



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, Fax. +4 021 8900745, www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 845/11.12.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către SC ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CIF RO ..., reprezentată legal prin director general și președinte C.A. ..., împotriva comunicării privind respingerea ofertei depusă pentru lotul 4, emisă de ... SA, cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru sectorial având ca obiect **„Contoare de energie electrică și echipamente conexe pentru activitatea de măsurare, în perioada 2020-2021”**, cod CPV 38551000-2 contoare de energie (Rev. 2), anunț de participare nr. ..., s-au solicitat următoarele:

„- Anularea comunicării privind respingerea ofertei subscrisei din data de 04.12.2020, ca nelegală;

- Anularea raportului procedurii – lot 2 și lot 4 nr. 7000/109745/25.11.2020, încărcat în SEAP în data de 04.12.2020, în ce privește lotul 4, și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

*- Reluarea procedurii de atribuire a **lotului 4** de la etapa evaluării DUAЕ, constatarea îndeplinirii de către subscrisa a condiției de participare privind capacitatea tehnică și/sau profesională - experiența similară, și continuarea procedurii de evaluare a ofertelor, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, a prevederilor din documentația de atribuire și a celor menționate în prezenta contestație”.*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația nr. 845/11.12.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., SC ... SA critică comunicarea privind respingerea ofertei sale, depusă pentru lotul 4, emisă de ... SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru sectorial având ca obiect *„Contoare de energie electrică și echipamente conexe pentru activitatea de măsurare, în perioada 2020-2021”*, solicitând cele redată în partea introductivă.

Contestatoarea menționează că a participat, în calitate de ofertant la procedura de atribuire susmenționată, depunând ofertă pentru toate cele șase loturi, însă contestația sa vizează doar **lotul 4** *„(T1) Contor static trifazat de energie activă și reactivă, cu ceas, cu conectare directă”*.

Arată că, potrivit fișei de date a achiziției, criteriul de atribuire stabilit de către entitatea contractantă a fost *„cel mai bun raport calitate-preț”*, componenta financiară având o pondere de 85%, cea tehnică de 15%, iar la secțiunea III, pct. III.1.3 *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”* a fișei de date, entitatea contractantă a inserat cerința minimă de calificare prin care a solicitat ofertanților *„să demonstreze că au livrat produse similare obiectului contractului, în ultimii 3 ani (calculată până la data limită de depunere a ofertelor, stabilită inițial prin invitația de participare publicată în SEAP, chiar dacă ulterior inițierii procedurii entitatea contractantă va decala această dată) din care să rezulte că ofertantul a livrat produse de natură și complexitate similară/ comparabilă cu produsele care fac obiectul contractului/livrări de tipul celor precizate în obiectul contractului pentru valori cumulate de cel puțin: (...) LOT 4 – 1.450.000 lei (...), la nivelul unuia sau mai multor contracte”*.

SC ... SA precizează că, în data de 04.12.2020, entitatea contractantă a postat în SEAP o comunicare potrivit căreia oferta sa, depusă pentru lotul 4 al procedurii de atribuire a fost respinsă ca inadmisibilă, în temeiul art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, pe motiv că nu ar fi respectat cerințele minime de calificare ale documentației de atribuire, în sensul că nu ar fi făcut dovada livrării de produse similare în valoare de 1.450.000 lei, valoarea demonstrată fiind de 1.184.890 lei.

Menționează că potrivit raportului procedurii – lot 2 și 4, înregistrat la emitent sub nr. 7000/109745/25.11.2020 și încărcat în SEAP în data de 04.12.2020, pentru lotul 4 au fost depuse trei oferte, iar în urma verificării îndeplinirii condițiilor de participare și cerințelor minime asociate, comisia de evaluare a stabilit că doi dintre ofertanți au îndeplinit aceste condiții, iar oferta societății sale a fost declarată inadmisibilă, motivat de faptul nu a demonstrat livrarea de produse în valoare solicitată în fișa de date.

Contestatoarea arată că, deși comisia de evaluare avea obligația de a detalia motivele care au stat la declarării ofertei sale ca fiind inadmisibilă (*„nu inadmisibilă, cum în mod greșit a calificat-o comisia”*),

aceasta s-a limitat la a preciza că livrarea de produse de tipul specificat la lotul 4 este de 1.184.890 lei, fără a indica livrările care, în opinia sa, nu respectă prevederile fișei de date a achiziției.

Autoarea contestației susține că toate documentele pe care le-a depus în vederea justificării experienței similare indicau o valoare totală a livrărilor de produse similare de 6.107.534,40 lei, aceasta în ipoteza în care experiența similară se calcula prin raportare la codul CPV 38551000-2 contoare de energie sau de 1.680.640 lei, în situația în care se luau în calcul doar contoarele trifazate.

Subliniază faptul că, în absența acestor explicații se află în situația de a nu-și putea pregăti corespunzător argumentația, raportându-se doar la „supoziții”.

Astfel, petenta presupune că livrarea unei părți a contoarelor care au făcut obiectul contractului nr. 13/05.04.2020, indicat ca experiență similară, nu a fost luată în considerare de către entitatea contractantă și, mergând mai departe cu supozițiile și însumând valorile livrărilor prezentate ca experiență similară, consideră că motivul acestei decizii a fost modalitatea de conectare a unor contoare (conectoare semidirectă/indirectă vs. conectare directă, cum era prevăzut în obiectul lotului 4).

SC ... SA precizează că, având în vedere „*omisiunile entității contractante*” cu privire la motivele exacte ale declarării ofertei sale ca fiind inadmisibilă (inacceptabilă), întreaga sa argumentație privind nelegalitatea deciziei de respingere pe care o dezvoltă în cuprinsul contestației are la bază ipoteza prezentată anterior.

Contestatoarea susține că, pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară de la pct. III.1.3.a) din fișa de date a achiziției, în formularul DUAЕ, la secțiunea „*Capacitatea tehnică și/sau profesională*”, a indicat contractele de furnizare produse similare celor care făceau obiectul achiziției.

Menționează că, prin solicitarea de clarificări din data de 24.09.2020, entitatea contractantă i-a cerut să indice contractele declarate ca experiență similară, defalcate pe fiecare lot în parte, și să prezinte documentele suport pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ privind experiența similară, solicitare la care a răspuns în data de 29.09.2020, indicând experiența similară pentru fiecare lot în parte și depunând contractele considerate ca fiind experiență similară, împreună cu documentele doveditoare ale livrărilor, respectiv facturi fiscale, procese verbale de predare –primire și recomandări de la beneficiari.

SC ... SA precizează că, pentru lotul 4 al procedurii de atribuire, a declarat următoarele contracte:

1. Contractul subsecvent sectorial de furnizare produse nr. ..., având ca obiect „*Contoare statice monofazate de energie electrică activă și reactivă, cu ceas de comutație - LOT 2*”, „*Contor static monofazat de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM - LOT 3*” și „*Contor*”

static trifazat de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM - LOT 4", în valoare de 2.375.440 lei, având ca beneficiar ... SA;

2. Contractul de furnizare produse nr. 13/05.04.2018, având ca obiect „*Furnizare contoare de energie electrică mutitarif și curba de sarcina, cu autoscalare și modem exterior*”, în valoare de 587.500 lei, având ca beneficiar ... SA;

3. Contractul subsecvent sectorial de produse nr. R 3470/ 29.09.2017, având ca obiect „*Livrare contoare de energie electrică*”, în valoare de 1.694.254,40 lei, având ca beneficiar ... SA.

Autoarea contestației arată că, analizând valoarea finală a experienței similare, luată în calcul de entitatea contractantă și consemnată în comunicarea privind respingerea ofertei (1.184.890 lei), presupune că următoarele livrări au fost reținute de către comisia de evaluare ca fiind experiență similară:

1. livrările din cadrul lotului 4 al contractului subsecvent sectorial de furnizare produse nr. C26544/P/7000/ 17.12.2019, având ca obiect „*contoarele statice trifazate de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM*” - LOT 4, în valoare de 728.760 lei (comisia nu a considerat corespunzătoare livrările de contoare monofazate, obiect al loturilor 2 și 3)

2. livrările din cadrul lotului 4 al contractului subsecvent sectorial de furnizare produse nr. C-19769/P/7000/ 30.09.2019, respectiv „*contoare statice trifazate de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM - LOT 4*”, în valoare de 364.380 lei (comisia nu a considerat corespunzătoare livrările de contoare monofazate, obiect al loturilor 2 și 3).

3. livrările contoarelor de energie electrică multitarif și curba de sarcină cu autoscalare și modem exterior - montaj direct din cadrul contractului de furnizare produse nr. 13/ 05.04.2018, în valoare de 91.750 lei (comisia nu a considerat corespunzătoare livrările aceluiași tip de contor, dar cu montaj indirect sau semidirect, în sumă de 495.750 lei).

4. nu a considerat corespunzătoare nicio livrare din cadrul contractului subsecvent sectorial de produse nr. R3470/ 29.09.2017, fiind contoare monofazate.

În opinia sa, chiar dacă din experiența similară ar fi fost excluse toate contoarele monofazate, în pofida faptului că acestea se încadrează în același cod CPV, și ar fi fost luate în considerare doar contoarele trifazate care măsoară energie activă și reactivă, multitarif (cu ceas), valoarea produselor similare cu cele solicitate în lotul 4 pe care le-a prezentat, ar fi fost de 1.680.640 lei, ce depășea valoarea solicitată prin caietul de sarcini.

Arătând că o altă presupunere a sa este aceea potrivit căreia entitatea contractantă ar fi considerat că doar livrările de contoare de energie electrică trifazate cu montaj direct îndeplinesc condițiile solicitate pentru experiența similară și nu cele de contoare trifazate cu montaj

semidirect/indirect, autoarea contestației apreciază că ,în această ipoteză, este relevant faptul că, deși prin fișa de date a achiziției s-au solicitat „*produse similare obiectului contractului*”, respectiv „*produse de natură și complexitate similară/comparabilă cu produsele care fac obiectul contractului*”, comisia de evaluare a reținut, pentru demonstrarea experienței similare, doar produsele cu montaj direct, adică identic cu cel ce face obiectul lotului 4 al procedurii de atribuire.

Subliniind faptul că procedura de atribuire are ca obiect strict livrarea de contoare, nu și de servicii de montaj/instalare, care sunt în sarcina entității contractante, contestatoarea opinează că modalitatea de montare (conectare) a contoarelor ar putea avea relevanță din perspectiva experienței similare, doar în contextul în care ar trebui să furnizeze și serviciile de montaj și este absolut irelevantă în contextul prezentei proceduri.

Menționează că, pentru a proba faptul pentru justificarea experienței similare s-au prezentat contracte de furnizare echipamente „*de natura și complexitate similară/comparabilă cu produsele care fac obiectul contractului*”, a atașat contestației anexa 8, în care a realizat o comparație a caracteristicilor tehnice ale echipamentelor solicitate în procedura de atribuire și ale echipamentelor livrate în cadrul contractelor prezentate pentru justificarea experienței similare, care relevă faptul că anterior sunt net superioare din punctul de vedere al complexității (ca și caracteristici tehnice) celor solicitate.

În ce privește tipul de conectare, autoarea contestației susține că, în comparație cu conectarea directă, conectarea indirectă sau semidirectă (prin intermediul unor reductori externi de curent și/sau tensiune) este o facilitate superioară, deoarece prin acest tip de conectare se pot măsura curenți din rețea de până la 6.000 A (în funcție de tipul reductorilor de curent folosiți), cu o precizie de măsurare cel puțin dublă (clasa C sau 0,5 s), spre deosebire de conectarea directă prin intermediul căreia se pot măsura curenți de 100 A și precizia este mai scăzută (clasa B).

Subliniază faptul că, deși modul în care se realizează conectarea fizică în rețea (direct sau prin intermediul reductorilor de curent și/sau tensiune) este diferit, toate funcțiile de măsurare a energiei, de înregistrare, afișare, comunicație sau orice alta funcție sunt identice pentru cele două tipuri de contoare, tipul de conectare în rețea neavând nici un fel de influență în complexitatea contoarelor, singura diferență fiind valoarea maximă de curent care circula în rețea ce poate fi măsurată, care este mai redusă în cazul contoarelor cu conectare directă.

Consideră că, prin utilizarea sintagmei „*similar*”, entitatea contractantă nu a impus prezentarea unor livrări de produse identice, ci a dat dreptul ofertanților de a-și dovedi experiența anterioară prin livrări de produse asemănătoare, care să fie destinate unei utilizări similare, iar similitudinea contoarelor solicitate în procedura de atribuire cu cele prezentate de societatea sa și neluate în considerare de către autoritatea

contractantă pentru demonstrarea experienței similare, întrucât erau cu montaj semidirect/indirect este evidentă.

În sprijinul susținerii sale, petenta invocă dispozițiile art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016.

Considerând că produsele pe care le-a oferat sunt similare cu cele care formează obiectul lotului 4, consideră că verificarea îndeplinirii cerințelor de calificare de către comisia de evaluare nu s-a realizat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

În același sens, contestatoarea arată că, în ipoteza în care avea neclarități privind oferta sa, comisia de evaluare avea posibilitatea de a-i solicita lămuriri suplimentare.

Subliniază faptul că o calificare a cât mai mulți ofertanți ar fi avut ca efect o concurență mai acerbă și, implicit, creșterea posibilității obținerii unor prețuri mai bune și de a utiliza eficient fondurile alocate acestui proiect.

Având în vedere cele expuse, SC ... SA consideră că a îndeplinit criteriul de calificare privind experiența similară, întrucât a făcut dovada livrării de produse similare în valoarea solicitată de entitatea contractantă, iar procesul de evaluare s-a realizat fără respectarea întocmai a prevederilor legale și ale documentației de atribuire, motiv pentru care solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Precizează că a constituit cauțiunea în quantum de 58.000 lei, respectând prevederile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

În drept, au fost invocate dispozițiile legale menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Atașat contestației, SC ... SA a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. ..., în valoare de 58.000 lei, emisă de ...

Prin punctul de vedere nr. 7000/118893/18.12.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. ..., ... SA a solicitat respingerea contestației, formulată de SC ... SA, ca neîntemeiată.

Preliminar, entitatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire, arătând că, pentru lotul 4 au depus oferta un număr de trei operatori economici, iar, în urma verificărilor informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, comisia de evaluare a solicitat tuturor ofertanților să prezinte documentele suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAE în ceea ce privește experiența similară declarată, în sensul defalcării pe fiecare lot în parte a valorii privind experiența similară aferentă.

Menționează că, la secțiunea C „Capacitatea tehnică și profesională” din DUAE, în scopul dovedirii experienței similare, ofertantul SC ... SA a declarat un număr de nouă contracte în valoare cumulată de

12.373.304,53 lei, iar, prin solicitarea de clarificări postată în SEAP în data de 24.09.2020, ofertantului i s-au cerut următoarele:

„(...) să defalcați cele declarate pe fiecare lot în parte, respectiv să reiasă experiența similară conform produselor și sumelor minime solicitate pe fiecare lot în parte (conform tabelului de mai jos).

În cazul în care experiența similară este demonstrată prin contracte care au avut ca obiect livrarea de produse/servicii care includ și alte produse față de tipul de contoare aferent lotului pentru care sunt prezentate, vă rugăm să precizați doar valoarea contoarelor de tipul lotului în care fac parte:

LOT	Denumire	Experiența similară solicitată	Experiența similară declarată	Descriere contracte
LOT 4 - (T1)	Contor static trifazat de energie electrică activă și reactivă, cu ceas, cu conectare directă	1.450.000 lei		

Totodată, în conformitate cu prevederile 205 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și coroborat cu H.G. nr. 394/2016, comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC ... SA și prezentarea documentelor suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ, pentru experiența similară, iar acesta a răspuns în data de 29.09.2020, declarând o valoare a experienței similară aferentă lotului 4 de 6.107.534,40 lei, valoarea cumulată a patru contracte din totalul de nouă contracte declarate.

Entitatea contractantă precizează că, astfel cum rezultă din tabelul de mai sus, contractele prezentate de ofertantul contestator pentru dovedirea experienței similare pentru lotul 4, sunt aferente mai multor loturi, iar, prin documentele justificative transmise, acesta nu a făcut dovada experienței similare decât pentru suma de 1.184.890,00 lei din valoarea totală de 1.450.000,00 lei solicitată pentru lotul 4 .

Justificând divizarea pe loturi a obiectului acordului-cadru, precum și solicitarea dovedirii experienței similare pentru fiecare lot în parte, entitatea contractantă precizează următoarele:

1. Lotizarea tipurilor de echipamente în cadrul aceleiași proceduri de achiziție a avut ca scop delimitarea clară a echipamentelor (contoare de energie electrică) în funcție de: numărul de echipaje (contoare monofazate respectiv contoare trifazate); soluția tehnică constructivă, legată de modul de conectare (directă, semidirectă, prin intermediul transformatoarelor de măsură de curent, respectiv indirectă, prin intermediul transformatoarelor de măsură de curent și tensiune); funcționalitățile contoarelor (fără funcționalități suplimentare, respectiv

cu funcționalități suplimentare - curba de sarcina, dublu sens, multitarif); posibilitatea de comunicare la distanță (cu sau fără modem GSM).

2. În aceste condiții, pentru fiecare dintre cele șase loturi, comisia de evaluare a solicitat, în mod explicit, ofertantului SC ... SA prezentarea experienței similare prin identificarea clară, în documentele puse la dispoziție, a contractelor/părților din contract care fac referire în mod explicit la contoarele livrate pentru fiecare lot în parte.

3. Interpretarea contestatoarei potrivit căreia contoarele trifazate în montaj semidirect și indirect au capabilități superioare celor în montaj direct este acceptabilă în măsura în care se discută doar despre funcționalitățile contoarelor, întrucât contoarele în montaj semidirect și indirect dispun în soluție standard de funcționalități suplimentare, în timp ce contoarele trifazate în montaj direct au aceste funcționalități suplimentare doar ca opțiune.

4. Din punct de vedere constructiv, contoarele de energie activă în montaj direct trebuie să suporte curenți maximi de până la 100 A și tensiuni de până la 400 V, în timp ce contoarele în montaj indirect trebuie să suporte curenți de maxim 6 A și tensiuni de maxim 100 V. Pe aceste considerente soluția constructivă a contoarelor în montaj direct diferă semnificativ de cele în montaj semidirect și indirect, motiv pentru care au și fost lotizate distinct.

Raportat la cele prezentate, entitatea contractantă consideră că eligibilitatea ofertanților trebuia demonstrată pentru fiecare lot în parte, prin livrarea de produse cu funcționalități și caracteristici specifice lotului respectiv și nu prin cumularea experienței din livrările de produse aferente mai multor loturi.

Organizatoarea procedurii menționează că, la secțiunea II 1.1.3) „Capacitatea tehnică și profesională” a anunțului de participare a solicitat operatorilor economici să facă dovada livrării de produse similare și nu identice, astfel:

1.) „Loturile: 1,2,3,4,5,6 Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat. Operatorilor economici li se impune/solicită să demonstreze că au livrat produse similare obiectului contractului în ultimii 3 ani (calculate până la data limita de depunere a ofertelor stabilită inițial prin invitația de participare publicată în SEAP, chiar dacă ulterior inițierii procedurii entitatea contractantă va decala aceasta data) din care să rezulte faptul că ofertantul a livrat produse de natura și complexitatea similară/comparabilă cu produsele care fac obiectul contractului/livrări de tipul celor precizate în obiectul contractului”.

În ceea ce privește comunicarea motivelor care au stat la baza respingerii ofertei contestatoarei, entitatea contractantă precizează că aceasta a fost informată despre faptul că, din totalul valorii experienței

similare prezentată pentru lotul 4, în conformitate cu documentele justificative depuse, a făcut dovada experienței similare doar pentru suma de 1.184.890,00 lei.

Susținând că a respectat dispozițiile Legii nr. 99/2016, entitatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de SC ... SA, ca neîntemeiată.

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

Prin adresa nr. 1276/23.12.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., intitulată „Note scrise”, SC ... SA a solicitat respingerea apărărilor formulate de autoritatea contractantă în punctul de vedere și admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Contestatoarea apreciază că, în punctul de vedere formulat, entitatea contractantă a confirmat indirect, prin necontestarea celor expuse în contestație, motivul pentru care doar o parte a experienței similare prezentate de societatea sa a fost luată în considerare, acesta constând în modalitatea de conectare/montaj a contoarelor, respectiv montaj direct (solicitat în cadrul procedurii de atribuire) vs. montaj semidirect/indirect (depus de ... SA ca experiență similară).

Reiterează faptul că entitatea contractantă nu i-a adus la cunoștință motivul pentru care nu a luat în considerare o parte din experiența similară, motiv pentru care a presupus care ar fi acestea raportându-se la valoarea experienței similare reținute de aceasta.

Susține că în pagina a patra a punctului de vedere organizatoarea procedurii a confirmat similitudinea produselor din punct de vedere a funcționalității lor, aceasta recunoscând că echipamentele prezentate de societatea sa în dovedirea experienței similare sunt superioare celor solicitate în procedura de atribuire.

Astfel, contestatoarea consideră că a respectat întocmai cerințele de la secțiunea III, pct. III. 1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” a fișei de date a achiziției.

În opinia contestatoarei, deși și în punctul de vedere entitatea contractantă susține că solicitarea privind experiența similară se referă la *„livrarea de produse similare si nu identice”*, aceasta susținere are doar rol declarativ, întrucât, în concret, în etapa de verificare a condițiilor de participare (capacitatea tehnică și profesională), a luat în considerare doar livrările de produsele identice, fapt contrar atât susținerilor sale, cât și prevederilor legale aplicabile.

Subliniază faptul că, din contractul de furnizare produse nr. 13/05.04.2018, prezentat pentru demonstrarea experienței similare, având ca obiect *„Furnizare contoare de energie electrica multitarif și curba de sarcină, cu autoscalare și modem exterior”* și o valoare de 587.500 lei, a cărui beneficiar este ... SA, entitatea contractantă a luat în considerare

doar produse în valoare de 91.750 lei. Menționează că procedura de atribuire a acestui contract nu a fost divizată pe loturi, deși avea ca obiect achiziția de contoare electrice cu moduri diferite de conectare la rețea, fapt ce confirmă că alte entități contractante au înțeles similitudinea contoarelor electrice, indiferent de modalitatea de conectare/montaj și au organizat o procedură cu obiect unic.

Față de cele prezentate, autoarea contestației apreciază că argumentul entității contractante conform căruia divizarea pe loturi a procedurii demonstrează de fapt diferențele dintre produse nu poate fi acceptată în absența altor argumente pertinente.

SC ... SA precizează că își susține argumentele prezentate în cadrul contestației și reiterează faptul că, deși modul de conectare fizică în rețea este diferit, toate funcțiile de măsurare a energiei, de înregistrare, afișare, comunicație și orice alte funcții sunt identice la contoarele cu montaj direct și la cele cu montaj semidirect/indirect, similitudinea acestor echipamente fiind de necontestat.

De asemenea, consideră că solicitarea dovedirii experienței similare doar a produselor identice este contrară prevederilor legale și cerințelor documentației de atribuire.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru sectorial având ca obiect *„Contoare de energie electrică și echipamente conexe pentru activitatea de măsurare, în perioada 2020-2021”*, cod CPV 38551000-2 contoare de energie (Rev. 2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare nr. ..., căruia i-a fost atașată documentația de atribuire sub forma fișierelor de date.

Conform celor menționate la pct. II.1.5) Valoarea totală estimată din cadrul anunțului de mai sus valoarea estimată a contractului sectorial este cuprinsă între ... lei, fără TVA, aferentă unui număr de 6 loturi; pentru lotul 4 *„(T1) Contor static trifazat de energie electrică activă și reactivă, cu ceas, cu conectare directă”* valoarea estimată, fără TVA, este cuprinsă între ... lei, fără TVA., iar la pct. II.2.5) s-a menționat criteriul de atribuire utilizat, respectiv „...”.

Conform raportului procedurii nr. 7000/109745/25.11.2020, pentru lotul 4 al procedurii de atribuire, au depus ofertă următorii ofertanți: ... SA, ... SA, ... SRL. În urma evaluării ofertelor, oferta depusă de SC ... SA a fost respinsă, ca inadmisibilă, în temeiul art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, deoarece *„nu a demonstrat livrarea de produse de valoare solicitată pentru lot 4”*, iar oferta ... a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în valoare totală minimă de 1.350.000, fără TVA și valoare totală maximă de 4.050.000 lei, fără TVA, respectiv un punctaj total de 100 puncte.

Nemulțumită de acest rezultat al procedurii, comunicat prin SEAP în data de 04.12.2020, SC ... SA a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze.

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

Din analiza contestației, Consiliul constată că nemulțumirea SC ... SA vizează modul în care entitatea contractantă a decis respingerea ofertei sale ca INADMISIBILĂ, pentru lotul 4 – „(T1) Contor static trifazat de energie electrică activă și reactivă, cu ceas, cu conectare directă”, motivat de faptul că nu a îndeplinit cerința referitoare la experiența similară. În opinia contestatoarei, valoarea produselor similare, pe care le-a furnizat, „ar fi fost de 1.680.460 lei”, adică peste valoarea solicitată prin documentația de atribuire.

Potrivit comunicării, postată pe SEAP în data de 04.12.2020, oferta contestatoarei, pentru lotul 4 criticat, a fost respinsă, ca „INADMISIBILĂ, în conf. cu Art. 143 alin. (2), lit. b) din HG 394/2016 (a fost depusă de un ofertat care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire – ofertantul nu a demonstrat livrarea de produse de valoarea solicitată pentru LOT 4 de 1.450.000, valoarea demonstrată pentru livrarea de produse de tipul specificat la LOT 4 est de 1.184.890 lei) RESPINS în conf. cu Art. 143 alin. (1) din HG 394/2016”.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP ce conțin eventuale modificări, prin faptul că au depus ofertă, respectivele reguli și rigori au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile documentației și-au consolidat forța obligatorie atât pentru entitatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. Prin urmare, la acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul are în vedere fișa de date a achiziției unde la cap. III.1.3.a) - *Capacitatea tehnica si/sau profesionala*, referitor la îndeplinirea cerinței experiență similară, se solicită:

„Pentru contractele de achizitie de bunuri: executarea de livrari de tipul specificat

Operatorilor economici li se impune/solicita sa demonstreze ca au livrat produse similare obiectului contractului in ultimii 3 ani (calculate pana la data limita de depunere a ofertelor stabilita initial prin invitatia de participare publicata in SEAP, chiar daca ulterior initierii procedurii entitatea contractanta va decala aceasta data) din care sa rezulte faptul ca ofertantul a livrat produse de natura si complexitatea similara/

comparabila cu produsele care fac obiectul contractului/livrării de tipul celor precizate în obiectul contractului pentru valori cumulate de cel puțin: LOT 1 – 2.800.000 lei; LOT 2 – 900.000 lei; LOT 3 - 1.000.000 lei; **LOT 4 - 1.450.000 lei**; LOT 5 - 3.200.000 lei; LOT 6 - 9.200.000 lei, la nivelul a unuia sau mai multe contracte. (...)”.

Consiliul reține că, în etapa de evaluare a ofertelor, entitatea contractantă, având anumite nelămuriri cu privire la modul de îndeplinire a cerinței referitoare la experiența similară de către contestatoare, în temeiul art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, potrivit căruia „În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”, prin adresa, existentă la filele 287-289, a solicitat contestatoarei să defalce cele declarate în DUAЕ „ pe fiecare lot în parte, respectiv să reiasă experiența similară conform produselor și sumelor minime solicitate pentru fiecare lot în parte”, precum și depunerea „documentelor suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ , la experiența similară – LOT 1,2,3,4,5,6”.

Contestatoarea a răspuns prin adresa existentă la filele 290-295 ale dosarului cauzei, prezentând informațiile solicitate defalcate pentru fiecare lot în parte, astfel că, pentru lotul 4, au fost indicate următoarele documente:

1. Contractul subsecvent sectorial de furnizare produse nr. C26544/P/7000/17.12.2019, având ca obiect „Contoare statice monofazate de energie electrică activă și reactivă, cu ceas de comutație - LOT 2”, „Contor static monofazat de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM - LOT 3” și „Contor static trifazat de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM - LOT 4”, în valoare de 2.375.440 lei, având ca beneficiar ... SA;

2. Contractul subsecvent sectorial de furnizare produse nr. C19769/P/7000/17.12.2019, având ca obiect „Contoare statice monofazate de energie electrică activă și reactivă, cu ceas de comutație - LOT 2”, „Contor static monofazat de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM - LOT 3” și „Contor static trifazat de energie electrică activă cu dublu sens și modem GSM - LOT 4”, în valoare de 1.450.340 lei, având ca beneficiar ... SA;

3. Contractul de furnizare produse nr. 13/05.04.2018, având ca obiect „Furnizare contoare de energie electrică mutitarif și curba de sarcină, cu autoscalare și modem exterior”, în valoare de 587.500 lei, având ca beneficiar ... SA;

4. Contractul subsecvent sectorial de produse nr. R 3470/29.09.2017, având ca obiect „Livrare contoare de energie electrică”, în valoare de 1.694.254,40 lei, având ca beneficiar ... SA.

Consiliul constată că atașat acestei adrese, contestatoarea transmis copii după documente justificative, respectiv: procese-verbale, facturi fiscale, anexe, recomandări etc..

Verificând conținutul documentelor întocmite de către entitatea contractantă (proces-verbale de evaluare), Consiliul constată că nu se regăsesc informații/explicații ale acesteia care să justifice concluzia, ce a stat la baza respingerii ofertei contestatoarei, potrivit căreia: *„valoarea demonstrată pentru livrarea de produse de tipul specificat la LOT 4 est de 1.184.890 lei”*.

Prin urmare simpla mențiune din procesul-verbal nr. 7000/10075/02.11.2020 (filele 420-433) potrivit căreia referitor la *„Ofertantul ... (...) nu sunt îndeplinite cerințele pentru LOT 4 (...) nu a demonstrat livrarea de produse de valoarea solicitată pentru LOT 4”*, precum și din comunicarea postată pe SEAP în data de 04.12.2020, fără a indica, în mod clar, raționamentul care a condus la această concluzie, chiar și prin efectuarea unor calcule, raportat la cantitățile, valoarea, natura produselor similare ce au făcut obiectul contractelor enumerate mai sus, nu poate fi considerată concludentă, entitatea contractantă fiind obligată să respecte, pe de o parte, principiul transparenței, stabilit de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 99/2016, iar pe de altă parte dispozițiile art. 228 alin. (2) lit. b) din același act normativ, potrivit cărora: *„ (2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la [alin. \(1\)](#), entitatea contractantă are obligația de a cuprinde: (...) b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”*, norme legale, pe care entitatea nu le-a respectat.

Legat de acest aspect, Consiliul constată că nici în cadrul punctului de vedere nr.7000/118893 din 18.12.2020, înregistrat la CNSC cu nr. ..., entitatea contractantă nu prezintă informații/detalii/ calcule pe baza cărora a ajuns doar la suma de „1.184.890,00 lei” care ar rezulta din „documentele justificative puse la dispoziție”, de către SC ... SA în demonstrarea experienței similare.

În ceea ce privește alegațiile entității contractante, din același punct de vedere, referitoare la anumite caracteristici tehnice aferente produselor în cauză, Consiliul nu le va lua în considerare deoarece, scopul cerinței, așa cum a fost formulată în fișa de date a achiziției, respectiv: *„ (...) din care sa rezulte faptul ca ofertantul a livrat produse de natura si complexitatea similara/ comparabila cu produsele care fac obiectul contractului/livrari de tipul(...)”*, prin urmare, demonstrarea experienței similare se face prin activități de furnizare a produselor similare, care au fost deja efectuate și au rolul de a arată capacitatea ofertantului de a duce la bun sfârșit contractul de achiziție publică în cauză.

Prin urmare, având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul stabilește că, în mod eronat, entitatea contractantă a respins, ca „inadmisibilă”, oferta contestatoarei, întrucât, pe aspectul criticat, nu

sunt incidente, în acest moment, *prevederile art. 143 alin. (2) lit. b) din HG 394/2016, conform cărora: „(2) În condițiile art. 228 [alin. \(4\)](#) din Lege, 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”,* așa cum susține ... SA, astfel va dispune obligarea acesteia din urmă în a efectua o analiză concretă a documentelor prezentate de contestatoare în dovedirea experienței similare, conform prevederilor art. 133 alin. (1) lit. b) din HG nr. 394/2016: *„În raport cu sarcinile și responsabilitățile stabilite, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: (...) b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați”,* iar acolo unde, eventual, există neconcordanțe, neclarități etc., să procedeze la aplicarea prevederilor art. 140 alin. (4) din același act normativ, potrivit cărora: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile [art. 221](#) din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”,* raportat evident la conținutul documentației de atribuire.

De asemenea, în verificarea respectivelor documente aparținând contestatoarei, entitatea contractantă va avea în vedere faptul că sintagma „similar” nu înseamnă „identic”, ci „*asemănător, corespondent, analog*”, astfel încât să țină seama de denumirea lotului 4.

În concluzie, Consiliul constată că etapa de analiză a informațiilor/documentelor aparținând SC ... SA, în ceea ce privește demonstrarea cerinței privind experiența similară, nu este finalizată, în conformitate cu normele legale expuse anterior, astfel că va obliga entitatea contractantă să prezinte o analiză concretă a conținutului respectivelor documente, așa cum impun dispozițiile art. 133 alin. (1) lit. b) din HG nr. 394/201, citate mai sus.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA și va anula raportul procedurii nr. 7000/109745/25.11.2020 și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei, inclusiv adresa de comunicare din data de 04.12.2020, pentru lotul 4.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 zile, cu reevaluarea ofertei contestatoarei în ceea ce privește îndeplinirea cerinței referitoare la experiența similară, pentru lotul 4, conform celor precizate în motivare.

Va respinge solicitarea contestatoarei de *„constatare a îndeplinirii (...) condiției de participare privind capacitatea tehnică și/sau profesională – experiența similară”*, întrucât, anterior, s-a dispus reevaluarea ofertei acesteia pe acest aspect.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către SC ... SA, cu sediul în ..., în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA, cu sediul în ..., și anulează raportul procedurii nr. 7000/109745/25.11.2020 și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei, inclusiv adresa de comunicare din data de 04.12.2020, pentru lotul 4.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 zile, cu reevaluarea ofertei contestatoarei în ceea ce privește îndeplinirea cerinței referitoare la experiența similară, pentru lotul 4, conform celor precizate în motivare.

Respinge solicitarea contestatoarei de *„constatare a îndeplinirii (...) condiției de participare privind capacitatea tehnică și/sau profesională – experiența similară”*, întrucât, anterior, s-a dispus reevaluarea ofertei acesteia pe acest aspect.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...
...

Membru,

...
...

Membru,

...
...

Redactată în 4(patru) exemplare originale, conține ... pagini.