

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu subcontractant ..., cu sediul în ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ... și a raportului procedurii nr. ..., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ... în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ..., s-au solicitat următoarele:

1. Anularea actelor de evaluare din care rezulta ca, în mod nelegal, oferta depusa de Asocierea ... (Leader), ... a fost declarată ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente;

2. Anularea deciziei autorității contractante, din care rezultă că, în mod nelegal, oferta depusă de Asocierea ... (Leader), ... a fost declarată ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;

3. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei depusă de Asocierea ... (Leader), ...;

4. Anularea proceselor verbale intermediare, întocmite în etapa de evaluare, în conformitate cu prevederile art. 127 alin. (1) lit. n) din HG nr. 395/2016, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;

5. Anularea deciziei prin care oferta ... (cu ... - subcontractant), a fost declarată admisibilă, însă clasată pe locul 2 (doi) în clasamentul ofertelor, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;

6. Anularea comunicării rezultatului procedurii și a raportului procedurii în partea ce vizează evaluarea ofertelor depuse de ..., cu motivarea că ofertele indicate se impuneau a fi declarate inacceptabile și neconforme pentru motive suplimentare față de cele indicate în actele de evaluare;

7. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate de ... pentru soluționarea contestației, în temeiul dispozițiilor art. 29 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 451-453 din Codul de procedura civilă;

8. Asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, inclusiv, la ofertele depuse de (1) Asocierea ... (Leader), ...; (....

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică comunicarea rezultatului procedurii nr. ... și raportul procedurii nr., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

Cu titlu prealabil, contestatorul redă o serie de aspecte vizând accesul la studierea dosarului achiziției la autoritatea contractantă.

În motivarea contestației, ... prezintă motivele de nelegalitate și netemeinicie cu privire la evaluarea ofertei asocierea ... (LEADER), ... învederând că:

Oferta depusă de asocierea ... (LEADER), ... se impunea a fi declarată ca fiind neconformă, în temeiul prevederilor statuate în cuprinsul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, întrucât:

1. Asocierea nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire privind termenul de intervenție - prin documentație s-a solicitat un termen maxim de intervenție de 12 ore, iar în oferta asocierii câștigătoare se regăsește un termen de intervenție de 24 de ore;

2. Asocierea a oferat o serie de elemente/activități/lucrări care nu fac obiect prezentei proceduri;

3. Asocierea nu îndeplinește cerințele privind personalul de specialitate;

4. Asocierea nu îndeplinește cerințele privind utilajele și echipamentele - ofertantul nu a indicat și anexat documentele justificative care să ateste forma de deținere sau dreptul de utilizare a echipamentelor și utilajelor;

5. Asocierea nu îndeplinește cerințele privind prezentare propunerii financiare. De asemenea, oferta acestuia se impune a fi declarată ca neconformă și inacceptabilă în temeiul prevederilor art. 134 alin. (5) și (6) din HG nr. 395/2016 cu motivarea că Asocierea a completat fișele tehnice aferente propunerii financiare și a modificat în mod substanțial graficul fizic și valoric de execuție;

6. Asocierea nu îndeplinește cerințele din Fișele tehnice 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 și 11.

Ofertele depuse de (1) Asocierea ... (Leader),...; se impuneau a fi declarate ca fiind neconforme, în temeiul prevederilor statuate în cuprinsul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, cu motivarea că acești ofertanți:

7. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 1 Panou Fotovoltaic min. 410Wp - cerințe indicate și detaliate la punctul 3;

8. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 1 Panou Fotovoltaic min. 410Wp - punctul 5;

9. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 2 - Invertor Trifazat 50 kW - nu a prezentat certificatul solicitat la punctul 3;

10. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 2 - Invertor Trifazat 50 kW - echipamentul oferat nu îndeplinește cerințele de la punctul 2;

11. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 3 - Invertor Trifazat 60 kW - nu a prezentat certificatul solicitat la punctul 3;

12. ofertanții nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 9, punctele 3.2 - 3.8;

13. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 9, punctul 1.13 privind inscripționarea și compartimentul de accesorii electrice;

14. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 8, punctul 2.1;

15. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 8, punctele 1.2, 1.3, 1.4, 1.5, 1.6 și 1.7;

16. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 7, punctul 3;

17. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 6, punctul 3;

18. nu îndeplinesc cerințele din Fișa tehnică nr. 5, punctul 3.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. solicită respingerea contestației formulată de către ... ca fiind nefondată și menținerea rezultatului procedurii.

După ce prezintă un istoric al procedurii în cauză, împotriva criticilor punctuale aduse de contestator, autoritatea contractantă se apără arătând că:

... a formulat contestație fără un fundament legal, deoarece atât oferta sa, cât și oferta Asocierii ... SRL - ... SRL au fost declarate admisibile, însă nu putea fi ales decât un singur câștigător, ce s-a stabilit prin aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, în urma decriptării ofertelor financiare, aducând astfel un avantaj financiar considerabil autorității contractante. Diferența de preț dintre cele două oferte este considerabilă, oferta Asocierii ... SRL - ... SRL fiind cu ... lei, fără TVA, mai mică decât cea a contestatorului Această sumă este foarte importantă pentru UAT ... deoarece o mare parte din ea ar trebui plătită în plus la cofinanțarea de la bugetul local ce ar produce un dezavantaj major din punct de vedere financiar și ar elimina efectele principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, principiu la baza căruia s-a ales criteriul de atribuire.

Din cuprinsul contestației, reiese că ... și-ar fi dorit să fie respinse toate ofertele, pentru a i se atribui acest contract la o valoare apropiată de valoare estimată (diferența dintre valoarea estimată și valoarea ofertă este de doar 9.096 lei, fără TVA), motiv pentru care a solicitat toate ofertele și a efectuat propria evaluare a ofertelor în avantajul vădit al său și dezavantajul autorității contractante, folosind propriile interpretări, inventând cerințe suplimentare și chiar dând sensuri diferite ale termenilor din oferte și din documentația de atribuire.

Afirmația contestatorului prin care se cere obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației nu este una legală și chiar illogică, deoarece acesta a primit același tratament egal ca și restul ofertanților, transparența procedurii a fost asigurată, ... fiind chiar privilegiată, asigurându-i-se acces la toate procesele verbale de evaluare încheiate de comisia de evaluare și la ofertele celorlalți participanți la procedură în afară de Prejudiciul evident ar fi al autorității contractante datorită valorii foarte ridicate a propunerii financiare a ofertantului ..., precum și a tergiversării încheierii contractului de execuție, fapt ce va duce la depășirea termenului de finalizare a contractului de finanțare, ce are ca termen de finalizare, luna decembrie 2026 și implicit a pierderii finanțării.

În concluzie, autoritatea contractantă afirmă a respectat întru-totul legislația în materie de achiziții publice făcând toate demersurile necesare în vederea finalizării procedurii de atribuire și informarea ofertanților asupra rezultatului procedurii. Evaluarea ofertelor s-a realizat cu respectarea conținutului documentației de atribuire, dar și a legislației în materia achizițiilor publice, motiv pentru care autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației ca nefondată.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 și ale anexei la HG nr. 395/2016.

Având în vedere solicitarea contestatorului de a i se permite studierea dosarului cauzei, prin adresa nr., Consiliul a transmis o invitație în acest sens, la care, ... a dat curs fără ca în termenul acordat sau până la data prezentei să depună concluzii scrise.

... a constituit cautiunea în quantum de

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului având ca obiect ..., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată a contractului este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

Au fost primite în cadrul procedurii 6 oferte, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. ..., prin care a fost

desemnată câștigătoare oferta depusă de Asocierea ... SRL – ..., cu o propunere financiară de lei, în timp ce oferta contestatorului a fost clasată pe locul 2, cu o propunere financiară de lei, celelalte oferte fiind respinse.

Nemulțumit de rezultatul procedurii astfel stabilit, pentru motivele evocate în cele ce preced, ... a depus contestația de față.

Cu ocazia studiului dosarului cauzei, Consiliul a asigurat contestatorului accesul la documentele dosarului achiziției inclusiv la oferta depusă de Asocierea ... SRL – ..., care nu a fost declarată confidențială.

A procedat Consiliul astfel în contextul în care, criteriul de atribuire fiind prețul cel mai scăzut, oferta ... se află clasată pe locul 2, situație în care nu-i servește vreunui interes consultarea celorlalte oferte care, mai mult, sunt respinse iar deciziile de respingere au fost însușite ca atare.

Având în vedere că ... i-a fost asigurat accesul la documentele cu relevanță în soluționarea contestației, solicitarea acestuia de obligare a autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziție publice este rămasă fără obiect.

Pe fondul contestației, Consiliul ia act că ... reclamă caracterul admisibil al ofertei desemnată câștigătoare care, în opinia sa, este neconformă, sub un prim aspect, deoarece nu a respectat prevederile caietului de sarcini referitoare la termenul de intervenție de 12 ore.

Având a analiza temeinicia acestei critici, Consiliul observă că, prin punctul de vedere referitor la contestație, autoritatea contractantă arată că Asocierea ... SRL – ... a afirmat că *Durata de intervenție în lucrare, pentru constatare și stoparea evoluției defectului este de 24 de ore iar termenul de remediere a defectului este de cel mult 2 zile*, justificând decizia sa de a considera îndeplinită cerința caietului de sarcini pe considerentul că ofertantul a utilizat noțiunea de *durata de intervenție în lucrare pentru constatarea și stoparea evoluției efectului* ceea ce diferă de *termenul de intervenție pentru limitarea eventualelor accidente și menținerea în exploatare a clădirii*. Continuă autoritatea contractantă în sensul că durata de intervenție în lucrare reprezintă intervalul de timp de la 0 la 24 ore, în care se desfășoară acțiunea pentru constatarea și stoparea evoluției defectului, iar termenul de intervenție pentru limitarea eventualelor accidente și menținerea în exploatare a clădirii este inclus în intervalul duratei de intervenție.

Reținută fiind cerința regăsită la pct. 3 *Durata de realizare a lucrărilor și garanție* din caietul de sarcini, potrivit cu care:

(...) În perioada de garanție ofertantul va realiza toate reparațiile (lucrări pentru îndepărtarea degradărilor/defecțiunilor apărute) pe cheltuiala proprie (materiale și manoperă, transporturi etc). Nu vor fi incluse degradările produse din cauze accidentale: calamități naturale sau intervenția omului, **termenul de intervenție maximă acceptat fiind**

de 12 ore pentru limitarea eventualelor accidente și menținerea în exploatare a clădirii. Termenul de reparație a defecțiunilor, începând de la momentul limitării efectelor accidentale, este de maxim 2 zile lucrătoare de la apariția evenimentului până la repunerea sistemului în funcțiune integrală.,
cu luarea în considerare a intervalului de 24 de ore ofertat de asociere pentru intervenție, Consiliul nu achiesează opiniei autorității contractante, deoarece, dincolo de terminologia utilizată de asociere în cadrul ofertei, este cert că asocierea și-a asumat un interval de timp pentru intervenție mai mare decât cel maximal indicat de autoritatea contractantă, respectiv a oferta 24 de ore față de maximum acceptat de 12 ore.

Această concluzie se impune cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă nu indică și Consiliul nu identifică unde anume în propunerea tehnică desemnată câștigătoare se regăsește asumarea termenului maximal de intervenție prevăzut în caietul de sarcini, fiind fără dubiu că *durata de intervenție* de 24 de ore ofertată de asociere este chiar termenul de intervenție cerut.

Subliniază Consiliul că, impunând anumite reguli în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți și fără a lipsi de utilitate stabilirea cerințelor obligatorii.

Și jurisprudența constantă a CJUE este în sensul că în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Așadar, regulile sub care se desfășoară o procedură de achiziție publică obligă la respectarea întocmai a cerințelor documentației de atribuire, de la care nici ofertanții, nici autoritatea achizitoare și nici organul de control administrativ-jurisdicțional nu se pot abate.

Cerința caietului de sarcini a fost una clară și expresă, astfel că ofertanții aveau obligația de a și-o asuma ca atare, ceea ce asocierea desemnată câștigătoare nu a înțeles să facă.

Prin urmare, existând obligația îndeplinirii tuturor cerințelor puse în vedere ofertanților prin caietul de sarcini, printre care cea legată de termenul de intervenție, prin încălcarea acestei părți a documentației de atribuire au devenit aplicabile prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) HG nr. 395/2016 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini).

O altă critică a contestației este cea conform căreia asocierea câștigătoare nu îndeplinește cerința din Fișa tehnică nr. 1 – *Panou fotovoltaic min 410 Wp*, având conținutul:

Se va prezenta Certificat/Certificate de conformitate care să ateste conformitatea echipamentului cu standardele europene: IEC 61215, IEC61739 emise de un laborator acreditat: Testat TUV.

Față de pretenția contestatorului, autoritatea contractantă se apără susținând că ofertantul a declarat că *Se va prezenta Certificat/Certificate de conformitate care să ateste conformitatea echipamentului cu standardele europene: IEC61215, IEC61731 emise de un laborator acreditate; Testat TUV* astfel că cerința este îndeplinită deoarece nu s-a cerut expres depunerea acestui certificat de către potențialii operatori economici participanți la procedură. Continuă autoritatea contractantă cu precizarea că certificatul se va depune de operatorul economic căruia i se va atribui lucrarea și va fi depus la cartea tehnică, până la efectuarea recepției lucrării.

Analizând cerința a cărei nerespectare se impută asocierii câștigătoare, Consiliul reține că interpretarea pe care o încearcă să o acrediteze autoritatea contractantă anume că certificatele în discuție ar fi trebuit prezentate la un alt moment decât cel al depunerii ofertelor, respectiv odată cu cartea tehnică, este lipsită de suport.

Dacă dorea ca certificatele să fie prezentate la o altă dată decât cea a depunerii ofertei, autoritatea contractantă ar fi trebuit să precizeze explicit aceasta în cadru cerinței, în raport cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, care obligă autoritatea contractantă să includă în documentația de atribuire orice cerință care să asigure ofertanților o informare corectă și completă cu privire la cerințele achiziției.

Pe cale de consecință, în lipsa unei precizări explicite în sensul de mai sus, nefiind îndeplinită exigența respectării principiului transparenței, rezultă că ofertanții aveau obligația de a prezenta certificatele în cadrul propunerii tehnice depusă la data limită de depunere a ofertelor, această dată fiind cea de referință, la care cerința impusă trebuia îndeplinită.

Corelativ, în lumina atribuției de verificare prevăzută la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare nu era îndrituită să considere îndeplinit cerința impusă ci să constate lipsa certificatelor explicit cerute și, prin urmare, neîncadrarea propunerii tehnice a asocierii în categoria celor admisibile.

O situație similară o constată Consiliul și vizavi de critica 9, constituită de susținerea contestatorului conform căreia asocierea câștigătoare nu a îndeplinit cerința din Fișa tehnică nr. 2 – *Invertor trifazat 50 kW*, având conținutul:

Se va prezenta certificat de conformitate care să ateste conformitatea echipamentului cu standardul european EN 50549-1 – IEC 62109-1/-2 – IEC 61727 – IEC 62116 – IEC 61683 echivalent emis de către un organism de certificare acreditat la nivel european.

Ca și în cazul cerinței precedente, autoritatea contractantă se apără susținând că nu a cerut expres depunerea acestui certificat de către potențialii operatori economici participanți la procedură, respectivul certificat urmând a fi depus de către operatorul economic căruia i se va atribui această lucrare și va fi depus la cartea tehnică a lucrării.

În lumina celor deja precizate, văzând că în conținutul cerinței nu se regăsește, în mod explicit, o precizare în sensul cele invocate acum de autoritatea contractantă, interpretarea cerinței la care s-a oprită aceasta în evaluarea ofertelor este eronată.

Este adevărat că în cadrul cerinței a fost utilizat viitorul (Se va prezenta...) însă acest argument nu este unul suficient în lumina legislației achizițiilor publice, spre a fi validată interpretarea autorității contractante.

Relevante speței se rețin a fi și prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, potrivit cu care Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv., da și jurisprudența CJUE, spre pildă considerentele din cauza **C-42/13**, potrivit cu care:

42. Or, **Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit**, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. **Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.**

Deosebit de importantă este și aprecierea Curții din cauza **C-....**, din hotărârea din ..., paragraful 38, potrivit căreia toți ofertanții sunt ținuti de obligația de diligență la redactarea propriilor oferte, precum și aprecierea potrivit căreia criteriul privind conformitatea ofertei este absolut, nerespectarea documentației de atribuire impunând respingerea ofertei (cauza T-4/01, hotărârea din 25.02.2023, cauza T-183/00, hotărârea din 25.02.2023).

Prin urmare, în lipsa unei cerințe explicite a documentației de atribuire referitoare la depunerea certificatului la un alt moment decât cel a depunerii ofertelor, declararea drept admisibilă a unei propuneri tehnice care nu conține certificatul cerut nu este posibilă.

Date fiind cele de mai sus, care demonstrează cu prisosință că oferta Asocierii ... SRL – ... nu se încadrează în categoria celor admisibile, Consiliul nu va mai analiza temeinicia celorlalte critici referitoare la oferta arătată, deoarece o atare analiză este lipsită de utilitate.

De asemenea, nu va proceda Consiliul la analiza criticilor contestatorului cu privire la celelalte oferte depuse în cadrul procedurii, deoarece, fiind însușite ca atare deciziile de respingere de către ofertanți, analiza criticilor nu ar aduce vreun beneficiu contestatorului.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația și va anula raportul procedurii nr. ..., în ceea ce privește evaluarea ofertei Asocierii ... SRL – ... precum și actele subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând să continue procedura cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor ce preced, în termen de 10 zile de la primirea prezente.

Cu privire la reevaluarea celorlalte oferte criticate, în temeiul alin. (6) al aceluiași articol, contestația va fi respinsă.

Cererea de plată a cheltuielilor de judecată va fi respinsă având în vedere că nu s-a făcut dovada unor atare cheltuieli.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. ..., în partea care privește evaluarea ofertei Asocierii ... SRL – ... precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să continue procedura cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor ce preced, în termen de 10 zile de la primirea prezente.

Respinge, ca nefondată, contestația în ceea ce privește celelalte oferte criticate.

Respinge cererea de plată a cheltuielilor de judecată, formulată de

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.