

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...., înaintată de ..., cu sediul în..., str.... nr...., județul..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având Cod de identificare fiscală nr...., reprezentată legal de administrator ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr.... / CR16855 din... aferent lotului 1 și a raportului procedurii nr.... din..., emise de Județul..., cu sediul în..., strada... nr...., Județul... în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Echipamente IT&C, licențe și aplicații/programe/soluții software”, anunț de participare CN1... /..., s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea comunicării rezultatului nr.... /CR16855 din... și a raportului procedurii nr.... din...;
- reevaluarea ofertei depuse de

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică decizia autorității contractante de respingere, ca neconformă și inacceptabilă, a ofertei sale depusă pentru **lotul 1 al procedurii de atribuire**, consemnată în adresa nr.... din... și în raportului procedurii nr.... din....

Contestatoarea precizează că pentru reperul „Tablă interactivă” a oferat modelul Horion M6APro V2, care respectă cerința privind consumul maxim de 0, 5 W în modul standby, având un consum de 0, 28 W, fapt relevat de certificatului Energy Star depus și de răspunsul transmis la solicitările de clarificăr.

Subliniază faptul că acest certificat are aplicabilitate generală pentru toate variațiile produsului Horion M6APro V2 oferat.

În consecință, solicită admiterea contestației și refacerea raportului procedurii și a comunicărilor aferente.

Prin punctul de vedere nr...., înregistrat la CNSC nr...., JUDEȚUL..., ca neîntemeiată, a contestației formulate de,

Autoritatea contractantă arată că oferta contestatoarei pentru lotul 1 – „3 Pachete HUB Digital” a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, pentru neîndeplinirea cerinței caietului de sarcini privind consumul de energie electrică în modul standby – maxim 0, 5 W, aferent poziției „tablă interactivă”.

Modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe prevedea prezentarea rapoartelor de testare efectuate conform metodelor programului Energy Star ori a unor alte mijloace doveditoare adecvate, cum ar fi dosar tehnic al producătorului sau raport de încercare emis de un organism acreditat în conformitate cu standardul ISO..., documente menite să ateste respectarea cerinței de consum energetic.

Analizând documentele depuse de, comisia de evaluare a constatat că, pentru poziția „tablă interactivă”, ofertantul a anexat certificatul „Energy Star Certified Displays Horion – 65M6APro”, fără a depune rapoarte de testare sau alte dovezi tehnice privind consumul real în regim standby pentru modelul ofertat. Astfel, în prima etapă a evaluării tehnice s-a consemnat că cerința privind consumul de energie electrică în modul standby – maxim 0, 5 W nu este dovedită conform cerințelor din caietul de sarcini, fiind necesare clarificări. În consecință, la data de..., comisia de evaluare a transmis solicitarea de clarificare nr...., prin care a cerut explicit ofertantului să demonstreze, prin documente conforme, îndeplinirea cerinței respective, menționând expres cerința privind prezentarea rapoartelor de testare sau a dosarului tehnic emis de un organism acreditat conform ISO....

Contestatoarea a răspuns în termen, la..., declarând că produsul ofertat – Tabla interactivă Horion M6APro V2 – respectă cerința „Consum energie electrică în modul standby – maxim 0, 5 W”, având un consum de 0, 28 W, conform certificatului Energy Star atașat. Cu toate acestea, autoritatea arată că documentul transmis drept clarificare este identic cu certificatul inițial depus în propunerea tehnică – același fișier „Energy Star Certified Displays Horion – 65M6APro: 65M6APro” – și nu conține raport de testare, dosar tehnic sau document emis de un organism recunoscut care să dovedească îndeplinirea cerinței tehnice conform metodologiei Energy Star.

Comisia de evaluare a reținut astfel că răspunsul la clarificarea nr.... nu este concludent, întrucât nu face dovada conformității produsului ofertat cu cerința esențială privind consumul de energie electrică. În aceste condiții, a constatat neîndeplinirea cerinței minime prevăzute de caietul de sarcini pentru poziția „tablă interactivă”, fapt ce atrage inacceptabilitatea ofertei în sensul art. 134 alin. (5) din H.G. nr.

395/2016, potrivit căruia este considerată inacceptabilă oferta care, în urma solicitărilor de clarificare, nu dovedește respectarea cerințelor din documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă arată că susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate, întrucât aceasta invocă faptul că certificatul Energy Star general ar fi suficient pentru a demonstra conformitatea produsului, fără a observa că modalitatea de îndeplinire impusă prin caietul de sarcini solicita în mod expres documente specifice de testare sau echivalente, nu simple certificări generale. Prin urmare, faptul că produsul ar avea un consum de 0, 28 W conform unei declarații generale nu echivalează cu dovedirea conformității tehnice în sensul cerut de autoritate, deoarece cerința urmărea verificarea obiectivă a performanței energetice prin documente standardizate, nu prin afirmații ale ofertantului.

Prin „cererea de respingere a contestației” nr.... (CR16)953 din..., înregistrată la CNSC cu nr...., UAT Județul... – Consiliul Județean Neamț formulează apărări exclusiv pe cale de excepție, invocând inadmisibilitatea contestației pentru neîndeplinirea obligației de constituire a cauțiunii în termenul legal prevăzut de art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea arată că operatorul economic a transmis contestația prin e-mail la data de..., ora 16: 10, aceasta fiind înregistrată la CNSC la data de... sub nr..... În temeiul art. 61¹ alin. (1) din lege, contestatoarea avea obligația să constituie cauțiunea în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, respectiv de la..., termen care s-a împlinit la....

Precizează că, în urma verificării efectuate pe portalul CNSC, a constatat că dovada constituirii cauțiunii a fost depusă la data de..., deci după expirarea termenului legal. În consecință, nu este îndeplinită condiția procedurală imperativă privind cauțiunea, motiv pentru care contestația trebuie respinsă ca inadmisibilă.

În dezvoltarea excepției, autoritatea subliniază că data sesizării Consiliului este aceeași care determină atât termenul de depunere a contestației potrivit art. 8 din Legea nr. 101/2016, cât și termenul pentru constituirea cauțiunii, potrivit art. 61¹ alin. (1). Astfel, în raport de momentul transmiterii prin e-mail –... – se consideră că termenul pentru cauțiune a început să curgă de la aceeași dată, iar constituirea cauțiunii la... depășește termenul de 5 zile.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... /1 din data de..., în valoare de..., emisă de CEC Bank – Sucursala Cluj.

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), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, JUDEȚUL..., prin licitație deschisă, pe loturi, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Echipamente IT&C, licențe și aplicații/*programe/soluții software*”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare CN1... /....

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate - preț”, iar valoarea estimată totală a contractului este de... fără TVA.

Potrivit declarației de participare publicată în SEAP în data de..., au depus oferte 4 operatori economici, printre care și, contestatoarea din prezenta cauză.

Conform raportului procedurii nr.... din..., pentru lotul 1 – „3 pachete Hub Digital”, oferta depusă de a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsul la solicitarea de clarificări a fost neconcludent, fiind declarată câștigătoare a procedurii oferta depusă de, singura declarată admisibilă, cu 1... puncte și un preț de..., fără TVA, respectiv 97, 9% din valoarea estimată a lotului.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării de către autoritatea contractantă a excepției inadmisibilității contestației, raportat la data constituirii cauțiunii de către, Consiliul este ținut să o analizeze cu precădere, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, dat fiind că validitatea contestației depinde de soluționarea acestei excepții.

Conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: „Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată **trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului**, o cauțiune stabilită după cum urmează”.

Astfel, termenul de 5 zile este pentru constituirea cauțiunii și nu pentru depunerea la Consiliu a recipisei de constituire a cauțiunii.

Totodată, în conformitate cu art. 192 din Codul de Procedură Civilă:

„Art. 192. - (1) Pentru apărarea drepturilor și intereselor sale legitime, orice persoană se poate adresa justiției prin sesizarea instanței competente cu o cerere de chemare în judecată. În cazurile anume prevăzute de lege, sesizarea instanței poate fi făcută și de alte persoane sau organe.

(2) **Procesul începe prin înregistrarea cererii la instanță, în condițiile legii.**”

Așadar, data sesizării Consiliului, care reprezintă data la care se formează dosarul cauzei la Consiliu, este data la care a avut loc înregistrarea contestației la Consiliu, respectiv... și nu data transmiterii contestației către organul administrativ-jurisdicțional sau a ultimei zi a

termenului de formulare a contestației, respectiv..., așa cum susține autoritatea contractantă.

În speța pendinte, contestația a fost înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.... în data de..., dată de la care începe să curgă termenul de 5 zile, calculat potrivit prevederilor art. 5 din Legea nr. 101/2016, a cărei ultimă zi este data de....

Constatând constituirea cauțiunii conform recipisei de consemnare nr.... /1 din data de..., deci în interiorul termenului de 5 zile de la data sesizării sale, Consiliul va respinge excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că, în fapt, oferta contestatoarei a fost respinsă pe motiv că pentru produsul „tablă interactivă” nu a dovedit consumul de energie electrică de maxim 0,5 W, în conformitate cu prevederile caietului de sarcini (pag. 20):

Cerința 4 - pentru poziția „tablă interactivă” - Consum energie electrică în modul standby - maxim 0,5 w.

Ofertantul trebuie să furnizeze produsele care respectă cerințele Energy Star sau echivalent referitoare la un consum de energie semnificativ redus în modurile stare de veghe și inactiv, care constituie o parte semnificativă a utilizării energiei de către computere, conform cu cerințele programului Energy Star <http://www.euenergystar.org/specifications.htm> sau echivalent.

Modalitate de îndeplinire:

Ofertantul trebuie să furnizeze rapoarte de testare efectuate conform metodelor de testare prevăzute în cea mai recentă versiune a programului Energy Star.

Produsele care dețin eticheta UE ecologică pentru computere sau o altă etichetă ecologică relevantă de tip 1 care respectă criteriile enumerate sunt punctate corespunzător.

Se acceptă, de asemenea, alte mijloace doveditoare adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului sau un raport de încercare din partea unui organism recunoscut care să demonstreze respectarea cerințelor, spre exemplu: organism acreditat să elibereze rapoarte de încercare în conformitate cu standardul ISO....

Consiliul reține că potrivit prevederilor caietului de sarcini citate mai sus, se acceptă și alte mijloace doveditoare, și, cu titlu de exemplu sunt menționate „un dosar tehnic al producătorului sau un raport de încercare din partea unui organism recunoscut care să demonstreze respectarea cerințelor”, sintagma „cum ar fi” exprimând faptul că exemplificarea nu este limitată doar la eceste exemple.

Consiliul constată că pentru produsul „tablă interactivă”, ofertantul a prezentat certificatul „Energy Star Cerified” pentru display-ul Horion 65M6APro: 65M6APro, conform căruia consumul de energie în modul „sleep”(standby) este de 0,28 w, ceea ce înseamnă că îndeplinește cerința caietului de sarcini.

În fapt, din procesele-verbale intermediare nr.... (înregistrat cu nr....) și nr.... (înregistrat cu nr....) și procesul-verbal final nr.... reiese că oferta contestatoarei a fost respinsă, în fapt, pentru neprezentarea de înscrisuri conform caietului de sarcini – cerința 4, respectiv: rapoarte de testare efectuate conform metodelor de testare prevăzute în cea mai recentă versiune a programului Energy Star sau un dosar tehnic al producătorului sau un raport de încercare din partea unui organism

recunoscut care să demonstreze respectarea cerințelor, autoritatea contractantă neluând în considerare certificatul „Energy Star Cerified” depus de ofertant, fără a motiva în vreun fel acest fapt, implicit reieșind că acest certificat nu s-ar încadra în mijloacele de probă indicate în caietul de sarcini.

În soluționare, Consiliul are în vedere că potrivit site-ului congress.gov al Congresului Statelor Unite:

„ENERGY STAR® este un program de etichetare voluntară recunoscut la nivel internațional pentru produse, locuințe, clădiri și fabrici eficiente din punct de vedere energetic, gestionat în comun de Agenția pentru Protecția Mediului din SUA (EPA) și Departamentul de Energie al SUA (DOE).

ENERGY STAR stabilește cerințe de certificare voluntară pentru produse, clădiri și instalații industriale. Specificațiile se bazează pe eficiența energetică, economiile de energie, caracteristicile produsului și performanța, așa cum sunt cerute de consumatori. Dacă costul este mai mare decât cel al produselor convenționale, se așteaptă ca cumpărătorii de produse certificate să își recupereze investiția într-o perioadă de timp rezonabilă. Consumul de energie al produsului trebuie, de asemenea, să fie măsurabil și verificabil prin testare.

Pentru a obține eticheta ENERGY STAR pentru produse, producătorii sunt obligați să semneze un acord formal cu EPA, iar **produsele trebuie să fie certificate de o terță parte în conformitate cu cerințe stricte de performanță. Certificarea de o terță parte garantează că produsele sunt testate și revizuite corespunzător înainte de a fi etichetate.** De asemenea, elimină avantajul competitiv asociat cu posibilele înșelăciuni și păstrează valoarea etichetei pe piață.

EPA supraveghează în prezent certificarea de către terți și gestionează listele de produse certificate pentru zeci de mii de modele de produse, inclusiv supravegherea a peste douăzeci de organisme de certificare și a peste 7... de laboratoare recunoscute. EPA supraveghează, de asemenea, testarea post-comercializare a unui subset al tuturor produselor în fiecare an pentru a asigura performanța produsului, precum și audituri periodice ale etichetării produselor de pe rafturile principalilor comercianți cu amănuntul pentru a monitoriza utilizarea mărcii.”

Prin urmare, certificarea produselor se face în urma unor teste, procedura de certificare fiind ulterioară testării. Astfel, doar produsele care corespund testărilor sunt certificate și etichetate ENERGY STAR. Nu pot obține certificare/etichetare Energy Star produse care nu au corespuns testelor.

Prin modul cum au fost formulate cerințele caietului de sarcini, acestea nu au restricționat și nici nu puteau restricționa participarea la procedură doar de prezentarea unor „rapoarte de testare”, dosar tehnic al producătorului sau „raport de încercare” și să nu accepte prezentarea unui certificat Energy Star, document superior ca importanță unui raport de testare/încercare, cu atât mai mult cu cât documentația de atribuire a prevăzut alternative la rapoartele de testare, exemplificându-se, în acest prin dosarul tehnic al producătorului și raportul de încercare, sintagma folosită în acest sens „cum ar fi” indicând clar că aceste exemple nu sunt limitative, putând exista și alte dovezi pentru dovedirea consumului energetic, cu atât mai mult un certificat Energy Star.

Pentru certificarea Energy Star sunt necesare rapoarte de testare. Organismele de certificare, cum ar fi EUROLAB, efectuează teste de eficiență energetică pentru a verifica dacă produsele respectă cerințele programului ENERGY STAR® al EPA, precum și standardele NRCan, CEC și

CE. Aceste teste includ evaluarea performanței în ceea ce privește consumul de energie, eficiența luminii, durata de viață, calitatea culorii și alte caracteristici esențiale. După ce produsele trec cu succes testele, se eliberează rapoarte de test acceptate internațional, care servesc ca documentație pentru intrarea.... De exemplu, pentru corpurile de iluminat cu LED, testele verifică dacă luminozitatea este egală sau mai mare decât în cazul altor tehnologii, dacă lumina rămâne constantă în timp, dacă nu pâlpâie și dacă consumul de energie în starea oprită este sub 0, 5 wați.

Totodată, Consiliul constată că ofertantul HA & SZ SRL a demonstrat îndeplinirea cerinței privind consumul maxim în standbay de 0, 5 W, stabilit potrivit prevederilor art. 156 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, în conformitate cu prevederile alin. 5 și 6 ale aceluiași articol, coroborat cu prevederile art. 158 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

Art. 156. - (1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități:

a) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, inclusiv caracteristici de mediu, cu condiția ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului și autoritățile contractante să atribuie contractul;

(5) În cazul în care autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. a), aceasta nu respinge o ofertă pentru lucrări, produse sau servicii care sunt conforme cu un standard național care transpune un standard european, cu un acord tehnic european, cu o specificație tehnică comună, cu un standard internațional sau cu un sistem de referință tehnic elaborat de un organism european de standardizare, dacă aceste specificații vizează cerințele de performanțe sau cerințele funcționale stabilite de autoritatea contractantă.

(6) În cazul prevăzut la alin. (5), ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, inclusiv cele prevăzute la art. 158, că lucrările, produsele sau serviciile conforme standardului satisfac cerințele de performanță sau cerințele funcționale stabilite de autoritatea contractantă.

Art. 158. - (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici să furnizeze un raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității sau un **certificat emis de un astfel de organism** drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției cu cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.

În consecință, Consiliul stabilește că nu există o prevedere legală sau a documentației de atribuire care să nu permită ca pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței privind consumul maxim de 0, 5 w în modul standby pentru tabla interactivă să poată fi luat în considerare Certificatul Energy Star.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va admite contestația formulată de HA & SZ SRL, în contradictoriu cu Județul..., va anula raportul procedurii nr.... din..., pentru lotul 1 – „3 pachete Hub Digital”, precum și actele subsecvente, toate cu privire la evaluarea ofertei tehnice depusă de și va dispune reevaluarea acesteia sub aspectul îndeplinirii cerinței nr.... pentru tabla interactivă, referitoare la consumul maxim în standby de 0, 5 w, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

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. (2) și (5) din Legea nr. 98/2016, admite contestația formulată de HA & SZ SRL, în contradictoriu cu Județul..., anulează raportul procedurii nr.... din..., pentru lotul 1 – „3 pachete Hub Digital”, precum și actele subsecvente, toate cu privire la evaluarea ofertei tehnice depusă de și dispune reevaluarea acesteia sub aspectul îndeplinirii cerinței nr.... pentru tabla interactivă, referitoare la consumul maxim în standby de 0, 5 w, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, 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.