



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ..., privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de furnizare stații de reîncărcare pentru vehicule electrice și electrice hibrid plug-in, cod CPV 31158100-9, cu data-limită de depunere a ofertelor ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului licitației și obligarea autorității la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare.

La ..., asocierea SC ...SRL - SC ... SRL, prin liderul său SC ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de administrator ... și avocat ..., ..., cu sediul în ..., adresă aleasă pentru comunicarea actelor de procedură, a înaintat Consiliului cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., prin care solicită respingerea contestației SC ...SRL, cu obligarea ei la plata cheltuielilor ocazionate de intervenție.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ., și pentru motive care țin de economie procedurală.

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 atribuire a contractului către asocieria SC ...SRL - SC ... SRL, în cadrul licitației menționată în partea introductivă, învederând în motivare că asocieria nu îndeplinește cerința experienței similare. Asocieria a declarat, cu titlu de experiență similară, pentru SC ...SRL:

- ... - contract nr. 02/09.02.2018 - stație AC -16.612 lei;
- ... - contract nr. 03/11.04.2018 - stație AC - 13.960 lei;
- Darius Motors - contract nr. 04/30.05.2018 - stație AC - 12.052 lei;
- ... - contract nr. 1401/17.12.2018 - stație DC - 135.500 lei;
- ... - contract nr. 60/ 19.12.2018 - stație AC - 3.365 lei;
- ... - contract nr. 121/06.08.2019 - stație DC -130.000 lei;
- ... - contract nr. 24/28.10.2019 - stație AC - 6.420 lei;
- ... - contract nr. 19706/11.12.2019 - stație AC - 15.000 lei;
- ... - contract nr. 14/16.12.2019 - stație AC - 11.825 lei;
- ... - contract nr. 63618/19.12.2019 - stație DC - 115.000 lei.

Celălalt membru al asocierii, SC ... SRL, a participat cu experiență constând în lucrări de instalare echipamente electrice, iar nu de furnizare stații de încărcare.

Obiectul achiziției sunt stațiile de încărcare rapidă de minimum 50 kW în curent continuu, cu minim doi conectori, reieșind că experiența similară constă în furnizarea de produse similare, de tipul, natura, complexitatea și funcționalitatea celor din contract.

Normativele europene și legislația română identifică diferit și stabilesc separat scopul și funcționalitatea stațiilor în curent alternativ (AC), față de cele în curent continuu (DC).

SR EN 61851 prezintă patru moduri de încărcare, dintre care se definește separat modul 3 pentru stațiile AC și modul 4 pentru stațiile DC. Există o diferență majoră în modul de comunicare dintre stații și autovehicule, modul 3 fiind un sistem electronic simplu, prin impulsuri de curenți slabi, iar modul 4 are un sistem complex, electronic și informatic, prin care stația primește și transmite informații la și de la autovehicul.

Legea nr. 37/2017 definește:

- punctul de reîncărcare cu putere normală - un punct de reîncărcare care permite un transfer de energie electrică către un vehicul electric, la o putere mai mică sau egală cu 22 kW, excluzând dispozitivele cu o putere mai mică sau egală cu 3,7 kW care sunt instalate în gospodării private sau al căror scop principal nu este

reîncărcarea vehiculelor electrice și care nu sunt accesibile publicului;

- punctul de reîncărcare cu putere înaltă - un punct de reîncărcare ce permite un transfer de energie electrică către un vehicul electric, la o putere mai mare de 22 kW.

Stațiile de încărcare lentă și normală de până la 22 kW sunt stații care alimentează mașinile în curent alternativ, având o tehnologie simplă, doar de transfer al electricității din rețea către transformatorul mașinii, și conector monofazic sau trifazic standard EN IEC 62196 Type 2 și modul 3 de comunicare cu autovehiculele. Stațiile de încărcare DC sunt echipamente complexe, care înglobează o parte de transformare a curentului din curent alternativ în curent continuu, pentru a putea transfera la viteze și puteri mai mari curentul direct în bateriile mașinilor, implică o construcție, instalare, setare și o întreținere mai complexă decât stațiile în curent alternativ, stațiile în curent continuu înglobând filtre de câmp electromagnetic, alte tipuri de conectori, care funcționează prin modul 4 de comunicare cu autovehiculele, deci forme diferite, caracteristici tehnice și constructive diferite și de încărcare, operare și administrare.

În concluzie, asocierea nu îndeplinește condiția valorii experienței similare demonstrate și nici rezultatul sau funcționalitatea reieșite din scopul contractului.

Referitor la propunerea tehnică, din opisul depus de asociere reiese că documentele privind testele de laborator au fost prezentate doar în formatul producătorului, fără traducere în limba română, de un traducător autorizat.

Totodată, în baza informațiilor disponibile pe site-ul producătorului chinez ... și al SC ...SRL, nici din fișa tehnică și nici din catalogul acestuia nu reiese că stația ofertată îndeplinește o serie de condiții tehnice cerute în studiul de fezabilitate, în caietul de sarcini și în răspunsurile de clarificare nr. ..., ..., ..., ..., ... și ...:

- cablurile autoretractile;
- posibilitatea de upgrade a stației la 100 kW;
- prezenta unui sistem de ventilație cu aer cald pentru conectori, pentru a evita condensul.

Or, în situația în care furnizorul prezintă o soluție modificată pentru a îndeplini cerințele tehnice din licitație, alta decât aceea descrisă în fișa tehnică a produsului standard al producătorului ..., înseamnă ca aduce modificări la produsul de bază și că certificările producătorului ... depuse devin nule, produsul modificat având nevoie de certificări specifice caracteristicilor tehnice ale acestuia, nu ale produsului standard.

Fisele tehnice cu informații comerciale, reprezentând caracteristicile tehnice de bază ale stațiilor, nu sunt secrete industriale.

La dosar este atașat un acord de reprezentare din care reiese calitatea de reprezentant/distribuitor a SC ...SRL a producătorului chinez ... în România, însă SC ...SRL prezintă soluția oferită ca pe un produs propriu, sub numele ..., fapt care creează confuzie și nu stabilește clar raporturile administrative și juridice, inclusiv asupra certificării și conformității produsului cu normele CE în vigoare.

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare că, în cadrul anunțului de participare și al fișei de date, a solicitat:

- pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat. Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, lucrări similare în valoare de 250.000,00 lei, fără TVA. Ofertantul va demonstra că a executat lucrări similare de tipul/natura și complexitatea, cât și din punct de vedere al rezultatului sau funcționalității urmărite prin scopul contractului, cu cele supuse obiectului achiziției, ai căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați. Prin lucrări similare se va înțelege: lucrări de executare rețele electrice, sau lucrări de reparații/amenajări de rețele electrice, sau lucrări de modernizare, extindere rețele electrice.

- pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat: Ofertantul va face dovada că a furnizat în ultimii 3 ani împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, produse similare în valoare cumulată de minim 900.000,00 lei, fără TVA. Ofertantul va demonstra că a furnizat produse similare de tipul/natura și complexitatea, cât și din punct de vedere al rezultatului sau funcționalității urmărite prin scopul contractului, cu cele supuse obiectului achiziției, ai căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați. Prin furnizare de produse similare se va înțelege: furnizare de stații de reîncărcare vehicule electrice.

- pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat: Ofertantul va face dovada că a prestat în ultimii 3 ani împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, servicii similare în valoare cumulată de minim 40.000,00 lei, fără TVA. Ofertantul va demonstra că a prestat servicii similare de tipul/natura și complexitatea, cât și din punct de vedere al rezultatului sau funcționalității urmărite prin scopul contractului, cu cele supuse obiectului achiziției, ai căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați. Prin servicii similare se vor înțelege: servicii de proiectare de rețele electrice.

Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL, în DUAЕ, a declarat:

a) pentru lucrări similare executate pe ultimii 5 ani împliniți la data-limită pentru depunerea ofertelor, în valoare cumulată de minimum 250.000 lei, fără TVA:

- SC ... SRL:

- Descriere: Contract Subsecvent de Subcontractare nr. 1 la acordul cadru nr. ..., conform proces verbal de recepție la terminarea lucrării nr. Lucrări executate: întocmirea PT; întocmirea documentației pentru obținerea avizelor tehnice de racordare ATR; întocmire documentație tehnică DTAC; Realizare instalații de alimentare cu energie electrică a stațiilor de încărcare; Montare stații de încărcare autobuze electrice 160kW. Valoare: 283762,5. Moneda: RON. Data început: 15/03/2019. Data sfârșit: 05/08/2019. Beneficiari: SC Ronda Construct SRL;

- Descriere: Contract Subsecvent de Subcontractare nr. 2 la Acordul Cadru .., conform proces verbal de recepție la terminarea lucrării nr. 774/28.11.2019. Lucrări executate: Realizare instalații de alimentare cu energie electrică a stațiilor de încărcare; Montare stații de încărcare autobuze electrice 160kW. Valoare: 220385,12. Moneda:

RON. Data început: 26/03/2019. Data sfârșit: 28/11/2019. Beneficiari: SC Ronda Construct SRL.

În urma analizării DUAЕ, comisia de evaluare a decis că ofertantul asociat SC ... SRL, potrivit celor declarate, a executat lucrări similare în valoare de 504.147,62 lei. Așadar, asocierea îndeplinește criteriul de calificare pentru lucrări similare de 250.000 lei, fără TVA.

b) pentru produse similare furnizate pe ultimii 3 ani împliniți la data-limită pentru depunerea ofertelor, în valoare cumulată de minimum 900.000 lei, fără TVA.

- SC ...SRL:

- Descriere: Contract nr. 02/09.02.2018, Stație încărcare AC 7000-AG04, Stație încărcare AC 044-2x22. Valoare: 16612,99. Moneda: RON. Data început: 09/02/2018. Data sfârșit: 19/03/2018. Beneficiari: SC Cardinal Motors SRL;

- Descriere: Contract nr. 03/11.04.2018, Stație încărcare AC044-2x22. Valoare: 13960,5. Moneda: RON. Data început: 11/04/2018. Data sfârșit: 18/06/2018. Beneficiari: SC ... SRL;

- Descriere: Contract nr. 04/30.05.2018, Stație încărcare AC 7000-AG04-02, Stație încărcare AC 032K -2X16. Valoare: 12052,57. Moneda: RON. Data început: 30/05/2018. Data sfârșit: 05/07/2018. Beneficiari: SC ... SRL;

- Descriere: Contract nr.1401/17.12.2018, EV Fast Charge DC/AC 60 +43 KW. Valoare: 133500. Moneda: RON. Data început: 17/12/2018. Data sfârșit: 18/12/2018. Beneficiari: ...;

- Descriere: Contract nr.60/19.12.2018, Stație încărcare AC 7000-AG04-02. Valoare: 3365. Moneda: RON. Data început: 19/12/2018. Data sfârșit: 20/12/2018. Beneficiari: ...;

- Descriere: Contract nr. 121/06.08.2019, EV Fast Charge DC/AC 60+43 KW. Valoare: 130000. Moneda: RON. Data început: 06/08/2019. Data sfârșit: 23/09/2019. Beneficiari: ...;

- Descriere: Contract nr.24/28.10.2019, Stație încărcare AC 022-AG04. Valoare: 6420. Moneda: RON. Data început: 28/10/2019. Data sfârșit: 29/10/2019. Beneficiari: S.C. ... SRL;

- Descriere: Contract nr.19706/ 11.12.2019, Stație încărcare AC044KBE24. Valoare: 15000. Moneda: RON. Data început: 11/12/2019. Data sfârșit: 20/12/2019. Beneficiari: ...;

- Descriere: Contract nr. 14/16.12.2019, Stație încărcare AC044K-BE24. Valoare: 11825.8. Moneda: RON. Data început: 16/12/2019. Data sfârșit: 20/02/2020. Beneficiari: ...;

- Descriere: Contract nr.63618/19.12.2019, Stație încărcare EV Fast Charge DC/AC 60 + 22 KW. Valoare: 115000. Moneda: RON. Data început: 19/12/2019. Data sfârșit: 22/07/2020. Beneficiari:

În urma analizării DUAЕ, comisia de evaluare a decis că SC ...SRL, conform celor declarate, a furnizat produse similare în valoare de 457.736,86 lei.

- SC ... SRL:

- Descriere: Contract nr. 685/12.08.2019 și act adițional nr. 2/14.03.2019. Valoare: 41636.9. Moneda: RON. Data început: 01/ 10/2019. Data sfârșit: 31/05/2020. Beneficiari: SC ... SA;

- Descriere: Contract nr. 736/24.02.2019 și act adițional nr. 2/15.02.2020. Valoare: 308887,7. Moneda: RON. Data început: 01/03/2020. Data sfârșit: 30/05/2020. Beneficiari: SC ... SA;

- Descriere: Contract nr. 735/24.02.2019 și act adițional nr. 2/17.03.2020. Valoare: 308887,7. Moneda: RON. Data început: 24/02/2020. Data sfârșit: 30/05/2020. Beneficiari: SC ... SA.

În urma analizării DUAЕ și a răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 32649/22.07.2020, comisia de evaluare a decis în unanimitate că SC ... SRL, conform celor declarate, a furnizat produse similare în valoare de 659.412,3 lei. Așadar, asocierea, prin contractele declarate în cadrul DUAЕ, îndeplinește criteriul de calificare solicitat, produsele similare furnizate în ultimii 3 ani fiind de 1.117.149,16 lei, peste pragul de 900.000 lei.

c) pentru servicii similare prestate pe ultimii 3 ani împliniți la data-limită pentru depunerea ofertelor, în valoare cumulată de minimum 40.000 lei, fără TVA.

- SC ... SRL:

- Descriere: Contract de prestări servicii Proiectare nr. 1-341 subsecvent acordului cadru nr. 341/10.07.2017 înregistrat la SISE TN cu nr. 693/16.11.2017 și act adițional nr. 1, conform proces verbal de predare-primire a documentației nr. 383/24.07.2018. Valoare: 33750. Moneda: RON. Data început: 16/11/2017. Data sfârșit: 24/07/2018. Beneficiari: ...;

- Descriere: Contract de proiectare nr. 70215/11.02.2020 și proces verbal Nr 208/14.04.2020 și proces verbal Nr 209/ 14.04.2020. Valoare: 12000. Moneda: RON. Data început: 11/02/2020. Data sfârșit: 14/04/2020. Beneficiari: ...

În urma analizării DUAЕ și a răspunsurilor la solicitările de clarificare nr. ... și nr. ..., comisia de evaluare a decis că SC ... SRL, conform celor declarate, a prestat servicii similare în valoare de 45.750 lei. Așadar, asocierea îndeplinește criteriul de calificare solicitat, fiind depășită valoarea de 40.000 lei, fără TVA.

Asocierea a transmis documentele justificative actualizate, prin care a demonstrat îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ.

Din lucrările executate pe baza contractelor: Contract subsecvent de subcontractare 1 la acord cadru 02/10.03.2019, Contract subsecvent de subcontractare 2 la acord cadru 02/10.03.2019, rezultă că ofertantul asocierea SC ...SRL (lider asociere) - SC ... SRL (asociat) a executat lucrări de racordare stații de încărcare rapidă autobuze electrice propusă de către operatorul zonal al rețelei de distribuție a energie inclusiv montarea stației de încărcare rapidă, în valoare de 504.147,62 lei, fără TVA. (283.762,5 lei + 220.385,12 lei), valoare care depășește pragul minim de 250.000,00 lei fără TVA, impus prin documentația de atribuire. Ținând cont de cele de mai sus menționate și având în vedere că din contractele prezentate reiese că asocierea a realizat lucrări de racordare stații de încărcare rapidă autobuze electrice, care conform cerinței din fișa de date sunt lucrări de executare rețele electrice, sau lucrări de reparații/amenajări de rețele electrice, sau lucrări de modernizare, extindere rețele electrice, a demonstrat astfel caracterul similar al contractelor declarate în cadrul DUAЕ ca experiență similară.

Instrucțiunea nr. 2/2017 prevede la art. 5 alin. (1) că nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de

produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului.

Sușinerile contestatoarei sunt neîntemeiate.

Din contractele: Contractul de livrare, instalare și punere în funcțiune stații de încărcare mașini electrice nr. 02/09.02.2018, Contract de livrare, instalare și punere în funcțiune stații de încărcare mașini electrice nr. 03/11.04.2018, contract de livrare, instalare și punere în funcțiune stații de încărcare mașini electrice nr. 4/30.05.2018, Achiziție directă Stație de Reîncărcare Electrică - Fast Charge DC/AC 60-43 kW pentru autovehicule, înregistrată cu nr. 1401/17.12.2018, Contract de furnizare de produse nr. 60/19.12.2018, contract de furnizare nr. 121/06.08.2019, contract de furnizare nr. 19706/11.12.2019, contract de livrare echipamente instalare și punere în funcțiune stații de încărcare mașini electrice nr. 14/16.12.2019, contract de furnizare nr. 63618/19.12.2019, Contractul de subantrepriză nr. 685/ 12.08.2019 + act adițional nr. 2/14.03.2019, contractul de subantrepriză nr. 736/24.02.2020 + act adițional nr. 2/15.02.2020 și din contractul de subantrepriză nr. 735/ 24.02.2020 + Act adițional nr. 2/17.03.2020, rezultă că asocierea a furnizat stații de încărcare mașini electrice în valoare cumulată de 1.117.149,16 lei, fără TVA, valoare care depășește pragul minim impus prin documentația de atribuire, de 900.000 lei.

Asocierea a furnizat stații de încărcare mașini electrice, care, conform cerinței din fișa de date, sunt stații de reîncărcare vehicule electrice, astfel a demonstrat caracterul similar al contractelor declarate în DUAE ca experiență similară.

Din contractele: Contract de prestări servicii proiectare nr. 1-341 subsecvent acordului cadru nr. 341/10.07.2017, contract de servicii proiectare nr. 70215/11.02.2020 și din contractul de servicii proiectare nr. 70214/11.02.2020, rezultă că ofertantul asocierea SC ...SRL (lider asociere) - SC ... SRL(asociat) a prestat servicii pentru elaborarea documentațiilor tehnico-economice, fazele de proiectare SF, PAC, PTE, pentru: modernizare bransamente electrice, rețele electrice a stației de încărcare pentru autobuze electrice, în valoare cumulată de 45.750 lei, fără TVA, valoare care depășește pragul minim impus prin documentația de atribuire, în valoare de 40.000 lei. Ținând cont de cele menționate și de contractele prezentate reiese că asocierea a prestat servicii pentru elaborarea documentațiilor tehnico-economice, fazele de proiectare SF, PAC, PTE, pentru: modernizare bransamente electrice, rețele electrice a stației de încărcare pentru autobuze electrice, care

conform cerinței din fișa de date sunt servicii de proiectare de rețele electrice, încadrate la experiență similară.

În cadrul fișei de date, la secțiunea IV.4.1 - *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, pct. 2, se specifică: „Pentru produsele oferite (Stații de reîncărcare), ofertantul va prezenta tabelul cu caracteristicile tehnice și funcționale ale acestora , conform Anexei nr. 1 la Caietul de sarcini.” În cadrul caietului de sarcini, pct. 11, se prevede: „Documente solicitate pentru demonstrarea conformității stațiilor oferite: 1. Specificațiile tehnice ale producătorului (fișa tehnică) - stațiile oferite vor fi însoțite de fișa tehnică din care sa rezulte că sunt îndeplinite toate cerințele tehnice minimale obligatorii solicitate la punctul 3.3.1 de mai sus. 2. Conformitatea cu standardele relevante: Se va prezenta Declarație de conformitate a producătorului privind conformitatea produselor cu cerințele esențiale prevăzute de Directivele Uniunii Europene (marca CE); Stațiile vor îndeplini cerințele de conformitate cu Standardul IEC 61851. Se va prezenta certificat/atestat de conformitate; Conectorii vor respecta cerințele Standardelor EN 62196-2 pentru AC și EN 62196-3 pentru DC; Se va prezenta certificat de conformitate pentru sistemele de comunicație OCPP minim versiunea 1.5; Se vor prezenta rapoarte de testare care sa ateste conformitatea cu cerințele impuse pentru IP, IK, EMC și LVD.”

Asocierea a prezentat un tabel cu caracteristicile tehnice și funcționale al produsului oferit, fișa tehnică a produsului oferit, atât în limba engleză, cât și în limba română. În urma analizării tabelului și a fișei tehnice, comisia de evaluare a trimis solicitarea de clarificări cu nr. .., cu privire la caracteristicile tehnice oferite, iar asocierea a răspuns în termenul acordat.

Asocierea, în cadrul ofertei, a prezentat următoarele documente în limba engleză: declarația de conformitate a producătorului privind conformitatea produselor cu cerințele esențiale prevăzute de directivele Uniunii Europene (marca CE); certificatul pentru Standardul IEC 61851, certificatele pentru Standardele EN 62196-2 pentru AC și EN 62196-3 pentru DC; certificat de conformitate pentru sistemele de comunicație OCPP versiunea 1.6; rapoartele de testare pentru IP, IK, EMC și LVD. Comisia de evaluare a trimis o solicitare de prezentare a declarațiilor de conformitate și a rapoartelor de testare traduse în limba română, iar asocierea a răspuns aducând traducerile pentru: certificat de conformitate cu Directiva privind joasa tensiune 2014/35/UE NTC1812679SV00 pentru încărcător rapid CE CC, marca: EXP, model: EXP 60- 120K1-HT, producător: ... Co., Ltd, din care rezultă că stațiile vor îndeplini cerințele de conformitate cu standardul IEC 61851; CE - declarație de conformitate pentru încărcător rapid DC pentru vehicule electrice, model: EXP 120K1-HT,

producător: ... Co., Ltd; certificat de conformitate pentru Mufe prize NTC1812676P, producător ... Co., Ltd, din care rezultă că conectorii vor respecta cerințele standardelor EN 62196-2 pentru AC și EN 62196-3 pentru DC; certificat de conformitate - protocol punct de încărcare deschis NTC1902132EV, producător: ... Co., Ltd, OCCP 1.6; Rapoarte de testare care atestă conformitatea cu cerințele impuse pentru IP, IK, EMC și LVD.

Comisia a decis că ofertanta, pentru produsul oferit, a prezentat toate documentele solicitate, care corespund cerințelor documentației de atribuire.

La ..., SC ...SRL a trimis autorității adresa nr. ..., de acces la dosarul achiziției publice. Ca răspuns, a fost invitat la 20.11.2020, ora 14, la sediul ..., pentru studierea dosarului achiziției. Autoritatea i-a permis accesul, cu excepția documentelor declarate de către asociere ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

În cadrul ofertei, asocierea a depus o declarație, în care arată:

Informațiile cuprinse în propunerea tehnică considerate a fi confidențiale/clasificate/protejate de un drept de proprietate intelectuală sunt următoarele: Informațiile ... în totalitatea lor sunt considerate confidențiale, clasificate protejate de dreptul de proprietate intelectuală, deoarece acestea reprezintă un secret comercial și industrial ... Stația de reîncărcare vehicule electrice oferită este ultima generație, cu reale performanțe tehnice ... realizarea acestor performanțe tehnice reprezintă secret industrial ... Aplicația de management și plata on-line ... dezvoltată de către noi ... utilizează un soft confidențial, protejat de dreptul de proprietate intelectuală.

Informațiile cuprinse în propunerea financiară considerate a fi confidențiale/clasificate/protejate de un drept de proprietate intelectuală sunt următoarele: Informațiile ... în totalitatea lor sunt considerate confidențiale clasificate protejate de dreptul de proprietate intelectuală, deoarece reprezintă un secret comercial și industrial ... Societatea noastră ... împreună cu partenerii/furnizorii noștri și în conformitate cu politica de vânzări comună am luat decizia ca pentru o perioadă determinată să susținem un pachet de oferte promoționale și confidențiale în România, pentru a nu influența evoluția prețurilor de pe piața Europeană ..."

Totodată, asocierea a transmis un document intitulat „Memorandum de înțelegere”, din data de 25 noiembrie 2019, în engleză și română, încheiat între ... Co, Ltd. și ...SRL, în care figurează *„Politica de vânzări comune: împreună cu distribuitorul nostru din România, am decis că, pentru o perioadă determinată de doi ani de acum, vom susține împreună un pachet de oferte promoționale și confidențiale în România, pentru a nu influența evoluția prețurilor pe piața europeană. Informațiile din propunerea tehnică și oferta financiară, în totalitatea lor, sunt considerate confidențiale clasificate drept protejate de drepturile de proprietate intelectuală, deoarece reprezintă un secret comercial și industrial.”*

Autoritatea are obligația de a garanta confidențialitatea respectivelor informații față de terți.

În cererea sa de intervenție, asocierea declarată câștigătoare evocă interesul legitim în formularea cererii, pentru a își menține poziția de câștigătoare. Totodată, invocă excepția tardivității

conestației, prin raportare la data de 12.11.2020, a stabilirii rezultatului achiziției, precum și excepția nulității contestației, întrucât nu este motivată în drept, pe legislația achizițiilor publice.

Referitor la experiența similară, fără niciun temei, contestatoarea pretinde că asocierea nu ar fi furnizat produse similare în valoare de minimum 900.000 lei, fără TVA, precum și că experiența similară ar fi fost cerută pentru stații de reîncărcare de tip DC (curent continuu).

Asocierea a furnizat stații de reîncărcare vehicule electrice cu valoarea totală de 1.117.149,16 lei, fără TVA: 457.736,86 lei (...SRL) + 659.412,3 lei (... SRL). Ofertanții sunt îndreptățiți să cumuleze experiența anterioară în cadrul unei asocieri.

Contestatoarea adaugă la condiția experienței similare o circumstanțiere pe care fișa de date nu o prevede și pentru care nu există nicio justificare rațională, aceea ca furnizarea anterioară să privească stații de reîncărcare din gama DC. În realitate, din perspectiva dovedirii capacității tehnice și/sau profesionale, este absolut irelevant dacă ofertantul a livrat stații de reîncărcare în curent alternativ (AC) sau în curent continuu (DC). Acesta este și motivul pentru care o astfel de limitare nu este prevăzută în fișa de date și orice respingere a unui ofertant pentru acest motiv ar fi ilegală. Autoritatea a prevăzut clar că: „Prin furnizare de produse similare se va înțelege: furnizare de stații de reîncărcare vehicule electrice.”, fără să distingă între cele două tipuri de stații de reîncărcare.

Oricum, chiar dacă s-ar raporta strict la experiența similară în furnizarea unor stații de reîncărcare din gama DC, pragul de 900.000 lei, fără TVA, tot ar fi depășit de către asociere, cu un quantum total de 1.037.912,3 lei, fără TVA (378.500 lei - ...SRL și 659.412,3 lei - ... SRL).

Prin urmare, asocierea și-a demonstrat experiența în acord cu cerințele fișei de date.

Și traducerile au fost depuse la dosarul achiziției, ca răspuns la solicitarea de clarificări.

Completarea a fost formală, în condițiile în care declarațiile de conformitate și rapoartele de testare existau deja la dosarul achiziției (în limba producătorului și în limba engleză), nepunându-se problema vreunei modificări a ofertei și, cu atât mai puțin, a producerii vreunui avantaj în raport cu alți ofertanți.

Contestatoarea mai pretinde, tot fără temei, că propunerea tehnică nu ar respecta unele cerințe din caietul de sarcini:

a) cablurile autoretractile

În realitate, această cerință nu se regăsește în caietul de sarcini. Potrivit fișei tehnice pentru „Încărcător Rapid DC EXP 120 K1-HT”, echiparea cu sistem retractabil de cablu este opțională.

b) posibilitatea de upgrade a stației la 100 kW

În realitate, cerința este respectată și depășită, asocierea ofertând stațiile de reîncărcare cu posibilitatea de upgrade până la 120 kW.

c) prezența unui sistem de ventilație cu aer cald pentru conectori pentru a evita condensul

În realitate, cerința este respectată, după cum rezultă din pct. 31 al tabelului privind specificațiile tehnice ale stației și fișa tehnică de la pag. 7 a propunerii tehnice.

În concluzie, toate criticile de neconformitate sunt nefondate.

Din acordul de parteneriat, certificatele de conformitate și rapoartele de testare nu rezultă vreun dubiu cu privire la ofertarea unui produs - încărcător Rapid DC EXP 120 K1-HT – fabricat de către partenerul extern, ...

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea achiziționării a cinci stații de reîncărcare pentru vehicule electrice și electrice hibrid plug-in, cu servicii și lucrări accesorii, estimate valoric la 1.330.087,83 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP, la ..., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură au fost primite șase oferte, între care și aceea a asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, care a fost desemnată câștigătoare de către autoritate. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, concurența SC ...SRL, clasată pe locul secund, a investit Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze.

Disputa apărută între SC ...SRL și organizatoarea licitației vizează rezultatul evaluării ofertei câștigătoare, pretinsă de către reclamantă a fi inacceptabilă și neconformă.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării de către asocierea intervenientă SC ...SRL - SC ... SRL a excepțiilor depășirii termenului legal de contestare și a nulității contestației, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ținut să analizeze cu precădere excepțiile, dat fiind că validitatea contestației depinde de soluționarea lor. Însă, la ordine, anterioară analizării excepțiilor ce tind la respingerea incipientă a contestației, este necesară determinarea admisibilității în principiu a cererii în cuprinsul căreia au fost invocate, respectiv a cererii de intervenție depusă de asociere. Astfel fiind, Consiliul ia act că societățile care

compun asocierea au împreună calitatea de ofertante câștigătoare la procedura de atribuire, au calitate și capacitate procesuală și au dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, constând în menținerea poziției lor de câștigătoare, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Din parcurgerea cuprinsului acestei cereri, se vedește că ea este de sprijinire a întâmpinării autorității contractante, fără nicio pretenție proprie cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională, situație în care Consiliul stabilește că cererea este de intervenție voluntară accesorie în favoarea autorității contractante, astfel cum este și intitulată. Ea se circumscrie întocmai art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016 – *„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației. (4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/ contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia.”* –, în sensul că a fost formulată în termenul de 10 zile de la data afișării în SEAP a contestației (...), conform Codului de procedură civilă.

Se poate trece la cercetarea excepției tardivității, ridicată de intervenientă, față de care Consiliul apreciază că nu este întemeiată. Reclamanta își îndreaptă demersul împotriva actului de stabilire a rezultatului procedurii, despre care a aflat la Contestația a fost expediată atât prin poșta electronică, cât și prin scrisoare poștală, la ... (luni), către Consiliu și către autoritatea achizițoare, în interiorul celor 10 zile acordate de legiuitor, prin art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termen calculat potrivit art. 5 alin. (2) din lege (*„Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoareii zile lucrătoare.”*). Regula cu valoare de tradiție de la art. 183 alin. (1) C. proc. civ. – actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen – trebuie recunoscută și în cadrul procedurii contestării administrativ-jurisdicționale, întrucât Legea nr.

101/2016 nu cuprinde derogări față de dreptul comun în materie, care o completează în virtutea art. 68 din lege. Astfel fiind, formularea contestației se situează în interiorul termenului legal, iar excepția de tardivitate este respinsă, mai cu seamă că respectiva contestație a fost transmisă, cum s-a arătat mai sus, și prin e-mail (... și ...), la

Nici excepția anulării nu este fondată și va fi respinsă ca atare. Din parcurgerea contestației reiese că societatea ...SRL este nemulțumită de rezultatul evaluării ofertei asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, considerând că autoritatea nu a verificat temeinic dacă aceasta răspunde cerinței experienței similare și cerințelor de ordin tehnic aferente achiziției. Față de actul atacat (raportul procedurii) și de motivele expuse în contestație, se poate lesne determina că societatea contestatoare urmărește și solicită desființarea actului atacat, prin anularea lui în componenta privind evaluarea ofertei câștigătoare, care a determinat poziționarea reclamantei pe locul secund.

În privința elementului de la art. 10 lit. f), constând în motivarea contestației, Consiliul apreciază că cele șase pagini ale acesteia sunt nu doar suficiente, ci și elocvente, ceea ce face de prisos recurgerea la normele art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în adoptarea soluției de către forul jurisdicțional. Din întreaga construcție a contestației se desprinde concluzia că autoarea este nemulțumită și atacă actul de admitere a ofertei concurente, urmărind excluderea acesteia din competiție, situație în care Consiliul este ținut să se pronunțe asupra legalității și temeiniciei actului de admitere a respectivei oferte.

În speță, elementele de drept pe care se întemeiază cererea introductivă reies în mod coerent și comprehensibil din textul cererii, citit împreună cu acela al actului anexat ei.

Curtea Constituțională a observat că indicarea motivelor de drept, în accepțiunea legiuitorului, nu este sinonimă cu indicarea textelor de lege pe care se întemeiază pretenția reclamantului. Prin urmare, expunerea cu claritate a situației de fapt dă posibilitatea judecătorului de a identifica motivele de drept, în exercitarea rolului său activ. Astfel, judecătorul dă sau restabilește calificarea juridică a actelor și faptelor deduse judecății, chiar dacă părțile le-au dat o altă denumire, obligat fiind, în cursul procesului, să pună în discuția părților calificarea juridică exactă, potrivit art. 22 alin. (4) C. proc. civ. (Decizia nr. 400 din 3 iulie 2014).

În privința eventualei redactări deficitare a contestației, Consiliul trebuie să manifeste toleranță și rol activ, pentru a identifica voința autoarei ei și scopul pe care îl urmărește. O contestație nu poate fi respinsă pentru simpla exprimare deficitară a contestatoarei, mai ales în contextul în care, din cuprinsul

conestației, se pot deduce, totuși, care sunt voința autoarei și scopul final urmărit de aceasta (desființarea actului considerat nelegal și emiterea unui legal).

În Hotărârea din 3 iulie 2014, Braun, C-524/13, EU:C:2014:2045, punctul 20, sesizată fiind cu o întrebare preliminară, Curtea de la Luxemburg a consemnat că, deși fraza subordonată din întrebarea preliminară nu conține predicat, această constatare nu determină inadmisibilitatea respectivei întrebări, având în vedere că, conținutul acestei întrebări poate fi dedus cu certitudine din decizia de trimitere. În special, fiind vorba despre concluzii în anulare, prin „cauză a litigiului” trebuie să se înțeleagă contestarea de către reclamant a legalității interne a actului atacat sau, alternativ, contestarea legalității externe a acestuia, distincție recunoscută de jurisprudență (a se vedea, de pildă, Hotărârea Curții din 13 decembrie 2001, Cubero Vermurie/Comisia, C-446/00 P, EU:C:2001:703, punctele 12, 13 și 16, Hotărârea Tribunalului de Primă Instanță din 28 mai 1998, W/Comisia, T-78/96 și T-170/96, EU:T:1998:112, punctele 62-64, Ordonanța Tribunalului Funcției Publice din 11 decembrie 2007, Martin Bermejo/Comisia, F-60/07, EU:F:2007:216, punctele 36-39, și Hotărârea Tribunalului Funcției Publice din 1 iulie 2010, Časta/Comisia, F-40/09, EU:F:2010:74, punctul 83).

Astfel fiind, formularea contestației SC ...SRL se încadrează în limitele statornicite de lege, iar excepția nulității (anulării) este respinsă, ca nefondată.

Se observă că demersul contestatoarei are la bază două motive pentru care oferta intervenientei ar fi trebuit respinsă: neîndeplinirea cerinței experienței similare și neconformitatea tehnică. Din perspectiva cercetării legalității și temeiniciei rezultatului evaluării supus controlului jurisdicțional, pentru primul motiv sunt relevante (coroborate cu celelalte) prevederile anunțului de participare, pct. III.1.3) – „*Capacitatea tehnică și profesională*”:

1.) Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, **lucrări similare în valoare de 250.000,00 lei, fără TVA. Ofertantul va demonstra că a executat lucrări similare de tipul/natura și complexitatea, cât și din punct de vedere al rezultatului sau funcționalității urmărite prin scopul contractului, cu cele supuse obiectului achiziției, ai căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați. Prin lucrări similare se va înțelege: lucrări de executare rețele electrice, sau lucrări de reparații/amenajări de rețele electrice, sau lucrări de modernizare, extindere rețele electrice.** [...] În cazul asocierii, ofertantul are **posibilitatea de a îndeplini cerința privind experiența similară prin cumularea experienței individuale sau comune, prezentată de toți membrii grupului.** În acest sens, toți membrii grupului vor depune informațiile de interes, completând un DUAE. [...] În DUAE se va menționa în mod explicit, pentru fiecare contract prezentat, cel puțin următoarele informații necesare pentru a verifica modul de îndeplinire a criteriului: la descriere, se va menționa: denumirea contractului, data și numărul contractului, tipul lucrărilor duse la bun sfârșit, totodată la valoare: valoarea lucrărilor duse la bun sfârșit, în lei fără TVA, valoarea aferentă procentului de lucrări executate, după caz, în lei fără TVA, data

începerii, data finalizării și beneficiarul contractului. Contractele comune prezentate individual de fiecare dintre membrii unei asocieri se iau în considerare o singură dată. [...] Înainte de atribuirea contractului, autoritatea contractantă va solicita ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, să prezinte documentele justificative: copii ale unor părți relevante ale contractelor pe care le-au îndeplinit/certificate de predare-primire/ recomandări/procese verbale de recepție/certificări de bună execuție/certificate constatatoare, și altele, prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ.

2.) Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat Ofertantul va face dovada că a furnizat în ultimii 3 ani împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, **produse similare în valoare cumulată de minim 900.000,00 lei , fără TVA. Ofertantul va demonstra că a furnizat produse similare de tipul/natura și complexitatea, cât și din punct de vedere al rezultatului sau funcționalității urmărite prin scopul contractului, cu cele supuse obiectului achiziției, ai căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați. Prin furnizare de produse similare se va înțelege: furnizare de stații de reîncărcare vehicule electrice.** [...] Potrivit alin (2) al aceluiași art. 182, în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la capacitatea tehnică și profesională, ofertantul poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv furnizarea produselor în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări. [...] În cazul asocierii, ofertantul are posibilitatea de a îndeplini cerința privind experiența similară prin cumularea experienței individuale sau comune, prezentată de toți membrii grupului. În acest sens, toți membrii grupului vor depune informațiile de interes, completând un DUAЕ. [...]

3.) Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat Ofertantul va face dovada că a prestat în ultimii 3 ani împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, **servicii similare în valoare cumulată de minim 40.000,00 lei , fără TVA. Ofertantul va demonstra că a prestat servicii similare de tipul/natura și complexitatea, cât și din punct de vedere al rezultatului sau funcționalității urmărite prin scopul contractului, cu cele supuse obiectului achiziției, ai căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați. Prin servicii similare se vor înțelege: servicii de proiectare de rețele electrice.** [...] Potrivit alin. (2) al aceluiași art. 182, în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la capacitatea tehnică și profesională, ofertantul poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări. În acest sens, terții susținători vor depune informațiile de interes, completând DUAЕ. [...]

Din parcurgerea acestor cerințe reiese că autoritatea investitoare nu a făcut vreo distincție după cum experiența similară provine din furnizări, servicii sau lucrări pentru stații de reîncărcare pentru curent alternativ sau pentru curent continuu, respectiv nu a exclus luarea în considerare, pentru calificare, a experienței provenind din furnizări, servicii sau lucrări pentru stații de reîncărcare pentru curent alternativ. De altminteri, soluția consemnată de autoritate în caietul de sarcini, pentru fiecare dintre cele cinci stații de reîncărcare, este de a asigura încărcarea a două automobile, simultan, la o putere maximă de 22 kW curent alternativ (AC) și 50 kW curent continuu (DC), deci a inclus și varianta pentru curent alternativ, motiv suplimentar pentru care nu trebuie exclusă din sfera experienței similare.

În speță, experiența similară a ofertanților asociați se cumulează, după cum a și indicat autoritatea la cerința reprodușă mai sus. Prin urmare, experiența asocierii SC ...SRL - SC ... SRL provine din cumularea experienței ambilor ofertanți asociați. Aceștia

au furnizat stații de reîncărcare vehicule electrice cu valoarea totală de 1.117.149,16 lei, fără TVA: 457.736,86 lei (...SRL) + 659.412,3 lei (... SRL), după cum au relevat și propriile DUAЕ. Contestatoarea scapă din vedere că SC ... SRL a menționat nu doar contracte de lucrări de instalare echipamente electrice, ci și contracte de furnizare de stații de încărcare de 22 kW și de 50 kW:

- contract nr. 685/12.08.2019 și act adițional nr. 2/14.03.2019. Valoare: 41636.9. Moneda: RON. Data început: 01/ 10/2019. Data sfârșit: 31/05/2020. Beneficiari: SC ... SA;

- contract nr. 736/24.02.2019 și act adițional nr. 2/15.02.2020. Valoare: 308887,7. Moneda: RON. Data început: 01/03/2020. Data sfârșit: 30/05/2020. Beneficiari: SC ... SA;

- contract nr. 735/24.02.2019 și act adițional nr. 2/17.03.2020. Valoare: 308887,7. Moneda: RON. Data început: 24/02/2020. Data sfârșit: 30/05/2020. Beneficiari: SC ... SA.

În ceea ce privește pledoaria pentru excluderea din cadrul experienței similare a stațiilor pentru curent alternativ, forul administrativ de jurisdicție nu o poate valida, întrucât nu aceasta a fost intenția autorității achizitoare, care, pentru a extinde accesul la licitație a cât mai multor operatori, nu doar că nu a făcut respectiva distincție, ci a dat o definiție cât mai cuprinzătoare noțiunii de „produse similare” – „furnizare de stații de reîncărcare vehicule electrice”. Stații de reîncărcare vehicule electrice nu sunt doar cele pentru curent continuu, ci și acelea pentru curent alternativ.

Contrar opiniei reclamantei, organizatoarea nu a pretins ofertanților experiență în livrări, servicii și lucrări pentru stații strict de același tip cu cele pe care le presupune contractul licitat, ci a lăsat o marjă de libertate ofertanților, în sensul că experiența similară trebuie să privească:

- lucrări de executare rețele electrice, sau lucrări de reparații/ amenajări de rețele electrice, sau lucrări de modernizare, extindere rețele electrice;

- furnizări de stații de reîncărcare vehicule electrice;

- servicii de proiectare de rețele electrice.

Nicidecum, organizatoarea nu a restrâns experiența prealabilă doar la stațiile pentru curent continuu.

Potrivit art. 178 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile sectoriale:

(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentele achiziției cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesare pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător.

(2) Cerințele privind capacitatea tehnică și profesională stabilite de autoritatea contractantă pot viza în special existența unui **nivel corespunzător de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut.**

(3) În cazul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru de servicii sau de lucrări ori a contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru de produse care necesită lucrări sau operațiuni de amplasare sau instalare, capacitatea profesională a operatorilor economici de a presta serviciile sau

de a executa construcția sau operațiunile de instalare poate fi evaluată în funcție de aptitudinile, competențele, eficiența, experiența și potențialul acestora.

Relevantă este și Instrucțiunea președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, din care reținem:

Art. 1. - Autoritatea/Entitatea contractantă are dreptul de a solicita, atât prin anunțul de participare/de participare simplificat, cât și prin documentația de atribuire, ca operatorul economic care participă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru să facă dovada capacității sale tehnice și profesionale referitoare la **experiența în implementarea unui/unor contract/contracte similar/similare atât ca tip și complexitate, cât și din punctul de vedere al rezultatului/funcționalității urmărite prin scopul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce se atribuie prin respectiva procedură.**

Art. 2. - (1) Autoritatea/Entitatea contractantă stabilește cerințele minime de calificare și selecție precizate la art. 1, în corelare cu principiul proporționalității, cu scopul de a obține o confirmare că operatorii economici care demonstrează îndeplinirea respectivelor cerințe au capacitatea și experiența necesară pentru a gestiona și duce la bun sfârșit, **în condițiile de performanță impuse prin caietul de sarcini**, contractul de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit.

(2) La stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție, autoritățile/entitățile contractante vor ține cont de aspecte precum: complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a fi încheiat, **fără a se impune îndeplinirea unor condiții ce nu prezintă relevanță sau sunt disproporționate în raport cu scopul menționat** la alin. (1).

Art. 5. - (1) **Nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului** de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, **fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare** din punctul de vedere al complexității și/sau scopului.

(2) Autoritatea/Entitatea contractantă va explicita similaritatea obiectului contractului într-o manieră care să reflecte categoriile/tipurile de produse/servicii/lucrări de o complexitate comparabilă cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează să fie atribuit, utilizând o descriere generală, raportată la sectorul/domeniul în care se încadrează acesta. Se vor evita formulările de tipul "oferantul a executat/prestat lucrări/servicii similare celor prevăzute în contract" sau "a furnizat produse care se încadrează în categoria/clasa CPV XXXXX".

Exemplul nr. 1: Contract având ca obiect - Servicii de verificare și evaluare a cererilor de finanțare pentru programul operațional X aferent implementării fondurilor europene nerambursabile; CPV utilizat 79419000-4 - Servicii de consultanță în domeniul evaluării.

Practică defectuoasă: Formulare restrictivă a cerinței "prezentați experiență în activități de verificare și evaluare cereri de finanțare."

Bună practică: Demonstrați că ați mai prestat activități de consultanță/asistență tehnică în domeniul accesării finanțărilor nerambursabile sau similare acestora, cum ar fi: asistență tehnică în evaluarea proiectelor/cererilor de finanțare; asistență tehnică în elaborarea ghidului solicitantului pentru programele aferente implementării fondurilor europene nerambursabile; asistență tehnică privind elaborarea cererilor de finanțare; asistență tehnică în evaluarea cererilor de rambursare și altele asemenea.

Exemplul nr. 2: Contract având ca obiect - lucrări de amenajare parcare auto pe orizontală

Practică defectuoasă prin formulare restrictivă a cerinței: prezentați experiență în execuția de lucrări de amenajare parcuri auto, respectiv lucrări de terasamente, suprastructură, marcaje și indicatoare pentru parcuri, precum și amenajare pentru scurgerea apelor.

Bună practică: demonstrați experiență în activități având ca obiect amenajarea teritoriului sau lucrări de geniu civil, cum ar fi lucrări de construire și/sau de modernizare și/sau de reabilitare de drumuri și/sau de străzi, sau lucrări pentru realizarea de parcuri similare din punctul de vedere al complexității cu cea care face obiectul achiziției.

(3) **Experiența similară nu trebuie să fie solicitată și pentru activități secundare/accesorii**, indiferent de ponderea valorică a acestora în obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit, în condițiile în care acestea nu afectează indicatorii de performanță/nivelul calitativ ce caracterizează obiectul principal sau scopul respectivului contract.

Experiența similară **nu înseamnă experiență identică**, fiind suficient ca livrările efectuate anterior de către oricare dintre asociați să fi inclus stații de reîncărcare vehicule electrice, iar nu neapărat stații pentru curent continuu și nici stații identice cu cele descrise în caietul de sarcini.

Așadar, contractele de care se prevalează cele două asociate nu trebuie excluse din sfera experienței similare a asocierii. Pentru ele, societățile au prezentat și documente justificative (contracte, procese-verbale de recepție, procese-verbale de punere în funcțiune, chestionare de apreciere a gradului de satisfacție, facturi fiscale), ce relevă executarea obligațiilor contractuale și, după caz, buna calitate a îndeplinirii obligațiilor.

Trimiterii pe care ... s-a gândit să o realizeze la furnizarea de stații de reîncărcare vehicule electrice trebuie să i se acorde o dezlegare pragmatică și funcțională, sensul urmărit de autoritate fiind ca livrările să fi avut ca obiect respectivele stații, indiferent de tipul de curent, iar experiența asociaților acoperă acest deziderat. Interpretarea funcțională (sau „adaptivă”) o regăsim invocată și în jurisprudența Curții de la Luxemburg, inclusiv în materia achizițiilor publice (exemplificativ, Hotărârea din 20 septembrie 1988, Beentjes/Statul olandez, 31/87, EU:C:1988:422, punctul 11).

În sensul că experiența similară nu trebuie să însemne experiență identică s-au pronunțat nu doar curțile de apel, ci și Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, prin decizia nr. 2145 din 23 mai 2018 (<http://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=156276>), din care cităm:

Trecând la analiza caracterului restrictiv al criteriilor de calificare și selecție, Înalta Curte constată că instanța de fond a apreciat, raportat la cerințele referitoare la experiența similară a ofertanților, că mențiunea referitoare la dovedirea acestei experiențe (de implementare a unui sistem informatic integrat) strict "în domeniul sănătății sau al asigurărilor medicale" nu ar avea caracter restrictiv, contrar celor reținute prin Lista de verificare a achiziției publice și că justificările aduse de reclamant pentru stabilirea cerinței sunt pertinente și bazate pe complexitatea contractului și pe specificul acestuia.

Aceste susțineri ale instanței de fond sunt rezultatul unei greșite interpretări a prevederilor O.U.G. nr. 34/2006 în materie de criterii de selecție.

Limitarea dobândirii experienței similare la domeniul sănătății sau al asigurărilor medicale are caracter restrictiv și a fost de natură a îngreuna accesul la procedură și al altor posibili ofertanți, care ar fi putut dovedi o experiență similară, în implementarea unui sistem informatic integrat, iar nu identică, cum a pretins de reclamantul.

Scopul legislației în materia achizițiilor publice este de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu, în conformitate cu prevederile art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006. Deși instituirea cerințelor de calificare este atributul autorității contractante, regula o constituie accesul nerestricționat al operatorilor economici la procedură. Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire prin introducerea unor cerințe minime de calificare care nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit sau care sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului (art. 8 din H.G. nr. 925/2006).

Experiența similară presupune caracterul asemănător cu cel al livrărilor și serviciilor presupuse de contractul ce urmează a fi atribuit, respectiv să existe elemente comune dar, în mod necesar, și elemente care le diferențiază, prin "experiență similară" neînțelegându-se "experiență identică". Orice solicitare contrară este în contradicție cu spiritul și cu litera legislației în materie, în special a prevederilor art. 188 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Stabilirea unor cerințe minime de calificare nejustificate și disproporționate, raportat la obiectul contractului, încalcă principiul utilizării eficiente a fondurilor publice (ca efect direct al restricționării accesului la procedură al operatorilor economici) și principiul proporționalității.

Specificul activităților medicale nu este un argument hotărâtor în impunerea criteriilor de selecție pentru atribuirea unui contract care se referă la implementarea unui sistem informatic integrat. **Cerința impusă cu privire la experiența identică excede celor strict necesare pentru a se asigura îndeplinirea în condiții optime a contractului.**

De asemenea, instanța de fond a înlăturat și argumentele din Raportul asupra contestației care susțin, suplimentar, caracterul restrictiv al cerințelor, cu argumentul că s-a cerut demonstrarea executării a două contracte diferite, dar al căror obiect se suprapune parțial. Instanța de fond a arătat că, și în ipoteza suprapunerii parțiale, solicitarea celor două contracte a urmărit obiective diferite.

Împrejurarea că reclamantul, în calitate de autoritate contractantă, a solicitat în dovedirea experienței similare atât dovada prestării a cel puțin unui contract în domeniul sănătății sau al asigurărilor de sănătate ce a presupus implementarea unui sistem informatic integrat cuprinzând activitățile expres menționate, cât și dovada prestării a cel puțin unui contract ce a presupus implementarea unui sistem informatic pentru managementul activităților medicale în cadrul unui spital nu face decât să întărească **concluzia caracterului restrictiv al cerințelor referitoare la experiența similară, rezultat nu numai din pretinderea unei experiențe identice, ci și din dublarea cerințelor pe anumite tipuri de activități.**

[...]

În conformitate cu jurisprudența consolidată a ICCJ-SCAF, după adoptarea soluției de principiu din 24.11.2014, în reglementarea O.U.G. nr. 66/2011, aplicarea corecției financiare pentru recuperarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora nu este condiționată de existența unui prejudiciu asupra bugetului Uniunii Europene/fondurilor publice naționale (cu excepția situațiilor expres și limitativ prevăzute în anexa la ordonanța de urgență în care aplicarea corecției financiare este condiționată de existența prejudiciului).

Inclusiv opiniile Agenției Naționale pentru Achiziții Publice sunt în această direcție (<https://achizitiipublice.gov.ro/questions/view/138/910>):

Ca regulă generală, toate cerințele privind capacitatea trebuie să aibă legătură directă și să fie proporționale cu obiectul contractului de achiziție publică. Apreciem că

cerința privind experiența nu trebuie să fie identică ci similară cu obiectul contractului și trebuie formulată astfel încât să nu genereze o restrângere a concurenței.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea investitoare a admis oferta asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, prin prisma experienței similare, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sub aspectul îndeplinirii cerinței.

Nefondată este și critica legată de absența anumitor traduceri, întrucât, pe de o parte, ele au fost furnizate autorității în urma solicitării de clarificări nr. ..., iar, pe de altă parte, absența poate fi apreciată, cel mult, un viciu de formă, câtă vreme documentul de bază se află la dosar, viciu ce nu poate conduce la sancțiunea respingerii ofertei. Posibilitatea autorității de a cere clarificări ofertanților urmărește să permită evaluarea temeinică a acestora și să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă. Prin aceste dispoziții, legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, abateri sau vicii ce pot fi corectate la inițiativa autorității contractante. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, abateri sau vicii, textele legale menționate nu își mai găseau locul în hotărârea Guvernului evocată.

În ceea ce privește oferta imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini, este de reținut de către autoritate și interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în hotărârea din 29 martie 2012, cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko as, FELA Management AG, ASCOM AG, Asseco Central Europe as, TESLA Stropokov as, Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Urad, care la pct. 40 a statuat că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca, în mod excepțional, datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente, cu condiția ca această modificare să nu determine propunerea, în realitate, a unei noi oferte.

Sunt relevante prevederile art. 134 și 135 din normele metodologice aplicabile licitației (corectarea viciilor de formă și a abaterilor tehnice minore).

Vizavi de:

- cablurile autoretractile;
- posibilitatea de upgrade a stației la 100 kW;
- prezenta unui sistem de ventilație cu aer cald pentru conectori, pentru a evita condensul;

SC ...SRL se mărginește să se refere la un site al producătorului chinez ..., la o fișă tehnică și la un catalog, pe care nu le identifică și nici nu le anexează contestației. Așadar, nici prin argumentarea probatorie din contestație și nici prin unicul mijloc de probă anexat ei, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, reclamanta nu reușește să probeze cu date certe că produsele asocierii nu acoperă cele trei cerințe.

Mai mult, SC ...SRL nici măcar nu s-a preocupat să indice Consiliului locul exact unde se regăsesc cerințele la care se referă, exprimarea ei fiind *„o serie de condiții tehnice cerute în Studiul de Fezabilitate, în Caietul de sarcini și în răspunsurile de clarificare nr. ..., ..., ..., ..., ... și ...”*.

Intervenienta a răspuns criticilor în sensul că oferta sa îndeplinește cerințele, răspuns acceptat de Consiliu, în condițiile în care contestatoarea nu și-a argumentat la obiect și probat afirmațiile.

Nici restul criticilor nu sunt întemeiate, nefiind adusă vreo dovadă că produsele ofertate nu sunt certificate și nici că acordul de reprezentare constituie o neconformitate care să împiedice executarea corespunzătoare a contractului licitat.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a admis oferta asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție

publică, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic.

Relativ la cererea de intervenție aparținând asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, încuviințată în principiu mai sus, față de cele reținute cu prilejul examinării contestației, Consiliul apreciază fondată respectiva cerere de intervenție, motiv pentru care o va admite.

Cu privire la cererea intervenientei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea intervenției, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației – precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă, art. 452 – partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei. Asocierea, deși a solicitat Consiliului – prin cererea de intervenție – să oblige contestatoarea la plata cheltuielilor de judecată, nu le-a indicat și nici nu a anexat intervenției vreo dovadă a întinderii și efectuării lor. În consecință, capătul de cerere de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor aferente intervenției se impune a fi respins.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația SC ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu

Încuviințează, în principiu, și admite cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., depusă de asocierea SC ...SRL - SC ... SRL. Respinge capătul de cerere al asocierii de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de formularea cererii de intervenție.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în cinci exemplare, conține douăzeci și două de pagini.
Redactată practicaua deciziei -