia unei alte autorități contractante de a rezilia un contract de achiziții publice anterior, pentru motivul că ofertantul ar fi subcontractat o parte din lucrări fără autorizarea sa prealabilă, că acest ofertant a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente, în sensul articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24, referitor la îndeplinirea unei cerințe de fond aferente acestui contract de achiziții publice.

29 **Revine astfel autorității contractante sarcina de a efectua propria evaluare a comportamentului operatorului economic vizat de rezilierea unui contract de achiziții publice anterior. În această privință, ea trebuie să examineze, în mod diligent și imparțial, pe baza tuturor elementelor relevante, printre care decizia de reziliere, și având în vedere principiul proporționalității, dacă acest operator este, din punctul său de vedere, răspunzător pentru deficiențe semnificative sau persistente de care a dat dovadă la îndeplinirea unei cerințe de fond care îi revenea în cadrul contractului menționat, deficiențele respective fiind susceptibile să provoace ruperea legăturii de încredere cu operatorul economic în cauză. (...)**

37 (...) în cazul în care constată că sunt îndeplinite condițiile prevăzute la articolul 57 alineatul (4) litera (g) sau (h) din Directiva 2014/24, autoritatea contractantă trebuie, pentru a respecta prevederile articolului 57 alineatul (6) din această directivă coroborat cu considerentul (102) al directivei menționate, să lase posibilitatea operatorului economic în cauză să furnizeze dovezi care să ateste că

măsurile corective pe care acesta din urmă le- a luat sunt suficiente pentru a evita

repetarea neregularității aflate la originea rezilierii contractului de achiziții publice anterior și că, prin urmare, acestea sunt de natură să demonstreze fiabilitatea sa în pofida existenței unei cauze facultative de excludere relevante”.

Astfel, chiar și în situația existenței unor abateri grave, ofertantul nu poate fi exclus de drept, ci autoritatea contractantă trebuie să realizeze propria sa evaluare.

Față de aspectele expuse, în ceea ce privește aprecierea referitoare la incidenta cazului de excludere din procedură regăsit la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, Consiliul stabilește că prima chemată să aprecieze și să decidă în acest sens este entitatea contractantă, competența materială a Consiliului fiind aceea ce a verifica legalitatea actelor emise în procedura de achiziție publică de către entitatea contractanta, și nu aceea de a evalua ofertele primite de aceasta. Or, din

documentele procedurii nu rezultă ca aceasta ar fi realizat vreo verificare în acest sens, situație în care se impune să facă verificările la care legea o obligă atât prin prisma dispoziției de la art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, dar și din perspectiva celor reglementate în prevederile art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Față de aceste aspecte, Consiliul va admite critica contestatorului.

Referitor la criticile contestatorului cu privire la „lipsa certificatului IDIS sau a dovezii de implementare a Used case-urilor solicitate în caietul de sarcini” din cadrul ofertei depusă de ..., Consiliul reține următoarele:

În cadrul Caietului de sarcini, care reprezintă necesitatea autorității contractante a fost solicitat la cap. 8 Factorii și metodologia de evaluare a ofertelor, pct. 8.1 Evaluarea tehnică:

*„Se va analiza de către o comisie de evaluare, **gradul de îndeplinire de către echipamentele oferite a cerințelor din prezentul caiet de sarcini**, inclusiv din **specificatiile tehnice anexate**. În funcție de îndeplinirea cerințelor, oferta poate fi conformă/neconformă, iar ofertantul se califică dacă oferta este conformă, sau este descalificat în cazul unei oferte neconforme.*

8.1.1 Condițiile de calificare tehnică: (...) Certificat DLMS pentru echipamentele oferite.”

Astfel în lipsa unei solicitări exprese în cadrul caietului de sarcini de prezentare a certificatului IDIS și a dovezii de implementare a used case-urilor, Consiliul va respinge critica ca nefondată.

Mai mult, entitatea contractantă a menționat că dovada integrării ulterioare a contoarelor oferite în aplicația MDM/MDC urmând a fi făcută în etapa de ofertare prin depunerea unei declarații – Anexa 2C.

Astfel în etapa de ofertare dacă entitatea dorea prezentare certificatului IDIS și dovada implementării used-case-urilor trebuia să le menționeze în mod expres în cadrul caietului de sarcini, în lipsa solicitării acestora încă din etapa de ofertare, oferta nu va putea fi respinsă, implementarea modelului de date va fi verificat doar în etapa de implementare a contractului.

Referitor la critica cu privire la „lipsa dovezii privind clasa de mediu ...nic M2” din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată având în vedere următoarele:

- în cadrul manualului de utilizare a contorului MS212 – pag. 25 se regăsește că acesta îndeplinește cerințele IEC 62052-11
- în cadrul manualului de utilizare a contorului MT212 – pag. 25 se regăsește că acesta îndeplinește cerințele IEC 62052-11
- în cadrul raportului de testare IE-ITE-240130-05_EN_IEC_RTC este menționată clasa de mediu M2
- în cadrul raportului de testare IE-ITE-240643-01_EN este menționată clasa de mediu M2.

Referitor la critica cu privire la „afișaj LED – caractere sub 8 mm și imposibilitatea afișării codurilor OBIS” din cadrul ofertei depuse de ...

Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele:

- în cadrul manualului de utilizare a contorului MS212 – pag. 26 se regăsește că înălțimea caracterului este de 8.06mm pentru indexuri și 5.03mm pentru alte date iar la pag. 40 este menționat că înălțimea cifrelor de date este de 8,06 mm, înălțimea codului Obis este de 5,03 mm
- în cadrul manualului de utilizare a contorului MT212 – pag. 23 se regăsește că înălțimea caracterului este de 8.06mm pentru indexuri și 5.03mm pentru alte date iar la pag. 39 este menționat că înălțimea cifrelor de date este de 8,06 mm, înălțimea codului Obis este de 5,03 mm.

Referitor la critica cu privire la „lipsa dovezii privind densitatea de curent la 120xIn” din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele:

- în cadrul răspunsului consolidat postat în SEAP de către entitatea contractantă:
 - o la întrebarea 66 „Pentru cerința 8.2.4, va rugăm a menționați timpul de menținere la suprasarcină 120xIn, dar și standardul referință” a răspuns „**Conform SR EN 50470-1** Curentul maxim este precizat în tabelul cu caracteristici tehnice poz. 1.1.4”
 - o la întrebarea 136 „Cu privire la documentul Anexa_2_ST 22.1 - JT - Contoare smart metering 2024, Ed.U3, Rev.0, 2024, cerința "8.2.3 Bornele trebuie să permită prinderea conductoarelor fază, nul cu minim 2 șuruburi. Conexiunile electrice trebuie să fie astfel concepute încât presiunea de contact să nu fie transmisă prin intermediul materialelor electroizolante. Sistemul de prindere trebuie să nu permită contact punctual (suprafață redusă) între conductorul activ și borna contorului (respectiv, restrângerea suprafeței de contact). Dimensiunile suprafeței de contact trebuie să respecte densitate de curent normală a materialelor ce vin în contact, în regim de suprasarcină (120 x In), pentru contoarele cu conectare semidirectă și indirectă”, vă solicităm să acceptați ca, contorul să fie dotat cu borne ce permită prinderea conductoarelor fază, nul și prin utilizarea clemelor de tip cușca, conform cerinței deja prezentă în cadrul aceluiași document și anume: 8.2.4 Bornele trebuie să permită prinderea conductoarelor fază, nul cu șuruburi sau prin utilizarea clemelor de tip cușca. Conexiunile electrice trebuie să fie astfel concepute încât presiunea de contact să nu fie transmisă prin intermediul materialelor electroizolante. Sistemul de prindere trebuie să nu permită contact punctual (suprafață redusă) între conductorul activ și borna contorului (respectiv, restrângerea suprafeței de contact). Dimensiunile suprafeței de contact trebuie să respecte densitate de curent normală a materialelor ce vin în contact, în regim de suprasarcină (120 x In)” a răspuns „Cerințele cap. 8.2.4 sunt valabile pentru contoarele cu conexiune semidirectă și indirectă (Anexele 3, 4, 5, 6), pentru contoarele conectare directă cerințele aplicabile sunt de la punctele 8.2.3 (Anexa 1,2). Cerința 8.2.3 va

avea următorul conținut: Bornele trebuie să permită prinderea conductoarelor fază, nul cu minim 2 șuruburi. Conexiunile electrice trebuie să fie astfel concepute încât presiunea de contact să nu fie transmisă prin intermediul materialelor electroizolante. Sistemul de prindere trebuie să nu permită contact punctual (suprafață redusă) între conductorul activ și borna contorului (respectiv, restrângerea suprafeței de contact). Dimensiunile suprafeței de contact trebuie să respecte densitate de curent normală a materialelor ce vin în contact, în regim de suprasarcină (I_{max})."

- În raport de aceste clarificări, prin adresa nr. 0122012025/22.01.2025 ... a confirmat îndeplinirea cerinței și a atașat rapoarte de încercări și schema de conexiuni.

Susținerea contestatorului cu privire la faptul că răspunsul la clarificarea nr. 66 se face trimitere la standardul SR EN 50470-1 care nu conține nicio referință explicită la densitatea de curent 120xIn este tardiv formulată, în această etapă procedurală. În situația în care considera acest răspuns nelegal contestatorul avea posibilitatea să îl conteste în termenul legal de la momentul postării acestuia în SEAP. În etapa de evaluare a propunerii tehnice, entitatea contractantă are obligația de a verifica ofertele prin raportare la specificațiile tehnice din cadrul caietului de sarcini și a răspunsurile la clarificări.

Referitor la critica cu privire la „durata insuficientă a bateriei în regim nealimentat (3 ani vs 5 ani impuși de reglementările aplicabile)” din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele:

- în cadrul manualului de utilizare a contorului MS212 – pag. 35 se regăsește că bateria susține RTC timp de cel puțin 5 ani atunci când contorul nu este alimentat.
- în cadrul manualului de utilizare a contorului MT212 – pag. 34 se regăsește că bateria susține RTC timp de cel puțin 5 ani atunci când contorul nu este alimentat.
- mai mult, dacă această cerință stabilită de autoritatea contractantă în cadrul caietului de sarcini era nelegală, contestatorul avea dreptul să o conteste în termenul legal de la data inițierii procedurii și nu să aștepte comunicarea rezultatului de respingere a ofertei sale și să conteste această cerință ca fiind contrară legii.

Referitor la critica cu privire la „lipsa documentației PICS/IDIS și a profilului COSEM implementat” din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele:

În cadrul Anexei_2_ST 22.1 - JT - Contoare smart metering 2024, Ed.U3, Rev.0, 2024, entitatea contractantă a menționat:

- la cap. 3.1 Precizări generale

„În Oferta tehnică, la fazele de ofertare și livrare, se vor include următoarele documentații tehnice, dispozitive, servicii:

3.1.1 Prospect tehnic sau catalog, inclusiv scheme și desene.”

- la cap. 3.2 **Documentații depuse la faza de ofertare. Servicii cerute:**

„3.2.1 Fiecare ofertă depusă trebuie să conțină prezenta Specificație tehnică, asumată și semnată de către Ofertant/Furnizor, inclusiv anexele și atașamentele asociate. Se vor furniza în cadrul ofertei informații tehnice și financiare privind elementele și dotările opționale cerute sau incluse de Ofertant.

3.2.2 Pe lângă Specificația tehnică semnată și asumată, împreună cu anexele și atașamentele acesteia, Ofertantul va prezenta și următoarele documentații tehnice și își va asuma prestarea serviciilor cerute mai jos:

a) Cărțile tehnice redactate în limba română și engleză, care trebuie să cuprindă: caracteristici funcționale, instrucțiuni de montaj, interfațare, gabarite, instrucțiuni de verificare și instrucțiuni de exploatare.

b) Declarație UE de conformitate cu cerințele prevăzute în HG nr. 711/5015 (Directiva UE 2014/32), solicitată prin prezenta ST, eliberată de producător. Pentru contoare trifazate cu montaj semidirect, clasa de exactitate C (0,5 S), pentru restul, clasa de exactitate B (1).

c) Declarația de conformitate CE a produselor oferite.

d) Declarație pe propria răspundere că, în situația în care i se va atribui Contractul, în maximum 90 de zile de la semnarea acestuia, furnizorul va prezenta Certificatele Aprobare de Model de la BRML, pentru energie reactivă, pentru toate tipurile de contoare ce vor fi livrate. Dacă acest document nu se prezintă la termenul solicitat, se pot aplica penalizări de neîndeplinire a prevederilor de livrare, începând cu data la care s-a scurs termenul de grație oferit (90 zile).

e) Declarație pe propria răspundere că, în situația în care i se va atribui Contractul, la livrarea loturilor de contoare, va prezenta Buletin de verificare metrologică, pentru fiecare contor, de la un laborator autorizat BRML, pentru energie reactivă⁵. Livrarea fără buletin de verificare metrologică se considera incompletă și nu este acceptată (contorul nu poate fi instalat în teren). Pentru astfel de neîndepliniri ale prevederilor contractuale se pot aplica penalizări de întârziere.

f) Instrucțiuni privind modul de tratare / valorificare a echipamentului după expirarea duratei de viață și fișe de securitate pentru componente periculoase, cu impact asupra mediului.

g) Trei (3) seturi complete de manuale (română și engleză, în format electronic și hardware) în care se va detalia modul de programare / parametrizare și interpretare citiri de diagnoză și instrumentație, date de facturare și evenimente.

Declarație pe propria răspundere că va oferi suport pentru integrarea contoarelor și DC-urilor furnizate într-o Platformă MDM/MDC, care înglobează un HES universal (MMDC). Aceasta declarație va fi însoțită de documentația tehnică privind modelul de date și interfețele fizice ale contorului spre DC și spre HES/MDC (în cazul GSM/GPRS/3G, sau NB-IoT), precum și ale DC-ului către HES/MDC, care vor fi utilizate de Beneficiar, sub asistența și suportul directe ale furnizorului de contoare/concentratoare, doar la faza de implementare, acțiune prin care se vizează integrarea echipamentelor livrate în Platforma MDM/MDC a Beneficiarului.”

Față de aceste rezultă că entitatea nu a solicitat în etapa de ofertare prezentarea unei liste a obiectelor COSEM implementate, clase, metode, profiluri de încărcare, etc.

Referitor la PICS, prin răspunsul la clarificări, ... a confirmat îndeplinirea cerinței și a rezultatelor testelor derulate de către LANPARK - laborator independent de teste de certificare acreditat de Alianța G3.

Referitor la criticile cu privire la concentrator de date, respectiv lipsa sistemului de operare sub versiunea minimă Kernel Linux 5.0 din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să admită, având în vedere în manualul de utilizare aferent produsului XP6000-HYB - Concentrator de date se regăsește doar informați cu privire atât la sistemul de operare Linux fără a fi indicată.

Referitor la criticile cu privire la concentrator de date, respectiv a memoriei interne sub 8 GB din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere în manualul de utilizare aferent produsului XP6000-HYB - Concentrator de date se regăsește informați cu privire atât la sistemul de operare Linux cât și la memoria nevolatilă de 8 GB.

Referitor la criticile cu privire la lipsa ...nismului complet de actualizare OTA pentru firmware și modern din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele:

- contestatorul susține că această cerință a fost solicitată de entitatea contractantă prin art. 3.2.2.106 ST167 „concentratorul va permite actualizarea firmware, atât local, cât și de la distanță (OTA – over-the/air)”
- procedând la verificarea acestei cerințe din cadrul ST 167 anexat caietului de sarcini, Consiliul reține că la art. 3.2.2.106 se regăsește cerința „Meters FW update” fără alte specificații cu privire la modalitatea de actualizare, astfel cum susține contestatorul în mod eronat în cadrul contestației, de unde rezultă că această cerință nu a fost solicitată de entitatea contractantă.

Referitor la criticile cu privire la lipsa dovezii funcționării pe sursa backup minim 6 h din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele:

- contestatorul susține că această cerință a fost solicitată de entitatea contractantă prin art. 3.2.2.97 ST167 „funcționarea completă pe baterie minim 6h”
- procedând la verificarea acestei cerințe din cadrul ST 167 anexat caietului de sarcini, Consiliul reține că la art. 3.2.2.97 se regăsește cerința „The DC will need to be able to create an output file from the stored information in a standard format (e.g. .csv, .xml, .txt).
a. At least the following reports must be available: monthly billing, load profile.
b. The output file must be available for one meter, for a group of meters or for all meters in the DC management” fără specificații cu privire la perioada funcționării pe sursa backup, astfel cum susține contestatorul în mod eronat în cadrul contestației, de unde rezultă că această cerință nu a fost solicitată de entitatea contractantă

Referitor la criticile cu privire la lipsa autentificării securizate și jurnalelor de audit la acces local din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere următoarele:

- contestatorul susține că această cerință a fost solicitată de entitatea contractantă prin art. 3.2.2.121 ST167 „accesul local trebuie autentificat și audiat”
- procedând la verificarea acestei cerințe din cadrul ST 167 anexat caietului de sarcini, Consiliul reține că la art. 3.2.2.121 se regăsește cerința „management of black-listed meters (meters excluded by the user to be managed by the DC) for adding or removing the MAC address of a meter” care se referă la gestionarea contoarelor Black-listed, și nu la specificația invocată de contestatorul în mod eronat în cadrul contestației, de unde rezultă că această cerință nu a fost solicitată de entitatea contractantă

Referitor la criticile cu privire la lipsa celor 2 porturi Ethernet TCP/IP și din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere în manualul de utilizare aferent produsului XP6000-HYB - Concentrator de date se regăsește informații cu privire existența a celor 2 porturi.

Referitor la criticile cu privire la concentrator de date, respectiv lipsa funcției last-gasp 120s fără baterie externă din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să admită, având în vedere în manualul de utilizare aferent – DC XP 6000 nu se regăsește această informație.

Referitor la criticile cu privire la lipsa posibilității de schimbare SIM fără oprirea alimentării, din cadrul ofertei depuse de ... Consiliul urmează să admită, având în vedere următoarele:

- în cadrul ST 167 anexat caietului de sarcini, Consiliul reține că la art. 3.2.2.19 se regăsește cerința „**Maintenance operations (SIM change, antenna, etc...) can be carried out without disconnecting the DC power supply and in compliance with the protection rules**”
- în manualul de utilizare aferent – DC XP 6000 se menționează în mod expres următoarele: „Modemul radio poate primi o cartelă SIM în format mini-SIM (2FF). Accesul la cartela SIM a fost făcut pentru a autoriza schimbarea dacă este necesar. Modul de introducere a cartelei SIM este indicat pe capacul modemului WAN1. Nota: **Pentru a accesa cartela SIM, este necesar să scoateți modemul radio. Înainte de a scoate sau a introduce modemul radio în locația sa dedicată, vă rugăm să vă asigurați că concentratorul de date este oprit. Schimbarea la cald în timpul transferului de date poate deteriora cartela SIM.**”

Față de aceste aspecte, rezultă că entitatea contractantă nu a verificat propunerea tehnică depusă de ... cu maximă rigurozitate în raport de cerințele din cadrul caietului de sarcini și a anexelor acestuia.

În acest context, trebuie avute în vedere dispozițiile art. 164 din Legea nr. 99/2016 și cele ale art. 22 alin. (2) HG nr. 394/2016, care statuează că: „Entitatea contractantă are obligația de a elabora documentația de

atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției sectoriale, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”
„Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”

De asemenea art. 129 alin. (1) HG nr. 394/2016 menționează că *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 70 alin. (4) din Lege”*

Din interpretarea acestor texte de lege rezultă că entitatea contractantă are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de atribuire, care prin neatacare și-a consolidat forța obligatorie.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă propunerile tehnice depuse de ofertanți sunt conforme, numai în urma obținerii și verificării detaliilor specificațiilor tehnice ofertate putând stabili conformitatea, realitatea și corectitudinea acestora.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din documentația tehnică, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare în situația ofertantului câștigător nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator, cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a propunerii tehnice depusă de ..., Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate rezultă că oferta sa nu a fost verificată conform prevederilor legale.

Față de aceste aspecte, criticile contestatorului sunt întemeiate urmând a fi admise.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ...SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă ...SA și va obliga autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la comunicare să reevalueze oferta contestatorului și cea depusă de ... conform prevederile legale, ale documentației de atribuire și prezentei motivării.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ...SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă ...SA și va obliga autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la comunicare să reevalueze oferta contestatorului și cea depusă de ... conform prevederile legale, ale documentației de atribuire și prezentei motivării.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practicaua deciziei,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 52 (cincizecișidouă) pagini.