



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

DECIZIE

Nr. /

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de către SC SRL, cu sediul social în, str., județul și sediul procesual ales pentru comunicarea actelor în, județul, având Cod Unic de Înregistrare și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului, reprezentată legal prin administrator și convențional prin, împotriva Raportului procedurii nr. în ceea ce privește ofertantul câștigător și a tuturor actelor subsecvente desemnării acestuia pe primul loc, comunicate de, cu sediul în localitatea, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: Programul privind sprijinirea eficienței energetice și a gestionării inteligente a energiei în infrastructura de iluminat public în, județul, cod , s-a solicitat:

1. Admiterea contestației, anularea documentelor indicate anterior (parțial în ceea ce privește ofertantul câștigător);
2. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertantului câștigător;
3. Obligarea autorității la plata cheltuielilor legate de soluționarea prezentei contestații.

SC ,, , SRL, cu sediul în municipiul, având CUI și număr de înregistrare în Registrul Comerțului , reprezentată legal de administrator și convențional de SCPA „ ”, cu sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în , în calitate de ofertant desemnat câștigător în

cadrul procedurii de atribuire în dezbatere, depune *Cerere de intervenție voluntară* înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. , prin care solicită:

1. Admiterea prezentei Cereri de intervenție;
2. Respingerea contestației formulată de SRL ca nefondată;
3. Obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire, în ceea ce privește ofertantul câștigător, solicitând cele de mai sus.

Contestatorul susține că a participat în cadrul acestei proceduri, clasându-se pe locul 2, iar prezenta contestație este formulată împotriva ofertantului desemnat câștigător, respectiv împotriva societății ,,,, SRL.

Se menționează că societatea ,,,, SRL nu a îndeplinit condiția de IP67 și IK10 a lentilei care intra în componenta sistemului optic. Conform cerințelor, sistemul optic trebuie să conțină o lentilă tip multilens cu grad de proiecție IP67 și IK10.

Contestatorul arată că aparatul de iluminat ofertat de societatea ,,,, SRL nu are raport de testare eliberat de un organism independent pentru certificare din care să rezulte că lentila, parte componentă a sistemului optic, respectă gradul de protecție IP67 și IK10.

Se reține că lentila folosită de acest ofertant, conform specificațiilor tehnice ale aparatelor de iluminat comercializate, este o lentilă din PMMA fără a se preciza producătorul sau tipul lentilei pentru a se putea identifica producătorul sau caracteristicile de IK și IP ale lentilei, dar și proprietatea de protecție UV, foarte importantă pentru o lentilă, pentru a nu se modifica transparenta în timp.

Contestatorul susține că la o analiză a raportului de încercări a aparatelor de iluminat comercializate de ,,,, SRL se poate observa că nicăieri nu se menționează tipul lentilei și că lentila ar avea grad de protecție IP67 și IK10, așa cum se solicită în documentația licitației. În raportul de încercări al aparatelor de iluminat se poate observa că se menționează grad de protecție IK10 pentru sticla care protejează lentilele, contrar cerințelor autorității contractante.

De asemenea, contestatorul face precizarea că aparatul de iluminat ofertat nu prezintă decupări pentru a se asigura o ventilație necesară răcirii aparatului de iluminat. Capacul aparatului de iluminat ofertat de câștigătorul procedurii nu prezintă decupări, creând un spațiu ermetic al zonei de răcire a aparatului de iluminat:

Corpul de iluminat trebuie să prezinte obligatoriu striații pentru un bun management al temperaturii, pe toată suprafața aparatului de iluminat cu

excepția zonei compartimentului electric. Aceste striiații trebuie să fie acoperite de un capac pentru evitarea acumulării de murdărie. Prevede decupări pentru ventilație.

Față de cele de mai sus, petentul consideră că oferta celor de la ,,,, SRL nu este admisibilă, întrucât nu respectă cerințele caietului de sarcini.

Contestatorul opinează că autoritatea contractantă nu a analizat certificatul constatator negativ al societății ,,,, SRL.

Se reține că în privința societății ,,,, SRL există Documentul constatator nr. de orașul . Conform înscrisului, societatea nu a demarat executarea lucrărilor ce fac obiectul unei investiții demarate în acest oraș, deși ordinul de începere a fost emis de achizitor, respectiv a refuzat să prezinte un grafic general de realizare a investiției actualizat, deși a fost notificat cu privire la acest aspect. Atitudinea societății a determinat evaluarea din partea autorității a unui prejudiciu de 89.211,52 lei (cuantumul garanției de bună execuție), la care se vor adăuga eventuale prejudicii cauzate de executant ca urmare a pierderii finanțării lucrărilor ce fac obiectul investiției.

Față de situația expusă, petentul consideră că oferta ar fi trebuit să fie exclusă, fiind incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) litera g) din Legea nr. 98/2016 - ofertantul a încălcat în mod grav obligațiile ce îi reveneau în cadrul unui contract de achiziție publică, iar această încălcare a dus la încetarea anticipată a acestui contract și la plata eventualelor daune - interese. Contestatorul menționează că în vederea excluderii ofertei este suficient să fie îndeplinită o singură condiție aferentă art. 167.

Având în vedere cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. înregistrată la CNSC cu nr. , autoritatea contractantă formulează Punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, învederând următoarele:

Respectând prevederile art. 9 (4) din Legea nr. 101/2016 autoritatea contractantă precizează că nu va încheia contract cu ofertantul câștigător până nu va primi Decizia CNSC în prezenta cauză.

Raportat la punctul 1 din contestație unde se menționează faptul că societatea câștigătoare ,,,, S.R.L. nu a îndeplinit condiția de IP67 și IK10 a lentilei care intră în componența sistemului optic, autoritatea contractantă menționează că este total eronată întrucât din Propunerea tehnică fișierul: Documentații echipamente, Fișa tehnică nr. 1, la pagina 1, poziția 24, societatea ,,,, S.R.L. a oferat conform cerințelor solicitate în anexele la caietul de sarcini, respectiv "lentilă tip multilens cu grad de protecție IP67 și IK10".

Se arată că aceste mențiuni apar și în formularul "Date tehnice produs" -pag. 8 din documentație.

Cu privire la afirmația din contestație referitoare la faptul că aparatul de iluminat oferat de societatea ,,,, S.R.L nu are raport de testare eliberat de un organism independent pentru certificare din care să rezulte că lentila, parte componentă a sistemului optic, respectă gradul de protecție IP67 și IK10, Autoritatea învederează că aceasta nu corespunde

adevărului, întrucât așa cum se poate observa din propunerea tehnică depusă există rapoarte de încercări nr. și nr. -pag.90-105, cu privire la IP67, iar la pag. 109-119 există raport de încercări pentru IK10, respectiv rapoartele nr. și nr. , rapoarte emise de - .

În ceea ce privește susținerea contestatoarei că aparatul de iluminat oferat nu prezintă decupări pentru a asigura o ventilație necesară răcirii aparatului de iluminat, autoritatea contractantă menționează faptul că, așa cum rezultă din Documentații echipamente, parte, Fișa tehnică nr. 1, poziția 5.1, societatea , S.R.L. a oferat conform cerințelor solicitate în anexele la caietul de sarcini, respectiv "Corpul de iluminat propus prezintă striatii pentru un bun management al temperaturii, pe toată suprafața de iluminat, cu excepția zonei compartimentului electric. Aceste striatii sunt acoperite de un capac pentru evitarea acumulării de murdărie. Prevede decupări pentru ventilație."

Raportat la punctul 2 din contestație, în ceea ce privește Documentul constatator nr. emis de Orașul Autoritatea susține că la solicitarea de clarificări nr. , ofertantul a răspuns următoarele: "va comunicam faptul ca nu au fost revocate Notificarea nr. privind rezilierea Contractului nr. si Documentul Constatator nr. , motiv pentru care am introdus, pe rolul Tribunalului - Secția Civila, cererea de chemare în judecata a Orașului nr. , pe care va rugam sa o regăsiți anexata.

Asa cum puteti observa, solicitam prin acțiunea introdusa anularea actelor mentionate de dumneavoastra in solicitare."

Autoritatea contractantă apreciază că operatorul economic se încadrează la motivele de excludere prevăzute la lit. g) a art. 167 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice : „ g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;" dar având în vedere prevederile alin (2) al art. 171 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice: „(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire."

Din analiza documentelor menționate și a răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat că nu exclude ofertantul , SRL din procedura de atribuire, deoarece operatorul economic a depus contestații împotriva documentelor emise de UAT Orașul , în termenele legale și până la data prezentei nu există o soluție definitivă dată în acțiunea inițiată de către , SRL.

Comisia de evaluare a concluzionat că ofertantul , SRL poate fi admis în procedură.

Raportat la cele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

Cu adresa nr. , înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. , SC ,,,, SRL, în calitate de ofertant desemnat câștigător în cadrul procedurii de atribuire în dezbatere, depune *Cerere de intervenție voluntară* prin care solicită:

1. Admiterea prezentei Cereri de intervenție;
2. Respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată;
3. Obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

I. CU PRIVIRE LA ADMISIBILITATEA CERERII DE INTERVENȚIE

Intervenientul afirmă că a depus o ofertă admisibilă și conformă, așa cum se învederează din Comunicarea rezultatului procedurii cu nr. , din care rezultă că ofertantul ,,,, s-a clasat pe primul loc, oferta sa fiind declarată câștigătoare.

Se reține că la data de , intervenientul a luat cunoștință despre publicarea în SEAP a contestației formulate de către SC SRL, prin care, practic, critică decizia Autorității contractante și faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare.

În acest context, intervenientul invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 61 alin. (1) din C.proc.civ., opinând că justifică un interes deplin pentru ca rezultatul procedurii să fie menținut, având în vedere că are calitatea de Ofertant câștigător, a cărui ofertă a fost clasată pe primul loc, în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire și verificarea documentelor suport aferente probării informațiilor prezentate în DUAE.

II. DETALIEREA MOTIVELOR PENTRU CARE OFERTANTUL CÂȘTIGĂTOR SOLICITĂ RESPINGEREA CONTESTAȚIEI CA NEFONDATĂ

Intervenientul susține că prezenta contestație nu este motivată în concret, iar, în acest sens, supune atenției Consiliului criticile existente la pagina 3 din contestație. Se reține că contestatoarea a formulat o contestație bazată pe considerente de ordin general, limitându-se doar la a reda cerința din documentația de atribuire și la a afirma că ,,,, nu îndeplinește cerința respectivă.

Astfel, intervenientul consideră că simpla afirmație precum că oferta ,,,, nu îndeplinește anumite cerințe din documentația de atribuire nu poate constitui motivarea în fapt și în drept a contestației.

Cu alte cuvinte, intervenientul opinează că contestatoarea nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare în integritate a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Se arată că termenul de formulare și de motivare a contestației curge, potrivit art. 8 din Legea nr. 101/2016, de la data la care contestatoarea a luat cunoștință de actul considerat vătămător (decizia de declarare ca fiind admisibilă și câștigătoare a ofertei ,,,,), în speță .

În susținerea afirmațiilor sale, intervenientul redă cu titlu de practică judiciară Decizia CNSC nr. și Decizia civilă nr. emisă de Curtea de Apel Cluj.

1. Cu referire la faptul că societatea ,,,, nu a îndeplinit condiția de IP67 și IK10 a lentilei care intră în componența sistemului optic, intervenientul reliefează faptul că afirmația contestatoarei privind lipsa

raportului de testare eliberat de un organism independent pentru certificare din care să rezulte că lentila, parte componentă a sistemului optic, respectă gradul de protecție IP67 și IK10, este eronată.

După cum se învederează din conținutul propunerii tehnice, intervenientul a oferit:

- Aparate de iluminat cu LED-uri, putere de 75W;
- Aparate de iluminat cu LED-uri, putere de 50W.

Din aceeași propunere tehnică, rezultă, că a prezentat câte două rapoarte de testare pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor cu privire la gradele de protecție IP67 și IK10, după cum urmează:

A) Pentru aparatul de iluminat AIL1, putere nominală 50W

a) Raportul de încercări nr. pentru gradul de protecție IP67 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic (format din dispersor din sticlă termorezistentă și lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind indicele de protecție IP67. În acest sens, supunem atenției pagina 2 din acest raport.

b) Raportul de încercări nr. 34/18.02.2020 pentru gradul de protecție IP67 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic (format din lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind indicele de protecție IP67, sens în care supune atenției Consiliului pagina 2 din Raport.

După cum rezultă din imaginile prezentate în cadrul raportului de încercări, intervenientul arată că aparatul de iluminat a fost supus încercărilor fără dispersor (din sticlă), astfel demonstrându-se că lentila tip multilens îndeplinește cerința pentru gradul de protecție IP67.

a) Raportul de încercări nr. pentru gradul de protecție IK10 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic (format din dispersor din sticlă termorezistentă și lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind gradul de protecție IK10. În mod similar, intervenientul supune atenției pagina 2 din Raport.

b) Raportul de încercări nr. pentru gradul de protecție IK10 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic (format din lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind gradul de protecție IK10 (pagina 2 din Raportul de încercări).

În considerarea celor prezentate anterior, intervenientul afirmă că, atât din toată oferta depusă, cât și din imaginile prezentate în cadrul raportului de încercări, aparatul de iluminat a fost supus încercărilor fără dispersor (din sticlă), astfel demonstrându-se că lentila tip multilens îndeplinește cerința pentru gradul de protecție IK10.

B) Pentru aparatul de iluminat AIL2, putere nominală 75W

a) Raportul de încercări nr. pentru gradul de protecție IP67 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic (format din dispersor din sticlă termorezistentă și lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind indicele de protecție IP67 (pagina 2 din Raport).

b) Raportul de încercări nr. pentru gradul de protecție IP67 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic

(format din lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind indicele de protecție IP67 (pagina 2 din Raport).

După cum rezultă din imaginile prezentate în cadrul raportului de încercări, aparatul de iluminat a fost supus încercărilor fără dispersor (din sticlă), astfel demonstrându-se că lentila tip multilens îndeplinește cerința pentru gradul de protecție IP6.

a) Raportul de încercări nr. pentru gradul de protecție IK10 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic (format din dispersor din sticlă termorezistentă și lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind gradul de protecție IK10 (pagina 2 din Raport).

b) Raportul de încercări nr. pentru gradul de protecție IK10 din care rezultă că aparatul de iluminat încercat, inclusiv sistemul optic (format din lentile din PMMA) îndeplinește cerința privind gradul de protecție IK10 (pagina 2 din Raport).

În considerarea celor prezentate anterior, intervenientul apreciază că este indubitabil că, atât din toată oferta depusă, cât și din imaginile prezentate în cadrul raportului de încercări, aparatul de iluminat a fost supus încercărilor fără dispersor (din sticlă), astfel demonstrându-se că lentila tip multilens îndeplinește cerința pentru gradul de protecție IK10.

Suplimentar, intervenientul precizează că, toate rapoartele de încercări sunt emise de Organismul Independent pentru Certificarea Produselor Electrice (OICPE) care este un organism independent de certificare acreditat RENAR, în conformitate cu standardul EN ISO/IEC 17025, certificatul de acreditare al laboratorului fiind prezentat în cadrul propunerii tehnice.

Cu referire la faptul că aparatul de iluminat ofertat nu prezintă decupări pentru a se asigura o ventilație necesară răcirii aparatului de iluminat, iar capacul aparatului de iluminat ofertat nu prezintă decupări, creând un spațiu ermetic al zonei de răcire a aparatului de iluminat

Contrar susținerii contestatoarei, intervenientul precizează că a demonstrat îndeplinirea cerinței criticate, o confirmare în acest sens fiind chiar conținutul Formularului F5, anexat propunerii tehnice, fiind prezentată o imagine relevantă din care reiese îndeplinirea în totalitate a cerinței.

Intervenientul arată că, corpul de iluminat propus prezintă striaii pentru un bun management al temperaturii, pe toată suprafața aparatului de iluminat, cu excepția zonei compartimentului electric. Aceste striaii sunt acoperite de un capac pentru evitarea acumulării de murdărie. În ceea ce privește ventilația și, implicit, răcirea, aparatul de iluminat propus este prevăzut cu decupări pentru ventilație. Aceasta este asigurată cu ajutorul unei supape de ventilație, special destinată pentru astfel de aplicații, care permite echilibrarea presiunii și reduce etanșarea carcusei (crearea unui spațiu ermetic).

2. Cu referire la critica potrivit căreia certificatul constatator negativ al societății „„„ SRL nu a fost analizat

Intervenientul debutează prezenta secțiune prin evidențierea faptului că, prin Notificarea cu nr. s-a dispus rezilierea Contractului de lucrări nr. "Lucrări de infrastructură la cartier de locuințe zona Sere (străzi, trotuare,

rețea de canalizare menajeră și pluvială, rețea termică, rețea de iluminat public și casnic) - Instalații electrice SPAU și iluminat public, oraș , județul Constanța" fiind emis Documentul constatator nr. , privind contractul de achiziție publică de lucrări nr. .

Menționează intervenientul că decizia de reziliere a acestui contract nu este definitivă, astfel încă de la primirea acestui document, , a procedat la contestarea actelor administrative indicate anterior, având în vedere nelegalitatea acestora cu mențiunea că: a) Notificarea de reziliere a contractului nu este valabilă ca urmare a nerespectării procedurilor prealabile prevăzute în contract; b) achizitorul nu și-a îndeplinit propriile obligații contractuale, prealabile în succesiunea lucrărilor contractului obligațiilor Subscrisei, astfel că sunt aplicabile prevederile art. 1.556 c. civ.

Pentru confirmarea faptului că, actele administrative indicate anterior nu au un caracter definitiv, intervenientul precizează că, în prezent, pe rolul Tribunalului Iași se află înregistrat dosarul , care are ca obiect anularea documentului constatator.

Se menționează că documentul constatator nu are un caracter definitiv, iar acest document nu îndeplinește condițiile cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în sensul că, ofertantul nu și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale. Cu alte cuvinte, neprezentarea unui grafic general de realizare a investiției nu reprezintă o obligație principală a unui contract care avea ca obiect Lucrări de infrastructură la cartier de locuințe zona Sere (străzi, trotuare, rețea de canalizare menajeră și pluvială, rețea termică, rețea de iluminat public și casnic) - Instalații electrice SPAU și iluminat public, oraș , județul Constanța.

Intervenientul susține că la momentul depunerii ofertelor, a declarat în cuprinsul DUA Documentul constatator, cât și măsurile de dovedire a credibilității.

Se apreciază de către intervenient că autoritatea contractantă dispune de un drept de apreciere în ceea ce privește excluderea din procedură, în cazul incidenței situațiilor prevăzute la art. 167 (și în lipsa unei hotărâri definitive de stabilire a interdicției de participare la procedură), autoritatea contractantă fiind singura responsabilă pentru modul de atribuire a contractului, în aplicarea principiului asumării răspunderii.

Răspunzând punctual criticilor formulate, cu prioritate asupra posibilei încadrări a situației ofertantului câștigător în cazul reglementat de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, intervenientul apreciază că Consiliul trebuie să rețină incidența următoarelor dispoziții: Art. 167, Art. 171 din Legea nr. 98/2016, art. 57 din Directiva 2014/24/UE.

Din dispozițiile legale enunțate, reies următoarele concluzii pentru cazul special de excludere prevăzut la lit. g):

-autoritatea contractantă este obligată să procedeze la excludere dacă, urmare a situației constatate, măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată; această obligație intervine automat, operatorul

neavând posibilitatea ca, în aplicarea dispozițiilor art. 171 alin. 1-3, să mai convingă autoritatea de credibilitatea sa;

- autoritatea contractantă nu poate exclude operatorul care, deși se află în situațiile de excludere prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant;

- autoritatea contractantă are dreptul de a exclude operatorul care se află în situațiile de excludere prevăzute la art. 167, operator care, la rândul său, are posibilitatea de a furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea; de aici, concluzia că, pe de o parte, existența unui document constatat al situației nu conduce în mod automat la excludere, pe de altă parte, că, prezentarea unor astfel de dovezi poate convinge autoritatea contractantă care-și poate asuma răspunderea de a păstra în procedură ofertantul.

Prin urmare, intervenientul opinează că autoritatea contractantă dispune de un drept de apreciere în ceea ce privește excluderea din procedură, în cazul incidenței situațiile prevăzute la art. 167 (și în lipsa unei hotărâri definitive de stabilire a interdicției de participare la procedură), autoritatea contractantă fiind singura responsabilă pentru modul de atribuire a contractului, în aplicarea principiului asumării răspunderii.

În sensul susținerilor detaliate anterior, intervenientul indică, cu titlu de practică judiciară, Decizia nr. 1906/2020, pronunțată de Curtea de Apel București, în ședința publică de la 22 Octombrie 2020, în dosarul 5159/2/2020 (Anexa nr. 1).

La momentul depunerii ofertelor, intervenientul susține că a indicat care sunt măsurile de dovedire a credibilității adoptate, apreciind în plus că neprezentarea unui grafic general de realizare a investiției nu reprezintă o obligație principală a unui contract care avea ca obiect „Lucrări de infrastructură la cartier de locuințe zona Sere (străzi, trotuare, rețea de canalizare menajeră și pluvială, rețea termică, rețea de iluminat public și casnic) - Instalații electrice SPAU și iluminat public, oraș ,,,, Județul Constanța”.

Așa cum rezultă din cuprinsul art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

Cu titlu de practică, intervenientul indică și Decizia CNSC nr., rămasă definitivă (pe care o anexează în extras - Anexa nr. 2)

În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, intervenientul solicită să i se aprobe cererea de studiu a dosarului aflat pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, precum și fotocopierea documentelor necesare.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. SC SRL, prin Cabinet Avocat depune factura sera AS nr. 04 din în valoare de lei, reprezentând onorariu avocat pentru dosarul .

Prin adresa nr. , înregistrată la Consiliu sub nr. , ,,, SRL depune *Concluzii scrise*, precizând următoarele:

Cu privire la cheltuielile de judecată pe care le solicită în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, intervenientul solicită, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea 101/2016, obligarea contestatoarei, ... SRL, la plata sumei de 5.236 Ron, cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu avocat, suportat de acesta pentru formularea cererii de intervenție cu ocazia soluționării contestației care face obiectul dosarului CNSC-, conform facturii fiscale cu nr. (Anexa nr. 1) și Dovezii de plată din data de care constă în extras aplicație bancară (Anexa nr. 2).

În ceea ce privește quantumul cheltuielilor de judecată intervenientul solicită Consiliului să dispună obligarea contestatoarei la plata integrală a acestora, iar în acest sens invocă cu titlu de practică:

Dosarul - care a avut ca obiect soluționarea unei plângeri formulată într-o procedură similară, ,,, fiind tot intervenient în etapa CNSC. În acest sens, doar în etapa soluționării plângerii i-au fost acordate cheltuieli în quantum de 5712 lei, astfel:

Soluția pe scurt: Respinge plângerea formulată de către petenta Societatea SRL (cu datele) împotriva Deciziei nr. pronunțată de către CNSC la data de în dosarul nr. . Obligă petenta SRL la plata în favoarea intimetei ,,, SRL a sumei de 5712 lei cu titlu de cheltuieli de judecată. Definitivă. Pronunțată prin mijlocirea grefei, azi, 19.08.2021. Document: Hotărâre

Intervenientul anexează un extras relevant din Hotărârea în ceea ce privește cheltuielile de judecată.

Cu adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr. , ,,, SRL depune *Concluzii scrise*, arătând următoarele:

1. Cu referire la critica potrivit căreia certificatul constatator negativ al societății ,,, SRL nu a fost analizat

Intervenientul reiterează faptul că, societatea contestă, constant, oferta depusă de ,,, și faptul că documentul constatator nu ar fi analizat de autoritățile publice, invocând aceleași critici.

În acest sens, în cuprinsul Cererii de intervenție, intervenientul a indicat și anexat extras din Decizia CNSC nr. (Anexa nr. 2 la Cererea de intervenție).

În acest context, intervenientul precizează că Decizia CNSC nr. , a rămas definitivă, prin Hotărârea nr. , pronunțată de Curtea de Apel Pitești. Astfel, pentru probarea celor afirmate, intervenientul anexează un extras efectuat de pe Portalul instanțelor de judecată, precum și Plângerea formulată de societatea , din cuprinsul căreia se constată că, în aceea ce privește documentul constatator, criticile sunt identice.

Așa cum se poate constata, prin Decizia CNSC nr. din , rămasă definitivă prin Hotărârea nr. , pronunțată de Curtea de Apel Pitești, s-a

reținut că, simpla existență a certificatului constatator invocat de contestatoare nu poate determina respingerea ofertei, cum, în mod eronat, invocă contestatoarea, iar libertatea de apreciere într-o astfel de situație aparține autorității publice, măsurile de dovedire a credibilității adoptate de ,,,, fiind suficiente.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC sub nr. , SC ,,,, SRL formulează *Concluzii scrise*, precizând următoarele:

Cu titlu preliminar, intervenientul reliefează faptul că, prin contestație, societatea s-a rezumat doar la a afirma că oferta ,,,, nu îndeplinește anumite cerințe din documentația de atribuire, fără a proba cele susținute.

Cu referire la faptul că societatea ,,,, nu a îndeplinit condiția de IP67 și 1K10 a lentilei care intră în componența sistemului optic, intervenientul reține că,

Deși prin contestația care face obiectul acestui dosar, contestatoarea ,,,, susține că ofertantul câștigător nu îndeplinește această cerință, cu toate acestea, într-o procedură cu obiect similar, organizată de ORAȘUL Anunț de participare , societatea ,,,, susține că, în cadrul procedurii organizată de, ,,,, îndeplinește aceste cerințe.

În acest sens, intervenientul anexează un extras din punctul de vedere care confirmă susținerea sa, astfel:

Față de criticile aduse de contestatar, rugăm respectuos Consiliul să rețină caracterul nefondat al acestora cu privire la nivelul de protecție IP67, solicitat prin documentația de atribuire.

www.e-licitatie.ro/Autoritatea contractantă consideră că prin solicitarea unui grad de protecție minim de IP67 al aparatelor de iluminat, nu se aduce nicio atingere a drepturilor și intereselor legitime ale contestatarului, ci se permite accesul acestuia la procedura de atribuire, întrucât acesta deține în portofoliu aparate de iluminat LED cu grad de protecție IP67, lucru cunoscut de autoritatea contractantă ca urmare a studierii site-ului www.e-licitatie.ro/ SICAP, Declarație de participare, (atașăm captură-print screen, Anexa nr. 1), dar și a punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă, ..., transmis proiectantului ca urmare a unei contestații (atașăm: Anexa nr. 2).

Așadar contestatarul conform site-ului www.e-licitatie.ro/SICAP a depus ofertă, în care a ofertat aparate de iluminat cu gradul de protecție IP67, la procedura aplicată de autoritatea contractantă Sighetul Marmăției. Atașăm fișele tehnice depuse de contestatar în oferta tehnică respectivă, din care rezultă că SC ,,,, SRL deține rapoarte de încercări cu privire la IP67 (33 și 34/18.02.2020, emis de OICP).

Pe pista concurențială din România, se regăsesc produse de iluminat stradal cu tehnologie LED cu grad de protecție IP67, atât de la producători autohtoni, cât și din import.

În acest sens, intervenientul anexează și punctul de vedere, care confirmă cele precizate anterior.

Cu alte cuvinte, așa cum se poate constata din punctul de vedere indicat anterior, intervenientul reține că societatea „„„ confirmă că „„„ SRL îndeplinește cerințele în cadrul procedurii organizată de

În considerarea celor prezentate anterior, intervenientul apreciază că toate criticile aduse de societatea „„„ nu sunt critici concrete și reale.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: Programul privind sprijinirea eficienței energetice și a gestionării inteligente a energiei în infrastructura de iluminat public în, județul, cod CPV 45316110-9. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. , criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. , s-a consemnat depunerea a 2 oferte, admisibilitatea acestora, precum și desemnarea ofertei depuse de SC „„„ SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 998.825,38 lei fără TVA; oferta contestatorului s-a clasat pe locul 2, cu o propunere financiară de 1.067.370,61 lei fără TVA.

Împotriva Raportului procedurii nr. și a tuturor actelor subsecvente, SC SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. .

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC „„„ SRL; aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoarea procedurii, potrivit raportului procedurii nr. , fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul reține următoarele:

Contestatorul critica decizia autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de SC „„„ SRL, sustinând ca:

1. oferta SC „„„ SRL nu a îndeplinit condiția privind gradul de protecție IP67 și IK10 al lentilei care intra în componenta sistemului optic.

2. aparatul de iluminat oferat nu prezintă decupări (striatii) pentru a se asigura o ventilație necesară răcirii aparatului de iluminat.

3. având în vedere conținutul documentului constatator nr. emis în data de de orașul , oferta SC „„„ SRL ar fi trebuit să fie exclusă, fiind incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) litera g) din Legea nr. 98/2016,

1. Consiliul constată, analizând documentația tehnică aferentă aparatelor de iluminat oferate de SC „„„ SRL, ca susținerea contestatorului este complet nereală.

Atat din fisele tehnice corespunzatoare aparatelor de iluminat oferite cat si din rapoartele de incercare rezulta, explicit, faptul ca acestea respecta cerinta privind gradul de protectie IP67 si IK10.

Astfel, asa cum mentioneaza autoritatea contractanta, in propunerea tehnica fisierul: Documentatii echipamente, Fişa tehnică nr. 1, la pagina 1, poziția 24, societatea ,,,, S.R.L. a oferit conform cerințelor solicitate în anexele la caietul de sarcini, respectiv "lentilă tip multilens cu grad de protectie IP67 si IK10".

De asemenea in propunerea tehnica depusa de SC ,,,, SRL exista rapoartele de încercări nr. si nr. -pag.90-105, cu privire la IP67, iar la pag. 109-119 exista rapoartele de încercări pentru IK10, respectiv rapoartele nr. si nr. , rapoarte emise de

2. In Fişa tehnică nr. 1, poziția 5.1, societatea ,,,, S.R.L. a oferit conform cerințelor solicitate în anexele la caietul de sarcini, respectiv *"Corpul de iluminat propus prezintă striatii pentru un bun management al temperaturii, pe toată suprafața de iluminat, cu excepția zonei compartimentului electric. Aceste striatii sunt acoperite de un capac pentru evitarea acumulării de murdărie. Prevede decupări pentru ventilație."* Anexat propunerii tehnice a SC ,,,, SRL, este prezentată o imagine relevantă din care reiese îndeplinirea în totalitate a cerinței. Astfel, corpul de iluminat propus prezintă striatii pentru un bun management al temperaturii, pe toată suprafața aparatului de iluminat, cu excepția zonei compartimentului electric. În ceea ce privește ventilația și, implicit, răcirea, aparatul de iluminat propus este prevăzut cu decupări pentru ventilație.

Prin urmare, Consiliul constata ca si cea de-a doua critica formulata de contestator cu privire la oferta SC ,,,, SRL este nefondata.

3. Referitor la certificatul constatator nr. de orașul ,,,, Consiliul retine urmatoarele:

Potrivit prevederilor art. 171 alin (1) si (2) din Legea nr. 98/2016:

„Art. 171. - (1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

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

Consiliul retine ca autoritatea contractanta (comisia de evaluare) a analizat răspunsul la solicitarea de clarificări avand ca obiect certificatul constatator si a concluzionat că nu exclude ofertantul ,,,, SRL din procedura de atribuire, deoarece operatorul economic a depus contestații împotriva documentelor emise de UAT Orașul ,,,, în termenele legale și până la data prezentei nu există o soluție definitivă dată în acțiunea inițiată de către ,,,, SRL.

In fapt, prin Notificarea cu nr. s-a dispus rezilierea Contractului de lucrări nr. "Lucrări de infrastructură la cartier de locuințe zona Sere (străzi, trotuare, rețea de canalizare menajeră și pluvială, rețea termică, rețea de iluminat public și casnic) - Instalații electrice SPAU și iluminat public, oraș ,,,, județul Constanța" fiind emis Documentul constatator nr. , privind contractul de achiziție publică de lucrări nr. dar decizia de reziliere a acestui contract nu este definitivă, astfel încă de la primirea acestui document, SC ,,,, SRL a procedat la contestarea actelor administrative indicate anterior.

Dovada faptului ca actele administrative indicate emise de UAT Orașul anterior nu au un caracter definitiv a fost prezentata in sensul in care, în prezent, pe rolul Tribunalului se află înregistrat dosarul , care are ca obiect anularea documentului constatator.

De altfel, jurisprudenta in ceea ce priveste aspectul excluderii ofertantilor potrivit prevederilor art. 167 din Legea nr. 98/2016 este constanta in sensul in care autoritatea contractantă dispune de un drept de apreciere în ceea ce privește excluderea din procedură, fiind singura responsabilă pentru modul de atribuire a contractului, în aplicarea principiului asumării răspunderii.

Prin urmare, Consiliul apreciaza ca fiind legala decizia autoritatii contractante de a nu exclude din procedura de achizitie ofertantul SC ,,,, SRL.

În ceea ce privește solicitările intervenientului accesoriu privind cheltuielile de judecată, din cuprinsul cererii de intervenție depuse, Consiliul urmează a le respinge, având în vedere următoarele argumente:

Conform art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta.

Intervenția este accesorie când sprijină numai apărarea uneia dintre părți. De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I Codul de procedură civilă fiind explicite în acest sens.

Or, din aceasta perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, totuși acesta nu invocă o pretenție proprie în proces pentru a deveni "parte care câștigă procesul", ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum

rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată, doar partea în favoarea careia a intervenit și care a obținut pretențiile solicitate putând pretinde astfel de cheltuieli.

Totodată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. (...)”. Cum nu se poate stabili culpa procesuală a contestatorului în raport cu intervenientul accesoriu, întrucât acesta sprijină doar apărarea uneia dintre părți, nu este întemeiată cererea de acordare a cheltuielilor către această parte.

În acest sens s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr. , pronunțată de Curtea de Apel , decizia nr. , pronunțată de Curtea de Apel decizia civilă nr. , pronunțată de Curtea de Apel decizia nr. , pronunțată de Curtea de Apel , decizia nr. , pronunțată de Curtea de Apel Constanța.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ,,, SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SC ,,, SRL.

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, în termen de 10 zile de la comunicare.

.....