

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de către societatea ..., cu sediul în împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. ..., emise de ..., cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, privind atribuirea a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „...., s-au solicitat:

„1. Anularea deciziei Autorității contractante de respingere a ofertei subscrisei, precum și a actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii acesteia;

2. Obligarea Autorității contractante la reevaluarea acesteia și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 al Legii nr. 98 / 2016;

3. Obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată (...).”

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... în calitate de Asociat al Asocierii ... (Lider) - ... (Asociat), cu sediul social în, s-au solicitat:

„1. Admiterea prezentei Cereri de intervenție;

2. În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea Contestației formulată de societatea ..., ca fiind nefondată;

3. Obligarea Contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 451-453 din Codul de procedură civilă;

4. Asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, inclusiv, la oferta depusă de societatea ...”.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016,

precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

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

În fapt, contestatorul prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare al procedurii de atribuire, precum și interesul său de a formula contestație, precizând că decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă și neconformă a ofertei societății sale este nelegală în temeiul următoarelor considerente:

A. Cu privire la primul motiv de respingere a ofertei, respectiv „*nu ați prezentat acreditarea laboratorului ... din partea căruia ați prezentat rapoarte de încercare conform cerințelor documentației tehnice (fisa tehnica nr.2)*”, contestatorul învederează următoarele:

- prin adresa nr., comisia de evaluare a solicitat societății sale să clarifice neconcordanța identificată în ofertă cu privire la gradul de rezistență la impact al controlerului de telegestiune ofertat și să transmită raport de încercare pentru grad de impact ...: „*La Fișa tehnică nr.2 - Controller punct luminos vă solicităm să clarificați următoarele: - la punctul 1.6 s-a solicitat Rezistența la impact Dumneavoastră ați ofertat Rezistența la impact: IK09. Vă solicităm să clarificați neconcordanța identificată și să transmiteți raport de încercare pentru grad de impact ...*”;

- prin adresa nr. 554/19.06.2024, societatea sa a răspuns solicitării de clarificare astfel cum a fost formulată, clarificând neconcordanța identificată în cadrul ofertei și transmitând ca anexă a răspunsului la solicitarea clarificării raportul de testare nr. ... emis de către Laboratorul de testare ... (...) Co Ltd., pentru gradul de rezistență la impact de ...;

- laboratorul de testare ... (...) Co Ltd. este acreditat de organismul de acreditare național al Chinei, CNAS, însă autoritatea contractantă *NU* a solicitat cu ocazia clarificărilor și transmiterea acreditării laboratorului de testare astfel cum a procedat în cazul solicitărilor de clarificări 7 și 8, precum și ultimul subpunct de la clarificarea nr. 6, unde a precizat în clar, faptul că solicită prezentarea acreditării laboratorului la care s-au făcut testele, motiv pentru care acreditarea nu a fost transmisă și pe cale de consecință oferta sa a fost, în mod nelegal, respinsă;

- în situația în care autoritatea contractantă dorea prezentarea acreditării laboratorului avea obligația de a o solicita, așa cum a procedat în cazul altor întrebări.

Față de această situație, contestatorul solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei ... și să constate existența atestării Laboratorului de testare ... (...) Co Ltd. să testeze și să emită rapoarte de testare pentru testarea IK.

B. Cu privire la cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei - *„nu ați prezentat raportul de testare ... cu traducere autorizată în limba română, având în vedere că limba în care se depun ofertele conform fișei de date a achiziției este limba română”*, în opinia contestatorului, este mai mult decât evident că nedepunerea traducerii autorizate a raportului de testare ... prezentat cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificări nu poate reprezenta un motiv de respingere a unei oferte, autoritatea contractantă având obligația de a solicita clarificări în vederea depunerii acesteia, lipsa traducerii încadrându-se cel mult în categoria viciilor de formă/abaterilor tehnice minore a căror corectare este permisă expres de prevederile legale în vigoare.

C. Cu privire la cel de-al treilea motiv de respingere a ofertei - *„ați menționat că dintr-o eroare de redactare nu s-a completat rubrica corespunzătoare din col. 2 a fișei tehnice nr. 4 punct de aprindere trifazat cu ieșiri monofazate cu gateway. Nu ați transmis fișa tehnică revizuită, deși ați menționat acest lucru în adresa de răspuns la clarificări”*, contestatorul învederează următoarele:

- autoritatea contractantă a solicitat clarificări în etapa de evaluare calificare și tehnică, însă prin intermediul întrebării nr. 8 *NU* a fost solicitată transmiterea Fișei tehnice revizuite nr. 4 *Punct de aprindere trifazat cu ieșiri monofazate cu Gateway*, ci s-a solicitat clarificarea a două aspecte, respectiv: *„La punctul 3.3 nu ați completat coloana Corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini. Vă solicităm să prezentați acreditarea laboratorului la care s-au efectuat testele”*;

- prin adresa nr., ... a răspuns solicitării de clarificare, în sensul ca a menționat omiterea, dintr-o eroare de redactare, a cuvântului *„anexat”* din rubrica corespunzătoare din coloana 2 a fișei tehnice *Punct de aprindere trifazat cu ieșiri monofazate cu Gateway*, totodată indicând locul din Propunerea tehnică în care se găsește documentul anexat, respectiv

- prin urmare, răspunsul ... a fost unul mai mult decât concludent, de natură să răspundă întocmai solicitărilor de clarificări adresate de către autoritatea contractantă, astfel încât eliminarea ofertei din cauza presupusei neîndepliniri a unei cerințe inexistente reprezintă un abuz al autorității, care se impune a fi sancționat de către Consiliu.

D. Cu privire la cel de-al patrulea motiv de respingere a ofertei - *„ca atare pentru funcția de șef șantier solicitată conform caiet de sarcini cap. ii. obiectul contractului de execuție punctul a. cerințe privind pregătirea profesională și calificarea corespunzătoare a personalului de specialitate necesar îndeplinirii contractului, pagina 4: "a) șef șantier-*

absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licență sau echivalent, în domeniul construcții specializarea instalații;..." nu a fost identificată în propunerea tehnică prezentată nicio persoană care să îndeplinească cerința, astfel că răspunsul la acest punct este neconcludent, respective cerința „șef șantier- absolvent studii superioare finalizate cu diploma de licență sau echivalent, în domeniul construcții specializarea instalații;.." nu este îndeplinită", contestatorul învederează următoarele:

- cerințele referitoare la personal se regăsesc exclusiv în cuprinsul caietului de sarcini aferent procedurii, în speță la pag. 4-6 din documentul

- conform practicii CNSC și a instanțelor de judecată autoritatea contractantă nu poate introduce mascat cerințe de calificare și selecție în cadrul fișei de date a achiziției, caietului de sarcini care, potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, trebuie să conțină în mod obligatoriu doar specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante, sau a formularului de propunere tehnică, motivat de faptul că potrivit art. 30 alin. (4) din HG nr. 395/2016 *„Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs”;*

- procedura care face obiectul speței deduse judecății are ca obiect *„Extinderea rețelei de iluminat public pe strada prof. ... din ...”*, prin urmare, rezultă fără putință de tăgadă faptul ca obiectul procedurii este reprezentat de instalații electrice, sens în care, nominalizarea pentru poziția de Șef de șantier a dlui Ing. ... absolvent al Facultății de inginerie electrică, specializarea stații și instalații electrice este mai mult decât suficientă și de natură a satisface exigentele contractului;

- Dl. Ing. ... are o vastă experiență în domeniul construcții stații și rețele electrice aeriene și subterane, fiind atestat ANRE gr. IVA-IVB și deținând titlul de doctor inginer, cel mai înalt grad de atestare, care îi permite execuția de proiecte și lucrări de construcții electrice (stații și rețele electrice) la orice nivel de tensiune electrică, iar domeniul construcțiilor este cuprins în codul

- în aceasta situație, desemnarea pe poziția de Șef de șantier a domnului Ing. ... este cât se poate de legală, întrucât lucrările care urmează a fi coordonate sunt lucrări de construcții de instalații electrice compuse din linii electrice subterane, puncte de aprindere și montare de corpuri de iluminat pentru care este necesară coordonarea lor de către un specialist în domeniu;

- documentația de atribuire nu prevede în mod expres ca Șeful de șantier să fie absolvent al unei facultăți de construcții din cadrul unei universități tehnice de construcții, cerința se referă la domeniul în care

trebuie să fie eliberată diploma de licență, adică domeniul construcții specializarea instalații, ceea ce corespunde cu obiectul contractului pentru prezenta procedură;

- totodată, în documentația de atribuire referitoare la domeniul și specializarea în care Șeful de șantier trebuie să dețină diploma de licență, se specifică în mod clar domeniul construcții specializarea instalații și în niciun caz, astfel încât este valabilă orice diplomă de licență tangentă cu domeniul construcții specializarea instalații, astfel cum este și diploma deținută de către Șeful de șantier desemnat, respectiv dl. Ing. ... care deține diploma de licență în domeniul construcții specializarea instalații electrice;

- în condițiile cerințelor stabilite prin Fișa de date a achiziției prin care la pct. II.2.2 se solicită „*Cod CPV: 45316110-9 Instalare de echipament de iluminare stradală (Rev.2)*” este cât se poate de normal și legal ca Șeful de șantier, în calitate de coordonator al lucrărilor proiectului, să fie absolventul unei facultăți de specialitate în domeniul construcțiilor electrice, specializarea instalații electrice, care nu poate fi altul decât un absolvent al unei facultăți de electroenergetică, domeniu care se ocupă de asemenea lucrări de construcții;

- de altfel, așa cum se poate observa, elaboratorii Proiectului Tehnic de Execuție care stă la baza realizării lucrărilor de investiții, atât firma elaboratoare ..., care este atestată ANRE pentru proiectarea de instalații electrice gr. C1A, cât și șeful de proiect, respectiv proiectanții de specialitate, sunt absolvenți ai unor

- însăși autoritatea contractantă recunoaște implicit prin ...că lucrarea este o construcție de instalare de echipament de iluminare stradală, iar poziția de Șef de șantier pe care o solicită poate fi îndeplinită cel mai bine de către un inginer cu diploma de licență în domeniul construcțiilor de instalații electrice, astfel cum este cazul Șefului de șantier desemnat în persoana domnului Ing. ..., absolvent al ...;

- având în vedere experiență de peste 40 ani în conducerea și realizarea lucrărilor de construcții instalații electrice și iluminat stradal cu complexități diferite a dlui Ing. ..., este de neînțeles decizia autorității contractante de a considera neîndeplinită această cerință de către

Față de toate considerentele de fapt și de drept prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa înregistrată la CNSC sub nr., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ca nefondată.

După ce, în prealabil, prezintă un istoric al procedurii în cauză, împotriva criticilor aduse de contestator, autoritatea contractantă se

apără arătând că, prin comisia de evaluare, au fost solicitate clarificări ambilor ofertanți participanți la procedură, cu respectarea prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu precădere principiul tratamentului egal.

Potrivit autorității contractante, din cuprinsul solicitării de clarificări reiese fără urmă de îndoială atenția și rigurozitatea dovedite de comisia de evaluare în verificarea propunerilor tehnice depuse de către ofertanții participanți la procedură, precum și înțelegerea aplicării *dreptului* și nu *obligației* autorității contractante de a solicita clarificări, conform prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În cele ce urmează, autoritatea contractantă prezintă în format tabelar aspecte/neconformități legate de răspunsul prezentat de contestator, consemnate în procesul verbal de evaluare nr. 6- ..., precizând faptul că din analiza răspunsului la clarificări a reieșit în mod clar ca acesta este incomplet, comisia de evaluare constatând lipsa unor documente în formatul sau conținutul solicitat.

Mai precizează autoritatea contractantă că, în cuprinsul contestației se identifică și motivează o pretinsă eroare în caietul de sarcini, identificată acum, respectiv cerința referitoare la șeful de șantier, tratată acum drept *clauză nescrisă*, deși ... a analizat documentația de atribuire și a uzat de dreptul său de a contesta conținutul acesteia. Or, a te prevala la acest moment de un conținut necorespunzător al unei cerințe din caietul de sarcini este tardiv și nu suplinește faptul că niciuna din persoanele propuse nu îndeplinește cerința.

Rezultă astfel, conform autorității contractante, că atât timp cât achizitorul a menționat, în mod expres, cerințele în documentația de atribuire ofertanții au obligația de a respecta aceste cerințe în oferta depusă.

În ce privește prima persoană nominalizată, domnul Sorin Popescu, susține autoritatea contractantă că acesta nu îndeplinea cerințele solicitate privind domeniul studiilor, iar a doua persoană pentru care au fost prezentate documente în cadrul ofertei, așa cum a fost consemnat de către comisia de evaluare nu îndeplinea cerința privind diploma de licență.

În opinia autorității contractante, comisia de evaluare nu se afla în situația în care să solicite clarificări suplimentare aferente acestor neconcordanțe fără a depăși echilibrul tratamentului egal, considerând că ... trebuia să prezinte informațiile în forma solicitată, modul de redactare a răspunsului la clarificări fiindu-i imputabil exclusiv acestuia, care avea obligația, la întocmirea răspunsului, să furnizeze toate informațiile pentru ca autoritatea contractantă să fie edificată.

Înțelegând să redea tabelar solicitările de clarificări transmise ofertantului contestator, precum și concluziile la care a ajuns comisia de evaluare în urma analizării răspunsurilor primite, autoritatea contractantă arată că au fost apreciate neconcludente răspunsurile de la

pct.6 (6.1 și 6.9), 8 și 10 ale solicitării, devenind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Față de jurisprudența invocată prin contestație, autoritatea contractantă susține că aceasta confirmă comportamentul diligent al comisei de evaluare care a acționat în sensul clarificării acelor aspecte neclare din propunerile tehnice ale ambilor ofertanți, nefiind menționată în legislație obligativitatea solicitării de clarificări/completări în mod repetat până la „aducerea” propunerii tehnice la conformitate, o asemenea acțiune fiind contrară principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, precizează că, în comunicarea rezultatului procedurii, au fost respectate prevederile legale incidente.

Referitor la capătul de cerere ce privește obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură, ... solicită ca la momentul deciziei, să ia în considerare Decizia nr.

Față de toate argumentele prezentate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă contestația, ca neîntemeiată și nefondată, și să dispună continuarea procedurii în condițiile stabilite, cu respectarea principiilor transparenței și al asumării răspunderii.

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

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție, înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... în calitate de Asociat al Asocierii ... (Lider) - ... (Asociat), solicită cele menționate în partea introductivă.

Ulterior justificării admisibilității cererii sale, intervenientul prezintă motivele pentru care, în opinia sa, criticile formulate de ... în cuprinsul contestației sunt nefondate.

A. Cu privire legalitatea primului motiv de respingere, nerespectarea de către ... a cerinței de a se prezenta acreditarea laboratorului, intervenientul învederează următoarele:

- cerința documentației de atribuire era una clară, în sensul că impunea în sarcina ofertanților obligația de a prezenta atât raportul de testare pentru gradul de protecție ... emis de un laborator acreditat, cât și acreditarea laboratorului;

- cât privește susținerile contestatorului referitoare la faptul că autoritatea contractantă ar fi trebuit să îi solicite în mod expres prin intermediul solicitării de clarificări, inclusiv depunerea dovezii acreditării laboratorului, acestea nu pot fi primite, întrucât cerința fișei tehnice nr. 2 este clară, în sensul că s-a solicitat în mod expres prezentarea acreditării laboratorului, nerespectarea acesteia fiindu-i imputabilă exclusiv contestatorului.

B. Referitor la legalitatea celui de-al doilea motiv de respingere, nerespectarea de către ... a cerinței de a se prezenta raportul de

testare ... cu traducere autorizată în limba română, intervenientul învederează următoarele:

- în conformitate cu rigorile impuse prin prevederile de la nivelul Fișei de date, ofertanții aveau obligația de a depune ofertele și toate documentele înaintate în legătură cu acestea, în limba română;

- dat fiind faptul că, ... nu a prezentat raportul de testare ... cu traducere autorizată în limba română, astfel cum impuneau rigorile documentației de atribuire, în mod just, autoritatea contractantă a reținut nerespectarea cerinței impusă prin Fișa de date.

C. Cu privire legalitatea celui de-al treilea motiv de respingere, necompletarea rubricii din coloana a doua din fișa tehnică nr. 4. punct de aprindere trifazat. Lipsa transmiterii fișei tehnice revizuite, intervenientul precizează următoarele:

- autoritatea contractantă a reținut în mod just lipsa completării coloanei nr. 2 de la punctul 3.3. din Fișa tehnică nr. 4, respectiv neprezentarea Certificatului de conformitate/declarație de conformitate a punctului de aprindere complet echipat dotat cu sistem de telegestiune, care să confirme respectarea standardelor solicitate de autoritate, emis de un organism de certificare acreditat în conformitate cu SR EN ISO/CEI 17065:2013;

- în speță nu este vorba despre o ofertă neclară cu privire la anumite aspecte, ci la lipsa unor informații și a unor documente pentru care autoritatea a instituit obligația prezentării odată cu oferta, concret, ofertanții aveau obligația de a completa coloana nr. 2 a Fișei tehnice nr. 4 la toate rubricile, și totodată, aveau obligația de a prezenta documentele solicitate, precum sunt certificatele de conformitate, respectiv acreditarea organismului de certificare, la momentul depunerii ofertei.

D. Relativ la legalitatea celui de-al patrulea motiv de respingere, nerespectarea cerințelor din documentație prin care s-a solicitat nominalizarea unui șef de șantier-absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licență sau echivalent în domeniul construcții specializarea instalații, intervenientul precizează următoarele:

- cerințele ce vizau documentele solicitate a fi prezentate pentru șeful de șantier, nu au făcut obiectul contestației promovată de ... împotriva documentației de atribuire, acestea rămânând obligatorii pentru părți în forma în care au fost publicate în SEAP la data de;

- aprecierile contestatorului conform cărora cerințele în discuție se impuneau a fi prevăzute în cadrul Anunțului de participare, respectiv pretinsul caracter de clauză nescrisă a cerințelor privind personalul, nu pot fi primite, reprezentând un argument nevalid prin raportare la prevederile documentației de atribuire dar și la conținutul Notificării ANAP nr. 1/2017;

- faptul că ... admite că a nominalizat ca șef de șantier pe dl. ..., absolvent al Facultății de inginerie electrică, specializarea stații și instalații electrice, denotă că aceasta recunoaște că nu respectă cerința

documentației de atribuire prin care s-a impus ca șeful de șantier să fie absolvent de studii superioare, finalizate cu diplomă de licență sau echivalent, în domeniul construcției, specializarea instalații;

- cerința în discuție îi era cunoscută societății contestatoare de la data publicării documentației de atribuire și, în situația în care aprecia că se impune modificarea, completarea, clarificarea, respectiv eliminarea acesteia, trebuia să manifeste o minimă diligență și să conteste documentația de atribuire în termenul reglementat de art. 8 din Legea nr. 101/2016;

- or, având în vedere cerința expresă și necontestată a documentației de atribuire, în mod just a fost dispusă respingerea ofertei ... ca neconformă cu motivul că nu respectă prevederile documentației de atribuire (caietul de sarcini), respectiv nu a făcut dovada că persoana nominalizată pentru poziția de șef de șantier deține calificarea solicitată.

În considerarea argumentelor iterate anterior, intervenientul solicită respingerea contestației ca fiind nefondată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

... a constituit cautiunea în quantum de

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

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

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 2 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. ... în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea unei oferte și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și desemnarea ofertei depuse de ... - ..., câștigătoare a procedurii.

Nemulțumit de decizia autorității contractante de respingere a propriei oferte, ... a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de ..., văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind membru al asocierii desemnată câștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. ..., în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizițoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Cu privire la cererea de studiere a dosarului cauzei formulată de ..., se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul părților la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(1) 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.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), *documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale*. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.

Având în vedere că ... a declarat confidențiale anumite părți din oferta sa, în considerarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr., Consiliul a solicitat acestuia să precizeze dacă permite studierea respectivelor documente, precum și să probeze și să prezinte justificarea documentelor declarate confidențiale. Prin răspunsul primit, ... și-a exprimat refuzul accesului la informațiile declarate confidențiale, invocând o serie de argumente în acest sens.

Analizând justificările primite, ținând cont și de principiul tratamentului egal, însuși intervenientul declarându-și confidențiale părți din ofertă, Consiliul nu a asigurat accesul la conținutul documentelor confidențiale.

Modul de a proceda al Consiliului se circumscrie celor reținute la pct.55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că: „(...) Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil”.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, potrivit informațiilor regăsite în cuprinsul raportului procedurii, oferta contestatorului a fost respinsă, având în vedere următoarele considerente:

Oferta depusa este inacceptabila în baza art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 întrucât răspunsul transmis prin adresa nr. 554/19.06.2024 înregistrat la autoritatea contractanta cu nr. 3720 din 20.06.2024 la solicitarea de clarificări nr. 3644/14.06.2024 este neconcludent si neconforma potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, întrucât oferta prezentata nu satisface in mod corespunzător cerințele caietului de sarcini si respinsa in baza prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare decizie motivata astfel:

- ofertantul nu a prezentat acreditarea laboratorului ... din partea căruia a prezentat rapoarte de încercare conform cerințelor documentației tehnice (fisa tehnica nr.2).

- ofertantul nu a prezentat Raportul de testare ... cu traducere autorizata in limba romana, având in vedere ca limba in care se depun ofertele conform fisei de date a achiziției este limba romana.

- ofertantul a menționat ca dintr-o eroare de redactare nu s-a completat rubrica corespunzătoare din col.2 a fisei tehnice nr.4 Punct de aprindere trifazat cu ieșiri monofazate cu Gateway. Ofertantul nu a transmis Fisa tehnica revizuita, deși a menționat acest lucru in adresa de răspuns la clarificări.

- Referitor la persoana propusa pentru funcția Șef șantier s-au constatat următoarele:

Prin adresa nr. 3644/14.06.2024 s-a solicitat următoarea clarificare:

“10. Pentru domnul ... propus la poziția Șef șantier vă solicităm să clarificați cum îndeplinește cerințele:

- *Absolvent studii superioare finalizate cu diploma de licență sau echivalent, in domeniul construcții specializarea instalații;*

- *Experiența profesionala generala: minim 5 ani experiență profesionala in domeniul construcții specializarea instalații;”*

Prin răspunsul la clarificări ofertantul a menționat ca d-nul Sorin Popescu este absolvent de studii superioare in domeniul instalațiilor electrice al Universității Politehnice din București si este autorizat ANRE gr.IVA, IVB, in vederea executării lucrărilor de construcții in domeniul instalațiilor electrice, linii electrice aeriene stâlpi de beton/metaliți si rețele electrice subterane si stații electrice cu tensiuni pana la 20KV. Potrivit nomenclatorului cod CPV din economia națională, codul CPV:45310000-3-Lucrari de instalații electrice(Rev.2) impus de autoritatea contractanta pentru execuția lucrării, reprezintă lucrări de construcții electrice si nu de construcții civile, astfel ca dl. Ing.... se califica pentru execuția unor astfel de lucrări. Ofertantul a menționat ca in oferta tehnica a prevăzut personal tehnic ingineresc de rezerva, respectiv d-nul Oprea Marian, ale cărui documente prezentate in propunerea tehnica corespund pe deplin funcției respective.

Comisia de evaluare a constatat ca domnul Sorin Popescu propus la poziția Șef șantier nu îndeplinește cerința: “Absolvent studii superioare finalizate cu diploma de licență sau echivalent, in domeniul construcții specializarea instalații;” întrucât a prezentat Diploma de inginer eliberata de Institutul Politehnic București specializarea Electroenergetica.

Referitor la persoana secundara indicata in răspunsul la clarificări (adresa nr.554/19.06.2024 înregistrat la autoritatea contractanta cu nr. 3720 din 20.06.2024 punctul 10) respectiv domnul Oprea Marian s-a constatat ca respectiva persoana a absolvit Universitatea Tehnica din București, Colegiul Universitar de Construcții, specializarea Instalații, obținând diploma de absolvire inginer colegiu.

Conform Deciziei nr.502/R/11.08.2021 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, pentru a obține licența in cadrul ciclului I -studii universitare de licență, absolvenții cu

diploma de învățământ superior de scurta durata erau obligați să continue studiile, fără ca legea să echivaleze studiile anterioare de scurta durata cu cele universitare de licență.

Comisia de evaluare a constatat că domnul Oprea Marian nu îndeplinește cerința: “Absolvent studii superioare finalizate cu diploma de licență sau echivalent, în domeniul construcției specializarea instalații;” întrucât diploma de absolvire inginer colegiu nu poate fi echivalată cu diploma de licență solicitată.

Ca atare pentru funcția de Șef șantier solicitată conform caiet de sarcini cap. II. OBIECTUL CONTRACTULUI DE EXECUTIE punctul A. Cerințe privind pregătirea profesională și calificarea corespunzătoare a personalului de specialitate necesar îndeplinirii contractului, pagina 4:”a) Șef șantier- Absolvent studii superioare finalizate cu diploma de licență sau echivalent, în domeniul construcției specializarea instalații;...” nu a fost identificată în propunerea tehnică prezentată nici o persoană care să îndeplinească cerința, astfel că răspunsul la acest punct este neconcludent, respective cerință “Șef șantier- Absolvent studii superioare finalizate cu diploma de licență sau echivalent, în domeniul construcției specializarea instalații;...” nu este îndeplinită. (...)

Relativ la primul motiv de respingere reținut de comisia de evaluare, referitor la faptul că nu a fost prezentată acreditarea laboratorului ... din partea căruia s-a prezentat raport de încercare conform cerințelor documentației tehnice (fișa tehnică nr.2), contestatorul se apără susținând că autoritatea contractantă nu a solicitat cu ocazia clarificărilor și transmiterea de către societatea sa a acestei acreditări, așa cum s-ar fi procedat în cazul clarificărilor 7 și 8, precum și al ultimului subpunct de la clarificarea nr. 6, context în care respingerea este una nelegală.

Verificând conținutul solicitării de clarificări în discuție, Consiliul constată, contrar apărărilor contestatorului, că punctul 6 al acesteia conține și solicitarea privind prezentarea acreditării laboratorului la care s-au efectuat testele, astfel:

6. La Fișa tehnică nr.2-Controller punct luminos vă solicităm să clarificați următoarele:

- la punctul 1.6 s-a solicitat Rezistența la impact IK 10.Dumneavoastră ați oferit Rezistența la impact: IK09. Vă solicităm să clarificați neconcordanța identificată și să transmiteți raport de încercare pentru grad de impact

-La punctul 1.13 s-a solicitat Interval dimming: minim 10 trepte de dimming. Dumneavoastră ați oferit: Dimmingul în soluția inteliLIGHT nu se face în trepte ci linear eliminând aspectul deranjant produs de un dimming în trepte. Vă solicităm să clarificați cum îndepliniți cerința.

-La punctul 1.16 s-a solicitat: Parametrii tehnici și de stare monitorizați: Nivel iluminare ambientală(fotocelula). Vă solicităm să clarificați cum îndepliniți cerințele solicitate.

-La punctul 1.12 protocol de comunicație s-a solicitat DALI. Ați oferit DALI, DALI2 D4i Philips SR și ați depus raport de testare pentru DALI2 și nu pentru DALI(pagina 115 din fișier 382.05 Propunere tehnică ... EA F.T. și documente echipamente PARTEA 2), grad de protecție la impact IK09 în loc de Vă solicităm să clarificați acest aspect.

-vă solicităm să transmiteți capturi de ecran pentru fiecare dintre parametrii precizați la punctul 1.16.

-La punctul 3.9 s-a solicitat raport de testare pentru incercarile la caldura uscata , ce va confirma respectarea urmatoarelor standarde:SR EN 60068-2-2:2008, emis de un laborator acreditat, pentru Rezistenta la impact IK 10, in loc de IK09.

-va solicitam sa completati punctul 4.1 cu garantia produsului oferata si sa completati punctul 4.2 cu perioada de post garantie oferata.

-La punctul.3.6 s-a solicitat raport de testare privind Directiva de compatibilitate Electromagnetica ce va confirma respectarea urmatoarelor standarde:SR EN IEC 61000-6-1:2019, SR EN 61000-6-3:2007+A1:201+AC:2012 si SR EN 5501 1:2016+A1:2017 emis de un laborator acreditat. Va solicitam sa clarificati cum indepliniti cerintele solicitate.

-va solicitam sa prezentati acreditarea laboratorului la care s-au efectuat testele.

Astfel, după cum se poate observa din redactarea solicitării de clarificări, punctul 6 a avut ca obiect lămurirea modului în care oferta corespunde cerințelor regăsite în *Fișa tehnica nr.2-Controller punct luminos*, comisia de evaluare semnalând mai multe aspecte asupra cărora erau necesare clarificări suplimentare, aspecte individualizate cu liniuță distinctă în cadrul cererii de clarificări, iar una dintre aceste liniuțe de sine stătătoare viza prezentarea acreditării laboratorului la care s-au efectuat testele.

Chiar dacă în cuprinsul acestei ultimei liniuțe nu au fost indicate expres testele la care se face referire, este evident că ele erau aferente rapoartelor de testare la care solicitările de clarificări făceau trimitere în întrebările formulate de autoritate.

Că o altă interpretare nu poate fi dată solicitării de clarificări analizate stă inclusiv conținutul fișei tehnice în discuție, conform cu care ofertanții erau ținuti să prezinte rapoarte de testare emise de laboratoare acreditate pentru demonstrarea conformității cu specificațiile tehnice solicitate, precum și acreditarea laboratorului care a efectuat respectivele rapoarte de testare, cerință indicată în mod expres la fiecare punct al specificațiilor tehnice aferente, așadar, inclusiv a celor asupra cărora au fost cerute lămuriri.

Din apărările contestației, se desprinde concluzia că ... a înțeles că ultima solicitare viza exclusiv situația rapoartelor de testare solicitate la punctul 3.6 al fișei tehnice, apreciere care se dovedește eronată în lumina celor reținute mai sus.

Mai reține Consiliul că petentul nu afirmă că acreditarea laboratorului în discuție s-ar regăsi în oferta depusă, ci doar că autoritatea contractantă ar fi trebuit să revină cu o solicitare de clarificări, în acord cu dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, respectiv 134 din HG nr. 395/2016, dar și a jurisprudenței în materie care ar susține un asemenea demers.

Față de aceste pretenții ale contestatorului, Consiliul reține că procesul de clarificare al ofertei lui, în legătură cu aspectele contestate, a fost unul complet, o eventuală revenire cu o nouă cerere prin care să fie reiterată solicitarea de depunere a acreditării laboratorului la care s-au efectuat testele fiind, evident, contrară principiului tratamentului egal,

situație confirmată și de practica instanțelor, cu titlu de exemplu fiind amintită decizia civilă nr.

Niciunde în legislația achizițiilor publice nu se prevede obligația, și nici măcar dreptul autorității contractante de a repeta solicitarea de clarificări unui ofertant până acesta înțelege să furnizeze un răspuns concludent, legiuitorul arătând în mod expres că sancțiunea transmiterii unui răspuns neconcludent este respingerea ofertei, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr.395/2016. În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Prin urmare, în situația primirii unui răspuns neconcludent, autoritatea contractantă are obligația respingerii ofertei, ca inacceptabilă, iar nu cea a revenirii cu o nouă solicitare de clarificări, un asemenea comportament fiind prohibit explicit întrucât este de natură a avantaja ofertantul.

Situația dedusă judecății este rezultatul propriei întocmiri defectuoase a răspunsului la clarificări, a unei lipse de diligență din partea ofertantului ..., care trebuia să se asigure că răspunsul său era adecvat demonstrării conformității ofertei depuse cu cerințele documentației de atribuire și cererii de clarificări primită.

Pe cale de consecință, Consiliul constată că, în mod corect, autoritatea contractantă a aplicat ofertei contestatorului prevederile art. 137 alin. (3) lit. (a) coroborate cu art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, deoarece clarificările/completările transmise nu au fost concludente, iar oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv nu a prezentat acreditarea laboratorului ... din partea căruia a prezentat rapoarte de încercare conform cerințelor documentației tehnice (fișa tehnică nr.2) și solicitării de clarificări a autorității contractante.

Stabilite fiind cele de mai sus, Consiliul apreciază de prisos analiza temeiniciei restului motivelor de respingere a ofertei contestatorului, ea neputând schimba situația acesteia, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, "nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă."

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Având în vedere respingerea contestației, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 - Consiliul poate obliga, la cerere, **partea în culpă**, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, Consiliul va respinge și cererea contestatorului privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de

Față de această soluție, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, cererea de acordarea a cheltuielilor de judecată formulată de ..., urmează să fie admisă.

Fundamentul suportării cheltuielilor de judecată rămâne culpa procesuală și despăgubirea integrală a părții câștigătoare, iar intervenientul accesoriu este parte câștigătoare atunci când contestația este respinsă, contestatoarea aflându-se în culpă procesuală nu doar față de autoritatea contractantă, ci și față de intervenient.

În sensul celor arătate este și Decizia Curții constituționale nr. 463 din 28 iunie 2016:

24. [...] Curtea reține că art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă determină debitorul obligației de plată a cheltuielilor de judecată (partea care pierde procesul) și creditorul obligației având ca obiect cheltuielile de judecată (partea care câștigă), înlocuind formularea codului anterior din 1865 de "parte căzută în pretenții". **Această diferență terminologică nu schimbă însă cu nimic fundamentul suportării cheltuielilor de judecată, care rămâne culpa procesuală și despăgubirea integrală a părții câștigătoare.** Buna-credință a părții care a pierdut procesul nu justifică exonerarea ei de plata cheltuielilor de judecată. Din acest punct de vedere, între partea care a obținut câștig de cauză, dreptul ei fiind recunoscut prin hotărâre, și partea care acceptă judecata și pierde procesul, riscul acestei situații trebuie să fie suportat de această din urmă parte care, prin comportamentul său, chiar dacă nu a fost de rea-credință, a obligat pe partea potrivnică câștigătoare să angajeze cheltuielile din proces. Așa fiind, **textul criticat induce o culpă procesuală în sarcina celui care, prin atitudinea sa, a determinat cheltuielile de judecată făcute de partea adversă în timpul și cu ocazia desfășurării procesului.**

Întrucât cererea de intervenție a fost admisă pe fond, aceasta are valoare de câștigare a procesului de către intervenient și prin urmare, se impune a beneficia de rambursarea cheltuielilor mai cu seamă că există un precedent multiplu al ...

Astfel, în baza temeiului mai sus evocat, contestatorul va fi obligat să plătească intervenientului suma de

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Respinge cererea contestatorului privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC ... și o admite.

Obligă contestatorul la plata către intervenient a sumei de 7.140 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Obligatorie.

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