

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: 11.07.2023

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32078/14.06.2023, formulată de către ..., cu sediul social în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ..., cu sediul în ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 16686/07.06.2023 și a raportului procedurii nr. 16685/07.06.2023, documente emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, reprezentată convențional de ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări pentru obiectivul «Creșterea eficienței energetice a infrastructurii de iluminat public - zona centrală, ...»”, cod CPV 45316110-9 Instalare de echipament de iluminare stradală (Rev. 2), publicată, în S.E.A.P., în anexa anunțului de participare nr. ...2/ 08.02.2023, s-au solicitat Consiliului următoarele: „(1) Anularea adresei nr. 16686/07.06.2023 privind comunicarea rezultatului procedurii antemenționate; (2) Anularea Raportului procedurii înregistrat sub nr. 16685/ 07.06.2023 și a tuturor documentelor ce au stat la baza întocmirii acestuia și/sau reprezintă parte componentă a raportului procedurii; (3) Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, începând cu etapa verificării conformității ofertelor; (4) Obligarea la achitarea cheltuielilor de judecată”. În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a solicitat accesul pentru studierea dosarului cauzei.

Prin cererea de intervenție în interesul autorității contractante, nr. 393/26.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 34538/27.06.2023, ..., cu sediul social în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată de administrator ..., în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a solicitat Consiliului admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de ..., menținerea ca fiind temeinică și legală a deciziei autorității contractante de declarare drept câștigătoare a ofertei ..., precum și

obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32078/14.06.2023, ... critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 16686/07.06.2023 și raportul procedurii nr. 16685/07.06.2023, documente emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări pentru obiectivul «Creșterea eficienței energetice a infrastructurii de iluminat public - zona centrală, ...»”, solicitând Consiliului cele menționate în partea introductivă.

În susținere, ... menționează că la data de 07.06.2023, autoritatea contractantă a publicat, în S.E.A.P., raportul procedurii, din care reiese faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă și clasată pe locul al doilea, câștigătoarea procedurii de atribuire fiind societatea

Cu privire la acest aspect, contestatoarea precizează că la data de 08.06.2023, a formulat o solicitare de acces la dosarul achiziției publice pentru a vedea care au fost elementele care au făcut ca oferta sa să fie surclasată de oferta depusă de către societatea Prin adresa nr. 16944/09.06.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că poate da curs solicitării de acces la dosarul achiziției exclusiv cu privire la documentele care nu au fost declarate confidențiale de către ofertantul desemnat câștigător, motiv pentru care i-a transmis prin intermediul poștei electronice următoarele documente: PV GARANȚIE ȘI DUAЕ.pdf; PV FINANCIAR ȘI FACTORI.pdf; PV 1 DOCUMENTE JUSTIFICATIVE DUAЕ.pdf; PV 2 DOCUMENTE JUSTIFICATIVE DUAЕ.pdf; 308.02 DUAЕ ... EA.pdf; 308.04 Documente de calificare ... EA.pdf; 308.05 Contract ... EA.pdf; 308.09 RASPUNS CLARIFICARI pdf.

Prin urmare, susține contestatoarea, autoritatea contractantă nu i-a pus la dispoziție niciun înscris care ar putea confirma conformitatea ofertei desemnate câștigătoare, eludând obligațiile prevăzute de Legea nr. 98/2016.

Cu toate acestea, ... afirmă că formulează prezenta contestație împotriva rezultatului acesteia, în considerarea faptului că oferta câștigătoare nu îndeplinește toate condițiile tehnice impuse prin documentația de atribuire, bazându-se pe o serie de informații ce îi sunt

cunoscute pe baza experienței din domeniul achizițiilor publice din sfera iluminatului public, urmând să aducă completări de neconformitate ulterior studierii dosarului achiziției.

În continuare, contestatoarea critică refuzul, nejustificat în opinia sa, al autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziției publice, sens în care invocă art. 217 din Legea nr. 98/2016 și art. 19 din Legea nr. 101/2016, subliniind că pentru a se putea prevala de confidențialitatea unei părți componente a ofertei depuse sau a ofertei în integralitate, operatorul economic este obligat să probeze această confidențialitate, nefiind suficientă simpla declarare a ofertei ca fiind confidențială.

De asemenea, în opinia contestatoarei, solicitările de clarificări și răspunsurile aferente nu pot avea un caracter confidențial, având în vedere că prin răspunsurile transmise, ofertantul explicitează sau completează oferta depusă, astfel că acestea devin parte integrantă din propunerea tehnică depusă de către operatorul economic, respectiv din propunerea financiară, prin raportare la categoria de clarificări solicitate. În plus, solicitările de clarificări îmbracă forma unor acte emise de către autoritatea contractantă, astfel că un operator economic nu are posibilitatea să declare ca fiind confidențiale eventualele acte pe care le va emite autoritatea contractantă prin raportare la oferta depusă de către acesta.

Totodată, contestatoarea susține că dosarul achiziției nu este format doar din ofertele depuse în cadrul procedurii, ci și din solicitările de clarificări, precum și din procesele verbale intermediare și finale ale comisiei de evaluare, acte administrative care nu pot conține secrete comerciale și informații privind proprietatea intelectuală. În aceste condiții, autoritatea nu se poate prevala de confidențialitatea declarată de operatorii economici ofertanți pentru a refuza accesul ofertanților interesați la procesele-verbale și rapoartele finale și intermediare ale comisiei de evaluare, deoarece acestea sunt acte administrative emise de autoritatea contractantă în exercițiul puterii publice și, nici un moment, nu pot fi considerate drept confidențiale.

În opinia contestatoarei, Consiliul trebuie să aibă în vedere faptul că actele administrative în discuție conțin și elemente ce vizează modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat oferta sa, context în care interesul de a studia dosarul procedurii de achiziție publică apare ca fiind evident. Prin urmare, dacă s-ar achiesa la poziția autorității contractante, s-ar ajunge la situația în care declararea formală a confidențialității unei oferte ar conduce la eludarea caracterului public al procedurii și, în concret, a tuturor principiilor care guvernează domeniul achizițiilor publice.

Față de cele de mai sus, contestatoarea invocă și dreptul la un proces echitabil - liberul acces la justiție, reglementat de art. 10 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului: „Orice persoană are dreptul

la libertate de exprimare. Acest drept include libertatea de opinie și libertatea de a primi sau a comunica informații ori idei fără amestecul autorităților publice și fără a tine seama de frontiere”. Totodată contestatoarea invocă și „art. 6 din CEDO”, potrivit căruia autoritățile contractante au obligația pozitivă de a întreprinde toate demersurile necesare pentru ca justițiabilii să aibă posibilitatea de a-și apăra în mod concret drepturile patrimoniale sau nepatrimoniale ce le revin. Or, în condițiile refuzului nejustificat al autorității contractante, contestatoarea afirmă că se află în imposibilitatea de a identifica elementele vătămătoare spre a le contesta în fața organismului de jurisdicție competent.

Prin urmare, contestatoarea solicită Consiliului să constate lipsa caracterului confidențial al tuturor actelor dosarului procedurii de achiziție publică și, în concret, să-i permită studierea acestuia în vederea completării contestației.

În ceea ce privește motivele concrete, autoarea contestației arată că în conformitate cu prevederile pct. 8.1. din fișa tehnică nr. 3, autoritatea contractantă avea obligația de a realiza o probă practică pentru a se dovedi îndeplinirea/realizarea tuturor funcționalităților solicitate, respectiv: *„Ofertantul și achizitorul vor avea obligația de a realiza o probă practică prin care se va demonstra îndeplinirea tuturor caracteristicilor/ funcționalităților solicitate; ofertanții își asumă că la proba practică vor putea fi demonstrate caracteristicile/funcționalitățile solicitate”*. Astfel, în conformitate cu documentația de atribuire, ulterior etapei de evaluare a ofertelor tehnice dintr-un punct de vedere scriptic, adică doar prin analizarea documentelor anexate ofertei, autoritatea contractantă avea obligația de a dispune efectuarea unei probe practice.

Referitor la importanța probei practice și a mostrelor, contestatoarea susține că în jurisprudență se reține că „mostrele reprezintă parte a propunerii tehnice și au rolul de a servi la stabilirea conformității produselor cu cele descrise în caietul de sarcini, nefiind similare certificatelor/documentelor”, sens în care face trimitere la jurisprudența instanțelor de judecată.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a încălcat prevederile documentației de atribuire și pașii de derulare a procedurii (stabiliți chiar de către autoritatea contractantă), deoarece aceasta a înțeles să nu realizeze și cea de-a treia etapă, cea a probei practice.

Pentru motivul de mai sus, contestatoarea susține că se impune anularea raportului procedurii și reluarea procedurii de atribuire a contractului de la momentul analizării conformității ofertelor depuse, respectiv atât din punct de vedere scriptic și teoretic, cât și din punct de vedere practic.

În ceea ce privește neconformitatea propunerii tehnice depusă de ..., contestatoarea afirmă că se înțelege să conteste, în integralitate,

propunerea tehnică a acesteia, având în vedere refuzul autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziției.

Față de cele de mai sus, contestatoarea invocă 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. b) și f) din același act normativ, comisia de evaluare are atribuția verificării îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți și a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini. Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei.

Astfel, din cunoștințele pe care le deține, precum și pe baza experienței din cadrul altor proceduri, dar fără a avea posibilitatea concretă de a analiza dosarul achiziției și conformitatea ofertei desemnate câștigătoare, contestatoarea susține că oferta desemnată câștigătoare este neconformă.

În continuare, contestatoarea susține că, din oferta desemnată câștigătoare, lipsește aplicația mobilă, conform cerinței din formularul F5 -Fișa tehnică nr. 1 și Fișa tehnică nr. 2, pct. 5 „Mentenanță și întreținere”. Față de acest aspect, contestatoarea afirmă că aparatele de iluminat ofertate de către ... nu au aplicația mobilă solicitată.

Totodată, pentru a accentua necesitatea aplicației mobile, contestatoarea susține că prin răspunsul la clarificări nr. 7738/07.03.2023, pct. 6, autoritatea contractantă a precizat, în mod expres, faptul că aplicația mobilă solicitată este diferită de aplicația sistemului de telegestiune, după cum urmează: „Clarificarea 6: *În cadrul fișelor tehnice F5 se solicită o aplicație mobilă pentru aparatele de iluminat, vă solicităm să clarificați dacă se dorește o aplicație diferită față de sistemul de telegestiune sau este de fapt aplicația sistemului de telegestiune.* Răspuns: *Aplicația mobilă a aparatelor de iluminat este diferită față de aplicația sistemului de telegestiune, aplicația mobilă va fi folosită de către echipele de intervenție și nu necesită cunoștințe speciale în folosirea aplicației*”.

Prin urmare, în opinia contestatoarei, oferta desemnată câștigătoare nu este conformă în ceea ce privește aplicația sistemului de telegestiune și pentru aplicația mobilă a aparatelor de iluminat, deoarece aplicația mobilă a aparatelor de iluminat trebuie să fie o aplicație distinctă față de aplicația sistemului de telegestiune și să îndeplinească cerințele de la punctele 5.1, 5.2, 5.3, 5.4, 5.5 din fișele tehnice nr. 1 și 2. În mod evident, afirmă contestatoarea, ofertarea unei aplicații mobile a aparatelor de iluminat, astfel cum s-a solicitat de către autoritatea

contractantă, conduce la o majorare a costurilor și, implicit, la ofertarea unui preț mai mare, pe când eludarea acestor cerințe imperative i-a „permis” ofertantului desemnat câștigător să ofere prețul care a condus la clasarea acestuia pe primul loc.

Or, susține contestatoarea, acceptarea unor produse ce au caracteristici diferențiate față de cele solicitate prin documentația de atribuire reprezintă o încălcare a art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, de aceea autoritatea contractantă are obligația de a verifica eligibilitatea unei oferte, în principal, din punct de vedere tehnic și, abia ulterior stabilirii îndeplinirii tuturor imperativelor de ordin tehnic, poate analiza oferta per ansamblu, incluzând și componenta financiară.

În continuare, contestatoarea precizează că, potrivit documentației de atribuire, trebuia prezentat un certificat ENEC pentru fiecare tip de aparat de iluminat ofertat, conform formularelor F5, Fișa tehnică nr. 1 și Fișa tehnică nr. 2, punctele 6.4, respectiv 8.

Prin urmare, susține contestatoarea, deși s-a solicitat prezentarea certificatului ENEC pentru cele 2 tipuri de aparate de iluminat ofertate, ... nu a prezentat certificat ENEC pentru ambele tipuri de aparate de iluminat ofertate, motiv pentru care, în opinia contestatoarei, oferta în cauză este neconformă.

De asemenea, mai afirmă contestatoarea, aparatul de iluminat ofertat de către ... nu respectă dimensiunile impuse prin documentația de atribuire, respectiv Fișa tehnică nr. 2, punctul 1.5, unde s-au solicitat următoarele dimensiuni pentru aparatul de iluminat: „Dimensiuni aparat de iluminat: forma circulară, tronconică. $\Phi \times H$: 500 mm/450 mm (+/- 10%)”.

Față de cerința de mai sus, contestatoarea menționează că îndeplinirea acesteia reiese din documentele tehnice ale aparatului de iluminat, respectiv din instrucțiunii de montaj, nefiind admisibilă simpla copiere a dimensiunilor solicitate din rubrica aferentă cerinței în rubrica aferentă răspunsului ofertantului, iar ofertarea unui aparat de iluminat cu o altă dimensiune față de cea solicitată, se reflectă direct proporțional în prețul oferta.

Prin urmare, în opinia contestatoarei, se impune analizarea ofertei depusă de către ... și, subsecvent, să se constate neîndeplinirea cerinței privind dimensiunea obligatorie a aparatului de iluminat.

Referitor la oferta desemnată câștigătoare, contestatoarea susține că aceasta nu respectă forma solicitată prin documentația de atribuire, sens în care arată că ofertarea unui aparat de iluminat cu forma circulară nu îndeplinește cerințele solicitate pentru forma aparatului, respectiv forma circulară, tronconică. Neofertarea unui aparat de iluminat care nu are forma circulară, tronconică se reflectă direct în prețul produselor ofertate, deoarece echipamentul în cauză are un preț net inferior față de unul conform.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă are obligația de a verifica eligibilitatea unei oferte, în principal, din punct de vedere tehnic și, abia ulterior stabilirii îndeplinirii tuturor imperativelor de ordin tehnic, poate analiza oferta per ansamblu, incluzând și componenta financiară. În caz contrar, contestatoarea susține că este, în mod evident, dezavantajată, deoarece se încalcă flagrant principiul egalității între operatorii economici și dezideratul potrivit căruia este eligibilă oferta financiară cea mai scăzută, dar care respectă toate aspectele tehnice impuse chiar de către autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatoarea susține că orice neconformitate a propunerii tehnice conduce la o neconformitate a propunerii financiare, în sensul în care atât timp cât propunerea tehnică este neconformă și nu respectă documentația de atribuire, este evidentă că prețurile minimale aparțin aceluiași produs neconform, motiv pentru care precizează că contestă, în integritate, propunerea financiară depusă de

În drept au fost invocate temeiurile de drept menționate în document, iar în probațiune au fost solicitate și depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovezile constituirii cauțiunii în cuantum de 59.037,50 lei.

Ca răspuns la solicitarea Consiliului, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 32924/19.06.2023, ... a transmis la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare nr. 209236551/1 din 15.06.2023, în valoare de 59.038,00 lei, emisă de CEC BANK, Sucursala Cluj.

În replică la contestația de mai sus, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere nr. 1178/19.06.2023, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 32936/19.06.2023, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată, iar pe cale de consecință, menținerea ca temeinice și legale a actelor atacate.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că, în mod corect, nu a permis contestatoarei accesul la informațiile indicate și dovedite de ... ca fiind confidențiale.

Referitor la critica contestatoarei potrivit căreia autoritatea contractantă nu ar fi dovedit că ofertantul desemnat câștigător ar fi probat confidențialitatea ofertei depuse, „mărginindu-se” la a preciza că propunerea tehnică, solicitările de clarificări, respectiv răspunsurile la clarificări ar fi confidențiale, ... invocă prevederile art. 19 alin. (1), (3), art. 57 alin. (1), (4) și art. 217 alin. (5), (6) din Legea nr. 98/2016, în raport de care, în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică intră în competiție concurenți de pe aceeași piață și, implicit, cu interese contrarii. Într-un astfel de context, informațiile confidențiale au o valoare extrem de importantă, rațiunea protejării lor

fiind, în fapt, extrinsecă procedurii de achiziție publică/sectorială în cauză.

Prin urmare, în opinia autorității contractante, este perfect justificată menținerea confidențialității unor informații ar căror dezvăluire ar putea prejudicia ofertanții, motiv pentru care accesul la consultarea documentelor confidențiale se face numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți. În acest sens, autoritatea contractantă face trimitere la jurisprudența CJUE.

În ceea ce privește prezenta procedură, autoritatea contractantă precizează că ofertantul desemnat câștigător a indicat și probat prin documentele depuse confidențialitatea informațiilor din cuprinsul înscrisurilor prezentate, motiv pentru care în mod corect, s-au aplicat prevederilor legale în materia achizițiilor publice și s-a permis contestatoarei accesul numai la acele informații care nu au fost confidențiale.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă afirmă că legiuitorul i-a impus obligația de a asigura confidențialitatea informațiilor din cuprinsul documentelor depuse de participanții la procedură, motiv pentru care a considerat că și informațiile din solicitările de clarificare și răspunsurile aferente trebuie să beneficieze de același tratament.

Privitor la conformitatea propunerii tehnice desemnate câștigătoare, respectiv proba practică, autoritatea contractantă precizează că potrivit mențiunii de la pct. 8.1 din cadrul Fișei tehnice nr. 3, „ofertantul și achizitorul vor avea obligația de a realiza o proba practică prin care se va demonstra îndeplinirea tuturor caracteristicilor/funcționalităților solicitate”.

Cu toate acestea, afirmă autoritatea contractantă, respectiva mențiune se regăsește doar în fișele tehnice din proiectul tehnic, fără a fi prevăzută în anunțul de participare, caietul de sarcini și în fișa de date unde se specifică modul de prezentare al propunerii tehnice și financiare, nici în Ghidul de finanțare a Programului privind creșterea eficienței energetice a infrastructurii de iluminat public. Pentru acest motiv, susține autoritatea contractantă, indiferent de cele menționate anterior, în cauză trebuie avut în vedere că ofertantul desemnat câștigător a menționat la pct. 8.1. din Fișa tehnică nr. 3 următoarele: „Proba practică va fi realizată de ofertant sau furnizor în urma unei notificări de minim 5 zile lucrătoare în avans”, motiv pentru care a considerat că acesta a respectat întocmai cerințele din documentația de atribuire, iar propunerea tehnică corespunde cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. În continuare, autoritatea contractantă redă declarația ofertantului desemnat câștigător: *„Mă oblig să execut în totalitate lucrările solicitate, conform normelor, normativelor și standardelor în vigoare, iar în cazul modificării acestora pe timpul derulării contractului să aplic noile reglementări fără costuri suplimentare pentru beneficiar. Mă oblig să utilizez materiale având certificate de conformitate,*

agremente tehnice la nivelul cerințelor din normative. Mă oblig să folosesc tehnologiile prevăzute în normative și să execut toate operațiunile necesare, astfel încât să acopere în totalitate descrierile de lucrări din caietul de sarcini. Mă oblig să asigur dotările minime necesare pentru utilaje și echipamentul de lucru pentru personalul muncitor conform cerințelor din caietul de sarcini. Ca urmare, îmi însușesc caietul de sarcini în totalitate așa cum a fost publicat pe site-ul www.e-licitatie.ro".

În opinia autorității contractante, declarația de mai sus, acoperă și funcționalitatea produselor ofertate, inclusiv aplicația mobilă, motiv pentru care critica se impune a fi respinsă ca nefondată.

În continuare, autoritatea contractantă afirmă că deși ... critică rezultatul procedurii în raport de admisibilitatea ofertei desemnată câștigătoare, aceasta „nu aduce veritabile critici ofertei desemnate câștigătoare”, ci înțelege să conteste în integralitate propunerea tehnică a ofertantului desemnat câștigător.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită CNSC să aibă în vedere prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora printre elementele contestației se număra și acelea referitoare la motivarea în fapt și în drept a contestației și la mijloacele de probă pe care se sprijină contestația. Or, asemenea elemente lipsesc cu desăvârșire din cuprinsul contestației, simpla mențiune a faptului că ... nu ar fi făcut dovada îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini nefiind suficientă pentru a corespunde unei motivări concrete.

În aceste condiții, afirmă autoritatea contractantă, conform prevederilor Legii nr. 101/2016, contestația trebuie realizată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, care servește la determinarea exactă a obiectului judecății administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării. În caz contrar, judecata ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Cu alte cuvinte, contestatoarea nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare *in integrum* a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Așadar, în opinia autorității contractante, o contestație trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate, motivele pe care se bazează calea de atac, iar nu să fie o formă fără fond, o contestație motivată pe parcursul procesului în urma accesului la dosarul achiziției publice. În acest sens, autoritatea contractantă invocă jurisprudența CNSC și a instanțelor de judecată.

În aceste condiții, în care ... face aprecieri generale legate de presupusa nelegalitate a actului atacat, dar fără a arăta cum a ajuns la această concluzie, respectiv fără a justifica argumentele pentru care înscrisurile prezentate în cadrul propunerii tehnice nu fac dovada

îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini, se impune respingerea contestației ca nefondată, susține autoritatea contractantă.

Tot referitor la contestația în cauză, autoritatea contractantă precizează că în ceea ce privește aplicația mobilă, criticile contestatoarei sunt nefondate, deoarece ofertantul desemnat câștigător, ..., a prezentat aplicația mobilă.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă precizează că i-a solicitat ofertantului în cauză inclusiv o clarificare, iar răspunsul transmis a fost considerat concludent, în sensul că informații în acest sens sunt prezentate la pct. 5.1 din Fișa tehnică nr. 1 și în rapoartele de testare unde se găsește codul serial pentru fiecare tip de produs oferat.

Referitor la critica contestatoarei potrivit căreia neprezentarea unei aplicații mobile a aparatelor de iluminat a permis ofertantului desemnat câștigător să oferteze un preț care a condus la clasarea acestuia pe primul loc, autoritatea contractantă susține că este nefondată, deoarece diferența mai mare de punctaj a fost la factorul tehnic, unde ... a obținut punctajul maxim de 30 de puncte deoarece a oferit o garanție de 73 luni pentru lucrări și 84 luni pentru corpurile de iluminat, în timp ce societatea contestatoare a obținut 6 puncte pentru o garanție a lucrărilor de 66 luni și 60 luni pentru corpurile de iluminat.

De asemenea, autoritatea contractantă subliniază că ... a respectat și cerința referitoare la prezentarea unui certificat ENEC pentru fiecare tip de aparat de iluminat oferat. Cu privire la acest aspect, precizează că, în etapa de evaluare, a transmis ofertantului desemnat câștigător următoarea clarificare: *„Vă solicităm să ne indicați la ce pagină se regăsește certificatul ENEC pentru aparatul de iluminat propus pentru AIL 3, având în vedere faptul că pentru acesta în propunerea tehnică a fost regăsit același certificat ENEC cu același număr ca certificatul ENEC pentru aparatele de iluminat tip AIL1,2,4,5 și AIL 6, având în vedere ca forma aparatului este altă”*.

La solicitarea de mai sus, ... a în răspuns în termenul stabilit, răspunsul fiind considerat concludent de către comisia de evaluare, în sensul că cerințele au fost „îndeplinite, motiv pentru care critica este nefondată.

În ceea ce privește dimensiunile aparatelor de iluminat oferate de ofertantul desemnat câștigător, autoritatea contractantă susține că acestea respectă dimensiunile și forma impuse prin documentația de atribuire.

Contrar celor arătate prin contestație, din fișa tehnică de la producător și fișa tehnică nr. 2 completată de ofertant se poate vedea că aceste specificații tehnice sunt îndeplinite, respectiv dimensiunea de 500/450 mm se încadrează în dimensiunea solicitată, respectiv 500 mm/450 mm (+/-1096). De asemenea, în Fișa tehnică nr. 2 completată de cei doi ofertanți este menționat că forma, „circulară, tronconică”, așa cum a fost solicitat.

Referitor la propunerea financiară depusă de ..., autoritatea contractantă precizează că aceasta este conformă. De asemenea, având în vedere că prin contestație ... nu a înțeles să arate, conform art. 10 din Legea nr. 101/2016, motivele de fapt și de drept prin care a ajuns la această concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea criticilor aferente ca nemotivate.

În opinia autorității contractante, motivarea contestatoarei trebuie să explice, într-un mod rezonabil și concret, nerespectarea normele legale aplicabile, nu doar să afirme existența unei preținse încălcări.

Punctul de vedere a fost însoțit de dovada transmiterii acestuia către contestatoare.

Prin adresa nr. 18023/19.06.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 33143/20.05.2023, autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis, în original, prin poștă, punctul de vedere nr. 1178/19.06.2023, înregistrat la Consiliu sub nr. 33332/20.06.2022, însoțit de împuternicirea avocațială, în original, a reprezentantului său convențional.

Prin adresa nr. ..., contestatoarea a fost invitată la sediul CNSC în vederea studierii dosarului cauzei.

Ulterior, contestatoarea a transmis notele scrise înregistrate la Consiliu sub nr. 34426/26.06.2023, reiterând aspecte referitor la confidențialitatea ofertei desemnată câștigătoare, subliniind faptul că entitatea contractantă, în cadrul punctului de vedere, nu a indicat probele pe care se bazează confidențialitatea globală a respectivei oferte.

Referitor la neconformitatea ofertei desemnată câștigătoare, ... precizează că atât sub aspectul propunerii financiare, cât și sub aspectul propunerii tehnice, se impune verificarea de către CNSC „a imposibilității obiective de a se formula critici de neconformitate concrete și complete bazate pe conținutul ofertei și, în concret, să constate că în mod nelegal i s-a restricționat accesul la dosarul procedurii de achiziție publică”.

Referitor la propunerea tehnică din cadrul ofertei desemnate câștigătoare, respectiv aplicația mobilă, contestatoarea arată că ofertantul ... a ofertat, pentru aparatele de iluminat, aplicația mobilă Intelilight, aceeași aplicație mobilă ca cea folosită pentru sistemul de telegestiune, nerespectând cerințele din Formularul F5 Fișa tehnică nr. 1 și Fișa tehnică nr. 2 și răspunsul la clarificări nr. 7738/07.03.2023 pct. 6, unde s-a precizat că aplicația mobilă a aparatelor de iluminat trebuie să fie diferită de aplicația mobilă a sistemului de telegestiune.

Relevant în acest sens, afirmă contestatoarea sunt informațiile din procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și factori de evaluare nr. 14944/17.05.2023, pe baza cărora se observă că a fost ofertată aplicația mobilă „Intelilight” pentru sistemul telegestiune. Cu privire la aplicația în cauză, chiar autoritatea contractantă a solicitat, prin clarificările nr.

13919 și 13899/08.05.2023 - clarificare nr. 1, informații privind existența aplicației mobile, iar ... a răspuns că s-a oferat.

Prin urmare, susține contestatoarea, oferta în cauză este neconformă deoarece nu au fost respectate cerințele caietului de sarcini, Formular F5 fișa tehnică nr. 1 și fișa Tehnică nr. 2 punctul 5 și răspunsul la clarificare prin care se precizează, în mod expres, faptul că aplicația mobilă a aparatelor de iluminat trebuie să fie diferită față de aplicația sistemului de telegestiune.

În același sens, precizează contestatoarea, ... menționează faptul că aplicația „Intelilight” poate fi descărcată din Google Play, însă din verificările realizate, în Google Play nu există o astfel de aplicație, aspect care ar fi putut fi constatat și de către autoritatea contractantă dacă ar fi realizat o evaluare concretă a ofertei desemnate câștigătoare.

Totodată, contestatoarea susține că, dacă autoritatea contractantă ar fi verificat codul QR, ar fi constatat că ofertantul desemnat câștigător nu a pus la dispoziție un cod QR care să funcționeze cu ajutorul aplicației, după cum s-a solicitat prin fișa tehnică nr.1 și nr. 2: „Aplicația va recunoaște individual fiecare aparat de iluminat prin cel puțin una din următoarele variante: introducerea în aplicație a unui cod unic al aparatului, furnizat și inscripționat pe acesta; scanarea unui cod QR sau cod de bare, furnizate împreună cu aparatul”.

În acest sens, contestatoarea afirmă că, prin răspunsul la clarificări se face referire la un cod serial regăsit în licența ENEC și rapoartele de testare, care însă nu funcționează în aplicație. Față de acest aspect, contestatoarea menționează că potrivit celor de mai sus, s-a solicitat un cod QR care să fie furnizat împreună cu aparatul de iluminat, nu un cod QR care se regăsește în anumite certificate sau rapoarte de testare.

Prin urmare, susține contestatoarea, sistemul de telegestiune și pentru aplicația mobilă a aparatelor de iluminat confirmă neconformitatea ofertei desemnate câștigătoare, în sensul în care aplicația mobilă a aparatelor de iluminat solicitată trebuie să fie o aplicație diferită față de aplicația sistemului de telegestiune și trebuie să fie o aplicație care să îndeplinească cerințele la punctele 5.1, 5.2, 5.3, 5.4 și 5.5 din fișele tehnice nr. 1 și 2, fiind astfel evident că nu au fost îndeplinite cerințele solicitate la punctele 5.1, 5.2, 5.3, 5.4 și 5.5.

În ceea ce privește obligativitatea prezentării unui certificat ENEC pentru fiecare tip de aparat de iluminat oferat, contestatoarea menționează că, punctul de vedere depus la dosar, pentru justificarea modalității de prezentare a certificatului ENEC de către ofertantul desemnat câștigător, autoritatea contractantă preia un extras din răspunsul la solicitarea de clarificări formulată sub acest aspect, în opinia contestatoarei, acest lucru nu face decât să confirme neconformitatea ofertei desemnate câștigătoare.

Referitor la acest aspect. Contestatoarea precizează că definirea certificării ENEC, cuprinsă în răspunsul transmis de către ..., reprezintă

doar o presupunere, neavând la baza poziția oficială a emitentului mărcii de certificare. Dacă autoritatea contractantă ar fi realizat o verificare efectivă a conformității ofertei pe acest aspect, ar fi trebuit să confirme informația cu emitentul mărcii ENEC, mai ales dacă această motivare are rolul de a susține conformitatea ofertei. În acest sens, ... arată că a solicitat un punct de vedere la ETICS (European Testing Inspection Certification System).

Contestatoarea mai susține că ... „încurcă”, în mod repetat, denumirea produsului ofertat pentru fișa tehnică nr. 2 AIL 3, acesta având denumiri diferite, respectiv o denumire schimbată pentru a se încadra în lista certificatului ENEC prezentat.

Totodată, contestatoarea arată că dintre condițiile acordării certificatului ENEC testarea produsului, iar opinia sa, autoritatea contractantă nu a testat să verifice dacă aparat de iluminat ofertat corespunde celui solicitat prin fișa tehnică 2. Pentru acest motiv, în opinia contestatoarei, aparatul de iluminat din cadrul ofertei desemnate câștigătoare, este complet diferit de cel solicitat prin documentația de atribuire, ceea ce confirmă faptul că produsul ofertat nu este testat și nu face parte din certificatul ENEC prezentat, coroborat și cu „necoerența ofertantului desemnat câștigător cu privire la numele aparatului”.

Având în vedere inadvertențele de mai sus, contestatoarea susține că autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice veridicitatea certificatului prezentat, însă aceasta nu a depus nici un demers în acest sens. Pentru acest motiv, contestatoarea afirmă că a solicitat un punct de vedere către TUV Rheinland Group, respectiv să i se transmită certificatul ENEC HN 69290729/18.10.2022, împreună cu toate anexele sale și fotografiile produselor testate.

În continuare, contestatoarea precizează că, tot în cadrul răspunsului de clarificări nr. 3, ... precizează faptul că aparatul de iluminat ofertat pentru fișa tehnică nr. 2 AIL 3, este EA-LD 001-64-SX. Cu toate acestea, tot în cadrul aceluiași document, la pct. 2, precizează că aparatul de iluminat ofertat tip AIL 3 este EA-LD-60W-S3/P, însă în certificatul ENEC este indicat un aparat tip EA-LD 001-64-SX, nefiind inclus aparatul de iluminat ofertat pentru AIL 3, respectiv EA-LD-60W-S3/P.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că aparatul de iluminat EA-LD-60W-S3/P ofertat nu are certificat ENEC, motiv pentru care oferta desemnată câștigătoare este neconformă.

Contestatoarea precizează că își menține criticile privind nerespectarea dimensiunilor și formei impuse prin documentația de atribuire privind Aparatul de iluminat ofertat.

De asemenea, adaugă contestatoarea, în ceea ce privește posibilitatea de ajustare a curentului la ieșirea din driver, din răspunsul ofertantului desemnat câștigător, la solicitarea de clarificări nr. 4, reiese faptul că acesta nu a respectat cerința privind ofertarea unui driver care

să aibă posibilitatea de ajustare a curentului de ieșire maxim 1000mA, ci a oferat un driver de 1050 mA. Prin urmare, și sub acest aspect, oferta desemnată câștigătoare este neconformă.

În finalul notelor scrise, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a respectat principiul transparenței decizionale, care reprezintă un instrument de control, o garanție a utilizării eficiente a fondurilor publice, fiind de natură a spori încrederea publică în procesul de achiziție publică.

Notele scrise formulate de ... a au fost însoțite de dovada comunicării acestora către autoritatea contractantă.

Prin cererea de intervenție în interesul autorității contractante, nr. 393/26.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 34538/27.06.2023, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, ... a solicitat Consiliului cele menționate în partea introductivă.

În prealabil, ... a prezentat aspecte referitoare la admisibilitatea în principiu a cererii sale de intervenție.

Referitor la fondul cauzei, intervenienta învederează faptul că ... nu și-a susținut contestația pe mijloace de probă, așa cum era obligată prin raportare la prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2016, ci pe „experiența din domeniul achizițiilor publice din sfera iluminatului public”, neputând reprezenta mijloc de probă în sensul legii, motiv pentru care, în opinia sa, se impune respingerea contestației ca neprobată.

Cu privire la confidențialitatea ofertei sale, ... menționează că informațiile din oferta depusă, împreună cu răspunsurile la solicitările de clarificări adresate de către autoritatea contractantă în perioada de evaluare a ofertelor, intră sub incidența secretului comercial și au un pronunțat caracter confidențial, în condițiile în care cuprinde prețurile practicate de societatea sa, dar și ofertele obținute de ... cu scopul exclusiv de a fi utilizate în procedură. De asemenea, propunerea tehnică reprezintă concepția proprie cu privire la executarea contractului, cuprinzând în proporție majoritară informații care intră sub incidența secretului tehnic.

În acest sens, ... susține că a prezentat dovezi concludente care dovedesc caracterul confidențial al ofertei sale, condiții în care autoritatea contractantă, în mod corect, a restricționat accesul contestatoarei la oferta sa.

Referitor la criticile privind propunerea tehnică, respectiv proba practică, intervenienta arată că proba practică reprezintă opțiunea proiectantului înscrisă în Fișa tehnică nr. 3, rd. 8.1, mențione aflată în proiectul tehnic de execuție, care conține prevederi în ceea ce privește faza de execuție a lucrărilor ce vor fi contractate. Acesta fiind și motivul pentru care se numește „Proiect tehnic de execuție a lucrărilor” și nu proiect tehnic de achiziție a lucrărilor, acest rol fiind rezervat exclusiv Caietului de sarcini a procedurii și Fișei de date a achiziției.

De altfel, susține intervenienta, pentru concretizarea probei practice la care face referire contestatoarea, autoritatea contractantă ar fi trebuit să preia în caietul de sarcini, drept cerință- Proba practică și, totodată, să detalieze atât condițiile în care aceasta se va realiza, cât și elementele concrete care vor fi verificate în cazul respectivei probe practice, astfel încât ofertanții să aibă posibilitatea de a se pregăti din timp în vederea susținerii acestei probe. Însă, autoritatea contractantă nu a avut în vedere acest lucru la momentul întocmirii caietului de sarcini, ca de altfel nici ulterior, cu ocazia evaluării ofertelor, ținând seama, în mod corect, de prevederile caietului de sarcini.

Față de acest aspect, intervenienta susține că obligația autorității contractante de a evalua ofertele depuse incumbă doar prin raportare la prevederile înscrise în caietul de sarcini și nu prin prisma părerilor unui ofertant contestator, nemulțumit de rezultatul evaluării ofertei sale. Or, nici în caietul de sarcini și nici în fișa de date, nu sunt prevăzute cerințe scrise în ceea ce privește efectuarea probei practice. În opinia acesteia, mențiunea proiectantului din fișa tehnică a corpului de iluminat având efect doar pentru faza de execuție a lucrărilor pentru care s-a întocmit proiectul tehnic de execuție, putând fi realizată cu succes numai în aceasta fază.

De asemenea, intervenienta susține că invocarea jurisprudenței de către contestatoare în ceea ce privește efectuarea probei practice este irelevantă, întrucât ceea ce consideră aceasta ca fiind jurisprudența aplicabilă speței de față se referă *de facto* la documentația de atribuire în care s-a stabilit de către autoritatea contractantă o cerință clară în acest sens și nu o prevedere a proiectantului în Fișa tehnică nr. 3, parte a proiectului tehnic de execuție, cu putere asupra execuției lucrărilor. În susținere, ... invocă jurisprudența CNSC.

Prin urmare, afirmă intervenienta, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a înțeles să solicite proba practică în cuprinsul anunțului de participare și nici să o detalieze, fie în etapa planificării procedurii de atribuire în cauză, fie în etapa de depunere a ofertelor, în mod corect, aceasta din urmă nu a realizat respectiva proba practică în etapa de evaluare a ofertelor, critica ... fiind neîntemeiată. Pe cale de consecință, se impune ca CNSC să respingă acest capăt de cerere și să mențină decizia autorității contractante de declarare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei

În ceea ce privește „presupusa neconformitate” a propunerii sale tehnice, intervenienta afirmă că ... emite pure speculații, nesusținute de niciun mijloc de probă, contestarea la modul general „*in integrum*” a ofertei depusă de ..., neputând fi primită de Consiliu, întrucât acesta poate fi sesizat doar cu fapte concrete, clar determinabile. În opinia intervenientei, ceea ce încearcă în fapt contestatoarea este să determine CNSC să se substituie atribuțiilor comisiei de evaluare, precizate la art. 127 și următoarele din HG nr. 395/2016, ceea ce în mod evident nu

poate fi acceptat, evaluarea/reevaluarea ofertelor fiind atributul exclusiv al comisiei de evaluare.

Față de acest aspect, intervenienta afirmă că ... trebuia să fie în măsură să indice Consiliului, în mod concret, care sunt elementele din oferta depusă de societatea sa care nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini și nu să facă o „contestare generală” a propunerii tehnice, în așteptarea unui eventual acces la aceasta.

În ceea ce privește propunerea sa tehnică, intervenienta precizează că aceasta conține informații confidențiale, deoarece sunt drepturi de proprietate intelectuală protejate de un drept de autor. Prin dreptul de proprietate intelectuală, ... afirmă că înțelege să-și protejeze conceptul de întocmire a propunerii tehnice împotriva piratării acesteia de către alți ofertanți care nu înțeleg să-și conceapă cu forțe proprii ofertele, fiind tentați să-și însușească ofertele gata elaborate. Or, în acest fel, ... ar fi în situația în care a investit în capacitatea intelectuală a unor specialiști în domeniu, care, cu știință întocmesc propunerile tehnice, iar alți ofertanți, sub pretextul unor contestații, solicită acces la oferta sa și, prin „transcopiere” o concurează în alte proceduri similare.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei potrivit căreia *„din cunoștințele pe care subscrisa le deținem pe baza experienței din cadrul altor proceduri, fără a avea posibilitatea concretă de a analiza dosarul achiziției și conformitatea ofertei desemnate câștigătoare, învederăm Consiliului următoarele POSIBILE aspecte de neconformitate ale ofertei desemnate câștigătoare, urmând să aducem completări ulterior momentului la care ni se va permite accesul la dosar”*, intervenienta afirmă că reprezintă chiar recunoașterea de către contestatoare a faptului că, în fapt, contestația se bazează numai pe simple supoziții, nefiind susținută de niciun mijloc de probă. În opinia intervenientei, contestatoarea încearcă să determine CNSC să se substituie atribuțiilor comisiei de evaluare, astfel cum sunt acestea precizate la art. 127 și următoarele din HG nr. 395/2016, ceea ce, în mod evident, nu poate fi acceptat, deoarece evaluarea/reevaluarea este atributul exclusiv al comisiei de evaluare.

Referitor la „presupusa lipsa a ofertării unei aplicații mobile”, intervenienta susține că, fără a avea cunoștință de conținutul propunerii sale tehnice, contestatoarea face afirmații care nu se bazează pe informații existente în oferta sa, doar pentru a specula vreo „greșeală închipuită”. Față de acest aspect, precizează că, în propunerea tehnică depusă, folderul „308.06 Propunere tehnică ... - EA Fișe tehnice și documente suport 1” - Fișa tehnică nr. 1 și 2 pentru aparatele de iluminat cu LED, ofertate la rd. 5.1 col. 2, s-a indicat, în mod clar, numele aplicației mobile gratuite, site-ul producătorului și modalitatea de acces în concordanță cu prevederile rd. 5.1 col. 1 din Fișele tehnice nr. 1 și 2.

De asemenea, învederează contestatoarea, prin Fișele tehnice nr. 1 și 2 pentru aparatele de iluminat nu s-a stabilit drept cerință depunerea aplicației mobile gratuite în propunerea tehnică, cerința fiind ca autoritatea contractantă să aibă acces la această aplicație, pentru a putea verifica informațiile oferite pentru aparatele de iluminat. În propunerea tehnică, ... a inclus atât aplicația pentru telegestiune, cât și indicarea numelui și modului de acces pentru aplicația mobilă gratuită specifică corpurilor de iluminat oferite.

Prin urmare, susține intervenienta, alegațiile contestatoarei pe acest aspect sunt nereale și emise cu vădită rea-credință, referitoare la presupusa „eludare” de către ... a cerințelor imperative referitoare la obligativitatea ofertării aplicației, care i-ar fi „permis” ofertarea unui preț care a condus la clasarea ofertei sale pe primul loc, fiind „izvorâte exclusiv din neputința și disperarea sa de a nu-i fi fost atribuit contractul cel mai probabil la o valoare foarte apropiată de valoarea estimată a procedurii”. ... subliniază faptul că oferta pe care a depus-o este conformă în integralitate cu cerințele documentației de atribuire și în egală măsură extrem de avantajoasă pentru autoritatea contractantă, asigurând o economie substanțială pentru bugetul de stat.

În concluzie, afirmă intervenienta, se impune respingerea criticii de mai sus și menținerea deciziei autorității contractante de declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei sale.

Privitor la obligativitatea prezentării unui certificat ENEC pentru fiecare tip de aparat de iluminat oferit, intervenienta precizează că în propunerea sa tehnică, pag. 32 - 48, sunt depuse Certificatele de conformitate ENEC, împreună cu anexele pentru corpurile de iluminat ce fac obiectul Fișelor tehnice nr. 1 și 2, invocate de contestatoare, astfel că și această „cerință imperativă”, cum o numește contestatoarea, este îndeplinită. Așadar, și această critică este de respins.

Referitor la critica contestatoarei potrivit căreia „Aparatul de iluminat oferit nu respectă dimensiunile impuse prin documentația de atribuire”, intervenienta menționează că în propunerea sa tehnică se găsește folderul „308.06 Propunere tehnică ... - EA Fișe tehnice și documente suport 2”, iar la pag. 1 se afla Fișa tehnică nr. 2 pentru Aparat de iluminat cu LED AIL3 în care la rd. 1.5 col.2 se indică, în mod clar, dimensiunile aparatului de iluminat care corespund cerințelor autorității contractante. De asemenea, la pag. 9 din folderul „308.06 Propunere tehnică ... - EA Fișe tehnice și documente suport 2” se află Specificațiile tehnice ale producătorului pentru aparatul de iluminat ce face obiectul Fișei tehnice nr. 2 pentru Aparat de iluminat cu LED AIL3 în care sunt indicate cu precizie dimensiunile, forma și performanțele aparatului de iluminat criticat. La pag. 11 din Fișa tehnică nr. 2 pentru Aparat de iluminat cu LED AIL3 din folderul „308.06 Propunere tehnică ... - EA Fișe tehnice și documente suport 2” se află Declarația de

conformitate a producătorului care confirmă respectarea de către aparatul de iluminat a prevederilor Directivelor europene.

Așadar, afirmă intervenienta și această critică a contestatoarei este una menită să ducă în eroare CNSC, și nefiind probată, este în mod vădit neîntemeiată, motiv pentru care se impune respingerea acesteia și menținerea deciziei autorității contractante de declarare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de

Cu privire la critica contestatoarei conform căreia „aparatul de iluminat oferat nu respectă forma solicitată prin documentația de atribuire”, intervenienta menționează că în folderul „308.06 Propunere tehnică ... - EA Fișe tehnice și documente suport 2”, se regăsesc următoarele: fișa tehnică nr. 2 pentru Aparat de iluminat cu LED AIL3, pag. 1, în care la rd. 1.5 col. 2 se indică în mod clar forma circulară, tronconică; specificațiile tehnice ale producătorului pentru aparatul de iluminat ce face obiectul Fișei tehnice nr. 2 pentru Aparat de iluminat cu LED AIL3, pag. 9 în care este redat din diferite poziții aparatul de iluminat oferat.

În opinia intervenientei, și această critică este neprobată, motiv pentru care se impune respingerea acesteia și menținerea deciziei autorității contractante de declarare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de

Referitor la „presupusa neconformitate a propunerii financiare depusă de către ...” în opinia intervenientei, contestarea în integralitate a propunerii financiare în speranța obținerii accesului la aceasta reprezintă un mod abuziv de exercitare a dreptului de a contesta rezultatul unei proceduri, ce în niciun caz nu poate fi acceptat.

În acest sens, precizează că declararea propunerii financiare ca fiind confidențială a avut în vedere protejarea prețurilor utilizate de ... în stabilirea valorii ofertei, precum și a portofoliului său de furnizori externi și interni cu care are relații privilegiate de mulți ani, iar cunoașterea acestor informații de către concurență i-ar putea aduce grave prejudicii în viitoarele confruntări cu concurența pe piața liberă.

Totodată, intervenienta reiterează că în prezenta contestație ar fi trebuit să se regăsească critici concrete, în opinia sa, Consiliul neputând fi investit cu analiza „*in integrum*” a ofertei sale, respectiv să se substituie atribuțiilor comisiei de evaluare, precizate la art. 127 și următoarele din HG nr. 395/2016, deoarece evaluarea/reevaluarea ofertelor este atributul exclusiv al comisiei de evaluare.

Cererea de intervenție a fost transmisă, în termen legal, către entitatea contractantă și C.N.S.C. și a fost însoțită de dovada comunicării către autoritatea contractantă și contestatoare.

La data de 06.07.2023, Consiliul a solicitat reprezentantului convențional al autorității contractante, prin adresa nr. ..., să transmită propunerea tehnică depusă de către societatea ... și corespondența purtată pe perioada de evaluare a acesteia.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 36673/ 06.07.2023, ... susține că „cererea de intervenție formulată de ... este inadmisibilă (...) tardivă (...)”.

În sensul celor de mai sus, cu caracter prealabil, precizează că potrivit art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016 „(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației; (4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/ contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia”.

Așadar, textul de lege stabilește o serie de condiții de admisibilitate a cererii de intervenție, respectiv (1) formularea acesteia în termenul legal de 10 zile, (2) comunicarea cererii de intervenție Consiliului și autorității contractante și (3) comunicarea cererii de intervenție contestatorului în interiorul termenului legal de formulare a contestației. În concret, susține că ... nu a comunicat cererea de intervenție către contestațoare nici prin intermediul serviciilor de poștă electronică, nici prin intermediul serviciilor poștale sau de curierat.

Față de cele de mai sus, ... susține că a luat cunoștință de formularea cererii de intervenție consultând portalul CNSC. De asemenea, menționează că documentul în cauză a fost transmis la adresa de e-mail: office@elbielectric.ro., care nu îi aparține, fiind al unei alte societăți, respectiv ..., membră a aceluiași grup din care face parte și

Or, în cuprinsul contestației s-au indicat 2 adrese de e-mail ale reprezentantului convențional al ..., intervenienta cunoștea datele de contact corecte, adresa de e-mail a ... fiind:

Totodată, contestațoarea afirmă că în ipoteza în care Consiliul va constata că situația de mai sus nu reprezintă o chestiune de admisibilitate, solicită respingerea cererii de intervenție ca tardivă având în vedere că documentul în cauză nu i-a fost comunicat până în data limită, respectiv 26.06.2023.

În continuarea, ... reiterează aspecte învederate anterior. Notele scrise formulate de contestațoare au fost însoțite de dovada comunicării acestora către ... și entitatea contractantă.

Prin adresa nr. ..., C.N.S.C. a solicitat autorității contractante transmiterea propunerii tehnice aparținând ... și corespondența purtată pe perioada de evaluare a acesteia.

Ca urmare a solicitării de mai sus, prin adresa nr. 19819/06.07.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 37087/07.07.2023, autoritatea contractantă a completat dosarul achiziției și a transmis propunerea tehnică aparținând

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Lucrări pentru obiectivul «Creșterea eficienței energetice a infrastructurii de iluminat public - zona centrală, ...»*”, cod CPV 45316110-9 Instalare de echipament de iluminare stradală (Rev. 2), publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. ...2/08.02.2023, în anexa căruia a fost publicată și documentația de atribuire.

La pct. II.2.5) din cadrul anunțului de participare, autoritatea contractantă a menționat că va utiliza criteriul de atribuire „*cel mai bun raport calitate – preț*”, având următorii factori de evaluare și ponderile aferente: „*Prețul ofertei – 70% și Perioada de garanție a lucrărilor, concretizată în perioada de garanție acordată lucrări de construcții montaj și în perioada de garanție acordată corpurilor de iluminat – 30%*”. La pct. II.1.5) din cadrul aceluiași document, s-a precizat că valoarea estimată a contractului de lucrări este de 2.951.875 lei, fără T.V.A.

În cadrul procesului – verbal nr. 8657/15.03.2023, pag. 1 – 3, autoritatea contractantă a precizat că „*următorii ofertanți au depus ofertă semnată cu semnătură electronică: SC ... și SC ...*”.

Ulterior evaluării ofertelor, conform raportului procedurii nr. 16685/07.06.2023, pag. 1 – 6, după aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, organizatoarea procedurii a consemnat următorul clasament:

Ofertant	Punctaj obținut	Clasament
SC ...	100	I
SC ...	62,48	II

Decizia de mai sus a fost transmisă de către autoritatea contractantă către ... prin adresa nr. 16686/07.06.2023, iar în urma luării la cunoștință a conținutului aferent, societatea respectivă a formulat contestația din prezenta cauză solicitând cele menționate în partea introductivă.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că societatea ... a transmis, în original, recipisa de consemnare cu nr. 209236551/1/15.06.2023, emisă de CEC BANK, Sucursala Cluj, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 59.038,00 RON, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 1623/2023. Prin urmare, Consiliul constată că ... a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

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

Pentru început, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 conform căroră „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#) privind [Codul de procedură civilă](#), republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”.

În acest sens, va reține că, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 393/26.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 34538/27.06.2023, ... a solicitat „admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de ..., menținerea ca fiind temeinică și legală a deciziei autorității contractante de declarare drept câștigătoare a ofertei ..., precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură”.

Referitor la cererea de intervenție de mai sus, contestatoarea susține că este „inadmisibilă și tardivă având în vedere că documentul în cauză nu i-a fost comunicat până în data de 26.06.2023”.

Față de cele de mai sus, din analizarea documentelor anexate dosarului cauzei, rezultă că cererea de intervenție a fost transmisă în data de 26.06.2023, prin email, la adresa office@elbielectric.ro, contestatoarea intrând în posesia conținutului aferent, astfel cum rezultă din conținutul contestației în cauză.

Prin urmare, cererea de intervenție a fost transmisă conform dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, anterior citat, motiv pentru care Consiliul va respinge excepția invocată de către contestatoare.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire în cauză, conform raportului procedurii nr. 16685/07.06.2023, prezintă argumente în favoarea modului în care autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor, cu consecința menținerii deciziei acesteia din urmă.

Prin urmare, cererea de intervenție în discuție îmbracă elementele unei cereri accesorii formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016. Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție de mai sus, aparținând ..., urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia, în calitate de ofertant desemnat câștigător, având interes în menținerea actualului

rezultat al procedurii de atribuire. Pe cale de consecință, Consiliul va respinge excepția inadmisibilității cererii de intervenție, invocată de către contestatoare,

Referitor la fondul cauzei, Consiliul reiterează dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căreia *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#), republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”*.

Prin raportare la norma juridică de mai sus, prin adresa nr. ..., Consiliul a invitat ... la sediul său în vederea studierii dosarului cauzei. Aceasta s-a prezentat în data de 23.06.2023 și ulterior a transmis notele scrise înregistrate la C.N.S.C. sub nr. 34426/26.06.2023, prin care reiterează criticile potrivit căreia *„oferta desemnată câștigătoare este neconformă”*.

În aceste condiții, Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect, critica contestatoarei privind *„refuzul nejustificat al autorității contractante de a permite accesul la dosarul achiziției publice”*, întrucât contestatoarea, în temeiul art. 19 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, anterior citat, a studiat documentele aferente, conform motivării anterioare.

În ceea ce privește criticile contestatoarei, preliminar analizării aspectelor aferente, Consiliul reiterează 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 aferente, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de către operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile acestora și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea 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 cerințele documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

Prin raportare la cele de mai sus, Consiliul reține că prima critică a contestatoarei *„se referă la faptul că autoritatea contractantă ar fi eludat etapele procedurii, în sensul în care, în mod nelegal și netemeinic, a înțeles să nu realizeze și cea de-a treia etapă – proba practică (..) trebuie avut în vedere pct. 8.1 din Fișa tehnică nr. 3”*.

Față de acest aspect, Consiliul va lua în considerare că la pct. 8.1 din Formular F5 - Fișa tehnică nr. 3 - Sistem de telegestiune din proiectul tehnic anexat documentației de atribuire se pecizează

următoarele: „8.1 – Ofertantul și achizitorul vor avea obligația de a realiza o probă practică prin care se va demonstra îndeplinirea tuturor caracteristicilor/ funcționalităților solicitate; ofertanții își asumă că la proba practică vor putea fi demonstrate caracteristicile/funcționalitățile solicitate”.

Din analiza propunerii tehnice aparținând SC ..., ofertant desemnat câștigător al procedurii de atribuire în cauză, Consiliul reține că aceasta a precizat la pct. 8.1 din Formular F5 - Fișa tehnică nr. 3 – Sistem de telegestiune, pag. 12, următoarele: „proba practică va fi realizată de ofertant sau furnizor în urma unei notificări de minim 5 zile lucrătoare în avans”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge, ca nefondate, alegațiile contestatoarei din cadrul notelor scrise înregistrate la C.N.S.C. sub nr. 34426/26.06.2023, potrivit cărora „nu consideră că prezintă vreo relevanță simpla declarație a ofertantului cu privire la asumarea obligației de respectare a documentației de atribuire, atâta timp cât în discuți este neîndeplinirea procedurii de atribuire, prin eludarea unui etape obligatorii”, deoarece proba practică a sistemului de telegestiune/ sistemului de iluminat se va face numai ulterior executării acestuia, în mod firesc, de către ofertantul desemnat câștigător.

Raționamentul de mai sus al Consiliului este validat de faptul că însuși obiectul procedurii de atribuire în cauză îl reprezintă „modernizarea iluminatului public (...) . Pentru realizarea lucrurilor de modernizare a sistemului de iluminat public se propun următoarele lucruri (...) implementarea unui sistem de telegestiune la nivelul aparatelor de iluminat”, astfel cum este menționat la Capitolul II : Obiectul si scopul achizitiei, pct. 2.1 din caietul de sarcini, pag. 1. Altfel spus, autoritatea contractantă nu ar fi putut realiza „proba practică” a sistemului de iluminat public înainte ca acesta să fie realizat, mai ales că aceasta nu a solicitat în cadrul documentației de atribuire prezentarea de mostre, pe baza cărora s-ar fi putut face o evaluare concretă.

Mai mult, Consiliul are în vedere faptul că la acest moment, autoritatea contractantă a evaluat inclusiv propunerea tehnică și financiară a contestatoarei, fără a efectua proba practică în cauză, motiv pentru care admiterea criticii respective ar conduce și la neconformitatea propunerii tehnice a acesteia, cu toate că lucrarea în cauză nu a fost executată, deci nu ar avea cum să se verifice, în concret, funcționarea sistemului respectiv.

Or, în măsura în care considerentele care stau la baza deciziei unei instanțe, în cazul de față C.N.S.C., trebuie să fie așezate într-o logică juridică, Consiliul constată că argumentele contestatoarei pe acest aspect nu pot fi primite, motiv pentru care critica în cauză va fi respinsă ca nefondată.

Potrivit următoarei critici a contestatoarei, din propunerea tehnică din cadrul ofertei desemnate câștigătoare „*lipsește aplicația mobilă, conform Formularului 5 – Fișa tehnică nr. 1 și Fișa tehnică nr. 2 (...) ofertantul SC ... a oferat pentru aparatele de iluminat aplicația mobilă Intelilight, aceeași aplicație mobilă ca cea folosită pentru sistemul de telegestiune*”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că la pct. 5 Mentenanță și întreținere din cadrul Fișei tehnice nr. 1 – Aparate de iluminat tip LED AIL din anexa caietului de sarcini, pag. 90, se precizează următoarele: „*5.1 Producătorul va pune la dispoziția beneficiarului o aplicație mobilă gratuită, aplicația va funcționa pe sistem browser web, pentru a putea fi accesată de pe orice terminal, cu orice sistem de operare. Se va indica numele aplicației și modul de accesare a acesteia (...)*”.

De asemenea, în privința cerinței de mai sus, prin adresa de răspuns la solicitarea de clarificări nr. 7738/07.03.2023, publicată în S.E.A.P. sub indentificator ...2/00014, autoritatea contractantă a precizat următoarele: „*Clarificare 6 – În cadrul fișelor tehnice F5 se solicită o aplicație mobilă pentru aparatele de iluminat diferită față de sistemul de telegestiune sau este de fapt aplicația sistemului de telegestiune?*, Răspuns: **Aplicația mobilă a aparatelor de iluminat este diferită față de aplicația sistemului de telegestiune**, aplicația mobilă va fi folosită de către echipele de intervenție și nu necesită cunoștințe special în folosirea aplicației”.

Analizând propunerea tehnică aparținând SC ..., respectiv fișierul „*308.06 – Propunere tehnică ... EA fișe tehnice și documente suport – Fișa tehnică nr. 1*”, pag. 6, Consiliul reține că ofertantul în cauză a menționat următoarele: „*Producătorul va pune la dispoziția beneficiarului o aplicație mobile gratuită, aplicația va funcționa pe sistem browser web, pentru a putea fi accesată de pe orice terminal, cu orice sistem de operare. Nume aplicație: Intelilight – din gogle play se descarcă, acces prin user name și parolă/Producător: BBIER*”.

Referitor la cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă, în aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căroră „*În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea 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 sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței*”, prin adresa nr. 13899/08.05.2023, a solicitat SC ... următoarele clarificări: „*Clarificare 1: Conform caietului de sarcini a fost solicitat ca propunerea tehnică să conțină formularele F5 Fișa tehnică nr. 1 și fișa tehnică nr. 2. Având în vedere că în completarea acestora doar*

au fost copiate cerințele solicitate la punctele 5.1, 5.2, 5.3, 5.4, 5.5. și 5.6 fără a se răspunde cerințelor, vă solicităm să ne indicați paginile din propunerea tehnică la care se regăsesc îndeplinirea cerințelor inclusiv aplicația mobilă și codul QR”.

La solicitarea de mai sus, SC ... a răspuns prin adresa nr. 268/11.05.2023, astfel: „1. În Documentația de atribuire publicată în SICAP nu există nicio solicitare referitoare la îndeplinirea cerințelor de la pct. 5.1 – 5.6 cu excepția celor din Fișa tehnică nr. 1 pentru Aparat de iluminat tip AIL LED 1, 2, 4, 5 și 6, la care societatea noastră a confirmat în mod corespunzător îndeplinirea cerințelor respective. Nu înțelegem modul arogant prin care acuzați societatea noastră de copiere, devreme ce prin oferta noastră am confirmat întrutotul îndeplinirea cerințelor solicitate de autoritatea contractantă. Nu credem că folosind alte cuvinte (propoziții, fraze) am fi putut exprima mai bine îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire sau ne-am fi făcut mult mai înțeleși. În oferta noastră ne-am angajat, ce-i drept utilizând o serie de exprimări ale d-voastră, că ofertăm corpurile de iluminat cu caracteristicile solicitate prin fișa tehnică, fără să afectăm prin aceasta dreptul d-voastră de autor al documentației de atribuire. Mai mult, nicăieri în cuprinsul acesteia nu am găsit interdicția d a nu folosi în ofertare exprimările din documentația de atribuire, dacă acestea pot fi reprezentative pentru oferta noastră, mai ales că întreaga documentație publicată în SICAP este publică și nu este protejată de un drept de proprietate intelectuală sau de autor. Precizăm că la pct. 5.1 din Fișa tehnică nr. 1 **am indicat** așa cum ați solicitat **numele aplicației Intelilight** ce poate fi descărcată din Google Play, urmând ca d-voastră să transmiteți numele userului pentru a primi acces în aceasta pe baza unei parole care o va stabili. La rd. 5.6 din Fișa tehnică nr. 1 s-a solicitat furnizare în cadrul Propunerii tehnice a unui cod serial/cod QR/cod de bare. În cadrul licenței ENEC, precum și în toate rapoartele de testare se găsește codul serial pentru fiecare tip de produs ofertat. Prin fișa tehnică ați solicitat unul din codurile menționate mai sus, cerință pe care societatea noastră a îndeplinit-o. La solicitarea expresă a d-voastră prin clarificări vă transmitem și un cod QR pentru produsul ofertat, cu mențiunea că toate caracteristicile acestuia se regăsesc în Fișa tehnică nr. 1 și rapoartele de testare parte a propunerii tehnice”.

Din răspunsul de mai sus, rezultă că SC ... a prezentat atât aplicația mobilă cât și codul QR aferent, singurul aspect rămas în discuție fiind acela că ofertanta desemnată câștigătoare a ofertat o aplicație mobilă a cărei denumire este identică cu cea a sistemului de telegestiune (Intelilight), astfel cum este precizat în propunerea sa tehnică - Fișa tehnică nr. 3 pct. 2.12 – Sistem telegestiune - Intelilight, pag. 6, în condițiile în care cele 2 (două) aplicații trebuie să fie diferite, astfel cum se menționează în adresa nr. 7738/07.03.2023, publicată în S.E.A.P., în data de 07.03.2023, sub indentificator ...2/00014, anterior citat.

Or, în condițiile în care acest lucru nu a fost lămurit de către autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta nu a finalizat procesul de evaluare a propunerii tehnice aparținând SC ..., cu rigoarea desprinsă din interpretarea art. 133 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia „*Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse (...)*”.

Referitor la aspectul în cauză, în vederea respectării principiilor nediscriminării și tratamentului egal, consacrate la art. 2 alin. 2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, Consiliul a verificat și propunerea tehnică a contestatoarei pe aspectul mai sus referit, ocazie cu care a constatat că ... a oferat 2 (două) aplicații diferite, respectiv: Fișa tehnică nr. 3 – Sistem de telegestiune: Schreder Exedera IOT Platform, pag. 9 și Fișa tehnică nr. 2 – Aplicație mobilă: Smart Label, pag. 379.

Prin urmare, Consiliul va admite critica aferentă, în sensul obligării autorității contractante la reevaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... pe aspectul mai sus menționat, cu solicitarea de clarificări, în temeiul art. 209 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, anterior citat, raportat la cerința din adresa nr. 7738/07.03.2023, potrivit căreia „**Aplicația mobilă a aparatelor de iluminat este diferită față de aplicația sistemului de telegestiune**”, act care face parte din documentația de atribuire, care la acest moment și-a consolidat forța obligatorie, ținând seama și de dispozițiile art. 123 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, conform căruia „*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)*”.

În luarea deciziei de mai sus, Consiliul a avut în vedere faptul că nici autoritatea contractantă, prin punctul de vedere nr. 1178/19.06.2023, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 33332/20.06.2023 și nici intervenienta SC ..., prin cererea de intervenție nr. 393/ 26.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 34538/27.06.2023, nu au prezentat niciun argument care să combată critica contestatoarei.

Potrivit următoarei critici a contestatoarei, SC ... „*nu a prezentat certificat ENEC pentru ambele tipuri de aparate de iluminat oferate*”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că atât în cadrul Fișei tehnice nr. 1 – Aparat de iluminat tip LED AIL (pct. 6.4), pag. 92, cât și al Fișei tehnice nr. 2 - Aparat de iluminat tip LED AIL 3 (pct. 8.4), pag. 100, din anexa caietului de sarcini, este menționată următoarea cerință: „*Se va prezenta certificat ENEC ce va confirma respectarea minim a următoarelor standard: EN 60598-2-3/A1:2011; EN 60598-1:2015; EPRS003:2018*”.

Referitor la certificatul ENEC (European Norms Electrical Certification), Consiliul reține că documentul respectiv atestă că

dispozitivele electrice și electronice (în cazul de față, corpurile de iluminat), sunt fabricate în conformitate cu standardele europene de siguranță.

În urma analizării propunerii tehnice aparținând SC ..., Consiliul constată că aceasta a prezentat următoarele documente:

- Fișa tehnică 1 - Aparare de iluminat tip LED AIL 1, 2, 3, 4, 5 și AIL 6 – Certificat ENEC nr. HN 69290729, emis de către organismul TUV RHEINLAND, în data de 18.10.2022, pag. 32 - 47;
- Fișa tehnică 2 – Aparare de iluminat tip LED AIL 3 - Certificat ENEC nr. HN 69290729, emis de către organismul TUV RHEINLAND, în data de 18.10.2022, pag. 13 - 24.

De asemenea, în privința documentelor de mai sus, prezentate de către SC ..., Consiliul va lua în considerare că, în aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, citate anterior, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 13898/08.05.2023 a solicitat ofertantului în cauză următoarele clarificări: *„Vă solicităm să ne indicați la ce pagină se regăsește certificatul ENEC pentru aparatul de iluminat propus pentru AIL 3 având în vedere faptul că pebtru acesta în propunerea tehnică a fos regăsit același certificate cu același număr ca certificatul ENEC pentru aparatele de iluminat tip AIL 1, 2, 4, 5 și AIL 6, având în vedere că forma aparatului este alta”*.

La solicitarea de mai sus, SC ... a răspuns prin adresa nr. 268/11.05.2023, astfel. *„(...) 3. ENEC (...) consemnează conformitatea cu Normele Electrice Europene ale produselor electrice. Certificarea ENEC a produselor, a fost implementată în spiritul angajamentului față de Uniunea Europeană, de a cerea cele mai bune practici internaționale de eficiență operațională și calitate pentru produse electrice. Pentru corpurile de iluminat, această certificare reprezintă o garanție a menținerii calității și performanței de-a lungul desfășurării procesului de fabricație. Sistemul ENEC constituie o schemă completă de certificare, definită în SR EN ISO/CEI 17067:2014, care îndeplinește cerințele Regulamentului 765/2008 și a Deciziei 768/2008/CE, adoptată de Consiliul European. Această marcă certifică faptul că produsele au fost aprobate de către Uniunea Europeană sau de către o altă autoritate, că prezintă siguranță în exploatare și vine în completarea marcajului CE, care este o declarație pe proprie răspundere. Certificatul ENEC este emis pentru dispozitivele electrice și electronice, fabricate în conformitate cu standardele europene de siguranță. Acest document este emis de instituții autorizate. Certificatul ENEC include procesele de control al producției, care asigură calitatea produselor. Un certificat ENEC dovedește că produsul care poartă această marcă este în conformitate cu toate standardele europene de siguranță relevante. Certificarea ENEC oferă asigurarea continuă a calității produselor și proceselor de producție. Pentru a obține un certificat ENEC, produsele trebuie să respecte standardele europene actuale. Acestea includ utilizarea unui*

sistem de management al calității pentru procesele de producție, Organismele de certificare autorizate efectuează audituri regulate la firma producătoare, pentru a se asigura că sunt îndeplinite cerințele acestui sistem. Certificarea ENEC acoperă următoarele două condiții: testarea tipului de produs și acceptarea procesului de fabricație. În studiile de determinare a tipului de produs, instituția autorizată testează mai întâi siguranța electrică a unei probe în conformitate cu normele europene relevante. În timpul acestor teste, se efectuează teste de accesibilitate, control al temperaturii și rezistență mecanică și se evaluează protecția împotriva curentului de scurgere. Dacă produsul se găsește în conformitate cu normele europene relevante, se acordă certificatul ENEC. În ceea ce privește acceptarea procesului de fabricație, producătorul trebuie să efectueze un set minim de teste de rutină definite pentru fiecare categorie de produse. Aceste teste necesită, de asemenea, ca produsele să fie supuse unor controale sistematice de calitate pe parcursul întregului proces de producție. Între timp, sistemul calității instalațiilor de producție ale companiei trebuie să respecte standardul EN ISO 9001. Așadar testarea ENEC privește produsul în cazul de față corpul de iluminat cu led în ansamblul său și nu modelele, parametrii (tehnici, constructivi funcționali), forma, culoarea, desenul, etc. Așa cum am arătat mai sus, testarea ENEC privește: tipul de produs și procesul de producție. Acest lucru presupune că odată testat produsul, verificat procesul de producție și eliberat certificatul ENEC (Licența ENEC – Licența de Marcă a Produsului) acesta din urmă privește întreaga producție fabricată din produsul testat, indiferent de modelele, parametrii (tehnici, constructivi funcționali), forma, culoarea, desenul, etc. produse. Certificarea ENEC nu absolvă producătorul de a face Declarația de conformitate (depusă în propunerea tehnică) care atestă propria răspundere a producătorului că produsele fabricate concret (efectiv) respectă cerințele standardelor pe baza cărora a fost eliberat Certificatul ENEC (Licența de marcă). Înscrierea în cuprinsul Certificatului ENEC a produselor și nu a modelelor, parametrilor, formei, culorii, desenului este un lucru cât se poate de normal întrucât au fost testele privesc produsele și procesul de fabricație. Așadar, valabilitatea certificatului ENEC depus se răsfrânge asupra întregii producții fabricate din produsele ofertate în baza Declarației de conformitate a producătorului. Certificatul ENEC HN 69290729/18.10.2022 emis de Laboratorul TUV Rheinland InterCert Kft, Budapesta, Ungaria, pentru aparatele de iluminat cu LED produse de Euro Audit Service, depus de societatea noastră în propunerea tehnică ca cerință la procedura de achiziție publică efectuată de municipiul ..., este valabil pentru toate corpurile de iluminat cu LED produse cod serial EA-LD 001-064-SX, indiferent de parametrii electrici: putere (W), tensiune de funcționare (V), frecvența (Hz), clasa de protecție electrică (II), grad de protecție (IP), rezistența la impact (IK), temperatura de culoare (°K),

temperatura de funcționare (°C), indice de redare a culorilor (Ra), forma constructivă, dimensiune, etc. În fapt sunt înscrise în conținutul documentului Certificat ENEC produsele cu codurile lor seriale. Certificatul ENEC emis este valabil în egală măsură, atât pentru produsul testat, produsele eșantionate cât și pentru toate celelalte corpuri de iluminat EA-LD 001-064-SX produse, indiferent de model, parametrii, formă, culoare, desen în baza Declarației de conformitate pe proprie răspundere a producătorului, care atestă conformitatea produselor fabricate cu cele testate din Certificatul ENEC. De altfel, în subsolul Certificatului ENEC se menționează foarte clar că acesta se referă la produsele testate (adică corpurile de iluminat cu LED EA-LD 001-064-SX în care este inclus și corpul de iluminat ce face obiectul Fișei tehnice nr. 2 AIL 3) și nu la modele, parametrii, forme, culori, desene, etc. Menționăm că Licența ENEC depusă de societatea noastră pentru corpurile de iluminat oferite este realizată pe schema de certificare 5 cea mai complexă schemă de certificare și cuprinde întreg ansamblul producției fabricate de corpuri de iluminat stradale. Având în vedere cele menționate mai sus vă comunicăm că Certificatul ENEC pentru produsul ce face obiectul Fișei tehnice nr. 2 AIL 3 se regăsește în propunerea tehnică în folderul 308.06 Propunere tehnică ... – EA Fișe tehnice și documente suport 1, la pag. 42. Întrucât, pentru eliberarea certificatului ENEC, organismul de acreditare are în vedere supravegherea întregului proces de fabricație și a producției fabricate, acest certificat nu se eliberează pentru fiecare tip de produs/model în parte, întrucât el privește întreaga producție fabricată. Acesta este motivul pentru care Certificatul ENEC depus de societatea noastră este unic și privește întreaga producție de corpuri de iluminat fabricate. În consecință, în baza certificatului ENEC și a Declarației de conformitate CE depuse în propunerea tehnică, corpul de iluminat ce face obiectul Fișei tehnice nr. 2 AIL 3, indiferent de forma sa este beneficiarul legal al certificării ENEC”.

Raportat la conținutul răspunsului de clarificări de mai sus, prezentat de către SC ..., Consiliul va respinge, ca nefondate, alegerile contestatoarei potrivit căroră „aparatură de iluminat pentru fișa tehnică nr. 2 AIL 3 este EZ-LD 001-64-SX (...) în răspunsul de clarificări nr. 2 se precizează că aparatură de iluminat oferit tip AIL 3 este EA – LD- 60W-S3/P”, deoarece conform celor precizate în propunerea tehnică aparținând SC ..., fișa tehnică 2 - Aparatură de iluminat tip LED AIL 3. Pag. 9, modelul oferit este: EA-LD-60W-S3/P, adică același cu cel menționat în răspunsul de clarificări de mai sus al ofertantului desemnat câștigător și, prin urmare, nu se poate face vorbire de 2 (două) modele diferite de corpuri de iluminat.

Totodată, în anexa certificatului ENEC nr. HN 69290729 0001 se regăsește menționată clasa aferentă modelului oferit prin fișa tehnică

nr. 2, respectiv: EA – LD – 060 S, pag. 14, exact după cum a precizat și SC ... în răspunsul la solicitarea de clarificări de mai sus.

De altfel, nici în cadrul notelor scrise înregistrate la C.N.S.C. sub nr. 34426/26.06.2023, formulate ca urmare a dosarului cauzei, contestatoarea nu precizează, în mod concret, care anume este neajunsul certificatului ENEC mai sus menționat, limitându-se la a afirma generic că *„reiese din afirmațiile iterate de către Euro-Audit Service cu privire la certificarea ENEC (...) că aparatul de iluminat EA-LD-60W-S3/P oferta nu are certificat ENEC”*, situație contrară celor desprinse din motivarea anterioară.

Prin urmare, Consiliul va respinge critica aferentă ca nefondată

Conform următoarei critici a contestatoarei, *„aparatul de iluminat ofertat nu respectă dimensiunile impuse prin documentația de atribuire, în conformitate cu fișa tehnică nr. 2 pct. 1.5”*.

Referitor la acest aspect, Consiliul va reține că la pct. 1.5 din fișa tehnică nr. 2 – Aparat de iluminat tip LED AIL 3, pag. 94, s-au menționat următoarele: *„Dimensiuni aparat de iluminat: forma circulară, tronconică. ØxH: 500 mm/45mm(+/-10%)”*.

Din analiza propunerii tehnice aparținând SC ..., respectiv a modelului Fișa tehnică nr. 2 - Bbier LED Street Light 003, pag. 9, Consiliul constată că acestea are dimensiunile impuse prin documentația de atribuire, respectiv: *„Dimension: 500x450mm”* și, pe cale de consecință, va respinge, ca nefondată, și critica contestatoarei.

Cu această ocazie, tot ca nefondată, va respinge și critica contestatoarei potrivit căreia *„aparatul de iluminat ofertat nu respect forma solicitată în documentația de atribuire (...) circulară, tronconică”*, întrucât din fotografia prezentată la rubrica: Design - Detalii produs, din fișa tehnică nr. 2, pag. 9, rezultă că aparatul de iluminat ofertat de către SC ... este turnat într-o formă circulară și a unui trunchi de con (tronconică).

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la *„propunerea financiară depusă de operatorul economic ... (...) în sensul că orice neconformitate a propunerii tehnice conduce la o neconformitate a propunerii financiare”*, Consiliul o va respinge ca nedovedită, întrucât, pe de-o parte, contestatoarea nu prezintă niciun argument concret în acest sens, astfel cum obligă dispozițiile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, conform căroră *„Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: f) motivarea în fapt și în drept a contestației”*, iar pe de altă parte, acest fapt este și contrar dispozițiilor art. 249 – *Sarcina probei* din Codul de procedură civilă, potrivit căroră: *„Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Referitor la critica contestatoarei privind *„nerespectarea cerinței – Posibilitatea de ajustare a curentului la ieșirea din driver”*, din notele scrise înregistrate la C.N.S.C. sub nr. 36673/06.07.2023, formulată ca

urmare a studierii dosarului cauzei, având în vedere că este formulate suplimentar față de criticile initial prezentate, Consiliul are în vedere dispozițiile imperative ale art. 21 alin. 3) din Legea nr. 101/2016, conform căroră *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*, astfel încât critica respectivă va fi respinsă ca inadmisibilă.

În acest sens, Consiliul are în vedere că nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din Legea nr. 101/2016 nu se amintește că persoana vătămată poate sesiza Consiliul cu o contestație, iar ulterior, după studierea dosarului la sediul CNSC, să prezinte voluntar alte motive, analize, afirmații, solicitări etc. față de cele conținute de contestația prin care s-a delimitat cadrul soluționării ei, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Conform dispozițiilor art. 26 alin. 9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”*.

Prin raportare la norma juridică anterior invocată, Consiliul va respinge cererile contestatoarei și ale intervenientei privind *„cheltuielile de judecată”* ca nedovedite, deoarece până la emiterea deciziei în cauză, niciuna dintre părți nu a prezentat documente (factură, ordin de plată, etc.) în acest sens.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept prezentate anterior, în temeiul art. 26 alin. (2), (5) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va obliga autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii nr. 16685/07.06.2023 numai în partea care privește propunerea tehnică aparținând SC ..., precum și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. 16686/07.06.2023.

Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... numai cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței *„Aplicația mobilă a aparatelor de iluminat este diferită față de aplicația sistemului de telegestiune”*, cu solicitarea de clarificări în temeiul art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, raportat la cerința din adresa nr. 7738/07.03.2023, potrivit căreia *„Aplicația mobilă a aparatelor de iluminat este diferită față de aplicația sistemului de telegestiune”*, ținând seama și de dispozițiile art. 123 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, conform motivării anterioare, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Va respinge, ca inadmisibilă, critica contestatoarei privind *„nerespectarea cerinței – Posibilitatea de ajustare a curentului la ieșirea din driver”*.

Va respinge, ca nedovedită, critica contestatoarei privind propunerea financiară.

Va respinge, ca nefondate, celelalte critici.

Pe cale de consecință, va admite, în parte, cererea de intervenție formulată de

Respinge, ca nedovedite, cererile contestatoarei și ale intervenientei privind *„cheltuielile de judecată”*.

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:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție în interesul autorității contractante nr. 393/26.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 34538/27.06.2023, formulată de către societatea ..., cu sediul social în

Respinge excepțiile invocate de contestatoare față de cererea de intervenție.

Admite, în parte, contestația formulată de către ..., cu sediul social în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ... și obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii nr. 16685/07.06.2023, numai în partea care privește propunerea tehnică aparținând SC ..., precum și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. 16686/07.06.2023.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... numai cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței *„Aplicația mobilă a aparatelor de iluminat este diferită față de aplicația sistemului de telegestiune”*, cu solicitarea de clarificări, în temeiul art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, raportat la cerința din adresa nr. 7738/07.03.2023, potrivit căreia *„Aplicația mobilă a aparatelor de iluminat este diferită față de aplicația sistemului de telegestiune”*, ținând seama și de dispozițiile art. 123 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, conform motivării anterioare, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca inadmisibilă, critica contestatoarei privind *„nerespectarea cerinței – Posibilitatea de ajustare a curentului la ieșirea din driver”*.

Respinge, ca nedovedită, critica contestatoarei privind propunerea financiară.

Respinge, ca nefondate, celelalte critici.

Pe cale de consecință, admite, în parte, cererea de intervenție formulată de

Respinge, ca nedovedite, cererile contestatoarei și ale intervenientei privind „*cheltuielile de judecată*”.

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 5 (cinci) exemplare originale, conține 32 (treizecișidouă) pagini