



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 3978/25.01.2021, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., reprezentată convențional prin avocat ..., formulată împotriva raportului procedurii nr. 3864/19.01.2021 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 3865/19.01.2021, emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate având ca obiect „Servicii de închiriere decorațiuni iluminat ornamental festiv pentru perioada sărbătorilor de iarnă”, cod CPV 98390000-3, s-a solicitat:

- *anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3865/19.01.2021 și a raportului procedurii nr. 3864/19.01.2021;*
- *obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu consecința stabilirii conformității și admisibilității ofertei SC ...SRL;*
- *obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.*

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 ofertantul SC ...SRL reclamă decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca fiind neconformă.

Petenta citează cerințe din caietul de sarcini și învederează că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, fără nicio clarificare, urmare a:

(i) unei pretinse lipse a licențelor ENEC din cadrul ofertei pentru dovedirea gradului de protecție IP66; (ii) unei pretinse discrepante între producătorii nominalizați în cadrul propunerii tehnice și cei pentru care au fost depuse certificatele privind structura de aluminiu; (iii) unei pretinse nerespectări a cerințelor documentației de atribuire a rapoartelor de încercări depuse în cadrul ofertei, fără a fi identificate aceste nereguli pretins constatate.

În opinia petentei, se impune anularea actelor atacate și reevaluarea ofertei sale, având în vedere următoarele argumente.

A) Nu a fost solicitată nicio clarificare față de aspectele pretins neconforme și, practic, nu a avut posibilitatea de a demonstra îndeplinirea cerințelor pretins nerespectate, deși documentele probatorii se aflau la dispoziția autorității încă de la momentul depunerii ofertei:

În eventualitatea în care autoritatea contractantă nu era lămurită cu privire la aspecte reținute prin actele atacate, se impunea (cel puțin) o solicitare de clarificare prin care să i se acorde posibilitatea de a demonstra că cerințele documentației de atribuire sunt îndeplinite și modalitatea în care ...a înțeles să ofereze. Oricum, toate documentele din care rezultă că oferta ...respectă cerințele caietului de sarcini se aflau la dispoziția autorității contractante și, prin urmare, o astfel de solicitare era cel puțin obligatorie.

Contestatoarea apreciază că respingerea ofertei fără ca autoritatea contractantă să solicite o clarificare prin care să i se acorde posibilitatea reală de a demonstra conformitatea ofertei încalcă dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Totodată, învederează că jurisprudența este unanimă în a susține obligația autorității contractante de a se edifica asupra aspectelor mai puțin clare din cuprinsul ofertelor depuse și de a solicita/accepta toate documentele relevante care pot determina o decizie corectă.

Concluzia petentei este că autoritatea contractantă a preferat să rămână în pasivitate și să nu depună diligențele necesare pentru a asigura respectarea principiilor legalității și proporționalității măsurii dispuse. Concret, dacă i s-ar fi acordat posibilitatea de a răspunde în urma unei solicitări de clarificare, ar fi constatat că: (i) ...a depus, în cuprinsul ofertei, documentele necesare probării gradului minim de protecție IP66 și, în consecință, cerința este îndeplinită; (ii) ...a prezentat certificatele emise pentru doi producători, în ceea ce privește produsele cu structură de aluminiu, neexistând nicio discrepantă între producătorii declarați și documentele depuse; (iii) rapoartele de încercări respectă rigorile impuse prin documentația de atribuire, demonstrând conformitatea produselor oferite cu standardele expres indicate de către autoritatea contractantă.

B) Actele atacate sunt nemotivate, SC ...SRL nefiind informată cu privire la motivele concrete care au condus la respingerea ofertei sale:

Potrivit „art. 92 alin. (2)” din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă este obligată să informeze fiecare ofertant cu privire la „*motivele pentru care a decis să respingă solicitarea de participare/oferta acestuia.*” Or, actele atacate nu conțin vreun raționament propriu, obiectiv și independent al comisiei de evaluare sau vreo verificare a modului prin care SC ...SRL a înțeles să îndeplinească cerințele caietului de sarcini.

Având în vedere propunerea sa tehnică coroborat cu motivele de respingere a ofertei indicate prin actele atacate se constată că:

(i) autoritatea contractantă doar a constatat lipsa atestatelor ENEC, nu a analizat faptul că cerința privind asigurarea gradului de protecție IP66 a fost dovedită;

(ii) certificatele depuse în cadrul ofertei probează respectarea standardelor impuse pentru producătorul structurilor de aluminiu;

(iii) rapoartele de încercări respectă toate cerințele impuse prin caietul de sarcini, nefiind indicată de autoritate nicio neconcordanță; formularea generică nu oferă absolut nicio indicație privind care/câte dintre cerințe nu ar fi respectate de către rapoartele de încercări. Or, în lipsa motivării, principiile transparenței și al asumării răspunderii sunt afectate, atât timp cât destinatarul actului nu este informat cu privire la motivele de fapt și de drept concrete care au stat la baza emiterii lui.

C) Petenta susține că propunerea sa tehnică respectă pe deplin cerințele documentației de atribuire, însă evaluarea deficitară a autorității contractante a condus la aparența unei neconformități care nu reflectă realitatea probată prin documentele din cadrul ofertei.

Din actele atacate se poate deduce că măsura respingerii ofertei ...s-a bazat pe următoarele aspecte:

(i) o pretinsă lipsă a certificatelor ENEC fără, însă, a fi evaluată probarea efectivă a asigurării gradului de protecție IP66 care reprezenta, de fapt cerința;

(ii) o pretinsă discrepanță între producătorii echipamentelor și entitățile față de care au fost emise certificatele care probează îndeplinirea standardelor privind producția structurilor de aluminiu, fără a se înțelege, totuși, modalitatea în care ...a înțeles să ofere;

(iii) o pretinsă neconformitate a rapoartelor de încercări depuse în cadrul ofertei, fără a se arăta cerința pretins neîndeplinită și nici care dintre rapoarte contravin unei anume cerințe și de ce.

În opinia contestatoarei, respingerea unei oferte trebuie să se bazeze pe o analiză temeinică și diligentă, precum și pe probe concludente, demers de care autoritatea contractantă nu a înțeles să se folosească, preferând să respingă oferta fără a fi pe deplin lămurită privind modalitatea în care cerințele caietului de sarcini au fost respectate. Dacă autoritatea contractantă ar fi evaluat oferta în mod diligent și temeinic și, totodată, ar fi solicitat clarificarea aspectelor

pretins neconforme, în aplicarea principiului proporționalității, ar fi putut constata că:

C.1) ...arată că probează respectarea gradului de protecție IP66 prin documentele echivalente depuse în cadrul ofertei și apreciază că verificarea respectării unei cerințe tehnice în raport de depunerea exclusivă a unor anumite certificate ENEC este restrictivă și greșită în raport de scopul și temeiul pentru care acestea se emit. Din actele atacate rezultă doar constatarea lipsei licenței ENEC, deși nu licența ENEC, în sine, reprezenta cerința, ci probarea unui grad minim de protecție.

În primul rând, ...a depus documente care probează un grad de protecție IP67 pentru produsele oferite (deci chiar superior minimului prevăzut de documentație, IP66). Practic, cerința caietului de sarcini privind gradul de protecție a fost îndeplinită de către ..., dar autoritatea contractantă a omis să analizeze și să accepte certificatele echivalente.

Raționamentul autorității contractante este apreciat de contestatoare ca fiind greșit, având în vedere următoarele repere:

- cerința caietului de sarcini: prezentarea licenței din care să rezulte gradul minim de protecție IP66 pentru toate ghirlandele cu LED folosite. Concret, s-a solicitat ca gradul de protecție al aparatului de iluminat la pătrunderea prafului și a apei să fie mai mare sau egal cu IP 66;

- răspunsul autorității contractante: *„se va prezenta o licență ENEC din care să rezulte gradul minim de protecție IP 66”*; indicarea unui anumit document probator față de caracteristica tehnică impusă nu poate conduce nicidecum la concluzia că doar acesta poate fi folosit;

- în propunerea tehnică a ...au fost depuse: (i) certificatele de conformitate ale produselor care probează gradul de protecție IP 67 pentru (1) șirurile luminoase cu LED17, (2) instalație LED tip țurture; (3) furtun luminos cu LED; (4) plasă luminoasă cu LED, totodată, (ii) în cadrul fișelor tehnice depuse în cadrul ofertei a fost menționat gradul de protecție IP 67 pentru fiecare ghirlandă cu LED oferită.

- ...a probat gradul de protecție IP67, superior celui minim solicitat de către autoritatea contractantă, prin depunerea unor certificate de conformitate emise de către un organism acreditat urmare a testării produselor în conformitate cu Standardele 60529:1991+A1:2000+A2:2013. Practic, certificatele (i) demonstrează testarea produselor; (ii) confirmă respectarea standardelor necesare; (iii) sunt emise de un organism independent, fiind asumate prin semnătură și ștampilă; și (iv) menționează expres gradul de protecție IP67.

Într-o atare situație, devine evident că cerința caietului de sarcini este îndeplinită atât timp cât din certificatele depuse rezultă un grad de protecție superior pentru toate produsele cu LED oferite, acestea fiind depuse în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă

având oricând posibilitatea de a le analiza și constata conformitatea ofertei.

Niciun indiciu din actele constatate nu conduce la concluzia că autoritatea contractantă ar fi analizat certificatele depuse, dată fiind evidenta lipsă de motivare a acestui pretins motiv de respingere a ofertei.

În opinia petentei, oferta nu poate fi considerată neconformă pentru că nu s-ar fi depus un anume document probator, ci doar dacă se constată nerespectarea cerinței impuse. Or, cerința tehnică impusă este probată prin documentele de ofertă depuse de către ...(mai sus indicate cu exactitate), situație care în mod evident nu a fost efectiv analizată de către autoritatea contractantă (aceasta limitându-se la a constata lipsa „licenței” ENEC) și ignorând complet dispozițiile legale și documentele de ofertă care probau tocmai respectarea cerinței.

În al doilea rând, aceasta arată că evaluarea ofertei nu poate fi restricționată în maniera rezultată din evaluare; nu doar licențele ENEC pot proba respectarea efectivă a cerinței, ci autoritatea contractantă are obligația de a analiza și documentele echivalente din care rezultă îndeplinirea cerinței privind probarea gradului de protecție a produselor cu LED. Certificatele depuse de către ...sunt documente echivalente licențelor ENEC care trebuie avute în vedere la momentul evaluării ofertei. Certificatele depuse de către ...nu pot fi pur și simplu ignorate din cadrul evaluării propunerii tehnice atât timp cât ele prezintă toate caracteristicile necesare pentru a se proba îndeplinirea cerinței, respectiv din cuprinsul acestora rezultă în mod clar că ghirlandele cu LED ofertate respectă gradul de protecție IP67, superior celui solicitat de către autoritate, astfel cum s-a solicitat prin cerința caietului de sarcini.

Respingerea ofertei ..., dat fiind faptul că în cadrul ofertei nu au fost identificate licențele ENEC, deși au fost depuse certificate care probau că produsele ofertate respectă gradul de protecție IP67 (care reprezintă, de fapt, cerința) încalcă prevederile art. 2 alin. (2) și ale art. 158 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, ale art. 44 din Directiva nr. 24/2014, jurisprudența națională, precum și doctrina UE care statuează obligația autorității contractante de a accepta documente echivalente în evaluarea unei oferte.

În al treilea rând, contestatoarea susține că licența ENEC nu este, oricum, în măsură să probeze gradul de protecție IP66 pentru produsele ofertate. Licența ENEC demonstrează conformitatea produselor cu standardele europene în ceea ce privește securitatea și calitatea acestora, nicidecum în ceea ce privește trăsăturile esențiale ale acestora, printre care, în acest caz particular, nivelul de protecție al echipamentului împotriva prafului și apei (cum, de altfel, se solicită, de fapt, prin cerința caietului de sarcini).

Nivelul de protecție al unui echipament împotriva prafului și apei rezultă strict urmare a testărilor efectuate, în urma cărora se emit

certIFICATELE de conformitate specifice, respectiv exact aceleași documente depuse și de către ...în cuprinsul ofertei:

- licența ENEC certifică, printre altele, securitatea și calitatea produsului; ENEC reprezintă o marcă europeană care demonstrează conformitatea calității și securității produselor electrice cu standardele europene, în principal, în ceea ce privește siguranța acestora. Cu alte cuvinte, marca ENEC semnifică faptul că produsul este testat și controlat de un organism independent în conformitate cu normele europene de securitate. Mai mult, marca ENEC este complementară marcajului CE care reprezintă o condiție prealabilă obligatorie privind libera circulație a produselor în Spațiul Economic European din punct de vedere al sănătății și siguranței publice;

- certificatele de conformitate și rapoartele de testare probează caracteristicile ce țin de structura produsului; din categoria indicatorilor privind calitatea produselor, raportată la elementele structurale, face parte și Indicatorul de protecție IP care reprezintă gradul de protecție al aparatului de iluminat la pătrunderea prafului și a apei conform SR EN 60259:1995; aceste caracteristici ale produsului pot fi probate prin teste de încercare emise de organisme acreditate pe plan european, în baza cărora se emit certificatele de conformitate.

C.2) Există concordanță deplină între documentele depuse în cadrul propunerii tehnice. Certificatele privind structurile de aluminiu prezentate de către ...sunt, în realitate, valabile și conforme cu cerințele documentației de atribuire.

Cu privire la cel de al doilea motiv de respingere, petenta subliniază formularea deficitară a autorității contractante care, deși susține o neconformitate, nu indică exact motivul pentru care certificatele privind structura de aluminiu nu ar corespunde cerințelor documentației de atribuire și nici detalii relevante din care să reiasă dacă această constatare se a sa s-ar referi la „toate”, „unele” și care cerințe. Practic, autoritatea contractantă se rezumă la a menționa faptul că certificatele privind structura de aluminiu depuse ar fi emise pentru alți producători față de cel „nominalizat” de către ...în cadrul propunerii tehnice, fără însă a arăta practic motivul pentru care cerințele documentației de atribuire nu ar fi respectate.

Petenta susține că certificatele de conformitate depuse atestă respectarea standardelor indicate expres de autoritatea contractantă, astfel:

- potrivit autorității contractante, ofertanții au obligația de a depune (i) un certificat care să ateste faptul că titularul respectă Standardul EN ISO 3843-3:2005; și (ii) un certificat de atestare a sudurii conform Standardului EN 1090-3-2008;

- la pag. 360-361 din propunerea tehnică se regăsește Certificatul nr. 0Q161107ZCCQT38, care atestă respectarea de către titular a Standardelor EN 1090-1:2009+A1:2011 și EN ISO 3843-3:2005;

- la pag. 362-363 din propunerea tehnică se regăsesc următoarele:
(i) certificatul nr. 0027/01.10.2019 care atestă faptul că titularul a dobândit certificarea conform Standardului EN ISO 3843-3:2005; cu referire la producția decorațiunilor cu structură de aluminiu; și (ii) certificatul de conformitate a sudurii structurilor din aluminiu care atestă respectarea de către titular a Standardului EN 1090-3+A:2011;

Concret, certificatele de conformitate depuse în cuprinsul propunerii tehnice atestă faptul că titularii acestora urmează a executa lucrările privind structurile de aluminiu, cu respectarea standardelor europene impuse.

În opinia sa, atât timp cât producătorul structurilor de aluminiu a probat respectarea standardelor impuse prin certificatele depuse la dosarul cauzei, cerința impusă este perfect respectată. Pretinsa neconcordanță a producătorului produselor indicat în propunerea tehnică cu entitatea indicată în cadrul certificatelor ar putea surveni doar în situația în care, de fapt, autoritatea contractantă nu a înțeles modalitatea în care ...a oferat, aspect ce putea fi lămurit printr-o simplă clarificare.

Astfel, produsele ornamentale sunt fabricate cu respectarea tuturor standardelor impuse, aspect ce rezultă chiar din Fișele tehnice asumate de către producătorul acestora, iar structura metalică este produsă de entitatea în raport de care a fost depus certificatul care atestată respectarea Standardelor EN 1090-1:2009+A1:2011 și EN ISO 3843-3:2005 (la aceasta referindu-se cerința expresă de prezentare a documentelor probatorii).

C.3) Rapoartele de încercări respectă cerințele documentației de atribuire:

Petenta învederează că, din cuprinsul actelor contestate reiese că rapoartele de încercări depuse de către ...nu ar corespunde cu cerințele din documentația de atribuire, motivul concret pentru care acestea nu ar respecta cerințele fiind complet necunoscut. Simpla constatare a autorității contractante privind pretinsa neconformitate a rapoartelor de încercări, nu este suficientă pentru a justifica respingerea ofertei ..., ceea ce face ca măsura dispusă să fie nelegală și netemeinică.

În vederea dovedirii conformității documentelor depuse, petenta apreciază relevante următoarele repere:

- caietul de sarcini, la capitolul privind Prezentarea propunerii tehnice, stabilește faptul că ofertanții au obligația de a depune următoarele: (i) Rapoarte de încercări din care să reiasă gradul minim de rezistență IK09, pentru ghirlandele cu LED; și (ii) Rapoartele de încercări din care să rezulte conformitatea tubului LED cu anumite standarde, de altfel, neprecizate;

- potrivit autorității contractante, Rapoartele de încercări: (i) vor demonstra conformitatea produselor cu standardele EN 60598-2-21:2015, EN 60598-1:2015, EN 62031:2008+A1:2013+A2:2015; iar (ii)

cele emise pentru ghirlandele LED vor fi conforme Standardelor IEC 62031 și EN 60598-2-20.

Practic, autoritatea contractantă și-a încălcat obligația de a analiza documentele aflate la dispoziția sa, în mod temeinic și diligent, dispunând măsura de respingere a ofertei ...în lipsa unei verificări și fundamentări concrete, bazată pe probe concludente.

Contrar concluziei nemotivate a autorității contractante, ...arată că a făcut dovada respectării gradului minim de rezistență impus, respectiv IK09, precum și faptul că rapoartele de încercare atestă conformitatea cu standardele europene.

..., a transmis documentele relevante în soluționarea contestației, atașat punctului său de vedere nr. 7240/01.02.2021, înregistrat la Consiliu cu nr. 5936/04.02.2021, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată, pentru următoarele motive de fapt și de drept:

Autoritatea contractantă indică cerințele din caietul de sarcini privind modul de prezentare a propunerii tehnice, arătând că, referitor la aceste prevederi, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, au fost solicitate clarificări de către un operator economic, iar autoritatea contractantă a răspuns și a publicat pe SEAP aceste răspunsuri, ca toți eventualii operatori interesați în vederea depunerii unei oferte să aibă acces la aceste precizări (răspuns la solicitarea de clarificări nr. 56667/15.10.2020).

În urma acestei solicitări de clarificări, au fost aduse următoarele precizări/completări la caietul de sarcini, respectiv documentația de atribuire:

1. Referitor la licența solicitată la pct. 4 - a fost precizată că ofertanții vor trebui să prezinte o licență ENEC din care să rezulte gradul minim de protecție IP66;

2. Rapoartele de încercări de la pct. 8 vor demonstra conformitatea cu standardele: EN 60598-2-21:2015; EN60598-1:2015; EN 62031:2008+A1:2013+A2:2015;

3. Rapoartele de încercări de la pct. 9 se vor prezenta conform standardelor: IEC 62031 și EN 60598-2-20;

4. Rapoartele de încercări care sunt solicitate în caietul de sarcini vor fi emise de organisme independente de certificare omologate pe plan European;

5. În cadrul propunerii tehnice, ofertantul va depune un certificat emis de un organism de certificare acreditat pe plan european care să certifice faptul că producătorul echipamentelor și produselor respectă standardele europene impuse prin EN ISO 3834-3:2005, cu referire la producția decorațiunilor de crăciun cu structură de aluminiu și un certificat de atestare a sudurii conform standardelor EN 1090-3-2008 pentru execuția componentelor structurale din aluminiu emis de un organism de certificare acreditat pe plan european.

Având în vedere că, precizările/completările la caietul de sarcini precizate, au fost efectuate de către autoritatea contractantă înainte de data limită de depunere a ofertelor, acestea fiind publicate pe SEAP, prin urmare au fost accesibile tuturor ofertanților care erau interesați în depunerea unei oferte, înainte de depunerea ofertei, contestatorul S.C. ...S.R.L. avea la dispoziție posibilitatea să solicite clarificări/întrebări de la autoritatea contractantă privind documentele solicitate (art. 160 din Legea nr. 98/2016). În cazul în care contestatorul considera că, actele justificative solicitate de autoritatea contractantă sunt restrictive și nu respectă prevederile/principiile din domeniul achizițiilor publice, avea la dispoziție calea legală a formulării și a unei contestații împotriva dispozițiilor documentației de atribuire înainte de depunerea ofertei.

În aceste condiții, invocarea și contestarea temeiniciei/legalității cerințelor caietului de sarcini, respectiv a documentației de atribuire de către contestator, în această fază - după finalizarea evaluării ofertelor depuse - este apreciată ca fiind inadmisibilă.

Autoritatea contractantă apreciază că ofertele depuse în cadrul procedurii au fost analizate și evaluate în limitele și cu respectarea documentației de atribuire, respectiv prevederile legale în materie.

Astfel, din cuprinsul procesului-verbal nr. 72854/30.12.2020 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, rezultă că fiecare dintre propunerile tehnice depuse de ofertanți a fost analizată și evaluată în mod amănunțit și complet de către comisia de evaluare. Procesul-verbal, elaborat la finalizarea fazei de evaluare a propunerilor tehnice prezentate, cuprinde în mod detaliat toate aspectele și motivele, respectiv argumentele în fapt și în drept pentru care ofertele prezentate au fost stabilite ca fiind admise sau respinse în această fază a evaluării.

Din studierea procesului-verbal se poate constata că fiecare propunere tehnică depusă a fost evaluată, conform prevederilor legale în materie, raportat la conformitatea acestora cu cerințele și prevederile din caietul de sarcini. În acest sens, fiecare document justificativ depus de către contestator în cadrul propunerii tehnice a fost analizat și evaluat în mod distinct, în procesul-verbal fiind menționate la fiecare poziție în mod detaliat considerentele și rezultatul evaluării.

Pentru fiecare cerință stabilită în caietul de sarcini (inclusiv clarificările la documentația de atribuire efectuate în urma solicitării de clarificări înainte de data limită de depunere a ofertelor, care odată publicate în SEAP au devenit obligatorii și parte integrantă a documentației, au fost verificate informațiile și actele justificative prezentate de contestator, cu arătarea expresă a referințelor din propunerea tehnică unde au fost reflectate informațiile/documentele aferente (paginile 3-29 din procesul-verbal nr. 72854/2020).

În faza de evaluare a informațiilor și documentelor justificative, prezentate de contestator în cadrul propunerii tehnice pentru

demonstrarea îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini, respectiv a documentației de atribuire, au fost identificate următoarele neconformități:

1. Nu a fost prezentată licența ENEC din care să rezulte gradul minim de protecție IP66 pentru ghirlandele cu LED folosite.

Referitor la acest motiv de neconformitate, autoritatea contractantă arată că în cuprinsul documentației de atribuire a fost expres stabilit că unul dintre documentele justificative pe care operatorii economici aveau obligația de a le prezenta în cadrul propunerii tehnice a fost această licență ENEC. Acceptarea lipsei acestui document sau acceptarea depunerii oricărui alt document în locul acestuia, în faza de evaluare, ar fi reprezentat o încălcare atât a documentației de atribuire, cât și a prevederilor din legislația achizițiilor publice.

Contestatorul, văzând că prezentarea acestei licențe ENEC reprezintă o cerință expresă, avea la dispoziție posibilitatea să formuleze clarificări privind acceptarea sau nu a unui alt document justificativ (considerat echivalent cu această licență) în faza de evaluare.

2. Certificatele privind structura de aluminiu prezentate au fost emise în favoarea altor producători decât cel nominalizat de ofertant în cadrul propunerii tehnice.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, potrivit fișelor tehnice aferente produselor oferite, depuse de contestator în cadrul propunerii tehnice, producătorul echipamentelor oferite (inclusiv cele cu structură de aluminiu) este TAIZHOU GLORLED LIGHTING CO LTD, iar certificatele prezentate sunt emise în favoarea altor operatori, respectiv ZHUHAI CITY CHANG TSUO STEEL STRUCTURE CO LTD și ARUNA ROSSI SRL.

În aceste condiții, contestatorul nu a justificat îndeplinirea cerinței stabilite privind producătorul declarat în fișele tehnice ale produselor - TAIZHOU GLORLED LIGHTING CO LTD, nefiind inclusă în cadrul ofertei nicio informație privind calitatea celorlalți operatori (ZHUHAI CITY CHANG TSUO STEEL STRUCTURE CO LTD și ARUNA ROSSI SRL).

3. Rapoartele de încercări prezentate nu corespund cerințelor din documentația de atribuire:

Așa cum este detaliat în cuprinsul Procesului-verbal nr. 72854/30.12.2020 (pg. 4, 6, 8, 10, 12, 14, 16, 17, 19), referitor la rapoartele de încercări depuse de contestator privind ghirlandele cu LED folosite - conform standardelor IEC 62031 și EN60598-2-20, în cuprinsul raportului de încercări prezentat, nu a fost identificată testarea conformității cu standardul IEC 62031. În standardul IEC 62031, adoptat de ASRO - Asociația Română de Standardizare în luna iunie 2015, sunt specificate referințe/clauze ale standardului, numerotarea (notele) și respectiv cerințele de testare sunt diferite de cele din raportul prezentat de ofertant.

De asemenea, la echipamentul/produsul de la poziția 8 (pg. 16 din proces-verbal), a fost prezentat raport de testare numai pentru

standardul 60598-2-21; 2015:EN, nu și pentru standardul 62031:2008+A 1:2013+A2:2015 (pg. 17).

Referitor la cerințele privind prezentarea de rapoarte de încercări din care să rezulte gradul minim IK09 pentru ghirlandele cu LED folosite, respectiv rapoarte de încercări din care să rezulte conformitatea tubului cu LED cu standardele EN 60598-2-21;2015; 60598-1:2015, EN 62031:2008+A1:2013+A2:2015, s-a constatat că, la echipamentul /produsul de la poziția 9 (pg. 18 din proces-verbal), specificațiile tehnice ale modelului de testare din documentele prezentate de contestator, respectiv dimensiunile și numărul de leduri nu corespund cu specificațiile tehnice ale produsului oferat (fișa tehnică) și nici cu specificațiile tehnice solicitate prin caietul de sarcini.

Referitor la rapoartele de încercări depuse de contestator privind respectarea standardelor IEC 62031 și EN60598-2-20, la echipamentul/produsul de la poziția 13 (pg. 24 din proces-verbal), documentele prezentate sunt pentru un produs cu alte caracteristici decât cele din fișa tehnică și decât cele solicitate prin caietul de sarcini, 410 leduri în loc de max. 200, dimensiuni 2,1*1,IM în loc de min. 4x2m, max. 5x2.5m, și tensiune de alimentare 230V, în loc de 36V.

La echipamentele/produsele de la pozițiile 14, 15 și 16 (pg. 25, 26, 28 din proces-verbal), a fost prezentat raport de testare numai pentru standardul 60598-2-21; 2015:EN, nu și pentru standardul 62031:2008+A1:2013+A2:2015. La aceleași echipamente/produse, în cuprinsul rapoartelor privind respectarea standardelor IEC 62031 și EN60598-2-20 nu se regăsesc pașii de testare în conformitate cu standardul IEC 62031, standard adoptat de ASRO-Asociația Română de Standardizare.

Referitor la susținerea petentei potrivit căreia nu au fost solicitate clarificări de la ofertant, în faza de evaluare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 134 și 135 din Normele metodologice de aplicare aprobate prin HG nr. 395/2016.

Astfel, consideră că motivele de neconformitate identificate în cuprinsul propunerii tehnice depuse de contestator nu sunt de natura erorilor/omisiunilor care ar fi putut fi calificate ca fiind formale/de confirmare, în condițiile legii. Prin formularea solicitărilor de clarificări, și implicit acceptarea completării documentelor justificative depuse sau acceptarea înlocuirii acestora ar fi avut ca și consecințe modificarea ofertelor și depunerea unei noi oferte. Oferirea unei asemenea posibilități în favoarea unui ofertant ar fi însemnat încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, inclusiv a principiilor de bază prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Cu ocazia evaluării ofertelor, comisia de evaluare nu are posibilitate să facă derogări și să ofere excepții ofertanților (și să accepte alte categorii de documente justificative decât cele stabilite inițial prin

documentele de atribuire), fiind obligată să aplice și să evalueze ofertele în temeiul și cu respectarea cerințelor/condițiilor stabilite la nivelul documentației de atribuire (și a legislației în materie), în caz contrar, existând riscul să se încalce principiul tratamentului egal între ofertanți și crearea unor avantaje și inegalități în mod fraudulos.

Cerința depunerii licenței ENEC a fost o condiție valabilă pentru toți ofertanții interesați, acceptarea unui alt document justificativ în locul acestei licențe în faza de evaluare ar fi fost de natură să creeze un dezavantaj față de acei potențiali ofertanți care neavând această licență nu au depus ofertă. Urmărind raționamentul prezentat de către contestator, în faza de evaluare a ofertelor s-ar fi operat modificări de natură să introducă condiții care erau în măsură să fi atras și alți participanți la procedură.

Referitor la capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea demersului judiciar, aceasta consideră că cererea excede domeniul și sfera de aplicare a Legii nr. 101/2016. Conform prevederilor art. 26 alin. (9) din această lege, partea în culpă poate fi obligată la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, însă apreciază că autoritatea contractantă nu poate fi calificată ca fiind în culpă, stabilirea eventualelor cheltuieli de judecată în această fază de soluționare a contestației fiind nejustificată.

Urmare punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă, petenta a depus Notele scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 7061/12.02.2021, prin care solicită respingerea apărărilor invocate de aceasta, reietărând argumentele din contestație, suplimentar învederând următoarele:

- Raționamentul greșit al autorității contractante, dezvoltat în punctul de vedere, se limitează la: (i) a pretinde că ...ar fi avut posibilitatea și obligația de a solicita clarificări suplimentare cu privire la cerințele documentației de atribuire impuse prin răspunsul la solicitările de clarificare primite; (ii) identificarea unor pretinse neconformități cu privire la oferta ..., deși documentele care probau contrariul se aflau la dispoziția sa; (iii) a pretinde faptul că neconformitățile reținute nu ar fi fost de natura erorilor/omisiunilor și, în consecință, ...nu ar fi putut să le confirme sau clarifice.

- ...susține că are posibilitatea legală de a dovedi conformitatea produselor oferite prin depunerea unor documente echivalente celor expres prevăzute în documentația de atribuire.

Atât dispozițiile art. 158 alin. (2) din Legea nr. 98/20162, cât și dispozițiile art. 44 alin. (2) din Directiva nr. 24/20143 impun autorității contractante obligația de a accepta și certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității. Practic, chiar dacă autoritatea contractantă a solicitat licența ENEC drept mijloc de probă care atestă gradul de protecție IP66 pentru ghirlandele cu LED oferite,

aceasta trebuia să accepte și documentele echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității, astfel cum este cazul certificatelor depuse de către

- Autoritatea contractantă a indicat posibilitatea de a se proba gradul de protecție IP 66 prin licențele ENEC cu 6 zile anterior datei de depunere a ofertei; nicio clarificare privind probarea acestor caracteristici prin documente echivalente nu mai putea fi transmisă (pe lângă faptul că era, oricum, inutilă în contextul prevederilor legale exprese în acest sens). Într-un termen atât de scurt, niciun operator economic interesant nu poate obține și depune aceste documente din motive neimputabile lui, respectiv imposibilitatea emiterii acestora. Prin urmare, evaluarea unei oferte strict în raport de un anumit tip de document este nelegală și în raport de dispozițiile art. 159 din Legea nr. 98/2016 și art. 44 alin. (2) din Directiva nr. 24/2014, deoarece ofertanții se aflau în imposibilitatea reală de a furniza un astfel de document, fiind, astfel, obligatorie acceptarea documentelor echivalente.

Totodată, petenta arată că impunerea cerinței privind depunerea licenței ENEC prin care să se probeze respectarea gradului de protecție IP66 pentru ghirlandele luminoase este o greșeală a autorității contractante care nu a putut fi clarificată. Concret, nu prin licența ENEC se dovedește gradul de protecție al unui corp de iluminat, ci prin Certificatele de conformitate și Rapoartele de testări, pe care ...le-a depus în oferta sa. ENEC nu este o licență, ci este o marcă europeană care demonstrează conformitatea cu standardele europene (EN), legate de siguranță/securitatea electrică a corpurilor de iluminat.

- Certificatele de conformitate depuse de către ...în cuprinsul propunerii tehnice atestă faptul că titularii acestora urmează a executa lucrările privind structurile de aluminiu.

Autoritatea contractantă susține că ...nu ar fi explicat modalitatea de îndeplinirea a cerinței privind structurile de aluminiu, dat fiind faptul că titularii certificatelor depuse ar fi diferiți față de producătorul produselor oferite. Astfel, Euro Audit arată că nu ar fi putut explica nimic din ceea ce evocă autoritatea contractantă în lipsa unei întrebări de clarificare, care nu i-a fost niciodată adresată. Or, autoritatea contractantă se apără invocând propria pasivitate, ignorând complet faptul că, în lipsa unei întrebări de clarificare, Euro Audit nu avea cum să anticipeze modalitatea în care autoritatea contractantă va raționa observând documentele sale de ofertă.

Oricum, constatarea autorității contractante este apreciată ca fiind greșită, având în vedere următoarele aspecte:

a) în cadrul propunerii tehnice se regăsesc următoarele documente:

- Certificatul nr. 0Q161107ZCCQT38, care atestă competența titularului Zhuhai City Chang Tsuo Steel Structure Co. Ltd. De executarea a lucrărilor privind structurile de aluminiu, cu respectarea art. 160 din Legea nr. 98/2016, a Standardelor EN 1090-1:2009+A1:2011 și

EN ISO 3843-3:2005” impuse, de asemenea, prin răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificare;

- Certificatul nr. 0027/01.10.2019 care atestă faptul că titularul Aruna Rossi SRL a dobândit certificarea conform Standardului EN ISO 3843-3:2005 (cu referire la producția decorațiunilor cu structură de aluminiu), și Certificatul de conformitate a sudurii structurilor din aluminiu care atestă respectarea de către același titular a Standardului EN 1090-3+A:2011;

(b) diferența dintre mențiunile producătorului indicat pe fișele tehnice ale produselor oferite și denumirile entităților pentru care au fost emise certificatele depuse în cadrul ofertei este rezultatul următoarei situații:

- ...achiziționează structurile de aluminiu pentru producția decorațiunilor de la entitatea față de care au fost emise certificatele depuse în cadrul ofertei, Zhuhai City Chang Tsuo Steel Structure Co. Ltd, în acest sens, fiind încheiat Contractul nr. 121 din 18.10.2019;

- apoi, structurile de aluminiu sunt livrate către producătorul produsului finit indicat în cadrul fișelor tehnice, Taizhou Glorled Lighting Co. Ltd. Acest operator echipează structurile de aluminiu cu componente LED pe care le vinde către ...ca produs finit. Atât în scopul punerii la dispoziție de către ...către Taizhou Glorled Lighting Co. Ltd a structurilor de aluminiu, cât și în scopul achiziționării produselor finite a fost încheiat Contractul nr. 132 din 30.10.2019;

- Oricum, inclusiv între producătorul structurilor de aluminiu, Zhuhai City Chang Tsuo Steel Structure Co. Ltd, și producătorul produselor finite, Taizhou Glorled Lighting Co. Ltd sunt întreprinse operațiuni comerciale similare celor anterior descrise, respectiv livrarea de structuri pe care se atașează componentele LED.

În această situație, devine evident faptul că certificatele sunt emise pentru entitatea care produce, deține și vinde structurile de aluminiu, iar nu pentru producătorul produselor finite care îmbracă structura metalică cu elemente LED. Practic, pretinsa neconcordanță constatată putea fi, cu ușurință, clarificată printr-o solicitare de clarificare pe care Autoritatea contractantă, inclusiv la acest moment, nu o consideră necesară.

- Contestatoarea susține că rapoartele de încercări respectă rigorile documentației de atribuire, astfel:

Din analiza actelor atacate, reiese că oferta sa a fost respinsă pentru că *„rapoartele de încercări nu corespund cerințelor din documentația de atribuire”*. Suplimentar aspectelor comunicate prin actele atacate, prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă a indicat și alte pretinse neconformități.

În primul rând, pretinsele motive de neconformitate reținute de către autoritatea contractantă privind rapoartele de încercări nu corespund realității probate prin documentele aflate la dispoziția acesteia. Concret:

- pentru rapoartele de încercări, prin documentația de atribuire s-a impus respectarea a două cerințe, respectiv: (i) demonstrarea gradului minim de rezistență IK09; și (ii) demonstrarea conformității rapoartelor de încercări cu standardele europene indicate.

Din cuprinsul propunerii tehnice a ..., rezultă că:

- produsele cu LED oferite respectă standardele indicate de către autoritatea contractantă, inclusiv EN 60598-2-10:2015 și EN 62031:2008+A1:2013+A2:2015; potrivit certificatului de conformitate depus de către ..., toate produsele LED îndeplinesc standardele europene indicate expres în documentația de atribuire, acestea fiind testate de către Laboratorul BST Technology (Shenzhen) Co. Ltd. China.

În cadrul propunerii tehnice a fost depus certificatul de conformitate atât în limba engleză (pag. 80), cât și în limba română (pag. 82). Analizând cele două versiuni lingvistice ale certificatului, petenta constată că, dintr-o regretabilă eroare de traducere din limba engleză în limba română, a fost omisă indicarea standardului EN 62031:2008+A1:2013+A2:2015 (pe care autoritatea contractantă îl consideră nerespectat), dar acesta se regăsește expres indicat în versiunea în limba engleză a certificatului de conformitate (o clarificare putea evita, așadar, respingerea incorectă a ofertei).

Totodată, certificatul de conformitate atestă respectarea prevederilor (i) Directivei 2014/30/UE privind armonizarea legislațiilor statelor membre cu privire la compatibilitatea electromagnetică, și (ii) a Directivei 2014/35/UE privind armonizarea legislației statelor membre referitoare la punerea la dispoziție pe piață a echipamentelor electrice destinate utilizării în cadrul unor anumite limite de tensiune, precum și (iii) a Directivei 2011/65/UE privind restricțiile de utilizare a anumitor substanțe periculoase în echipamentele electrice și electronice din care reiese îndeplinirea cerințelor privitoare la standardele solicitate de către autoritatea contractantă (doar prin răspunsul la solicitarea de clarificare, fără ca ofertanții să aibă posibilitatea de a clarifica situația).

- Pentru toate produsele oferite, au fost depuse rapoarte de încercări care atestă respectarea gradului minim de rezistență IK 09, conformitatea tubului LED cu standardele, astfel cum s-a impus prin documentația de atribuire.

În al doilea rând, petenta susține că aspectele privind nerespectarea anumitor specificații tehnice au fost aduse la cunoștința sa pentru prima dată prin punctul de vedere formulat în prezenta cauză. Chiar dacă autoritatea contractantă ar fi consemnat o serie de concluzii proprii prin procese-verbale intermediare (astfel cum susține prin punctul de vedere formulat), acestea nu au fost niciodată aduse la cunoștința sa și, prin urmare, nu îi sunt opozabile și nu pot fundamenta măsura de respingere a ofertei. Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a completa motivele concrete care au condus la

respingerea ofertei, indicate prin actele atacate, ulterior formulării contestației.

În opinia sa, conduita autorității contractante de a modifica propriile susțineri pe parcursul soluționării contestației este contrară prevederilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. În aplicarea corectă a dispozițiilor legale și a principiilor materiei achizițiilor publice incidente situației deduse soluționării, autoritatea contractantă ar fi trebuit să demonstreze că susținerile ...sunt pretins neîntemeiate (dacă nu a ales să adopte măsurile de remediere necesare în prezenta cauză) printr-o motivare clară, în fapt și în drept, în raport de actele emise și contestate, fără a avea posibilitatea de a indica pretinse noi motive care nu au fost avute în vedere în etapa de evaluare.

Astfel, criticile invocate de către autoritatea contractantă sunt apreciate de contestatoare ca fiind (i) inadmisibile prin raportare la argumente expuse anterior și, oricum, (ii) netemeinice, dat fiind că produsele ofertate de către ...îndeplinesc cerințele documentației de atribuire.

- De asemenea, autoarea contestației apreciază că preținsele neconformități puteau fi, cu ușurință, lămurite.

Toate documentele care probau îndeplinirea cerințelor impuse prin documentația de atribuire se aflau la dispoziția autorității contractante, fiind necesară doar verificarea detaliată și diligentă a propunerii tehnice depusă.

Dispozițiile legale relevante prevăd în mod clar necesitatea de a fi solicitate clarificări de fiecare dată când acestea sunt necesare și, contrar celor susținute de către autoritate, acest demers nu este limitat doar la situațiile în care neconformitățile ofertelor ar fi de natura erorilor și/sau omisiunilor din cadrul ofertei, ci pot interveni tocmai pentru a preîntâmpina o respingere greșită rezultată din neobservarea documentelor depuse. Totodată, este permisă chiar acceptarea unor documente justificative, depuse ca urmare a unei clarificări.

Modalitatea prin care autoritatea contractantă justifică omisiunea de a solicita clarificări denotă, de fapt, puterea discreționară și arbitrară pe care ea însăși și-o atribuie în cadrul procedurii, conduită nelegală care a condus, de fapt, la respingerea greșită a ofertei sale.

- ...arată că prin contestație a vizat modalitatea în care oferta depusă a fost evaluată. Autoritatea contractantă nu poate motiva neacceptarea documentelor echivalente în baza lipsei solicitărilor de clarificare și/sau a contestației formulate față de documentația de atribuire.

...susține că nu avea posibilitatea reală de a solicita clarificări suplimentare cu privire la cerințele documentației de atribuire, dat fiind faptul că termenul impus pentru formularea eventualelor clarificări era deja depășit la data publicării de către autoritatea contractantă a

răspunsului, prin care au fost impuse cerințe suplimentare față de cele inițiale. Concret:

- 15.10.2020: termenul limită pentru formularea solicitărilor de clarificare cu privire la documentația de atribuire a fost stabilit la 6 zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor;

- 16.10.2020: răspunsurile autorității contractante prin care au fost impuse cerințe suplimentare față de cele inițiale;

- 17.10.2020: termenul în care autoritatea contractantă ar fi putut oferi un răspuns cu privire la solicitările de clarificare ale operatorilor interesați, cu 4 zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor.

Din cronologia expusă reiese că, ulterior datei la care autoritatea contractantă a formulat și publicat noile cerințe (inclusiv prin indicarea licenței ENEC pentru probarea gradului de protecție), persoanele interesate nu mai puteau formula clarificări.

Astfel, față de documentația de atribuire inițială, ...susține că nu a considerat necesară solicitarea de clarificări, deoarece cerințele erau clare și complete. Ulterior, autoritatea contractantă a impus noi cerințe restrictive prin răspunsurile la solicitările de clarificări, iar ...arată că nu a mai avea posibilitatea de a clarifica omisiunea autorității de a indica „și echivalent” la momentul impunerii licenței ENEC pentru gradul de protecție IP 66. De altfel, petenta arată că fiind vorba despre o dispoziție legală care se aplică și cu și fără o clarificare expresă, nici nu era necesară transmiterea de către ofertant a unei astfel de solicitări.

Astfel, ...consideră că a probat îndeplinirea cerinței în mod legal și conform, acesta fiind și motivul pentru care nu a procedat la contestarea răspunsului la solicitarea de clarificare (și, în consecință, consemnarea unei cauțiuni) pentru simpla omisiune a autorității contractante de a indica mențiunea „și echivalent”.

Oricum, scopul demersului său de contestare este nelegalitatea modalității de evaluare a ofertei ..., având în vedere că autoritatea contractantă a încălcat principiile statuate în materia achizițiilor publice, considerând, fără temei, că oferta este neconformă, în lipsa unei clarificări prealabile, iar nu cerințele documentației de atribuire.

- Contestatoarea învederează că oferta sa a fost respinsă în mod abuziv, iar autoritatea contractantă a preferat să desemneze câștigătoare o ofertă în valoare de 883.100 lei, reprezentând 99.76% din valoarea estimată totală a contractului și cu aproximativ 273.942,63 de lei mai scumpă decât oferta sa (609.157,37 lei).

Aceasta subliniază că autoritatea contractantă a evaluat oferta în mod superficial și fără a-i solicita clarificări care ar fi condus la demonstrarea îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire, tocmai pentru a putea atribui contractul ofertantului Flash Lighting Services S.R.L.

- În cazul soluționării favorabile a contestației, petenta solicită acordarea cheltuielilor suportate în faza de soluționare a contestației,

având în vedere dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 451 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

Aceasta susține că cererea de acordare a cheltuielilor suportate ca urmare a soluționării prezentei contestații nu excede prevederilor Legii nr. 101/2016, fiind acordată în mod expres această posibilitate.

Referitor la cele invocate în Notele scrise din data de 11.02.2021, formulate de SC ...SRL, autoritatea contractantă transmite Notele scrise nr. 11375/17.02.2021, înregistrate la Consiliu cu nr. 8259/18.02.2021, prin care face următoarele precizări:

În procesul-verbal nr. 72854/30.12.2020 au fost prezentate și detaliate în mod amănunțit toate aspectele, motivele și argumentele care au fost constatate în faza de evaluare a propunerilor tehnice, acestea fiind preluate în punctul de vedere fără nicio modificare.

De asemenea, contrar susținerilor contestatorului, în comunicarea privind rezultatul procedurii (nr. 3865/19.01.2021), au fost precizate atât motivele de fapt, cât și de drept care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale. Aceste motive au fost preluate și sunt identice cu cele cuprinse în mod detaliat în procesul-verbal nr. 72854/30.12.2020. Astfel, decizia de respingere a ofertei contestatorului, ca fiind neconformă, a fost una întemeiată pe motive concrete și aceste motive au fost comunicate către contestator.

Argumentul invocat de contestator potrivit căruia nu avea posibilitatea să obțină informații/clarificări privind precizările aduse documentației ca urmare a răspunsului consolidat nu este justificată, acesta a avut la îndemână calea formulării unei contestații împotriva documentației, sau chiar formularea unei solicitări de clarificări. Legea nu interzice autorităților contractante să răspundă la solicitările de clarificări tardiv formulate, autoritățile contractante având posibilitate să transmită răspuns chiar și în situația în care solicitările au fost depuse după expirarea termenului stabilit.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că petenta avea la dispoziție măsuri/mijloace prin care ar fi avut posibilitatea să-și valorifice dreptul de a obține informații/clarificări privind documentația de atribuire (și nu obligația, așa cum susține contestatorul în mod greșit).

Invocarea faptului că prețul ofertat de operatorului economic desemnat câștigător a fost mai mare decât prețul ofertat de contestator, nu are nici o relevanță, în opinia autorității contractante. În faza de evaluare a propunerilor tehnice, prețurile cuprinse în propunerile financiare ale ofertanților nu pot fi accesate, prin urmare nu sunt cunoscute. Sistemul informatic SEAP permite accesarea propunerilor financiare doar în cazul ofertelor care au fost admisibile în fazele anterioare ale evaluării (verificare DUAE și propunere tehnică). Autoritățile contractante nu au posibilitate să acceseze sau să vizualizeze propunerile financiare (inclusiv prețul ofertat) în faza de evaluare a

propunerilor tehnice, prin urmare susținerile contestatorului invocate în acest sens sunt nefondate.

De asemenea, susține că argumentele invocate de contestator referitor la aplicabilitatea/incidența prevederilor art. 158-159 din Legea nr. 98/2016, nu pot fi reținute, aceste articole cuprinzând prevederi privind elaborarea documentației de atribuire, și nu faza de evaluare a ofertelor. Odată încheiată faza de elaborare și definitivare a documentației de atribuire, prevederile acesteia devin obligatorii, și trebuie aplicate fără nicio derogare.

Aceasta apreciază că simpla afirmație a contestatorului în sensul că anumite categorii de documente justificative sunt și ca urmare trebuie calificate ca fiind echivalente (în speță, licența ENEC și certificatele de conformitate depuse), nu reprezintă un motiv temeinic și legal în vederea modificării documentației de atribuire aprobată și publicată (care cuprindea lista documentelor justificative solicitate a fi prezentate în cadrul propunerii tehnice). Odată expirată termenul legal de depunere a ofertelor, nici comisia de evaluare și nici ofertanții nu sunt în măsură să devieze de la aplicarea și respectarea celor stabilite în documentația de atribuire aferentă procedurii în cauză.

Referitor la solicitarea cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, autoritatea contractantă învederează că, în baza celor prezentate în punctul de vedere formulat și aspectele detaliate în notele scrise, culpa sa nu poate fi reținută, procedura de atribuire, respectiv faza de evaluare a ofertelor depuse fiind derulată cu respectarea prevederilor legale în materie.

Astfel, solicită respingerea cererii privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor solicitate de contestator, acestea nefiind nici justificate ca fiind necesare pentru soluționarea contestației.

Totodată, în cazul în care s-ar admite acest capăt de cerere, autoritatea contractantă solicită reducerea cuantumului cheltuielilor, suma fiind apreciată excesivă, motiv pentru care s-ar impune cenzurarea acesteia, respectiv reducerea sumei de Consiliu, având în vedere că:

- procedura de soluționare a contestațiilor este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită (chiar și cautiunea fiind restituită contestatorului), potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României. În speță nu s-au dispus audieri, depunerea de concluzii orale sau efectuarea vreunei expertize.

- Prevederile art. 26 alin. (9) din legea nr. 101/2016 se referă doar la acele categorii de cheltuieli care sunt strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării contestației (dovedite de către solicitant).

Astfel, ținând seama de serviciile prestate de reprezentantul convențional al contestatorului (activitatea avocațială s-a rezumat la redactarea contestației și a notelor scrise), cererea de plată a sumei de 11.600,12 lei, reprezentând onorariu avocat pentru serviciile de asistență juridică prestate în faza de soluționare a contestației la

C.N.S.C. este vădit disproporțională. Cuantumul cheltuielilor este exagerat de mare în raport de munca depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Caracterul excesiv al onorariului avocațial solicitat este evident, în raport cu dificultatea, amploarea și durata cazului.

În acest sens, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, respectiv ale art. 127 alin. (2) din Statutul profesiei de avocat.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1076671 din 09.10.2020 și a documentației de atribuire aferente, pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „*Servicii de închiriere decorațiuni iluminat ornamental festiv pentru perioada sărbătorilor de iarnă*”, valoarea estimată fiind de 885.150 lei, fără TVA, iar data limită pentru depunere a ofertelor 21.10.2020, ora 15:00. Criteriul de atribuire stabilit este „*Prețul cel mai scăzut*”.

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 3864/19.01.2021, în cadrul procedurii au fost depuse 2 oferte printre care și oferta depusă de către contestatoarea din prezenta cauză, respectiv SC ...SRL.

Consiliul constată că la dosarul cauzei a fost depusă de către SC ...SRL recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206797956/1 din 28.01.2021, a sumei de 17.703,00 lei, emisă de CEC Bank Sucursala Victoria, respectându-se, astfel, dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Prin contestația formulată de SC ...SRL este criticată decizia autorității contractante cu privire la rezultatul procedurii de atribuire cu privire la oferta sa, solicitând anularea acestuia, respectiv:

- *anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3865/19.01.2021 și a raportului procedurii nr. 3864/19.01.2021;*
- *obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu consecința stabilirii conformității și admisibilității ofertei SC ...SRL.*

Verificând conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire comunicat contestatoarei cu adresa nr. 3865/19.01.2021, Consiliul constată că oferta depusă de SC ...SRL a fost respinsă ca neconformă, motivele avute în vedere la luarea deciziei fiind următoarele:

„Oferta depusă de S.C. ...S.R.L. este considerată ca fiind ofertă neconformă în temeiul prevederilor art. 137 alin. 3) lit. a) din H.G. nr.

395/2016, pentru motivul că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv în cadrul propunerii tehnice:

- nu a fost prezentată licența ENEC;
- certificatele privind structura de aluminiu prezentate sunt emise în favoarea altor producători decât cel nominalizat de ofertant în cadrul propunerii tehnice;

- rapoartele de încercări prezentate nu corespund cerințelor din documentația de atribuire.

Pentru aceste motive și considerente, respectiv faptul că, propunerea tehnică depusă de S.C. ...S.R.L. nu a respectat prevederile caietului de sarcini și clarificările la documentația de atribuire, în temeiul art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, Comisia de evaluare a respins oferta depusă de S.C. ...S.R.L., ca fiind ofertă neconformă”.

Cu privire la aceste motive de respingere a ofertei, contestatoarea critică faptul că decizia de respingere a ofertei sale a fost luată în mod abuziv având în vedere că anterior acesteia, autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, prin care să-i permită demonstrarea îndeplinirii cerințelor pretins nerespectate, deși, după cum susține, documentele probatorii se aflau la dispoziția autorității încă de la momentul depunerii ofertei.

Consiliul reține că pentru a stabili în ce măsură criticile contestatoarei sunt fondate este necesară analiza fiecărui motiv de respingere a ofertei în parte, a cerințelor din documentația de atribuire care trebuiau respectate și documentele depuse în dovedirea îndeplinirii acestora, urmând ca o concluzie privind caracterul legal sau nu al deciziei de respingere a ofertei să se desprindă din analiza acestor documente și informații.

O altă critică a contestatoarei este aceea că actul atacat nu este motivat, respectiv societatea sa nu a fost informată cu privire la motivele concrete care au condus la respingerea ofertei, fapt ce o determină să concluzioneze că autoritatea contractantă nu a procedat la o evaluare a ofertei, situație care este probată, în opinia sa, prin lipsa de motivare a actelor atacate, motiv pentru care se impune obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

În susținerea criticilor contestatoarea arată că autoritatea contractantă a încălcat prevederea art. 92 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia comunicarea trebuie să cuprindă „*motivele pentru care a decis să respingă solicitarea de participare /oferta acestuia*”, precizând totodată că simpla indicare a unor pretense neconformități nu este aptă să conducă la concluzia că autoritatea contractantă ar fi analizat diligent și cuprinzător propunerea tehnică.

Premergător analizei criticilor formulate, Consiliul reține că temeiul de drept în virtutea căruia autoritatea contractantă este obligată să comunice motivele concrete de respingere ale unei oferte sunt

reglementate de dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016, și nu cum în mod greșit a indicat contestatoarea [art. 92 alin. (2)]. Astfel, potrivit art. 215 din Legea nr. 98/2016 „(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde:

a) fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a solicitării sale de participare;

b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale; (...).”

Consiliul va proceda la analiza primului motiv de respingere a ofertei ca neconformă atât cu privire la modul în care autoritatea contractantă a respectat dispozițiile at. 215 din Legea nr. 98/2016, referitoare la comunicarea motivelor concrete de respingere a ofertei, citate anterior, cât și cu privire la dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră „(1) 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” și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră „(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia”.

Potrivit adresei nr. 3865/19.01.2021, primul motiv de respingere a ofertei ca neconformă în constituie faptul că în oferta contestatoarei „ – nu a fost prezentată licența ENEC;”.

Cu privire la acesta, Consiliul constată că motivul de respingere a ofertei este unul concret, dovadă că ofertantul contestator a avut posibilitatea de a-și formula apărări, atât în contestație cât și în concluzii scrise, referitor la lipsa din oferta sa a acestui document. Argumentele aduse în susținerea criticilor pentru primul motiv de respingere sunt prezentate detaliat, dovadă că ofertantul a înțeles întregul context care a

determinat luarea deciziei de către comisia de evaluare de respingere a ofertei sale ca neconforme.

Consiliul constată că legat de acest motiv de respingere a ofertei sale, contestatoarea invocă caracterul restrictiv al solicitării unui astfel de document, respectiv depunerea exclusivă a licenței ENEC, arătând că societatea sa a probat respectarea cerinței privind gradul de protecție IP66 prin documente echivalente depuse în cadrul ofertei.

Contestatoarea mai arată că a probat gradul de protecție IP67, superior celui de minim IP66 solicitat, prin depunerea unor certificate de conformitate emise de către un organism acreditat, susținând că astfel cerința din caietul de sarcini este îndeplinită atât timp cât din certificatele depuse rezultă un grad de protecție superior pentru toate produsele cu LED ofertate. Este precizat totodată că doar gradul de protecție reprezintă cerința din caietul de sarcini și nu prezentarea unui astfel de document.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă *„are obligația de a analiza (și) documentele echivalente din care rezultă îndeplinirea cerinței privind probarea gradului de protecție a produselor cu LED”*, precizând totodată că certificatele depuse în ofertă sunt documente echivalente care trebuie avute în vedere la momentul evaluării ofertei sale.

De asemenea, contestatoarea afirmă că licența ENEC certifică, printre altele, securitatea și calitatea produsului și reprezintă o marcă europeană care demonstrează conformitatea calității și securității produselor electrice cu standardele europene, în principal, în ceea ce privește siguranța acestora, însă, certificatele de conformitate sunt, în opinia sa, cele care probează îndeplinirea cerinței.

Analizând prevederile documentației de atribuire în raport cu care ofertanții aveau obligația de a elabora oferta, Consiliul constată că prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a stabilit că:

„Propunerea tehnică va fi întocmită astfel încât aceasta să răspundă în totalitate cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să asigure posibilitatea verificării corespondenței între acesta și prevederile caietului de sarcini.

Propunerea tehnică va cuprinde o descriere a specificațiilor tehnice ale fiecărui produs ofertat. Ofertantul va însoți descrierea tehnică și calitativă detaliată a fiecărui echipament de prezentare obligatorie a documentelor de mai jos:

- 1. Fișa tehnică pentru fiecare poziție din prezentul caiet de sarcini*
- 2. Certificate de calitate și conformitate însoțite de documente de conformitate emise de producător*
- 3. Fotografie color pentru fiecare element ofertat*
- 4. Licența din care să rezulte gradul minim de protecție IP66 pentru toate ghirlandele cu LED folosite*

5. *Rapoarte de încercări din care să rezulte gradul minim IK09 pentru ghirlandele cu LED folosite*

8. *Rapoarte de încercări din care să rezulte conformitatea tubului cu LED cu standardele mai sus menționate*

9. *Rapoarte de încercări pentru toate ghirlandele cu LED folosite*”.

Aceleași prevederi se regăsesc și în Formularul nr. 10 la secțiunea „*Condiții necesare solicitare*”.

În etapa de solicitare de clarificări la documentația de atribuire, autorității contractante i-au fost formulate astfel de solicitări la care aceasta a răspuns prin răspuns consolidat în SEAP în data de 16.10.2020 cu adresa nr. 56667/15.10.2020, prin Document [SCN1076671/00011] Răspuns consolidat 333.pdf.p7s.

Potrivit acestuia, referitor la cerința nr. 4 din caietul de sarcini și Formularul nr. 10, la solicitarea de clarificări:

„Întrebarea nr. 1 – În secțiunea «PREZENTAREA PROPUNERII TEHNICE» la Pct. 4 vă rugăm să clarificați ce fel de Licență trebuie prezentată din care să rezulte gradul minim de protecție IP66?”, autoritatea contractantă a formulat ca răspuns **„Se va prezenta o licență ENEC din care să rezulte gradul minim de protecție IP66”.**

Prin urmare, ofertanții aveau obligația de a respecta dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit căroră *„(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”.*

Consiliul constată că așa cum a constatat autoritatea contractantă, fapt confirmat de altfel și de către contestatoare, SC ...SRL nu a prezentat în oferta sa licența ENEC, motiv întemeiat de respingere a ofertei, în condițiile în care aceasta a fost, în mod expres solicitată de către autoritatea contractantă și întărită prin răspunsul la solicitarea de clarificări, document care trebuia depus la data prezentării ofertei, lipsa acestuia atrăgând sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă.

Contrar susținerilor contestatoarei cerința privind depunerea licenței era strâns legată de cerința privind cerința IP66, acest document fiind cel solicitat de către autoritatea contractantă în dovedirea cerinței și nu alte documente considerate de către contestatoare suficiente și echivalente documentului expres solicitat. Cu alte cuvinte, cerința privind gradul de protecție IP66 trebuia dovedit cu licența ENEC, prevederea fiind clară și imperativă, devenită obligatorie prin necontestare.

Față de situația prezentată mai sus, Consiliul constată că față de prevederea imperativă stabilită prin documentația de atribuire, astfel cum a fost precizată în mod expres prin clarificările la documentația de atribuire, documentație care în acest fel a căpătat forță obligatorie pentru toți potențialii ofertanți, nu se impunea solicitarea de clarificări în sensul reglementat de art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Demersul de a solicita clarificări

oferantului contestator ar fi condus la încălcarea dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care stabilește că *„(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*, cât și principiul tratamentului egal între ofertanții, prezentarea ulterioară unui astfel de document ar fi determinat un avantaj evident creat de către autoritatea contractantă acestui ofertant în detrimentul celorlalți ofertanți. Documentele prezentate nu sunt echivalente, Certificatele de conformitate fiind solicitate separate în cadrul altei cerințe din caietul de sarcini.

Mai mult decât atât, Consiliul constată că după primirea rezultatului procedurii de atribuire prin care i se aduce la cunoștință faptul că oferta sa, printre alte motive, a fost respinsă pentru lipsa acestui document, contestatoarea înțelege să invoce pe calea contestației, și după stabilirea ofertei câștigătoare, în mod evident tardiv, caracterul restrictiv al cerinței din documentația de atribuire referitoare la Licența ENEC.

Consiliul va respinge ca nefondate susținerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă a indicat posibilitatea de a se proba gradul de protecție IP66 prin licențele ENEC cu 6 zile anterior datei de depunere a ofertei astfel încât nicio clarificare privind probarea acestor caracteristici prin documente echivalente nu mai putea fi transmisă și că într-un termen atât de scurt, niciun operator economic interesat nu poate obține și depune aceste documente din motive neimputabile lui, respectiv imposibilitatea emiterii acestora, situație în care consideră că era obligatorie acceptarea documentelor echivalente.

Legat de aceste susțineri, Consiliul constată că autoritatea contractantă a stabilit prin fișa de date, la cap. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei că *„Autoritatea contractantă va răspunde la solicitările de clarificări cu 4 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor. Termenul limită stabilit de autoritatea contractantă pentru transmiterea de către operatorii economici a solicitărilor de clarificări și informații suplimentare este de 6 zile înaintea termenului de depunere a ofertelor”*.

Consiliul apreciază că și peste limita termenului se puteau solicita clarificări pentru a se lămurii eventuala posibilitate de a depune documente echivalente licenței ENEC, autoritatea contractantă fiind obligată să răspundă acestora sau să dispună eventuale măsuri de remediere.

De asemenea, SC ...SRL avea posibilitatea formulării unei contestații prin care să se invoce caracterul restrictiv al prevederii concomitent cu solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire sau decalarea termenului de depunere a ofertelor, timp care de altfel era util pentru obținerea acestui document, situație în care ar fi evitat și aplicarea sancțiunii respingerii ofertei ca neconformă.

Consiliul constată că ofertantul contestator nu a inițiat niciun astfel de demers, a stat în pasivitate, a depus ofertă fără a prezenta în cadrul acesteia licența ENEC, asumându-și astfel sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă, având în vedere că potrivit atribuțiilor comisiei de evaluare reglementate de art. 127 alin. (2) din HG. nr. 395/2016, aceasta este obligată să verifice și să evalueze ofertele depuse în limitele stabilite de prevederile documentației de atribuire, devenite obligatorii pentru părți în lipsa contestării acestora, neavând competența de schimbare sau completare a lor.

Prin contestația formulată, Consiliul constată că este invocată încălcarea art. 158 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care, după cum susține, obligă autoritatea contractantă de a accepta și certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității, prezentând cu titlu de exemplu motivări ale diferitelor instanțe.

Aceste prevederi însă, reglementează „*Elaborarea documentației de atribuire*”, Secțiunea a-4-a, din Legea nr. 98/2016, și nicidecum etapa de evaluare a ofertelor, prin urmare, au fost invocate, în mod complet eronat de către contestatoare, prevederi legale referitoare la elaborarea documentației ca fiind încălcate în etapa de evaluare a ofertelor.

De altfel, Consiliul mai constată că spețele indicate cu titlu de exemplu în notele de subsol sunt referitoare la stabilirea unor prevederi în documentația de atribuire a unor cerințe similare licenței ENEC ci, nicidecum la etapa de evaluare a ofertelor. Însă, în prezenta speță se analizează motivul de respingere a ofertei pentru neprezentarea unui document solicitat deja, prevăzut deja în documentația de atribuire, și nicidecum critici referitoare la modul în care autoritatea contractantă a stabilit solicitarea, restrictivă sau nu, a unui document ca licența ENEC, astfel încât considerentele avute în vedere de instanțele respective să devină relevante în soluționarea prezentei cauze, o dovada în acest sens este indicarea în conținutul acestora a art. 158 din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, având în vedere cele constatate anterior, Consiliul va reține ca nefondate criticile contestatoarei atât cu privire la lipsa motivelor concrete de respingere a ofertei pentru primul aspect de neconformitate a ofertei. Nefondate se dovedesc și criticile cu privire la lipsa unor solicitării de clarificări apreciate utile în stabilirea conformității ofertei cum de asemenea se dovedesc nefondate și criticile aduse motivului de respingere a ofertei pentru neprezentarea licenței ENEC.

În ceea ce privește al doilea motiv de respingere a ofertei, Consiliul constată că acesta a constatat în faptul că:

„- certificatele privind structura de aluminiu prezentate sunt emise în favoarea altor producători decât cel nominalizat de ofertant în cadrul propunerii tehnice”.

Din motivul de respingere citat anterior nu se desprinde concluzia că ofertantul nu cunoaște motivul concret de respingere a ofertei sale de vreme ce în oferta sa este indicat producătorul, cum de altfel și

certIFICATELE privind structura de aluminiu sunt tot documente depuse de către ofertant, indicarea numelui sau a numărului de certificat nu înlătură faptul că certificatele sunt emise pentru alți producători și nu cel nominalizat. O dovadă în sensul că ofertantul contestator știe în mod concret care este situația de fapt care a condus la acest motiv de respingere a ofertei este aceea că, atât în contestație cât și în concluzii scrise, prezintă toate informațiile referitoare la situația respectivă, ba mai mult aduce lămuriri detaliate cu privire la faptul că a depus certificate de conformitate pentru structuri din aluminiu pentru alte două societăți și nu pentru producător, cu indicarea precisă a numerelor certificatelor și a denumirii celor două societăți.

Consiliul constată că ofertantul contestator, prin susținerile sale, încearcă să devieze de la motivul concret de respingere a ofertei la aspecte lipsite de relevanță raportat la situația de fapt constatată de comisia de evaluare, respectiv certificatele privind structura de aluminiu nu sunt emise pentru producătorul indicat în ofertă, invocând lipsa din motivul de respingere a ofertei pentru care cerințele documentației de atribuire nu ar fi respectate, afirmând că prin acest motiv de respingere autoritatea contractantă *„indică o neconformitate”*.

În acest sens, Consiliul constată că ofertantul contestator afirmă, complet în afara motivului de respingere a ofertei, faptul că autoritatea contractantă nu i-ar fi indicat motivul pentru care certificatele privind structura de aluminiu nu ar corespunde cerințelor documentației de atribuire, or, obiectul în discuție este un cu totul altul, prin urmare nu se impunea comunicarea unei astfel de informații.

De asemenea critică nefondat, faptul că nu i-a comunicat detalii relevante din care să poată înțelege dacă această constatare s-ar referi la *„toate”*, *„unele”* și care certificate, mai exact, și în raport cu care cerințe. Prin urmare, Consiliul nu constată încălcarea prevederilor art. 215 din Legea nr. 98/2016.

Verificând însă documentele din dosarul cauzei, Consiliul constată că producătorul tuturor produselor oferite este, iar în propunerea tehnică la paginile 360-364 au fost depuse de către contestatoare Certificate de conformitate pentru construcții pentru structuri de aluminiu ale altor două societăți, respectiv ... și ... SRL.

Consiliul constată că prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat 32 de tipuri de decorațiuni, iar pentru o parte dintre acestea s-a cerut să fie *„realizată pe structură de aluminiu”*, situație în care producătorul unor astfel de ornamente trebuia să prezinte *„Certificate de calitate și conformitate însoțite de documente de confirmare emise de producător”*. Or, în propunerea tehnică a contestatoarei se regăsesc documente pentru structura de aluminiu emise pentru alte societăți și nu pentru producătorul decorațiunilor, producător care a fost indicat în propunerea tehnică ca fiind

O solicitare de clarificări era necesară având în vedere că prevederea din caietul de sarcini a fost completată cu răspunsul consolidat publicat în SEAP cu adresa nr. 56667/15.10.2020, în care, la întrebarea nr. 5 autoritatea contractantă a stabilit că:

„În cadrul propunerii tehnice, ofertantul va depune un certificat emis de un organism de certificare acreditat pe plan european care să certifice faptul că producătorul echipamentelor și produselor respectă standardele europene impuse prin EN ISO 3834-3:2005 cu referire la producția decorațiunilor de Crăciun cu structură de aluminiu și un certificat de atestare a sudurii conform standardelor EN 1090-3-2008 pentru execuția componentelor structurale din aluminiu emis de un organism de certificare acreditat pe plan european”.

Faptul că producătorul indicat era o societate, iar certificările pentru structura de aluminiu erau emise pentru alte două societăți, și nu pentru producătorul indicat în propunerea tehnică se impunea, înainte de luarea deciziei de respingere a ofertei, aplicarea de către comisia de evaluare a dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel, solicitării de clarificări trebuiau să vizeze motivul prezentării certificării pentru structura de aluminiu emise pentru alte societăți și nu pentru producătorul decorațiunilor declarat în propunerea tehnică, context în care criticile se dovedesc fondate.

Cu privire la al treilea motiv de respingere a ofertei contestatoarei, în speță „- rapoartele de încercări prezentate nu corespund cerințelor din documentația de atribuire”, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a comunicat în mod concret și detaliat care sunt documentele sau informațiile din cuprinsul acestora care nu corespund prevederilor documentației de atribuire, încălcând astfel dispozițiile art. 215 alin. (2) lit.b) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora autoritatea contractantă are obligația de a comunica „b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.

Consiliul constată că prin caietul de sarcini, au fost solicitate mai multe tipuri de certificate pentru decorațiunile ce urmează a fi închiriate, respectiv:

„5. Rapoarte de încercări din care să rezulte gradul minim IK09 pentru ghirlandele cu LED folosite

1. Rapoarte de încercări din care să rezulte conformitatea tubului cu LED cu standardele mai sus menționate

2. Rapoarte de încercări pentru toate ghirlandele cu LED folosite”, cerințe care au fost completate cu răspunsul consolidat publicat în SEAP cu adresa nr. 56667/15.10.2020.

Din modul în care a comunicat acest motiv de respingere a ofertei nu se poate stabili care sunt rapoartele respective, care sunt cerințele din documentația de atribuire, așa cum au fost completate prin răspunsul consolidat la solicitări de clarificări, la care acesta nu a

răspuns, astfel încât să dea posibilitatea ofertantului împotriva căruia s-a luat decizia respingerii ofertei ca neconformă, să își formuleze apărări.

În cazul celui de-al treilea motiv de respingere a ofertei, Consiliul reține ca pertinente susținerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă avea obligația de a-i comunica în mod concret și detaliat care este motivul de respingere a ofertei, cu respectarea art. 215 din Legea nr. 98/2016, orice alte argumente sau aspecte avute în vedere în luarea deciziei comunicate pe calea punctului de vedere față de contestația formulată nu pot fi luate în considerare în condițiile în care contestatoarei nu i-au fost aduse la cunoștință prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Consiliul constată că într-adevăr autoritatea contractantă a stabilit cerințe cu privire la rapoartele de încercări prin caietul de sarcini completate cu răspunsurile la solicitări de clarificări, acestea au făcut obiectul analizei comisiei de evaluare așa cum rezultă din procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, și factorii de evaluare nr. 72854/30.12.2020 indicat de autoritatea contractantă, unde au fost analizate în mod riguros toate documentele depuse în propunerea tehnică (paginile 3-29/56, aferente SC ...SRL), inclusiv rapoartele de încercări prezentate, însă aceste informații nu au fost aduse la cunoștința ofertantului contestator.

Astfel, văzând modul incomplet și netransparent în care a fost comunicat al treilea motiv de respingere a ofertei, Consiliul constată caracterul fondat al criticilor aduse acestuia.

Cu toate acestea, având în vedere că în ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei criticile contestatoarei s-au dovedit a fi nefondate, decizia de respingere a ofertei ca neconformă va fi menținută de către Consiliu, situație față de care, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, stabilește respingerea ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
....

Redactată în 4 exemplare, conține 30 (treizeci) pagini.