



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 fără număr de înregistrare la emitent, nedată, transmisă, inițial prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, depusă în original, prin registratura CNSC, înregistrată la Consiliu sub nr. ...și, respectiv, sub nr. ..., ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de director general ... și convențional de ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la avocat, în ..., a contestat raportul procedurii nr. ..., respectiv adresa nr. ..., documente emise în cadrul procedurii de atribuire „simplificată” a contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări, proiectare și inginerie, asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada de execuție a lucrărilor sistem de trafic management, în cadrul proiectului «Creșterea mobilității urbane prin modernizarea și eficientizarea transportului public, reabilitare căi de rulare transport public, inclusiv piste bicicliști și realizare sistem inteligent de trafic management» COD ...”, cod CPV 45316210-0 inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii nr. ... și a tuturor operațiunilor administrative, care au stat la baza întocmirii acestuia, precum și a actelor subsecvente, inclusiv a adresei nr. ...;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție publică, ținând seama de nelegalitatea excluderii ... din cadrul acesteia, precum și de caracterul inacceptabil și neconform al ofertei depuse de asocierea declarată câștigătoare prin actul atacat.

Asocierea ... - ... - ..., prin liderul asocierii ..., în calitate de ofertant câștigător, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de administrator ...și convențional de ..., a depus, în original, la registratura CNSC „cererea de intervenție voluntară” fără număr de înregistrare la emitent, datată 26.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., prin care a solicitat următoarele:

În principal:

- Încuviințarea, în principiu a cererii de intervenție voluntară principală în interes propriu, având în vedere că există un drept propriu apărat prin prezenta cale și admiterea acesteia, iar

În subsidiar:

- În situația în care CNSC va aprecia, ca inadmisibilă, cererea de intervenție voluntară în interes propriu, admiterea acesteia, ca cerere de intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante;
- Respingerea, ca nefondată a contestației depusă de către

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia prezintă istoricul procedurii, arătând cu privire la raportul procedurii nr. ... că înainte de a fi soluționată plângerea de către Curtea de Apel ..., autoritatea contractantă a emis raportul privind finalizarea procedurii, prin care a declarat câștigătoare pe Prin același raport, autoritatea contractantă a declarat neconformă oferta depusă de ..., pentru nedepunerea certificatelor de conformitate, odată cu propunerea tehnică, în acord cu considerentele deciziei CNSC nr.

... reiterează că ... a reluat procedura de atribuire, conform dispozițiilor date de CNSC prin decizia nr. ..., finalizând procedura de atribuire, fără a aștepta soluția Curții de Apel ... din dosarul nr.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea arată că împotriva deciziei CNSC nr. ..., a formulat plângere la Curtea de Apel ..., aceasta făcând obiectul dosarului nr. precizează că în acest litigiu urmează să se stabilească, dacă printre cerințele minimale din documentația de atribuire se regăsea și obligativitatea depunerii certificatelor de conformitate, odată cu propunerea tehnică.

Contestatoarea opinează că din această perspectivă, soluția instanței de judecată va influența, în mod decisiv rezultatul procedurii de atribuire organizată de ..., întrucât singurul motiv pentru care oferta ... a fost respinsă, ca neconformă este lipsa depunerii certificatelor de conformitate odată cu propunerea tehnică. Ori, finalizând procedura de atribuire, înainte de a fi clarificate, în mod definitiv, cerințele minimale din documentația de atribuire cu privire la certificatele de conformitate, autoritatea contractantă a emis un raport asupra căruia planează motive serioase de nelegalitate. Aceasta pentru că analiza conformității celor două propuneri tehnice depuse de cei doi ofertanți a fost făcută de

autoritatea contractantă, în raport de dispoziții neclare, al căror sens urmează a fi stabilit în dosarul nr.

În acest sens, ... subliniază că potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta este considerată neconformă, dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției. Elaborarea unor cerințe complete, clare și precise reprezintă o obligație pentru autoritatea contractantă, potrivit art. 154 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, contestatoarea susține că emiterea raportului privind rezultatul procedurii, înainte de soluționarea definitivă a dosarului nr. ..., în care se vor fi lămurite cerințele minime din caietul de sarcini, constituie un motiv esențial de nelegalitate al raportului. Un astfel de raport trebuia emis doar după pronunțarea Curții de Apel ..., întrucât doar așa autoritatea contractantă putea face o evaluare completă și corectă a conformității propunerilor tehnice depuse de cei doi ofertanți, în raport de dispoziții clare. În plus, așteptarea soluției ce urmează a fi pronunțată de Curtea de Apel ... este justificată și de principiul eficienței utilizării banului public, din perspectiva faptului că propunerea financiară depusă de ... îndeplinește criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” consemnat în documentația de atribuire. Aceasta este și rațiunea pentru care inițial autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta

Contestatoarea mai arată că în cazul în care plângerea pe care a formulat-o în dosarul nr. ... va fi admisă, raportul care înglobează rezultatul procedurii de atribuire împreună cu toate actele subsecvente vor fi anulate, ceea ce înseamnă că va fi validat primul rezultat al procedurii de atribuire. Astfel, inclusiv din considerente de oportunitate, autoritatea contractantă trebuia să finalizeze procedura de atribuire după soluționarea dosarului nr.

Totodată, ... consideră că reevaluarea ofertei sale, după reluarea procedurii de atribuire, ca urmare a deciziei CNSC nr. ... a fost făcută cu superficialitate și fără respectarea prevederilor legale, autoritatea contractantă respingând oferta, ca neconformă, fără a mai solicita clarificările necesare.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă a emis raportul procedurii de atribuire, cu încălcarea principiului tratamentului egal, reglementat de art. 48 din Legea nr. 98/2016.

În susținerea afirmației sale, ... arată următoarele:

- Urmare a pronunțării deciziei CNSC nr. ..., autoritatea contractantă a reluat procedura de atribuire. Ori, fără a mai solicita noi clarificări de la ..., necesare pentru analiza conformității propunerii tehnice depuse, autoritatea contractantă a stabilit automat, pe baza răspunsurilor primite de la ... la solicitările de clarificări inițiale, că oferta depusă de aceasta este neconformă. Pentru a decide astfel, ... a reținut că răspunsurile primite de la ... anterior deciziei CNSC nr. ... din ... sunt neconcludente (deși ele au fost considerate inițial concludente de autoritatea contractantă, motiv pentru care ... nu avea de ce să

furnizeze un alt răspuns, fără a i se fi solicitat) și nu respectă cerințele minime din documentația de atribuire.

- Contestatoarea precizează că autoritatea contractantă a exclus-o din procedura de atribuire, fără a-i solicita clarificări, încălcându-și astfel obligațiile legale ce îi reveneau conform art. 133 alin. (1) și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Astfel, ... subliniază că art. 133 alin. (1) și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 stabilesc obligația comisiei de evaluare de a solicita clarificări în procesul de evaluare a propunerilor tehnice depuse de ofertanți, în cazul în care identifică aspecte ce necesită lămuriri suplimentare. Aceste texte de lege constituie o aplicare a art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. Ori, plecând de la terminologia folosită de textul de lege anterior citat, în practică, CNSC a reținut că legiuitorul stabilește o veritabilă obligație în sarcina autorității contractante de a solicita clarificări ofertanților, atunci când este cazul.

- În acest sens, ... mai arată că CNSC a subliniat în nenumărate cazuri, atât obligația comisiei de evaluare de a stabili care sunt clarificările necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, cât și obligația autorității contractante de a nu respinge oferta înainte de a solicita aceste clarificări. Rațiunea Consiliului este aceea că, în caz contrar, autoritățile contractante vor exclude din procedura de atribuire un ofertant, fără a-i solicita clarificări de natură a lămurii oferta depusă.

- ... mai arată că practic, ceea ce s-a întâmplat în prezenta cauză este că ... a exclus-o din procedura de atribuire, fără a-i cere alte clarificări, ba mai mult, a evaluat oferta în baza unor cerințe minime din caietul de sarcini, a căror interpretare nu este încă definitivată, fiind disputată în dosarul nr. Procedând astfel, autoritatea contractantă a încălcat obligațiile legale ce îi reveneau conform art. 133 alin. (1) și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

- Mai mult, nu doar că autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări, însă a ținut cont de solicitările de clarificări transmise inițial contestatoarei și de răspunsurile primite la acestea, cărora le-a dat o nouă interpretare.

- În concret, contestatoarea susține că după depunerea propunerii tehnice, autoritatea contractantă i-a trimis o solicitare de clarificări prin care i-a pus în vedere să precizeze unde se află certificatele de conformitate în cadrul propunerii tehnice. Prin răspunsul la clarificările solicitate de autoritatea contractantă, ... a adus următoarele lămuriri:

- În cadrul documentației de atribuire nu se regăsește solicitarea de a prezenta certificatele de conformitate în cadrul ofertei;

- Documentația de atribuire stabilește că: (i) certificatele de conformitate trebuie să însoțească echipamentele ce vor fi livrate și că (ii) aceste certificate trebuie să îndeplinească anumite standarde;

- În cadrul propunerii tehnice, la pagina 301, se regăsește declarația producătorului echipamentelor ofertate, ..., în cadrul căreia este confirmat faptul că echipamentele ofertate sunt conforme cu standardele enumerate în documentația de atribuire.

- În scopul de a detalia și clarifica informațiile din cuprinsul propunerii tehnice, ... a anexat, în cadrul răspunsului formulat:

- o nouă declarație din partea ..., în care acesta a confirmat că echipamentele respectă standardele avute în vedere de autoritatea contractantă, nominalizând aceste standarde: EN- 12675:2000; EN-50293; EN-50556;

- copia certificatului ISO 9001 al producătorului

- În plus, ... a arătat că informații suplimentare privind certificările producătorului ... pot fi consultate pe site-ul oficial al acestuia.

- Contestatoarea precizează că, în urma acestor clarificări, autoritatea contractantă a reverificat documentația de atribuire și a constatat că, într-adevăr, singura mențiune din caietul de sarcini în care era afișată această cerință era cea în care se specifică faptul că: *„Echipamentul automat de dirijare a traficului ofertat va fi însoțit de certificate de conformitate cu normele europene EN-12675, EN-50293, EN-50556”*. Așadar, cerința inițială a fost ca echipamentul livrat să fie însoțit de certificatele de conformitate cu normele europene, nu ca acesta să fie furnizat autorității contractante odată cu depunerea ofertei. Ori, având în vedere că documentația de atribuire a fost întocmită de autoritatea contractantă, este limpede că aceasta cunoaște cel mai bine care a fost voința acesteia la momentul redactării documentației.

- ... mai arată că răspunsul la clarificările solicitate a fost considerat concludent de către autoritatea contractantă, după cum rezultă din punctul de vedere formulat de ...:

„În consecință, având în vedere cerința documentației de atribuire, ca (...) abia la furnizarea echipamentelor să fie furnizate certificatele de conformitate, precum și documentele suplimentare de asumare a cerințelor, astfel cum au fost prezentate de ofertantul câștigător, comisia de evaluare a decis că răspunsul oferit de acesta este relevant și concludent, motiv pentru care a considerat cerința îndeplinită”.

Procedând astfel, solicitarea de clarificări nu și-a consolidat forța obligatorie, autoritatea contractantă revenind asupra acesteia, în urma clarificărilor primite. Ori, câtă vreme autoritatea contractantă a revenit asupra solicitării de clarificări și a considerat concludent răspunsul ... la solicitările primite, este limpede că, autoritatea contractantă nu se mai poate prevala de solicitările de clarificări inițiale în luarea unei decizii și nu poate exclude ... pe baza acestora.

- În plus, contestatoarea susține că, comportamentul autorității contractante este arbitrar, întrucât a ales să se mai pronunțe încă o dată pe aceleași documente, când ar fi trebuit să solicite noi clarificări și să pronunțe o soluție în consecință.

- ... precizează că, așa cum a arătat pe larg în răspunsurile la solicitările de clarificare a propunerii tehnice, precum și în plângerea făcută la Curtea de Apel ... împotriva Deciziei CNSC nr. ... din ..., în documentația de atribuire cerințele privind certificatele de conformitate a echipamentelor se regăsesc printre condițiile de livrare și nu ca parte integrantă a propunerii tehnice. ... nu a acreditat această idee pentru că

nu ar fi în măsură să facă dovada îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire, inclusiv prin prezentarea certificatelor (sau a documentelor echivalente) indicate în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii și care, în opinia autorității contractante, au constituit motivele pentru care au considerat oferta ... ca fiind neconformă.

- Mai mult, ... susține că, în realitate, este în măsură să răspundă acestor solicitări de clarificare și completare a ofertei la solicitarea comisiei de evaluare prin prezentarea certificatelor (sau a documentelor echivalente).

- Contestatoarea opinează că din analiza motivelor invocate în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii se conturează superficialitatea cu care comisia de evaluare a făcut evaluarea clarificărilor.

- În susținerea afirmației sale, ... învederează următoarele:

- În ceea ce privește întrebarea nr. 10 din adresa autorității contractante nr. ..., trebuie să se remarce faptul că, în mod vădit eronat, nu a fost preluat și nu a fost analizat răspunsul ... pentru această întrebare. Comisia de evaluare a analizat și a tras concluzii eronate, deoarece pentru întrebarea 10 a analizat răspunsul dat de ... la întrebarea 11.
- Cu privire la întrebările nr. 11, 12 și 13 din adresa autorității contractante nr. ..., este neclar motivul pentru care răspunsul ..., care este și producător al aplicațiilor oferite ..., aplicație care integrează soluțiile de management de trafic, respectiv prioritizare și al aplicației „*Sistem integrat pentru prioritizarea vehiculelor de transport public în intersecții AVL*” a fost declarat ca fiind neconcludent, atât timp cât în cadrul propunerii tehnice, cât și în cadrul declarațiilor ... prezentate în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări din data de 18.08.2020 a fost asumat faptul că „*produsul software respectă în mod concret cerințele detaliate ale caietului de sarcini*”.

Prin adresa nr. fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 88.000 RON, eliberată la data de 23.11.2020 de CEC Bank – Sucursala

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante înaintarea dosarului achiziției publice, a ofertei depusă de ..., a punctului de vedere, precum și a dovezii privind publicarea în SEAP a contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus, în original, la registratura CNSC „cererea de intervenție voluntară” fără număr de înregistrare la emitent, datată 26.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., formulată de Asocieria ... – ... – ..., prin liderul asocierii ..., prin liderul asocierii ..., prin care a solicitat următoarele:

- Încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție voluntară principală în interes propriu, având în vedere că există un drept propriu apărat prin prezenta cale și admiterea acesteia, iar

În subsidiar:

- În situația în care CNSC va aprecia, ca inadmisibilă, cererea de intervenție voluntară în interes propriu, admiterea acesteia, ca cerere de intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante;

- Respingerea, ca nefondată a contestației depusă de către

În ceea ce privește admisibilitatea cererii sale de intervenție, ... invocă art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respectiv art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, subliniind calitatea sa de ofertant câștigător.

Cu privire la fondul cauzei, intervenienta apreciază contestația formulată de către ..., în principal, inadmisibilă și în subsidiar, neîntemeiată.

Pe cale de excepție, ... invocă lipsa de interes a contestatoarei în promovarea prezentei contestații.

În susținerea afirmației sale, intervenienta arată următoarele:

- Prin decizia CNSC nr. ..., Consiliul a stabilit, cu caracter definitiv (urmare a respingerii plângerii formulate de ..., împotriva acestei decizii, de către Curtea de Apel ...), faptul că, ... nu a prezentat certificatele de conformitate pentru produsele oferite, odată cu propunerea tehnică, deși acest lucru era obligatoriu, conform documentației de atribuire, fiind aplicabile astfel prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016. Practic, CNSC a reținut faptul că oferta ... a fost neconformă, raportat la documentația de atribuire pentru procedura în cauză, aspect care urma a fi constatat de comisia de evaluare, în procesul de reevaluare a ofertelor.

- Ori, întrucât CNSC a reținut, cu caracter definitiv, neconformitatea ofertei ..., nu mai subzistă interesul acesteia în promovarea contestației, decizia autorității contractante privind declararea, ca neconformă a ofertei sale fiind în consens cu cele reținute de CNSC în decizia nr. Astfel, conform prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, poate formula contestație, persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante, în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim.

- De asemenea, ... invocă și redă art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, subliniind că la art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, se precizează că „persoana care se consideră vătămată” este orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

- (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

- (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire. Sintagma „are sau a avut un interes legitim (...)” trebuie aplicată în contextul principiilor generale din materia dreptului procesual civil. Deși, nici Legea nr. 101/2016 și nici

Codul de Procedură Civilă, nu definesc această cerință a acțiunii, în doctrină s-a arătat că, prin interes, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate, pur vexatorii. Existența interesului este o condiție necesară promovării unei cereri în justiție, astfel cum impune art. 32 alin. (1) din noul Cod de Procedură Civilă, conform căruia *„orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:*

a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;

b) are calitate procesuală;

c) formulează o pretenție;

d) justifică un interes.” Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să îndeplinească cerințele prevăzute expres la art. 33 din noul Cod de Procedură Civilă, respectiv:

- să fie legitim, corespunzător cerințelor legii materiale și procesuale;

- să fie personal și direct, adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii judiciare să aparțină celui care recurge la acțiune;

- să fie născut și actual, să existe în momentul în care este formulată cererea. Un interes eventual, ca și un interes care a trecut, nu poate fi luat în considerare.

- Aplicând aceste considerente doctrinare la speța pendinte, intervenienta a constatat că motivele invocate de către ... nu mai sunt justificate de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, interesul contestatoarei nefiind unul legitim, născut și actual, dar nici unul personal și direct, de vreme ce oferta acestuia este neconformă.

Cu privire la fondul contestației, respectiv în ceea ce privește critica ... privind faptul că autoritatea contractantă a reluat procedura de atribuire, pe care a finalizat-o fără a aștepta soluția Curții de Apel ... din dosarul nr. ..., ... precizează următoarele:

- Având în vedere faptul că, prin decizia ..., Curtea de Apel ... a respins plângerea formulată de ..., rămânând astfel definitivă soluția pronunțată de către CNSC, această critică a contestatoarei a rămas fără obiect, fiind clarificate, în mod definitiv, cerințele minime din documentația de atribuire cu privire la certificatele de conformitate, pe care ofertanții aveau obligația de a le depune o dată cu propunerea tehnică.

- Intervenienta subliniază că potrivit prevederilor art. 9 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul numai după comunicarea deciziei Consiliului privind soluționarea contestației și după expirarea termenului de așteptare prevăzut pentru încheierea lui, care nu este întrerupt/suspendat de formularea contestației. Ca atare, interdicția de a proceda la continuarea procedurii de atribuire subzistă doar pe durata soluționării contestației de către CNSC, după soluționarea acesteia, autoritatea contractantă având

dreptul de a proceda la finalizarea procedurii de atribuire și, inclusiv, la încheierea contractului de achiziție publică, nefiind obligată să suspende procedura de achiziție publică până la soluționarea eventualelor plângeri formulate împotriva deciziei CNSC. Astfel, în acord cu prevederile legale, în condițiile în care nu a avut loc suspendarea pe cale judiciară a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a procedat la finalizarea procedurii de atribuire, prin declararea ofertei asocierii ... - ... - ..., ca fiind câștigătoare, urmare a punerii în aplicare a deciziei CNSC nr. .../

În ceea ce privește critica privind faptul că reevaluarea ofertei ..., după reluarea procedurii de atribuire, ca urmare a deciziei CNSC nr. ... a fost făcută cu superficialitate și fără respectarea prevederilor legale, autoritatea contractantă respingând oferta ca neconformă, fără a mai solicita clarificările necesare, intervenienta specifică următoarele:

- La pagina 15 din caietul de sarcini se prevăd următoarele: *„Toate echipamentele componente ale sistemului de management al traficului trebuie să aibă marcaj CE, să aibă o garanție minimă de 5 ani, să prezinte un certificat de conformitate tehnică/agrement tehnic.*

Toate echipamentele componente ale subsistemului de management adaptiv al traficului trebuie să aibă marcaj CE sau să prezinte declarație de la producător, conform căreia echipamentele sunt produse în conformitate cu normele europene specifice în vigoare, să aibă o garanție minimă de 5 ani, să fie însoțite de certificat de conformitate tehnică și să aibă o declarație emisă de către producător privind durata de viață a echipamentului.”

- De asemenea, la pag. 11 din caietul de sarcini se prevăd următoarele:

„Echipamentul automat de dirijare a traficului ofertat va fi însoțit de certificate de conformitate cu normele europene EN -12675: 2000, EN -50293, EN-50556, va avea o durată minimă de viață de 10 ani declarată de către producător în scris de la punerea în funcțiune. Neîndeplinirea acestei cerințe duce automat la declararea propunerii tehnice ofertate ca fiind neconformă.”

- Nu în ultimul rând, în cadrul documentației de atribuire, în documentul intitulat – „Fișe tehnice_caracteristici minime echipamente-semnat”, au fost solicitate mai multe documente care să ateste conformitatea specificațiilor tehnice cu cerințele caietului de sarcini, respectiv diverse certificate de conformitate (a se vedea punctul 5 la fiecare echipament descris).

- Ori, având în vedere mențiunile din caietul de sarcini, este evident că era necesară prezentarea documentelor suport, respectiv certificate emise de organisme autorizate, ce atestă conformitatea cu diverse standarde pe care trebuie să le îndeplinească produsele ce urmează a fi furnizate, încă de la momentul depunerii ofertelor, autoritatea contractantă neputându-și asuma riscul de a declara câștigător un ofertant ale cărui produse nu îndeplinesc cerințele de conformitate. O simplă declarație a producătorului, în sensul îndeplinirii cerințelor privind conformitatea tehnică a echipamentelor cu standardele indicate de către

autoritatea contractantă nu poate suplini cerința de prezentare a certificatelor de conformitate, acest fapt rezultând inclusiv din modul de redactare a prevederilor caietului de sarcini, acolo unde autoritatea contractantă a considerat suficientă declarația producătorului, făcându-se mențiune expresă, în acest sens (să aibă marcaj CE sau să prezinte declarație de la producător, conform căreia echipamentele sunt produse în conformitate cu normele europene specifice în vigoare, să aibă o declarație emisă de către producător privind durata de viață a echipamentului).

- ... mai arată că această interpretare a fost dată și de către CNSC în decizia nr. ..., Consiliul stabilind, cu caracter definitiv, faptul că, din coroborarea prevederilor caietului de sarcini și ale fișelor tehnice, rezultă, pe de o parte, obligația ofertanților de a prezenta, în cadrul propunerilor tehnice certificatele de conformitate, iar, pe de altă parte, obligația ofertantului desemnat câștigător ca, la livrarea echipamentelor, acestea să fie însoțite de aceleași documente.

- De asemenea, intervenienta precizează că prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a solicitat ... clarificări, respectiv a solicitat acesteia să precizeze unde anume în cadrul propunerii sale tehnice se regăsesc diverse certificate de conformitate pentru produsele oferite. Astfel, autoritatea contractantă a solicitat clarificări contestatoarei, apreciind, inițial, că prezentarea acestor certificate de către ofertanți trebuia să aibă loc la momentul depunerii propunerii tehnice. Faptul că autoritatea contractantă a renunțat ulterior la această cerință, considerând, în mod nelegal, că nu era necesară prezentarea acestor certificate la momentul depunerii oferte, atitudine sancționată de către CNSC, nu naște în sarcina autorității contractante obligația de a solicita clarificări noi, câtă vreme acestea privesc aceleași aspecte.

- Totodată, ... opinează că o nouă solicitare de clarificări nu ar fi făcut decât să tergiverseze procedura de atribuire, în condițiile în care cerința autorității contractante ar fi fost aceeași, respectiv de a se preciza unde anume, în cadrul propunerii tehnice a ..., se regăsesc certificatele de conformitate. Ori, așa cum rezultă din chiar răspunsul ... la solicitarea de clarificări, precum și din documentele depuse de aceasta în cadrul dosarului .../2020, contestatoarea nu a depus odată cu ofertă, certificatele de conformitate, considerând, în mod nelegal, faptul că acestea nu trebuiau prezentate la acest moment, ca atare, în urma unei noi solicitări de clarificări din partea autorității contractante, răspunsul ... nu ar fi avut cum să fie altul.

- Un alt aspect subliniat de intervenientă este că prin decizia ..., CNSC nu a dispus obligarea autorității contractante la solicitarea de noi clarificări către ..., ci Consiliul a dispus ca autoritatea contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei ..., cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente din domeniul achizițiilor publice și a celor reținute în motivare. Cât timp s-a reținut faptul că era obligatorie prezentarea certificatelor de conformitate la momentul depunerii ofertelor, autoritatea contractantă a procedat în acord cu cele dispuse de

către CNSC, procedând la reevaluarea ofertei ..., din această perspectivă, nemaifiind necesară solicitarea unor clarificări suplimentare.

- Mai mult, ... consideră că în cazul în care autoritatea contractantă ar fi solicitat noi clarificări contestatoarei și ar fi permis acesteia să depună la acest moment certificatele de conformitate, acest fapt ar fi reprezentat o încălcare a principiului tratamentului egal, principiu consacrat de legislația achizițiilor publice, contestatoarea fiind astfel avantajată în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, care au studiat cu atenție documentația de atribuire și s-au conformat cerințelor acesteia, depunând, în termen, toate documentele solicitate.

- În aceeași ordine de idei, intervenienta precizează că potrivit art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare precizați în invitația de participare/anunțul de participare și în documentele achiziției, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) oferta respectivă îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile art. 162;

b) oferta respectivă a fost depusă de un ofertant care îndeplinește criteriile privind capacitatea și, dacă este cazul, criteriile de selecție și nu se află sub incidența motivelor de excludere.

- În plus, ... menționează că art. 209 din Legea nr. 98/2016, prevede faptul că 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. Conform art. 134 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/ completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

- De asemenea, intervenienta arată că în cazul în care ofertantul modifică, prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare, conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă. Astfel, pe de o parte, autoritatea contractantă a solicitat deja clarificări raportat la elementele constatate ca fiind neconforme, contestatoarea alegând, pe riscul său, să considere că această cerință a autorității contractante nu este legală și să nu depună nici la acel moment, certificatele de conformitate. Pe de altă parte, forțarea autorității contractante să accepte prezentarea la acest moment

a certificatelor de conformitate, așa cum încearcă să procedeze ..., ar reprezenta o încălcare a prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, anterior enunțate, într-o astfel de situație având loc o modificare a propunerii tehnice a contestatoarei, prin completarea acesteia cu certificatele de conformitate.

- ... subliniază că riscul întocmirii ofertei, inclusiv, neprezentarea unor documente solicitate în cadrul documentației de atribuire, este al operatorului economic. ... a ales, prin propria manifestare de voință, să răspundă în termen la solicitările comisiei de evaluare, care nu a identificat certificatele de conformitate în cadrul propunerii tehnice, fără a prezenta, nici la acel moment, certificatele respective. Pasivitatea contestatoarei în așteptarea rezultatului evaluării, care, în fapt, echivalează cu atitudinea culpabilă a acesteia, nu poate justifica inițierea, la acest moment, a unui demers judiciar prin care aceasta să reclame obligativitatea autorității contractante de a transmite o nouă solicitare de clarificare, care să permită contestatoarei să depună documentele lipsă. Documentația de atribuire a fost clară, iar faptul că ... a ales să nu prezinte toate documentele solicitate, fiind conștientă de riscurile aferente, nu-i poate fi imputat decât acesteia.

- În altă ordine de idei, intervenienta susține că, atât cerințele caietului de sarcini, cât și cele indicate în solicitarea de clarificări a autorității contractante, sunt clare și obligatorii, iar ofertanții trebuiau să elaboreze propunerea tehnică în conformitate cu cerințele documentației de atribuire. Ori, având în vedere faptul că documentația de atribuire nu a fost contestată de niciun operator economic, toate prevederile acesteia și-au consolidat forța obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru ofertantul declarat câștigător.

- De asemenea, ... opinează că, nici faptul că, inițial, autoritatea contractantă a apreciat răspunsurile ..., ca fiind concludente nu este de natură să permită inițierea unei noi solicitări de clarificări, autoritatea contractantă fiind obligată să efectueze evaluarea ofertelor raportat la răspunsurile primite anterior. Interpretarea eronată a dispozițiilor documentației de atribuire, atât de către autoritatea contractantă, cât și de către contestatoare, nu poate justifica transmiterea unei noi solicitări de clarificări privind aceleași aspecte, decizia CNSC fiind mai mult decât clară în acest sens - reevaluarea ofertei contestatoarei se face raportat la cerințele documentației de atribuire, legislația incidentă și motivarea CNSC, motivare unde s-a reținut, în mod expres, faptul că certificatele de conformitate trebuiau să fie prezentate de către ofertanți o dată cu propunerea tehnică a acestora.

- Totodată, intervenienta subliniază că prin contestația formulată, ... încearcă să inducă ideea că, dacă ar fi știut care este interpretarea dispozițiilor din documentația de atribuire, ar fi formulat un alt răspuns. Această teză nu poate fi însă primită, ținând cont de faptul că, inițial, autoritatea contractantă a apreciat că certificatele de conformitate trebuie prezentate o dată cu propunerea tehnică, ...,

considerând însă că această solicitare este nejustificată (în mod greșit, așa cum rezultă din decizia CNSC ..., confirmată prin decizia Curții de Apel ...).

- ... invocă art. 75, art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (3) lit. a) și art. art. 123 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. ..., CNSC a solicitat ... dovada transmiterii cererii de intervenție către contestatoare și către autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a înaintat dovada transmiterii cererii de intervenție către ... și către

Prin adresele nr. ...și nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante și contestatoarei eventuale susțineri cu privire la cererea de intervenție depusă de

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a înaintat decizia nr. ..., pronunțată de către Curtea de Apel ..., în dosarul nr. ... la data de 24.11.2020, prin care a fost respinsă plângerea formulată de ... împotriva deciziei CNSC nr. ... din data de

Intervenienta subliniază că prin decizia Curții de Apel ... mai sus menționată a fost menținută decizia CNSC, contestată de către ..., reținându-se și de către instanța de judecată faptul că este evidentă necesitatea prezentării documentelor suport, care atestă conformitatea cu diverse standarde pe care trebuie să le îndeplinească produsele ce urmează a fi furnizate, încă de la momentul depunerii ofertelor, o simplă declarație a producătorului în sensul îndeplinirii cerințelor privind conformitatea tehnică a echipamentelor cu standardele indicate de către autoritatea contractantă nefiind de natură a suplini cerința de prezentare a certificatelor de conformitate.

De asemenea, ... arată că instanța de judecată a reținut și faptul că, condiția esențială pentru ca autoritatea contractantă să accepte alte mijloace de probă, în afara certificatelor de conformitate este aceea ca acestea să nu se afle în posesia operatorului economic din motive care nu îi sunt imputabile, petenta nefăcând dovada existenței unor astfel de motive, ci limitându-se să facă trimiteri la site-urile producătorilor echipamentelor și să prezinte declarații ale producătorilor, fără a indica motivul pentru care nu poate prezenta certificatele de conformitate. Astfel, este evident că autoritatea contractantă, solicitând clarificări ofertantului ..., clarificări la care aceasta nu a răspuns concludent, așa cum au reținut, cu caracter definitiv CNSC și Curtea de Apel ..., nu mai putea să revină cu o nouă solicitare de clarificări pe aceleași aspecte, către contestatoare, în caz contrar fiind încălcat principiul tratamentului egal.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, nedată, înregistrată la CNSC sub nr. a formulat un răspuns cu privire la cererea de intervenție voluntară depusă de

I. Relativ la cererea de intervenție voluntară principală formulată de ..., contestatoarea opinează că aceasta urmărește aceeași finalitate ca și autoritatea contractantă, respectiv menținerea actelor emise în cadrul procedurii de atribuire. Așadar, obiectul cererii de intervenție coincide cu punctul de vedere exprimat de autoritatea contractantă. Ori, având în vedere dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016, raportat la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de Procedură Civilă, este evident că o cerere de intervenție prin care un terț nu urmărește să obțină pentru sine rezultatul procesului, în dauna tuturor celorlalte părți din litigiul inițial, nu poate fi calificată ca fiind o cerere de intervenție principală.

II. Cu privire la excepția lipsei de interes a contestației sale, ... susține că aceasta este neîntemeiată pentru următoarele considerente:

- Concret, prin contestația formulată a urmărit anularea raportului procedurii nr. ... și a tuturor operațiunilor administrative, care au stat la baza întocmirii acestuia, precum și a actelor subsecvente, reluarea procedurii de achiziție publică și reevaluarea ofertelor depuse de cei doi operatori economici.

- Prin contestația formulată, ... a reclamat tocmai faptul că, în procesul de reevaluare a ofertelor, după pronunțarea deciziei CNSC nr. ..., autoritatea contractantă nu a aplicat un tratament egal celor doi ofertanți, solicitând clarificări numai societății Ori, pentru a ajunge la un rezultat corect în procedura de atribuire, autoritatea contractantă avea obligația legală de a solicita clarificări de la ambii operatori economici. Aceasta, cu atât mai mult cu cât soluția autorității contractante s-a întemeiat pe răspunsul oferit de ... la solicitările de clarificări inițiale, răspuns pe care aceasta l-a considerat concludent, renunțând, practic, la clarificările solicitate.

- De asemenea, ... precizează că oferta sa a fost respinsă, ca urmare a conduitei nelegale a autorității contractante, cauzându-i-se astfel o vătămare. Ori, contestatoarea susține că, în cazul în care ... i-ar fi solicitat clarificări, putea face dovada certificatelor de conformitate, iar oferta sa putea fi evaluată cu luarea în considerare a răspunsului la clarificări. Acesta este folosul practic pe care ... îl urmărește în această procedură.

- ... mai arată că interesul său este acela ca oferta sa să fie evaluată cu respectarea dispozițiilor legale, într-o procedură în care principiul tratamentului legal să fie respectat, întrucât doar așa se poate stabili că propunerea sa tehnică este sau nu în acord cu dispozițiile din documentația de atribuire.

III. Contestatoarea susține că reevaluare ofertei sale, după reluarea procedurii de atribuire, ca urmare a deciziei CNSC nr. ... a fost făcută cu superficialitate și fără respectarea prevederilor legale, autoritatea contractantă respingând oferta sa ca neconformă, fără a mai solicita clarificările necesare.

- a) Față de susținerea intervenientei, potrivit căreia o nouă solicitare de clarificări nu ar fi făcut decât să tergiverseze procedura de atribuire, în condițiile în care cerința autorității contractante ar fi fost aceeași,

respectiv de a se preciza unde anume, în cadrul propunerii tehnice a ..., se regăsesc certificatele de conformitate, contestatoarea susține următoarele:

- În primul rând, solicitarea unor noi clarificări ofertantului ... nu ar fi întârziat procedura de atribuire, întrucât autoritatea contractantă avea posibilitatea de a stabili același termen de răspuns pentru ambii operatori economici. De vreme ce aceasta a înțeles să solicite clarificări ofertantului ..., este limpede că, până la primirea răspunsurilor lămuritoare, autoritatea contractantă nu ar fi finalizat procedura de atribuire. Acest timp ar fi putut fi folosit, în acord cu principiul tratamentului egal, pentru a obține și clarificările necesare de la

- În al doilea rând, autoritatea contractantă avea obligația legală de a solicita clarificări și din perspectiva faptului că a calificat neconcludente răspunsurile primite de la ..., pe care inițial le-a considerat concludente. Considerându-le concludente în prima fază înseamnă că aceasta a renunțat la solicitările de clarificări transmise inițial, acestea neconsolidându-și astfel forța juridică obligatorie. Faptul că CNSC, ca urmare a unei contestații, a apreciat că autoritatea contractantă ar fi trebuit să insiste în a obține răspuns la solicitările de clarificări, nu de a se considera satisfăcută prin răspunsurile primite, nu înseamnă că trebuiau avute în vedere, în mod automat, răspunsurile inițiale. Față de decizia CNSC nr. ..., care a obligat autoritatea contractantă să reia procedura, arătându-i că a greșit atunci când a apreciat răspunsurile primite ca fiind concludente, este evident că aceasta nu mai putea analiza conformitatea ofertei ... prin raportare la solicitările de clarificări inițiale, fiind necesar să solicite noi clarificări, în acord cu dispozițiile art. 133 alin. (1) și art. 134 din HG nr. 395/2016.

b) Cu privire la afirmația intervenientei, potrivit căreia *„Dacă autoritatea contractantă ar fi solicitat noi clarificări ... și i-ar fi permis acesteia să depună certificatele de conformitate, acest fapt ar fi reprezentat o încălcare a principiului tratamentului egal”*, contestatoarea prezintă succint desfășurarea cronologică a împrejurărilor, precizând următoarele:

- Ținând seama că însăși autoritatea contractantă a considerat că depunerea certificatelor de conformitate, odată cu livrarea echipamentelor respectă întru totul dispozițiile documentației de atribuire, este evident că nedepunerea certificatelor de conformitate odată cu documentația de atribuire sau prin răspunsul la primele solicitări de clarificări nu reprezintă o culpă a ofertantului Contestatoarea precizează că și-a expus punctul de vedere cu ocazia primelor solicitări de clarificări, fără a spune că nu este în măsură să depună documentele solicitate, ci doar că aceste documente nu sunt necesare la acest moment, conform documentației de atribuire. Dacă autoritatea contractantă ar fi insistat, totuși, în solicitare, ... susține că ar fi avut posibilitatea de a furniza informațiile și documentele solicitate.

- Prin revenirea asupra solicitării de clarificări, autoritatea contractantă a confirmat că aceasta a fost modalitatea optimă de

clarificare a documentației, iar faptul că CNSC a fost de altă părere nu întrerupe în niciun mod lanțul causal. Acum, după decizia CNSC nr. ..., autoritatea contractantă ar fi trebuit să procedeze la fel cum ar fi trebuit să procedeze inițial, în opinia CNSC, și să insiste în solicitarea de documente, precizând că punctul de vedere al ... a fost considerat inadecvat ca urmare a contestației depuse de

- Ori, dată fiind conduita autorității contractante, solicitarea unor noi clarificări nu poate fi considerată nicidecum o expresie a încălcării principiului tratamentului egal. Dimpotrivă, solicitarea de clarificări reprezintă o manifestare a obligației legale prevăzute în art. 133 și art. 134 din HG nr. 395/2016, în cazul în care există nelămuriri, tocmai pentru aplicarea principiului tratamentului egal, al concurenței și, mai ales al bunei gestionări a banului public.

c) Referitor la afirmația intervenientei, potrivit căreia ... trebuie să își asume riscul necontestării solicitării de clarificări inițiale, contestatoarea susține următoarele:

- Ar fi cu totul excesiv să se pretindă unui ofertant care a înțeles, în mod corespunzător, cerințele documentației de atribuire să conteste la CNSC o solicitare de clarificări dacă, în urma propriei analize, acesta apreciază că este suficient să expună autorității contractante propria explicație și, în urma acestei explicații, autoritatea contractantă înțelege că a greșit, respectiv adoptă cea mai eficientă măsură de remediere: revine asupra solicitării de clarificări. Practic, ... susține că, odată transmisă o solicitare de clarificări, singura variantă pentru ofertant ar fi fost aceea de a contesta la CNSC această solicitare de clarificări, nu de a încerca să lămurească problema cu autoritatea contractantă. O astfel de interpretare nu este nici în litera și nici în spiritul legii. În măsura în care un ofertant apreciază că solicitarea de clarificări a fost transmisă dintr-o eroare, atât de evidentă, încât își poate asuma riscul de a nu formula contestație la CNSC (cu toate consecințele unei contestații, respectiv cheltuieli cu avocat, cauțiune, prelungirea procedurii de achiziție publică, etc.), iar autoritatea contractantă recunoaște că a solicitat, în mod eronat, clarificări, adoptând cea mai eficientă măsură de remediere (renunțarea la solicitarea de clarificări), este limpede că ofertantul respectiv nu poate fi sancționat. Practic, din punct de vedere strict procedural, în speță nu se poate vorbi de situația în care ofertantul a fost exclus din procedura de atribuire, ca urmare a răspunsului la solicitarea de clarificări, ci în ipoteza în care, în urma răspunsului formulat, autoritatea contractantă a considerat oferta conformă și a declarat-o câștigătoare.

- În altă ordine de idei, ... subliniază că solicitarea de clarificări emisă de către autoritatea contractantă are regimul juridic al unui act administrativ, potrivit Ordinului nr. 171/2012 emis de ANRMAR. Fiind un act administrativ, acesta poate fi revocat sau anulat în condițiile legii. Dacă asupra acestor solicitări de clarificări se poate reveni prin intervenția unui organ jurisdicțional, respectiv CNSC, cu atât mai mult, însăși autoritatea contractantă poate retracta respectiva solicitare de

clarificări, atunci când apreciază că aceasta contravine prevederilor din documentația de atribuire.

- În aceste condiții, soluția nu este aceea ca, în urma deciziei CNSC nr. ..., să nu mai fie solicitate clarificări ofertantului care, cu bună-credință, a ales să lămurească problema cu autoritatea contractantă. Soluția este aceea ca ofertantul să fie repus în situația anterioară deciziei CNSC nr. ..., respectiv aceea în care autoritatea contractantă să insiste în a obține documentele solicitate prin solicitarea de clarificări, nefiind mulțumită de teza promovată de ofertant, în sensul că acestea nu erau solicitate prin documentația de atribuire.

d) În ceea ce privește afirmația intervenientei, potrivit căreia depunerea certificatelor de conformitate prin răspunsul la solicitările de clarificări reprezintă o modificare a propunerii tehnice, contestatoarea învederează următoarele:

- În mod evident, anexarea certificatelor de conformitate la răspunsul formulat la solicitarea de clarificări nu poate fi considerată o modificare adusă conținutului propunerii tehnice, întrucât astfel de documente reprezintă doar clarificări formale ale ofertei ..., care ar veni în susținerea informațiilor existente deja în cadrul propunerii tehnice (la pagina 301, se regăsește declarația producătorului echipamentelor ofertate, ..., în cadrul căreia este confirmat faptul că echipamentele ofertate sunt conforme cu standardele enumerate în documentația de atribuire). Certificatele de conformitate nu fac altceva decât să clarifice informațiile din propunerea tehnică.

- De asemenea, ... subliniază că, în acord cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, 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. Așadar, ofertanții au posibilitatea ca, la solicitarea autorității contractante, să completeze documentele prezentate în cadrul ofertei.

- Referitor la limitele, în care poate fi realizată completarea ofertei, HG nr. 395/2016 cuprinde următoarele prevederi relevante pentru prezenta speță: art. 134 și art. 135. Aceste dispozițiile legale stabilesc, în mod clar că, prin intermediul răspunsului la solicitările de clarificări, ofertanții pot remedia viciile de formă ale ofertei. Aceasta înseamnă că prin răspunsul la solicitările de clarificări, ofertanții pot oferi clarificări ale informațiilor existente inițial în alte documente prezentate de ofertant. Astfel de clarificări nu modifică conținutul propunerii tehnice.

- În concret, ... subliniază că certificatele de conformitate dovedesc că echipamentele ce urmează a fi livrate îndeplinesc standardele prevăzute în documentația de atribuire. Dovedirea conformității echipamentelor ce urmează a fi livrate a fost deja făcută de contestatoare în cuprinsul propunerii tehnice - la pagina 301, unde se regăsește declarația producătorului echipamentelor ofertate, ..., în cadrul

căreia este confirmat faptul că echipamentele oferite sunt conforme cu standardele enumerate în documentația de atribuire.

- Totodată, ... precizează că, conformitatea echipamentelor a fost dovedită și prin documentele atașate răspunsului la solicitările inițiale:

- o nouă declarație din partea ..., în care acesta a confirmat că echipamentele respectă standardele avute în vedere de autoritatea contractantă, nominalizând aceste standarde: EN-12675:2000; EN-50293; EN-50556;

- copia certificatului ISO 9001 al producătorului

Așadar, simpla depunere a certificatelor de conformitate nu poate fi considerată ca o modificare a propunerii tehnice, atât timp cât informațiile cuprinse prin aceste certificate nu au caracter de noutate, mai ales că acestea nu fac altceva, decât să clarifice informațiile ce se regăseau de la început în celelalte documente depuse de ... în dosarul de achiziție.

e) Față de afirmația intervenientei, potrivit căreia *„Nici faptul că, inițial, autoritatea contractantă a apreciat răspunsurile ... ca fiind concludente nu este de natură să permită inițierea unei noi solicitări de clarificări, aceasta fiind obligată să efectueze evaluarea ofertelor raportat la răspunsurile primite anterior”*, contestatoarea menționează următoarele:

- Autoritatea contractantă nu poate să evalueze oferta sa pe baza răspunsurilor primite anterior la solicitările de clarificări din două motive:

- i. Autoritatea contractantă a revenit asupra solicitărilor de clarificări inițiale, ceea ce înseamnă că acestea nu și-au consolidat forța juridică obligatorie; în acest sens, ... arată că autoritatea contractantă a precizat că a fost în eroare cu privire la dispozițiile documentației de atribuire și că certificatele de conformitate trebuie depuse odată cu livrarea echipamentelor;

- ii. Autoritatea contractantă nu se poate pronunța de două ori asupra acelorași documente; inițial, aceasta a apreciat concludente răspunsurile primite de la ..., ceea ce înseamnă că pe acestea nu se mai poate pronunța încă o dată.

- În considerarea acelorași motive, este evident că autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite noi clarificări de la ... în procesul de evaluare a ofertelor, la fel cum ar fi trebuit să o facă în situația în care ar fi apreciat răspunsul oferit de contestatoare, ca fiind neconcludent. Ar fi cu totul excesiv ca o ofertă avantajoasă din punct de vedere tehnico-economic să fie exclusă de la o procedură de atribuire doar pentru faptul că ofertantul, cu bună-credință, și-a expus un punct de vedere cu privire la o solicitare de clarificări. Aceasta mai ales în condițiile în care este evident că această manifestare a ofertantului nu a reprezentat un abuz de drept, fapt ilustrat de conduita autorității contractante, care inițial a considerat lămuritor răspunsul dat solicitării de clarificări.

Prin adresa fără număr de înregistrare, nedată, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a solicitat accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a înaintat punctul său de vedere.

Autoritatea contractantă invocă excepția tardivității contestației

În susținerea afirmației sale, aceasta arată următoarele:

1. A demarat procedura simplificată pentru atribuirea contractului având ca obiect *„Execuție lucrări, proiectare și inginerie, asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada de execuție a lucrărilor Sistem de Trafic Management”* prin transmiterea anunțului de participare simplificat din data de 13.05.2020, motiv pentru care Legea aplicabilă în cauză este 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, modificată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 23/2020 din 04.02.2020, care prevede la art. 8 alin. (1) că: *„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:*

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.”

2. Raportul procedurii a fost încheiat și publicat în SEAP în data de

3. Comunicarea rezultatului procedurii nr. ... a fost transmisă către ... prin SEAP în data de 17.11.2020.

4. Astfel, având în vedere că la data de 24.11.2020 contestatoarea a înregistrat contestația la CNSC și la ..., cu depășirea termenului prevăzut de art. 8 alin. (1) litera b) din Legea 101/2016 în vigoare la data demarării procedurii, autoritatea contractantă solicită admiterea excepției tardivității dreptului de a formula contestație împotriva raportului procedurii nr.

Cu privire la fondul cauzei, autoritatea contractantă arată următoarele:

- Urmare a obligațiilor stabilite prin decizia nr. ... din ... și raportat la art. 9 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, după comunicarea deciziei CNSC, ..., prin comisia de evaluare și prin experții cooptați, a procedat la reevaluarea ofertelor prin reanalizarea documentelor depuse, întocmind în acest sens procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini nr. ..., procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității

acestora cu propunerile tehnice și aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” nr. ..., raportul procedurii .../ ... și comunicările privind rezultatul procedurii pentru asocierea ... (Lider) - ... - ... sub nr. ... și pentru ... nr.

- Decizia CNSC nr. ... din ... a făcut obiectul controlului de legalitate în Dosarul nr. ... al Curții de Apel ..., care, prin Decizia nr. ..., a respins plângerea formulată de contestatoarea ..., reținând că *„prin depunerea ofertei la procedură, petenta și-a însușit documentația de atribuire fără rezerve, prevederile acesteia devenind obligatorii, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanți”*.

- Referitor la solicitarea de *obligare a autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție publică, ținând seama de nelegalitatea excluderii ... din cadrul acesteia, precum și de caracterul inacceptabil și neconform al ofertei depuse de asocierea declarată câștigătoare prin actul atacat*, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia pentru următoarele motive:

- În urma reevaluării ofertelor, ..., prin comisia de evaluare și prin experții cooptați nu au mai solicitat alte clarificări, fiindcă o nouă solicitare de clarificări nu ar fi făcut, decât să tergiverseze procedura de atribuire, în condițiile în care solicitările autorității contractante ar fi fost aceleași, respectiv de a se preciza unde anume, în cadrul propunerii tehnice a ..., se regăsesc certificatele de conformitate. Ori, așa cum rezultă din chiar răspunsul ... la solicitarea de clarificări, aceasta nu a depus, odată cu ofertă, certificatele de conformitate, considerând, în mod nelegal, faptul că acestea nu trebuiau prezentate la acest moment, ca atare, în urma unei noi solicitări de clarificări din partea autorității contractante, răspunsul ... nu ar fi avut cum să fie altul. Așadar, comisia de evaluare luând în considerare și prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 134 din HG nr. 395/2016 a respins oferta depusă de ..., fiind considerată inacceptabilă. Totodată, depunerea certificatelor de conformitate, ce au făcut obiectul solicitărilor de clarificări, în urma unei noi solicitări ar reprezenta o încălcare a principiului tratamentului egal, întrucât celălalt ofertant la procedură a depus în SEAP aceste documente în termenul legal.

- Mai mult, autoritatea contractantă subliniază că și în decizia CNSC nr. ... se precizează următoarele: *„În prezenta procedură de atribuire, pentru ca o propunere tehnică să respecte cerințele documentației de atribuire, ar fi trebuit să conțină și documentele în discuție, nu informații de bază, existența acestora determinând comisia de evaluare să solicite clarificări în legătură de acest aspect*.

De fapt, ofertanta câștigătoare, intervenientă în prezenta cauză, nu a depus astfel de documente nici în fața Consiliului, susținând că raportat la prevederile documentației de atribuire, aceste înscrisuri ar trebui prezentate doar la livrare, aspect considerat eronat de către Consiliu, pentru considerentele expuse anterior”.

Având în vedere cererea ... de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. ..., contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 17.12.2020.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a înaintat documentul intitulat „Împuternicire pentru studierea dosarului cauzei”.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, nedatată, transmisă de două ori, prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la CNSC sub nr. ... și respectiv, sub nr. ..., ... a formulat un răspuns cu privire la punctul de vedere nr. ..., înregistrat la CNSC sub nr. ..., anexând și un set de documente.

Cu privire la excepția tardivității contestației sale, invocată de autoritatea contractantă, ... susține că este neîntemeiată.

În acest sens, ... subliniază că dispozițiile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 stabilesc, în mod clar, că legea aplicabilă contestației este legea în vigoare la data formulării acesteia, nicidecum legea în vigoare la data debutării procedurii.

De asemenea, contestatoarea precizează că dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 au fost modificate prin OUG nr. 114/2020 la data de 13 iulie 2020, stabilindu-se că termenul de contestare este de 7 zile.

Totodată, ... menționează că, în speță, valoarea estimată a contractului de achiziție publică de lucrări este de 11.191.196 lei, mai mică decât pragul valoric de 25.013.925 lei, prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016. Aceasta înseamnă că termenul pentru formularea contestației este de 7 zile, conform dispozițiilor mai sus invocate.

... mai arată că termenul de contestare de 7 zile a raportului nr. ... a început să curgă de la data publicării sale în SEAP, adică de la 16 noiembrie. Ori, aplicând regulile de calcul a termenului de la art. 5 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, termenul pentru formularea contestației împotriva acestui raport s-a împlinit la data de 23 noiembrie 2020, inclusiv. Pentru aceleași rațiuni, termenul pentru contestarea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 3079/17 noiembrie 2020 s-a împlinit la data de 24 noiembrie 2020 inclusiv.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea mai invocă și art. 183 alin. (1) din Codul de procedură Civilă.

Cu privire la fondul cauzei, ... învederează următoarele:

a) Referitor la afirmația autorității contractante, potrivit căreia *O nouă solicitare de clarificări nu ar fi făcut decât să tergiverseze procedura de atribuire, în condițiile în care cerința autorității contractante ar fi fost aceeași, respectiv de a se preciza unde anume, în cadrul propunerii tehnice a ..., se regăsesc certificatele de conformitate, iar răspunsul ... ar fi fost același, în sensul că nu este obligatorie depunerea certificatelor de conformitate odată cu propunerea tehnică*, contestatoarea precizează următoarele:

- în cazul în care comisia de evaluare ar fi solicitat noi clarificări ..., cu ocazia reevaluării ofertelor, aceasta ar fi avut posibilitatea de a

depune certificatele de conformitate, iar comisia de reevaluare ar fi reevaluat propunerea tehnică, cu luarea în considerare a acestor lămuriri suplimentare. Față de aceste aspecte, contestatoarea atrage atenția asupra faptului că, în mod evident, anexarea certificatelor de conformitate la răspunsul formulat la solicitarea de clarificări nu poate fi considerată o modificare adusă conținutului propunerii tehnice, întrucât astfel de documente reprezintă doar clarificări formale ale ofertei ..., care ar veni în susținerea informațiilor existente deja în cadrul propunerii tehnice (la pagina 301, se regăsește declarația producătorului echipamentelor ofertate, ..., în cadrul căreia este confirmat faptul că echipamentele ofertate sunt conforme cu standardele enumerate în documentația de atribuire). Ori, certificatele de conformitate nu fac altceva decât să clarifice informațiile din propunerea tehnică, iar depunerea lor cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificări ar fi fost cu atât mai justificată, cu cât nu era clară obligativitatea acestora la acest moment, dovadă fiind faptul că a fost necesară o decizie CNSC care să lămurească situația.

- Mai mult, contestatoarea arată că în acord cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, 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. Așadar, ofertanții au posibilitatea ca, la solicitarea autorității contractante, să completeze documentele prezentate în cadrul ofertei. Referitor la limitele în care poate fi realizată completarea ofertei, HG nr. 395/2016 cuprinde prevederi relevante pentru prezenta speță, și anume art. 134 alin. (1), (6) și (7), respectiv art. 135 alin. (1), (2) și (3).

- ... învederează că, în esență, dispozițiile legale anterior citate stabilesc, în mod clar că, prin intermediul răspunsului la solicitările de clarificări, ofertanții pot remedia viciile de formă ale ofertei. Aceasta înseamnă că prin răspunsul la solicitările de clarificări, ofertanții pot oferi clarificări ale informațiilor existente inițial în alte documente prezentate de ofertant. Astfel de clarificări nu modifică conținutul propunerii tehnice. În concret, certificatele de conformitate dovedesc că echipamentele ce urmează a fi livrate îndeplinesc standardele prevăzute în documentația de atribuire.

- În aceeași ordine de idei, ... arată că dovedirea conformității echipamentelor ce urmează a fi livrate a fost deja făcută de în cuprinsul propunerii tehnice - la pagina 301, unde se regăsește declarația producătorului echipamentelor ofertate, ..., în cadrul căreia este confirmat faptul că echipamentele ofertate sunt conforme cu standardele enumerate în documentația de atribuire.

- De asemenea, ... menționează că, conformitatea echipamentelor a fost dovedită și prin documentele atașate răspunsului la solicitările inițiale:

- o nouă declarație din partea ..., în care acesta a confirmat că echipamentele respectă standardele avute în vedere de autoritatea contractantă, nominalizând aceste standarde: EN- 12675:2000; EN-50293; EN-50556;

- copia certificatului ISO 9001 al producătorului

Așadar, simpla depunere a certificatelor de conformitate nu poate fi considerată o modificare a propunerii tehnice, atât timp cât informațiile cuprinse prin aceste certificate nu au caracter de noutate, mai ales că acestea nu fac altceva decât să clarifice informațiile ce se regăseau de la început în celelalte documente depuse de ... în dosarul de achiziție.

Contestatoarea susține că pentru motivele de mai sus, comisia de evaluare a procedat la reevaluarea ofertelor cu încălcarea dispozițiilor art. 133 alin. (1) și art. 134 din HG nr. 395/2016, în lipsa solicitării de noi clarificări.

b) Față de susținerea autorității contractante, potrivit căreia *Depunerea certificatelor de conformitate prin răspunsul la noile solicitări de clarificări ar fi reprezentat o încălcare a principiului tratamentului egal, întrucât celălalt ofertant a depus aceste documente în termenul legal, ... învederează următoarele:*

- în urma răspunsului primit de la ... la solicitările inițiale de clarificări, autoritatea contractantă și-a reverificat documentația de atribuire, a revenit asupra solicitărilor de clarificări și a reținut că într-adevăr din documentația de atribuire nu rezultă obligativitatea depunerii certificatelor de conformitate, odată cu propunerea tehnică, ci, dimpotrivă reiese că acestea trebuie depuse odată cu livrarea echipamentelor. Elocvent în acest sens este punctul de vedere formulat de ...: *„În consecință, având în vedere cerința documentației de atribuire, că de abia la furnizarea echipamentelor să fie furnizate certificatele de conformitate, precum și documentele suplimentare de asumare a cerințelor, astfel cum au fost prezentate de ofertantul câștigător, comisia de evaluare a decis că răspunsul oferit de acesta este relevant si concludent, motiv pentru care a considerat cerința îndeplinită”*. Procedând astfel, solicitarea de clarificări inițială nu și-a consolidat forța obligatorie, autoritatea contractantă revenind asupra acesteia, în urma clarificărilor primite. Ori, atât timp cât autoritatea contractantă a renunțat la solicitarea de clarificări inițială și a considerat concludent răspunsul ... la solicitările primite, este limpede că nu se mai poate prevala de solicitările de clarificări inițiale în luarea unei decizii și nu poate exclude ... strict pe baza acestora, doar pentru că CNSC a reținut că nu a procedat corect inițial.

- Contestatoarea subliniază că în esență, CNSC și apoi Curtea de Apel ... au invalidat procesul inițial de evaluare a ofertelor, ceea ce înseamnă că acest proces trebuie reluat, cu respectarea dispozițiilor legale. Ori, date fiind împrejurările de fapt și ținând seama că însăși autoritatea contractantă a considerat că depunerea certificatelor de conformitate odată cu livrarea echipamentelor respectă întru totul dispozițiile documentației de atribuire este evident că nedepunerea

certificatelor de conformitate odată cu oferta sau prin răspunsul la primele solicitări de clarificări nu reprezintă o culpă a ofertantului Contestatoarea susține că și-a expus punctul de vedere cu ocazia primelor solicitări de clarificări, fără a spune că nu este în măsură să depună documentele solicitate, ci doar că aceste documente nu sunt necesare la acest moment, conform documentației de atribuire. ... susține că, dacă autoritatea contractantă ar fi insistat, totuși, în solicitare, ar fi avut posibilitatea de a furniza informațiile și documentele solicitate. Însă, prin revenirea asupra solicitării de clarificări, autoritatea contractantă a confirmat că aceasta a fost modalitatea optimă de clarificare a documentației, iar faptul că CNSC a fost de altă părere nu întrerupe în niciun mod lanțul causal. Dată fiind conduita autorității contractante, solicitarea unor noi clarificări nu poate fi considerată nicidecum o expresie a încălcării principiului tratamentului egal. Dimpotrivă, solicitarea de clarificări reprezintă o manifestare a obligației legale prevăzute în art. 133 și art. 134 din HG nr. 395/2016, în cazul în care există nelămuriri, tocmai pentru aplicarea corectă a principiului tratamentului egal, al concurenței și, mai ales al bunei gestionări a banului public, având în vedere și faptul că oferta financiară a ... este mai avantajoasă, fiind în interesul autorității contractante să asigure o evaluare corectă.

c) Cu privire la afirmația autorității contractante, potrivit căreia *CNSC a stabilit prin decizia nr. ... că, din coroborarea prevederilor caietului de sarcini și ale fișelor tehnice, rezultă, pe de o parte obligația ofertanților de a prezenta în cadrul propunerilor tehnice certificatele de conformitate, iar, pe de altă parte, obligația ca, la livrarea echipamentelor, acestea să fie însoțite de aceleași documente. ... nu a depus astfel de documente nici în fața Consiliului, socotind în mod greșit că acestea trebuiau depuse doar la momentul livrării echipamentelor*, contestatoarea arată următoarele:

- Este adevărat că CNSC, prin decizia nr. ..., a interpretat dispozițiile din documentația de atribuire în sensul că certificatele de conformitate trebuie depuse odată cu propunerea tehnică, iar nu doar la momentul livrării. Pentru aceste considerente, CNSC a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, ținând seama de această interpretare. CNSC nu a hotărât că, în cadrul propunerilor tehnice trebuiau să se regăsească certificatele de conformitate, ci, că reevaluarea ofertelor trebuie făcută pe baza interpretării reținute în cuprinsul considerentelor deciziei CNSC nr. Ori, atât timp cât în procesul inițial de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a interpretat documentația de atribuire în sensul că certificatele de conformitate trebuie depuse la momentul livrării echipamentelor, ... nu le-a depus la acel moment. Însă, dată fiind conduita comisiei de evaluare, culpa nu a aparținut contestatoarei, tocmai de aceea, în procesul de reevaluare ulterior pronunțării deciziei CNSC, comisia de evaluare avea obligația de a solicita noi clarificări ..., pentru a oferi acesteia posibilitatea de a depune certificatele de conformitate.

- ...consideră că este total excesiv ca să fie sancționată pentru nedepunerea certificatelor de conformitate odată cu propunerea tehnică, atât timp cât însăși comisia de evaluare a reținut că acestea trebuie depuse la momentul livrării echipamentelor.

- Ori, dată fiind interpretarea oferită de CNSC și apoi de Curtea de Apel ..., prin care au invalidat procesul inițial de evaluare a ofertei ..., solicitările inițiale de clarificări și răspunsul la acestea nu pot fi luate în seamă. Cu toate acestea, comisia de evaluare nu a reluat acest proces și nu a solicitat noi clarificări, ci, dimpotrivă a ales să se mai pronunțe încă o dată pe aceleași documente.

- ... susține că dacă ar fi solicitat noi clarificări, ar fi oferit un răspuns în concordanță cu considerentele reținute prin decizia CNSC nr. ... și ar fi depus certificatele de conformitate.

În altă ordine de idei, contestatoarea precizează că nu a depus certificatele de conformitate odată cu propunerea tehnică, nu pentru că nu le deținea la acel moment, ci, pentru că înțelegerea acesteia a fost aceea că aceste certificate trebuie depuse la momentul livrării echipamentelor, fapt confirmat, de altfel, de comisia de evaluare. Ori, faptul că ... a interpretat documentația de atribuire în sensul că certificatele de conformitate trebuie depuse la momentul livrării echipamentelor nu înseamnă că nu deținea certificatele de conformitate la momentul depunerii propunerii tehnice sau la momentul formulării unui răspuns la solicitarea de clarificări. Dimpotrivă, ... susține că a deținut întotdeauna aceste certificate de conformitate, însă, nu le-a depus odată cu propunerea tehnică, întrucât înțelegerea acesteia a fost în sensul că documentația de atribuire nu prevede o astfel de cerință.

Contestatoarea mai arată că prin răspunsul la solicitarea de clarificări inițială a semnalat acest aspect comisiei de evaluare, aceasta din urmă apreciind concludent acest răspuns. În cazul în care comisia de evaluare ar fi considerat neconcludent răspunsul și ar fi apreciat că dovada conformității echipamentelor se face doar prin intermediul certificatelor, ar fi depus certificatele de conformitate la acel moment.

În cele ce urmează, ... arată punctual, în raport de cele reținute prin comunicarea privind rezultatul procedurii, că a deținut întotdeauna certificatele de conformitate și că acestea fac dovada îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire:

1) Referitor la întrebarea nr. 7 din adresa nr. ..., în care se solicită „certificatul de conformitate din partea producătorului ISO 9001 și ISO 14001 sau echivalent” pentru cabinet automat de management al traficului, ... anexează cele două certificate de conformitate;

2) Referitor la întrebarea nr. 9, din adresa nr. ..., în care se solicită certificate de conformitate pentru semafoarele verde intermitent, semafoarele pentru pietoni și pentru semafoarele cu leduri pentru vehicule, contestatoarea precizează următoarele:

- Față de documentul care să confirme execuția în regim de asigurare a calității ISO 9001 sau echivalent – ... atașează certificatul ISO 9001 al producătorului ...;

- Cu privire la certificatele, care demonstrează respectarea standardului EN 12368 - Standardul armonizat aplicabil la nivelul Uniunii Europene pentru semafoarele rutiere cu diametrul de 200 și 300 mm, se arată că Standardul are la bază substandarde, care reglementează fiecare parametru tehnic în parte (ex: standardul EN 60529 reglementează gradul de protecție IP al semafoarelor, standardul EN 60068 rezistența la vibrații etc). Certificarea EN 12368 a semafoarelor oferite, pe care o anexează, a fost emisă de un laborator acreditat, SIQ Ljubljana Slovenia, în baza rapoartelor de testare emise în urma efectuării testelor de laborator specifice pentru fiecare parametru în parte, conform fiecărui sub-standard.

- Având certificate de conformitate EN 12368, produsele ... respectă implicit și parametrii tehnici solicitați pentru semafoare în cadrul standardelor normative menționate mai sus.

- Referitor la certificatele care demonstrează respectarea standardului EN 60982-2 – ... menționează că acest standard nu se regăsește solicitat nici în cadrul caietului de sarcini și nici în cadrul documentului „Fișe tehnice_caracteristici minime echipamente-semnat” . Acest standard nu este aplicabil echipamentelor de semaforizare (semafoare verde intermitent, semafoare pentru pietoni și semafoare cu leduri pentru vehicule), în realitate standardul EN60982-2 este aplicabil doar sistemelor care utilizează radiații ionizate pentru stabilirea procentului unui anumit material.

- Față de certificatele care demonstrează respectarea standardului EN 60528-1, ... arată că în documentație, respectiv în cadrul documentului „Fișe tehnice_caracteristici minime echipamente-semnat” se solicită „Rezistența la șoc: clasa IR 3 - EN 60528-1” ; Standardul EN60528-1 este aplicabil sistemelor de determinare a calității aerului prin măsurarea constituenților gazoși. În mod evident este o greșeală de redactare în documentație, standardul solicitat nefiind aplicabil semafoarelor.

- De fapt, standardul care reglementează rezistența la șoc a semafoarelor este standardul EN 60598-1, iar semafoarele SP-Led ale producătorului ... respectă clasa IR3 de protecție la șoc (așa cum este menționat la pagina 2 din certificatul EN 12368 „EN 12368 - ..._SP LED”); de altfel, în standardul EN 12368, se regăsește și standardul EN 60598-1; în esență, conformitatea cu EN-12368 implică și conformitatea cu prevederile aplicabile semafoarelor din standardul EN 60598-1;

- Standardele EN 60529, EN 50293, EN 61140, EN 60068, EN 60598-1 sunt dovedite cu Certificatul de conformitate denumit CE CONFORMITY 200mm vehicule, pietoni, GIP” a semafoarelor oferite, pe care îl anexează.

3) Referitor la întrebarea 10, din adresa nr. ..., prin care autoritatea contractantă i-a solicitat să prezinte pentru semafoarele cu led-uri de tip prim-vehicule următoarele documente:

- Referitor la documentul care să confirme execuția în regim de asigurarea a calității ISO 9001 sau echivalent – ... invocă certificatul de conformitate ISO 9001 ..., anexat;

- În ceea ce privește certificatul care demonstrează respectarea standardului EN-12368 - ... invocă certificatul de conformitate care atestă conformitate cu acest standard sub forma documentului „CE CONFORMITY 100 mm prim vehicul”, anexat;

- Față de certificatul care demonstrează respectarea standardului EN 60982-2 – contestatoarea precizează că acest standard nu se regăsește solicitat nici în cadrul caietului de sarcini și nici în cadrul documentului „Fișe tehnice_caracteristici minime echipamente-semnat”; acest standard nu este aplicabil echipamentelor de semaforizare (semafoare prim vehicul), în realitate standardul EN60982-2 este aplicabil sistemelor care utilizează radiații ionizate pentru stabilirea procentului unui anumit material;

- Cu privire la certificatul care demonstrează respectarea standardului EN 60528-1, ... menționează că în documentație, respectiv în cadrul documentului „Fișe tehnice_caracteristici minime echipamente-semnat” se solicită pentru Semafor cu led-uri de tip prim - vehicul „Rezistența la șoc: clasa IR 3 - EN 60528-1”; Standardul EN 60528-1 este aplicabil sistemelor de determinare a calității aerului prin măsurarea constituenților gazeși, astfel încât este o greșeală de redactare în documentație, standardul solicitat nefiind aplicabil semafoarelor.

- Standardul care reglementează rezistența la șoc a semafoarelor este standardul EN 60598-1, iar semafoarele producătorului ... respectă clasa IR3 de protecție la șoc. De altfel, în standardul EN 12368, este menționat și standardul EN 60598-1. Conformitatea cu EN 12368 implică și conformitatea cu prevederile aplicabile semafoarelor din standardul EN 60598-1. Suplimentar, ... invocă și certificatul de conformitate, care atestă conformitatea cu standardul EN 60598 sub forma documentului „CE CONFORMITY 100 mm prim vehicul”.

- Cu privire la certificatul care demonstrează respectarea standardului EN 60529 și a standardului EN 60598, ... invocă certificatul de conformitate, care atestă conformitatea celor două standarde sub forma documentului „CE CONFORMITY 100mm prim vehicul”, anexat;

- Cu privire la întrebarea nr. 10 din adresa Autorității contractante nr. ..., contestatoarea remarcă că în mod vădit eronat și probabil rău-intenționat nu a fost preluat și nu a fost analizat răspunsul său pentru această întrebare; comisia de evaluare a analizat și a tras concluzii eronate, deoarece pentru întrebarea 10 a analizat răspunsul dat de ... la întrebarea 11.

4) Referitor la întrebarea 17 din adresa nr. ... prin care autoritatea contractantă i-a solicitat să prezintă pentru echipamentul „dispozitiv tip buton pentru comanda treceri de pietonii” următoarele documente:

- Certificatul care demonstrează respectarea standardului EN 50293;

- Certificatul care demonstrează respectarea standardului DIN 32981 (sau un alt standard relevant asimilat la nivelul unei țări din Uniunea Europeană);

- Document care să confirme execuția în regim de asigurare a calității ISO 9001 sau echivalent, pentru îndeplinirea acestei cerințe ... invocă certificatul ISO 9001 al producătorului ..., precum și certificatul de conformitate, care atestă conformitatea cu standardele EN 50293, precum și EN 50556 (echivalentul standardului german DIN 32981 solicitat în documentație) în cadrul documentului „CE CONFORMITY buton pietoni”, anexat;

5) Referitor la întrebarea 18 din adresa nr. ... prin care autoritatea contractantă i-a solicitat să prezinte pentru echipamentul panou cu mesaje variabile următoarele documente:

- Referitor la document care să confirme execuția în regim de asigurare a calității ISO 9001 și ISO 14001 sau echivalent - în acest sens ... invocă certificatele de conformitate ISO 9001 și ISO 14001 „DianMING ISO9001” respectiv „DianMING ISO 14001”, anexate;

- Cu privire la certificatul care demonstrează respectarea standardului EMC Directive 2004/108/EC – ... invocă în acest sens documentul „DianMING VMS-CE-EMC-2015” care demonstrează conformitatea cu prevederile directivei EMC, anexat;

- Față de certificatul care demonstrează respectarea standardului EN 12966 – ..., se invocă în acest sens certificatul de conformitate EN 12966 sub forma documentului „DianMing EN12966 Certificate 2020”, anexat;

6) Cu privire la întrebările nr. 11, 12 și 13 din adresa autorității contractante nr. ..., contestatoarea face următoarele precizări:

- nu există nicio rațiune pentru care răspunsul ..., care este și producător al aplicațiilor oferite ... (aplicație care integrează soluțiile de management de trafic, respectiv prioritizare, și al aplicației „Sistem integrat pentru prioritizarea vehiculelor de transport public în intersecții AVL”) a fost declarat ca fiind neconcludent, atât timp cât în cadrul propunerii tehnice, cât și în cadrul declarațiilor ... prezentate în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări din data de 18.08.2020 a fost asumat faptul că „produsele software respectă în mod concret cerințele detaliate ale caietului de sarcini”.

- ..., în calitate de ofertant și în același timp producător de aplicații software a declarat în mod clar, explicit și fără echivoc îndeplinirea tuturor cerințelor, atât în cadrul ofertei, cât și în cadrul răspunsului la clarificări.

Contestatoarea mai arată că toate certificatele de conformitate indicate anterior, demonstrează că echipamentele ce urmează a fi livrate îndeplinesc cerințele de conformitate prevăzute în documentația de atribuire.

3. ... opinează că, modul în care a acționat comisiei de evaluare în ceea ce privește procesul de reevaluare a ofertelor denotă încălcarea

principiului tratamentului egal și rea-intenție în ceea ce privește evaluarea ofertei sale.

În susținerea afirmației sale, contestatoarea învederează următoarele:

- În procesul de reevaluare a ofertelor, reluat ca urmare a deciziei CNSC nr. ..., rămasă definitivă prin hotărârea Curții de Apel ..., comisia de reevaluare a încălcat în mod flagrant principiul tratamentului egal ce trebuia aplicat celor doi ofertanți. O primă dovadă în acest sens este aceea că membrii comisiei de evaluare au înțeles să solicite clarificări doar ofertantului asocieria ... - ... - ..., iar nu și ..., cu toate că ar fi trebuit să își adapteze conduita considerentelor reținute prin decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă. Concret, comisia de evaluare a solicitat primele clarificări ASOCIERII ... - ... - ... la data de 22 octombrie 2020 prin adresa nr. 28353 (filele nr. 55-56 din vol. 18/18) când a pus în vedere acestui ofertant să prezinte documentele suport pentru informațiile din DUAE. Întrucât ASOCIEREA ... - ... - ... nu a prezentat toate documentele solicitate prin răspunsul din 30.10.2020, comisia de evaluare a revenit către asocieria ... - ... - ... la data de 9 noiembrie 2020, prin adresa nr. 30010 (filele 85-86 din vol. 18/18) punându-i în vedere să depună (i) atestatul ANRE de tip Bp conform Ordinului nr. 45/2016 pentru ..., (ii) cazierul judiciar pentru patru persoane, (iii) certificatul de atestare fiscală pentru A treia solicitare de clarificări a fost trimisă ofertantului asocieria ... - ... - ... la data de 11 noiembrie 2020, prin adresa nr. 30211 (filele nr. 100-101 din vol. 18/18).

- În raport de aceste aspecte, contestatoarea precizează că atât atestatul ANRE (document care dovedește capacitatea de exercitare a activității profesionale), cât și certificatele de cazier judiciar (documente care dovedesc situația personală a ofertantului) reprezintă documente cu o importanță mult mai mare în ceea ce privește conformitatea ofertei comparativ cu documentele imputate a fi lipsit din cuprinsul ofertei sale. Cu toate acestea, cu ocazia analizării ofertei depuse de către asocieria ... - ... - ..., comisia de evaluare a avut bunăvoința de a solicita, în mod repetat, completarea acestor documente, fără a solicita vreun moment explicații și clarificări privind motivul pentru care aceste documente nu au fost prezentate de asocierie. În schimb, în mod arbitrar, în ceea ce privește analiza ofertei ..., comisia de evaluare a adoptat o conduită contrară, decizând să respingă oferta fără a face un minim demers pentru a clarifica situația.

- În al doilea rând, ... subliniază că, deși CNSC a dispus reevaluarea ofertelor prin decizia nr. ..., totuși membrii comisiei de evaluare nu au făcut o reevaluare propriu-zisă a celor două oferte, ci, s-au rezumat să transcrie în noile documente întocmite informațiile reținute prin documentele întocmite în procesul inițial de evaluare.

• Contestatoarea susține că ilustrativ în acest sens este procesul-verbal nr. .../20 octombrie 2020 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare și răspunsurilor la clarificări

(filele nr. 62-70 din vol. 16/18). Concret, deși acest proces-verbal a fost încheiat după ce CNSC a dispus reevaluarea ofertelor, respectiv la data de 20 octombrie 2020, comisia de evaluare s-a rezumat să întocmească un proces de evaluare identic cu primul (din iunie 2020), neconsemnând aspectele de noutate ce au intervenit în acest interval de timp. Spre exemplu, comisia de evaluare a făcut referire doar la garanția de participare constituită de cei doi ofertanți în luna iunie, ce ar fi expirat la data de 17 octombrie 2020 (fila 70 din acest proces-verbal) și nu a precizat nimic cu privire la faptul că această garanție a fost prelungită de către cei doi ofertanți. Analiza superficială a comisiei de evaluare rezultă și din faptul că aceasta a avut în vedere garanția de participare depusă de ..., cu toate că la dosarul de achiziție ... a depus actul adițional nr. 2/7 octombrie 2020 la contractul de asigurare într-un exemplar semnat doar de asigurător, iar nu de ambele părți, pentru a fi considerat încheiat (fila nr. 55 din vol. 16/18).

- Elocvent este și raportul experților cooptați privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. .../21 octombrie 2020 (filele nr. 102-227 din vol. 16/18), întocmit, de asemenea în urma deciziei CNSC nr. ..., după reluarea procedurii de evaluare a ofertelor; din simpla lecturare a acestuia, rezultă foarte clar că acest raport este identic cu cel întocmit în luna iunie 2020, ceea ce înseamnă că analiza comisiei de evaluare nu a fost una temeinică; mai mult, acest raport dezvăluie faptul că expertul cooptat a plecat în analiză de la o premisă falsă, respectiv aceea că CNSC, prin decizia nr. ..., a hotărât că în cadrul propunerilor tehnice ar fi trebuit să se regăsească și certificatele de conformitate; în realitate, CNSC a hotărât obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu luarea în considerare a interpretării conform căreia certificatele de conformitate trebuie depuse odată cu propunerea tehnică; această diferență este extrem de importantă, întrucât CNSC nu a respins oferta ..., ca neconformă, pentru nedepunerea certificatelor de conformitate, ci, dimpotrivă, doar a indicat autorității contractante cum să interpreteze documentația de atribuire în procesul de reevaluare a ofertelor; atât timp cât comisia de evaluare a interpretat documentația în mod eronat (deci nu este culpa ...), este limpede că procesul de evaluare trebuie reluat integral, inclusiv operațiunile de solicitare de clarificări; referitor la acest raport (nr. .../21 octombrie 2020), trebuie remarcat că premisa eronată pe care se întemeiază expertul tehnic cooptat izvorăște dintr-o problemă de natură juridică (modalitatea de aplicare a deciziei CNSC); ori, este limpede că interpretarea aspectelor juridice din cadrul deciziei CNSC nu intră în sfera de competență a unui expert tehnic, desemnat să evalueze și să interpreteze cerințele tehnice. Conform altor rapoarte întocmite de experți cooptați, aprecierile de natură juridică revin experților în achiziții, competenți să interpreteze și să aplice dispozițiile unei decizii CNSC; împrejurarea conform căreia comisia de evaluare și-a întemeiat soluția pe un raport întocmit de un expert tehnic,

cu depășirea competențelor ce îi revin, atrage nevalabilitatea actelor contestate în prezentul dosar.

- Procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. .../21 octombrie 2020 nu cuprinde motivele pentru care oferta ... a fost respinsă ca neconformă; dimpotrivă, acest document face referire doar la solicitările de clarificări solicitate celor doi ofertanți în perioada iulie-august 2020, nefiind actualizat cu împrejurările petrecute în etapa reevaluării ofertelor.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. .../21.12.2020, ... a înaintat o confirmare de primire prin mijloace electronice (e-mail).

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 22.12.2020, înregistrată la CNSC sub nr. .../22.12.2020, ... a depus concluzii scrise.

Intervenienta reiterează că o nouă solicitare de clarificări nu ar fi făcut decât să tergiverseze procedura de atribuire, în condițiile în care cerința autorității contractante ar fi fost aceeași de a preciza unde anume, în cadrul propunerii tehnice a ... se regăsesc certificatele de conformitate. Ori, așa cum rezultă din chiar răspunsul ... la solicitarea de clarificări, precum și din documentele depuse de aceasta în cadrul dosarului nr. .../2020, contestatoarea nu a depus odată cu oferta, certificatele de conformitate, considerând, în mod nelegal, faptul că acestea nu trebuiau prezentate la acest moment, ca atare, în urma unei noi solicitări de clarificări din partea autorității contractante, răspunsul ... nu ar fi putut să fie altul.

De asemenea, ... subliniază că solicitările de clarificări care i-au fost adresate, la care face referire contestatoarea (cele din data de 22.10.2020, 09.11.2020 și 11.11.2020) au vizat exclusiv prezentarea de documente justificative actualizate pentru a demonstra îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, ca dovadă preliminară, așa cum a fost specificat în fișa de date a achiziției, în vederea adoptării, de către autoritatea contractantă, a unei decizii finale în ceea ce privește atribuirea contractului de achiziție publică.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a înaintat o confirmare de primire.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire „simplificată”, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Lucrări, proiectare și inginerie, asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada de execuție a lucrărilor sistem de trafic management, în cadrul proiectului «Creșterea mobilității urbane prin modernizarea și eficientizarea transportului public, reabilitare căi de rulare transport public, inclusiv piste bicicliști și realizare sistem inteligent de trafic management» COD ...”, cod CPV 45316210-0, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat

nr. /13.05.2020, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare la 09.06.2020, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 11.191.196 lei, fără TVA.

Așa cum rezultă din Declarația de participare, datată 15.06.2020, în prezenta procedură de atribuire au fost depuse două oferte, după cum urmează:

- ...;
- asocierea ... - ... -

Prin Raportul procedurii nr. ..., Comisia de evaluare a desemnat ca ofertant câștigător pe ofertantul ..., oferta depusă de asocierea ... - ... - ..., poziționându-se pe locul 2 în clasamentul final.

Prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat asocierii ... - ... - ..., rezultatul procedurii de atribuire.

Fiind nemulțumită de respingerea ofertei sale, asocierea ... - ... - ..., prin liderul asocierii ..., a transmis Consiliului contestația care a format obiectul dosarului nr. .../2020, soluționat prin decizia CNSC nr. ..., prin care Consiliul a dispus următoarele:

„Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Anulează Raportul procedurii nr. ... și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ..., cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente din domeniul achizițiilor publice și a celor reținute în motivare.

Respinge cererea de intervenție depusă de

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

Această decizie a fost atacată de ... cu plângere la Curtea de Apel Prin decizia nr. ..., pronunțată în data de 24.11.2020, instanța de judecată a respins ca nefondată plângerea formulată de

Punând în aplicare decizia CNSC nr. ... și neînțelegând să suspende procedura de atribuire ca urmare a plângerii formulată de ..., autoritatea contractantă a încheiat Raportul procedurii nr. ..., prin care a stabilit ca ofertant câștigător pe asocierea ... - ... - ..., oferta depusă de ..., fiind respinsă ca neconformă în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat ofertantului ... rezultatul procedurii de atribuire, respectiv respingerea ofertei acestuia.

Fiind nemulțumită de decizia autorității contractante de a respinge oferta sa, ... a transmis Consiliului, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 23.11.2020, contestația care formează obiectul prezentului dosar prin care a solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii nr. ... și a tuturor operațiunilor administrative, care au stat la baza întocmirii acestuia, precum și a actelor subsecvente, inclusiv a adresei nr. ...;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție publică, ținând seama de nelegalitatea excluderii ... din cadrul acesteia, precum și de caracterul inacceptabil și neconform al ofertei depuse de asocierea declarată câștigătoare prin actul atacat.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului, în original, dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv plata cauțiunii în sumă de 88.000 lei, constituită prin recipisa de consemnare nr. ... din data de 23.11.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În cauza care formează obiectul prezentului dosar, Asocierea ... – ... – ..., prin liderul asocierii ..., în calitate de ofertant câștigător, a depus, în original, la registratura CNSC „cererea de intervenție voluntară” fără număr de înregistrare la emitent, datată 26.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează următoarele: *„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”* și având în vedere faptul că, la data de 24.11.2020, autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de ..., Consiliul constată că cererea de intervenție, depusă la Consiliul în data de 26.11.2020, este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc.civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, Asocierea ... – ... – ... are calitatea de ofertant poziționat pe locul 1 în clasament, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție formulată de ofertantul anterior menționat, în cadrul prezentei cauze, astfel cum a fost calificată de Consiliu.

Preliminar analizării fondului cauzei, Consiliul procedează la analiza celor două excepții invocate în cauză, și anume excepția lipsei de interes a contestatoarei invocată de intervenientă și excepția tardivității

contestației invocată de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere, pe care le va respinge pentru următoarele motive:

Analizând data inițierii procedurii de atribuire în cauză (13.05.2020), Consiliul constată că acestea nu îi sunt aplicabile dispozițiile OUG nr. 114/2020 privind modificarea și completarea unor acte normative cu impact în domeniul achizițiilor publice (act normativ în vigoare de la data de 13 iulie 2020), prin care au fost modificate unele dispoziții ale Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În acest sens, sunt relevante dispozițiile Art. VIII din OUG nr. 114/2020 privind modificarea și completarea unor acte normative cu impact în domeniul achizițiilor publice, care stipulează următoarele:

„(1) Procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență rămân supuse legislației în vigoare la data inițierii acestora.

(2) Prin procedură de atribuire în curs de desfășurare se înțelege orice procedură pentru care s-a transmis un anunț de participare, un anunț de participare simplificat, o invitație de participare sau, după caz, un anunț de concesionare până la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență.

(3) Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului National pentru Soluționarea Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să se judece potrivit procedurii prevăzute de legislația în vigoare la data la care au fost începute”.

În consecință, în soluționarea prezentei contestații, Consiliul va aplica dispozițiile Legii nr. 98/2016, în vigoare la data de 13.05.2020 și dispozițiile Legii nr. 101/2016, în vigoare la data sesizării Consiliului -23.11.2020.

Față de cele mai sus menționate, constatând că la data sesizării Consiliului 23.11.2020, art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 stipulează următoarele:

„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

(...)

*b) **7 zile**, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”* și având în vedere că la data de ... autoritatea contractantă a publicat în SEAP raportul procedurii, Consiliul constată că transmiterea contestației, prin mijloace electronice (e-mail)

la data de 23.11.2020, atât către CNSC cât și către autoritatea contractantă, s-a făcut în cadrul termenului legal stipulat de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care excepția tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă va fi respinsă ca nefondată.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestatoarei invocată de intervenientă, aceasta va fi respinsă pentru următoarele motive:

În calitate de participant la procedură a cărei ofertă a fost respinsă prin actele atacate, respectiv raportul procedurii nr. ..., respectiv adresa nr. ..., ... justifică un interes în formularea prezentei contestații deoarece prin eventuala admitere a acesteia are șansa de a deveni ofertant câștigător în prezenta procedură de atribuire.

Raportat la excepția invocată, Consiliul constată că sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”;*

- art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, conform căruia *„În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește **cumulativ** următoarele condiții:*

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”;

- art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia:

„(3) În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac”;

- art. 2a alin. (2) paragraful 2 din Directiva nr. 66/2007 din 11 decembrie 2007 de modificare a Directivelor 89/665/CEE și 92/13/CEE ale Consiliului în ceea ce privește ameliorarea eficacității căilor de atac în materie de atribuire a contractelor de achizițiilor publice, potrivit căruia *„Se consideră că ofertanții sunt interesați dacă nu au fost încă excluși definitiv. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată ofertanților interesați și fie a fost considerată legală de un organism*

independent responsabil de soluționarea căilor de atac, sau nu mai poate face obiectul unei căi de atac”.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Deși, nici Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare și nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și **actual**.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speța analizată, Consiliul constată că prezenta contestație este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, motiv pentru care va respinge excepția invocată de intervenientă.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În decizia CNSC nr. ..., Consiliul a analizat oferta contestatoarei ... în raport de criticile formulate de contestatoarea de la acel moment Asocierea ... – ... – ... (... având calitatea de intervenientă în dosarul nr. .../2020), Consiliul apreciind ca fiind relevante în cauză, următoarele considerente ale deciziei CNSC anterior menționate.

<<Prima critică a contestatoarei vizează modul în care ofertantul desemnat câștigător a răspuns la întrebarea nr. 6, din solicitarea de clarificări nr. ..., respectiv:

„Vă solicităm să precizați unde în cadrul Propunerii Tehnice se găsesc pentru automatele de dirijare a circulației (atât pentru cel din intersecții cât și pentru cel pentru pietoni) următoarele documente:

- Document care să confirme execuția în regim de asigurarea a calității ISO 9001 sau echivalent;*
- Certificatul care demonstrează respectarea standardului EN-12675:2000;*
- Certificatul care demonstrează respectarea standardului EN-50293;*
- Certificatul care demonstrează respectarea standardului EN-50556”.*

La această solicitare de clarificări, ... a formulat următorul răspuns:

„Facem precizarea că în cadrul documentației de atribuire nu se regăsește solicitarea de a fi prezentate în cadrul ofertei aceste documente.

Informații privind certificările automatelor de dirijare a circulației se regăsesc în cadrul Propunerii Tehnice:

1. Capitolul - Fișe Tehnice, La pag. 258 - FIȘA TEHNICĂ NR. 1 Echipament, utilaj: Automat de Dirijare a Circulației în intersecții și pag. 265 - FIȘA TEHNICĂ NR. 2 - Automat de Dirijare a Circulației pentru Trecuri de Pietoni (cu buton), este specificat faptul că ambele echipamente sunt conforme cu standardele solicitate:

(...)

Echipamentul oferit este conform cu standardele relevante:

- ISO 9001*
- Certificate de conformitate cu normele europene EN-12675: 2000, EN-50293, EN-50556*

(...)

2. Declarația ... - Producătorul echipamentelor - Pag. 301, în cadrul căreia este precizat:

(...) Echipamentele noastre sunt conforme tuturor standardelor și normativelor europene în vigoare aplicabile sistemelor de management al traficului și deci respectă și standardele menționate în documentație. Produsele noastre respectă cerințele documentației de atribuire și constituie o soluție potrivită și conformă cu cerințele descrise de beneficiar (...);

(...) Echipamentele sunt produse, în fabrica noastră din Italia, în sistem de management și control strict al calității, ... având certificare ISO 9001 (...)

Pentru o mai clară și completă clarificare a acestui aspect prezentăm anexat și Declarația din partea ... în cadrul căreia este specificat faptul că Automatele de trafic produse de către ... sunt conforme standardelor EN-12675:2000; EN-50293; EN-50556 și prezentăm anexat certificatul ISO 9001.

Precizăm că informații suplimentare privind certificările producătorului ... pot fi consultate pe site-ul oficial al acestuia - <http://www.....net/en/azienda/>;

În cazul în care comisia de evaluare consideră că sunt necesare completări și/sau clarificări, inclusiv suplimentare față de cele solicitate inițial în documentația de atribuire, avem disponibilitatea de a răspunde la orice solicitare formulată conform prevederilor HG 395/2016 art. 134 alin (3) – (3) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”.

Anexat acestui răspuns, ofertantul a prezentat certificatul ISO 9001:2015 și declarația ... S.p.A (17.08.2020) cu sediul în Italia, Segrate (MI), Via Volta 6, reprezentată legal de către ing. ..., în calitate de producători de sisteme de management al traficului (**automate de semaforizare**, semafoare, dispozitive acustice, butoane pietoni și software de management adaptiv al traficului), care conține următoarele precizări „necesare ca susținere a răspunsului de clarificare a ofertei sale, astfel:

- Echipamentele noastre sunt conforme tuturor standardelor și normativelor europene în vigoare aplicabile sistemelor de management al traficului și deci respectă și standardele menționate în documentație:

- Dispozitive acustice: CEI214-7, EN 50556 (echivalent DIN 0832) și respectă inclusiv recomandările ghidului RiLSA

- Automate trafic: EN-12675:2000; EN-50293; EN-50556

▫ *Semafoare trafic/pietoni/prim vehicul: EN 12368; EN 60982-2;EN 60528-1; EN 60529; EN 60598; EN 50293; EN 61140; EN 60068.*

▫ *Buton treceri de pietoni: EN 50293, respectiv EN 50556 (echivalent DIN 32981)*

• *Echipamentele sunt produse, în fabrica noastră din Italia, în sistem de management și control strict al calității, ... având certificare ISO 9001 (CERT-02697-98-AQ-MIL-SINCERT valabil 2021) respectiv ISO 14001:2015 (nr 397613 valabil 2021). De aceea, toate echipamentele au o durată mare de viață, de peste 10 ani, fiind utilizate cu succes de peste 20 de ani în orașe din toată Europa. Am furnizat tehnologia noastră și în proiecte de management al traficului urban în orașe din România cum ar fi Arad, ..., Brașov, București.*

• *La livrare, pentru demonstrarea conformității cu cerințele beneficiarului, toate echipamentele vor fi însoțite de documente de calitate și conformitate, fișe tehnice, agremente tehnice etc, vor prezenta marcaj CE.*

• *Echipamente noastre beneficiază și de garanție extinsă, de 5 ani. Ulterior, prin partenerul nostru ... asigurăm piese de schimb și servicii post garanție pe toată durata de viață a produselor”.*

Analizând propunerea tehnică a ofertantului criticat, Consiliul constată că în cadrul acesteia, ... a inclus atât Fișa tehnică 1 – Automat de dirijare a Circulației în intersecții, cât și Fișa tehnică 2 – Automat de Dirijare a Circulației pentru treceri de pietoni (cu buton). Aceste fișe tehnice sunt prezentate sub forma unor tabele, care conțin două coloane, prima coloană este intitulată: „Specificatii tehnice și funcționalități relevante de respectat și completat de ofertanți”, iar a doua coloană este intitulată „Corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse prin Caietul de sarcini”.

În cadrul vol. 5/15, începând cu pag. 190, se regăsește tabelul aferent Fișei tehnice nr. 1, la pag. 196 existând informațiile conform cărora echipamentul oferat este conform cu standardele relevante:

- ISO 9001

• Certificate de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556, precum și precizarea că „la livrare, ... va preda beneficiarului: fișa de produs, certificate de conformitate și orice alte documentații necesare solicitate de autoritatea contractantă pentru verificarea îndeplinirii cerințelor. Toate documentațiile vor fi predate în limba română”.

Tot în cadrul vol. 5/15, începând cu pag. 197, se regăsește tabelul aferent Fișei tehnice nr. 2, la pag. 203 existând informațiile conform cărora echipamentul oferat este conform cu standardele relevante:

- ISO 9001

• Certificate de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556, precum și precizarea că „la livrare, ... va preda beneficiarului: fișa de produs, certificate de conformitate și orice alte documentații necesare solicitate de autoritatea contractantă pentru verificarea îndeplinirii cerințelor”.

În cadrul propunerii tehnice a ofertantului criticat (vol. 5/15 pag. 239) se mai regăsește declarația ... S.p.A (11.06.2020) cu sediul în Italia, Segrade (MI), Via Volta 6, reprezentată legal de către ing. ..., în calitate de producători de sisteme de management al traficului (**automate de semaforizare**, semafoare, dispozitive acustice, butoane pietoni și software de management adaptiv al traficului), care conține următoarele precizări „necesare în vederea depunerii ofertei:

- Echipamentele noastre sunt conforme tuturor standardelor și normativelor europene în vigoare aplicabile sistemelor de management al traficului și deci respectă și standardele menționate în documentație. Produsele noastre respectă cerințele documentației de atribuire și constituie o soluție potrivită și conformă cu cerințele descrise de beneficiar.

- Echipamentele sunt produse, în fabrica noastră din Italia, în sistem de management și control strict al calității, ... având certificare ISO 9001. De aceea, toate echipamentele au o durată mare de viață, de peste 10 ani, fiind utilizate cu succes de peste 20 de ani în orașe din toată Europa. Am furnizat tehnologia noastră și în proiecte de management al traficului urban în orașe din România cum ar fi Arad, ..., Brașov, București.

- La livrare, pentru demonstrarea conformității cu cerințele beneficiarului, toate echipamentele vor fi însoțite de documente de calitate și conformitate, fișe tehnice, acorduri tehnice etc, vor prezenta marcaj CE.

- Echipamente noastre Beneficiază și de garanție extinsă, de 5 ani. Ulterior, prin partenerul nostru ... asigurăm piese de schimb și servicii post garanție pe toată durata de viață a produselor”.

Analizând prevederile documentației de atribuire reproduse la paginile anterioare ale prezentei decizii și, în special cele care se regăsesc în Caietul de sarcini Cap. 4 – Descrierea achiziției, pct. 4.1, Automate de dirijare a circulației, pag. 11, și anume:

„Pentru o utilizare facilă automatul de dirijare a circulației va fi prevăzut cu un display care să prezinte informații despre starea acestuia respectiv: condiții de conflict în trafic, date de identificare conflict (tipul, sursa etc), defecțiuni de software/hardware, informații de ciclu de semaforizare, situația detectoarelor de buclă inductive, situația comunicațiilor cu centru de control al traficului. **Echipamentul automat de dirijare a traficului oferat va fi însoțit de certificate de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556**, va avea o durată minimă de viață de 10 ani declarată de către producător în scris de la punerea în funcțiune. **Neîndeplinirea acestei cerințe duce automat la declararea propunerii tehnice oferate ca fiind neconformă**”, coroborate cu informațiile care se regăsesc în Fișele tehnice (parte integrantă a documentației de atribuire) aferente produsului – „Automat de dirijare a circulației în intersecții (se va prezenta pentru fiecare tip de automat de dirijare) – Specificații tehnice și funcționale **de respectat**”

5	Condiții privind conformitatea cu standardele relevante: ISO 9001 Certificate de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556
6	(...)
7	Alte condiții cu caracter tehnic: Echipamentele se vor furniza însoțite de: certificate de conformitate, certificate de garanție, Documentații livrate de producător Toate documentele vor fi în limba română sau în traducere autorizată în limba română.

precum și produsului – „Automat de dirijare a circulației pentru treceri de pietoni (cu buton) – Specificații tehnice și funcționale **de respectat**”

5	Condiții privind conformitatea cu standardele relevante:
---	--

	ISO 9001 Certificate de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556
6	(...)
7	Alte condiții cu caracter tehnic: Echipamentele se vor furniza însoțite de: certificate de conformitate, certificate de garanție, Documentații livrate de producător Toate documentele vor fi în limba română sau în traducere autorizată în limba română.

Consiliul apreciază că în cadrul propunerilor tehnice întocmite în prezenta procedură de atribuire de ofertanți ar fi trebuit să se regăsească, pentru produsele anterior menționate, și „Certificate de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556”.

Din coroborarea prevederilor Caietului de sarcini și ale Fișelor tehnice în discuție (parte integrantă din documentația de atribuire), rezultă pe de o parte obligația ofertanților de a prezenta în cadrul propunerilor tehnice „Certificate de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556”, iar pe de altă parte obligația ofertantului desemnat câștigător, ca la livrarea echipamentelor, acestea să fie însoțite de aceleași documente. Astfel, există fără putință de tăgadă, stipulată în documentația de atribuire obligația ofertanților de a prezenta, în propunerea tehnică certificatele de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556, pentru echipamentele automate de dirijare a traficului. Dacă cerința ar fi vizat prezentarea certificatelor doar la momentul livrării echipamentelor mențiunea privind sancțiunea aplicabilă **„Neîndeplinirea acestei cerințe duce automat la declararea propunerii tehnice ofertate ca fiind neconformă”**, nu ar mai avea eficiență, fiind evident că, la momentul livrării echipamentului nu ar mai putea fi aplicată sancțiunea declarării propunerii tehnice ca **neconformă**.

Consiliul nu poate reține susținerile intervenientei referitoare la faptul că aceste certificate nu ar fi trebuit incluse în cadrul propunerii tehnice deoarece nu sunt enumerate în Fișa de date a achiziției, la punctul IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice, deoarece în conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, **„Caietul de sarcini** conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”, iar în temeiul dispozițiilor art. 133 alin. (1) și (2) din același act normativ: „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă **cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini** sau în documentul descriptiv”.

În același sens, stipulează și art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, care reglementează prin atribuțiunile membrilor Comisiei de evaluare și pe cea referitoare la „verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților **cu prevederile caietului de sarcini**”, precum și art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, conform căruia oferta este considerată neconformă în situația în care „nu satisface în mod corespunzător cerințele **caietului de sarcini**”.

„Certificarea conformității” se definește drept atestarea de către un **organism neutru acreditat** că un produs, un proces sau un serviciu este conform cu specificațiile de referință, care poate fi un standard, o normă sau un document tehnic, iar „certificatul de conformitate” este un document emis pe baza regulilor unui sistem de certificare și care indică existența încrederii adecvate că un produs, identificat corespunzător, este conform cu un anumit standard sau cu un alt document normativ.

Având în vedere aspectele mai sus menționate, Consiliul apreciază că aceste certificate de conformitate nu pot fi suplinite de declarația producătorului referitoare la faptul că automatele de trafic sunt conforme standardelor menționate în documentația de atribuire (EN-12675:2000; EN-50293; EN-50556), **în prezenta procedură de atribuire existând obligația ofertanților de a prezenta aceste certificate de conformitate în cadrul propunerilor tehnice**.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile acesteia (inclusiv obligația ofertanților de a prezenta, în propunerea tehnică certificatele de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556, pentru echipamentele automate de dirijare a traficului), și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

Documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – „ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției”, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 – „ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”. Prin depunerea ofertelor la procedură, ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate accepta nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre acestea nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În acest context, Consiliul apreciază că cerința de prezentare a acestor certificate în cadrul propunerii tehnice este conformă dispozițiilor art. 158 din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

„(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.

(2) În cazul prevăzut la alin. (1) în care autoritatea contractantă solicită prezentarea unor certificate emise de un anumit organism de evaluare a conformității, aceasta acceptă și certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității.

(3) În sensul alin. (1) și (2), un organism de evaluare a conformității este un organism care efectuează activități de evaluare a conformității, inclusiv etalonare, încercare, certificare și inspecție, acreditat în conformitate cu dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93”.

Consiliul nu poate reține nici susținerile intervenientei referitoare la faptul că autoritatea contractantă „nu ar fi avut de ce să ceară prezentarea certificatelor de conformitate în cadrul propunerii tehnice deoarece în obiectul procedurii intră și proiectarea”, motivat de faptul că, în speță, vorbim despre anumite cerințe specifice impuse pentru **echipamentele** oferite, prin caietul de sarcini și fișele tehnice incluse în documentația de atribuire.

În condițiile în care în cadrul propunerii tehnice, membrii Comisiei de evaluare nu au regăsit un document care să confirme execuția produselor în regim de asigurarea a calității ISO 9001 sau echivalent și certificatele care demonstrează respectarea standardelor EN-12675:2000, EN-50293 și EN-50556”, existând doar informații de bază privind respectarea acestor cerințe, în mod corect au cerut ofertantului criticat să precizeze unde în propunerea tehnică se regăsesc aceste documente.

Anexat răspunsului ... a prezentat doar certificatul ISO 9001:2015 și declarația ... S.p.A (17.08.2020), al cărui conținut a fost reprodus la o pagină anterioară, precizând totodată că „informații suplimentare privind certificările producătorului ... pot fi consultate pe site-ul oficial al acestuia - <http://www.....net/en/azienda/>”, fără a depune și certificatele care demonstrează respectarea standardelor EN-12675:2000, EN-50293 și EN-50556 care de altfel nu se regăsesc încărcate nici pe site-ul producătorului.

În prezenta procedură de atribuire, pentru ca o propunere tehnică să respecte cerințele documentației de atribuire, ar fi trebuit să conțină certificatele care demonstrează respectarea standardelor EN-12675:2000, EN-50293 și EN-50556, nu informații de bază, existența acestora determinând Comisia de evaluare să solicite clarificări în legătură de acest aspect.

De fapt, ofertanta câștigătoare, intervenientă în prezenta cauză, nu a depus astfel de documente nici în fața Consiliului, susținând că raportat la prevederile documentației de atribuire, aceste înscrisuri ar trebui prezentate doar la livrare, aspect considerat eronat de către Consiliu, pentru considerentele expuse anterior.

Se reține ca relevant și faptul că intervenienta nu a atacat în cadrul termenului legal solicitarea de clarificări nr. ..., în cazul în care aprecia că solicitările acesteia excedează dispozițiilor documentației de atribuire, născându-se obligația acesteia de a răspunde întocmai tuturor solicitărilor membrilor Comisiei de evaluare.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată această critică a contestatoarei.

O altă critică a contestatoarei vizează modul în care ofertantul desemnat câștigător a răspuns la întrebarea nr. 2, din solicitarea de clarificări nr. ..., respectiv: „Vă solicităm să

precizați unde în cadrul Propunerii Tehnice se găsesc pentru dispozitivele acustice pentru nevăzători următoarele documente:

- Certificatul care demonstrează respectarea standardului RiLSA;
- Certificatul care demonstrează respectarea standardului DIN 0832”.

La această solicitare de clarificări, ... a formulat următorul răspuns:

„Informația privind certificările echipamentelor dispozitivelor acustice pentru nevăzători se regăsește în cadrul Propunerii Tehnice:

1. Capitolul - Corespondența ofertei cu cerințele impuse prin documentația de atribuire, descrierea Sisteme acustice pentru nevăzători, La pag. 23 - 24, unde este specificat: ... «Echipamentele oferite dețin certificate de conformitate cu normele europene în vigoare și respectă inclusiv prevederile standardelor germane RiLSA și DIN»...
2. Declarația ... - Producătorul dispozitivelor acustice pentru nevăzători - Pag. 301, în cadrul căreia este precizat:
(...) Echipamentele noastre sunt conforme tuturor standardelor și normativelor europene în vigoare aplicabile sistemelor de management al traficului și deci respectă și standardele menționate în documentație. Produsele noastre respectă cerințele documentației de atribuire și constituie o soluție potrivită și conformă cu cerințele descrise de beneficiar (...)

Facem mențiunea că RiLSA (Richtlinien für Lichtsignalanlagen) este un ghid pentru echipamente de semaforizare și nu un standard. (Richtlinien = ghid, Lichtsignalanlagen=instalație de semaforizare), a se vedea și <https://www.fqsv-verlag.de/pub/media/pdf/321S.v.pdf>.

Pentru o mai clară și completă clarificare a acestui aspect prezentăm anexat și Declarația din partea ... în cadrul căreia este specificat faptul că Dispozitivele acustice produse de către ... sunt conforme standardului EN 50556 (echivalent DIN 0832) și respecta recomandările ghidului RiLSA”.

Anexat acestui răspuns, ofertantul a prezentat certificatul ISO 9001:2015 și declarația ... S.p.A (17.08.2020) cu sediul în Italia, Segrate (MI), Via Volta 6, reprezentată legal de către ing. ..., în calitate de producători de sisteme de management al traficului (automate de semaforizare, semafoare, **dispozitive acustice**, butoane pietoni și software de management adaptiv al traficului), care conține următoarele precizări „necesare ca susținere a răspunsului de clarificare a ofertei sale, astfel:

• Echipamentele noastre sunt conforme tuturor standardelor și normativelor europene în vigoare aplicabile sistemelor de management al traficului și deci respectă și standardele menționate în documentație:

▫ **Dispozitive acustice: CEI 214-7, EN 50556 (echivalent DIN 0832) și respectă inclusiv recomandările ghidului RiLSA**

▫ *Automate trafic: EN-12675:2000; EN-50293; EN-50556*

▫ *Semafoare trafic/pietoni/prim vehicul: EN 12368; EN 60982-2; EN 60528-1; EN 60529; EN 60598; EN 50293; EN 61140; EN 60068.*

▫ *Buton treceri de pietoni: EN 50293, respectiv EN 50556 (echivalent DIN 32981)*

• *Echipamentele sunt produse, în fabrica noastră din Italia, în sistem de management și control strict al calității, ... având certificare ISO 9001 (CERT-02697-98-AQ-MIL-SINCERT valabil 2021) respectiv ISO 14001:2015 (nr 397613 valabil 2021). De aceea, toate echipamentele au o durată mare de viață, de peste 10 ani, fiind utilizate cu succes de peste 20 de ani în orașe din toată Europa. Am furnizat tehnologia noastră și în proiecte de management al traficului urban în orașe din România cum ar fi Arad, ..., Brașov, București.*

• *La livrare, pentru demonstrarea conformității cu cerințele beneficiarului, toate echipamentele vor fi însoțite de documente de calitate și conformitate, fișe tehnice, agremente tehnice etc, vor prezenta marcaj CE.*

• Echipamente noastre beneficiază și de garanție extinsă, de 5 ani. Ulterior, prin partenerul nostru ... asigurăm piese de schimb și servicii post garanție pe toată durata de viață a produselor”.

Analizând propunerea tehnică a ofertantului criticat, Consiliul constată că în cadrul acesteia, (vol. 4/15 pag. 261), ... a consemnat, în cadrul tabelului comparativ, însușirea cerințelor din Caietul de sarcini, Cap. 4 – Descrierea achiziției, pct. 4.1, Sisteme acustice pentru nevăzători, pag. 13, respectiv:

„Dispozitivul acustic pentru nevăzători este un element extrem de important acesta având rolul de a avertiza persoanele cu dizabilități de vedere la trecerea printr-o intersecție astfel că acestea trebuie să fie realizate din materiale antivandalism și să aibă un design compact, să fie montare pe stâlpi de diverse diametre, să aibă o intensitate a sunetului reglabilă între 35 dB(A) și 90 dB(A) la 1 m și volum reglabil automat în funcție de nivelul de zgomot al mediului ambiant, să fie controlate de la distanță prin intermediul dispozitivelor mobile sau fixe din centru de comanda. **Echipamentele trebuie să dețină certificate de conformitate cu normele europene RILSA și DIN 0832.** Dispozitivul trebuie să reziste la condițiile locale de temperatură și umiditate astfel că va îndeplini următoarele cerințe: gama de temperaturi între -25°C și +60°C, respectiv umiditate de aprox. 90%.

Toate dispozitivele acustice oferite vor avea o durată minimă de viață declarată de producător de 10 ani de la punerea în funcțiune”, în raport de critica analizată, singura deosebire fiind faptul că ofertantul ... a precizat următoarele: „**Echipamentele dețin certificate de conformitate cu normele europene în vigoare și respectă inclusiv prevederile standardelor germane RILSA și DIN**”.

Tot în cadrul propunerii tehnice a ofertantului criticat (vol. 5/15 pag. 239) se regăsește declarația ... S.p.A (11.06.2020) cu sediul în Italia, Segrate (MI), Via Volta 6, reprezentată legal de către ing. ..., în calitate de producători de sisteme de management al traficului (automate de semaforizare, semafoare, **dispozitive acustice**, butoane pietoni și software de management adaptiv al traficului), care conține următoarele precizări „necesare în vederea depunerii ofertei:

• Echipamentele noastre sunt conforme tuturor standardelor și normativelor europene în vigoare aplicabile sistemelor de management al traficului și deci respectă și standardele menționate în documentație. Produsele noastre respectă cerințele documentației de atribuire și constituie o soluție potrivită și conformă cu cerințele descrise de beneficiar.

• Echipamentele sunt produse, în fabrica noastră din Italia, în sistem de management și control strict al calității, ... având certificare ISO 9001. De aceea, toate echipamentele au o durată mare de viață, de peste 10 ani, fiind utilizate cu succes de peste 20 de ani în orașe din toată Europa. Am furnizat tehnologia noastră și în proiecte de management al traficului urban în orașe din România cum ar fi Arad, ..., Brașov, București.

• La livrare, pentru demonstrarea conformității cu cerințele beneficiarului, toate echipamentele vor fi însoțite de documente de calitate și conformitate, fișe tehnice, agremente tehnice etc, vor prezenta marcaj CE.

• Echipamente noastre Beneficiază și de garanție extinsă, de 5 ani. Ulterior, prin partenerul nostru ... asigurăm piese de schimb și servicii post garanție pe toată durata de viață a produselor”.

Analizând prevederile documentației de atribuire reproduse la paginile anterioare ale prezentei decizii și, în special cele care se regăsesc în Caietul de sarcini Cap. 4 – Descrierea achiziției, pct. 4.1, Sisteme acustice pentru nevăzători, pag. 13, coroborate cu informațiile care se regăsesc în Fișa tehnică - **Dispozitiv acustic pentru persoane cu deficiențe de vedere – Specificații tehnice și funcționale de respectat**

2	Specificații de performanță și condiții privind siguranța în exploatare: Conform norme CE; Certificat de conformitate; Agrement tehnic.
3	Condiții privind conformitatea cu standardele relevante: Documente care să confirme execuție în regim de asigurare a calității ISO 9001 sau echivalent. Certificate de conformitate cu normele europene, Documente privind utilizarea cu bune rezultate în aplicații similare în Comunitatea Europeană
4	(...)
5	Alte condiții cu caracter tehnic: Echipamentele se vor furniza însoțite de: certificate de conformitate , certificate de

garanție, documentații livrate de producător.

Toate documentele vor fi în limba română sau în traducere autorizată în limba română.

Consiliul apreciază că în cadrul propunerilor tehnice întocmite în prezenta procedură de atribuire de ofertanți ar fi trebuit să se regăsească, pentru produsele anterior menționate, și dovada că echipamentele dețin **certIFICATE DE CONFORMITATE CU NORMELE EUROPENE RILSA ȘI DIN 0832**.

Din coroborarea prevederilor Caietului de sarcini și ale Fișei tehnice în discuție (parte integrantă din documentația de atribuire), rezultă pe de o parte obligația ofertanților de a prezenta în cadrul propunerilor tehnice dovada că echipamentele dețin **certIFICATE DE CONFORMITATE CU NORMELE EUROPENE RILSA ȘI DIN 0832**, iar pe de altă parte obligația ofertantului desemnat câștigător, ca la livrarea echipamentelor, acestea să fie însoțite de aceleași documente.

Pentru considerentele expuse în analiza răspunsului ofertei declarate câștigătoare la întrebarea nr. 6, Consiliul apreciază că aceste certificate de conformitate nu pot fi suplinite de declarația producătorului, în prezenta procedură de atribuire **EXISTÂND OBLIGAȚIA OFERTANȚILOR DE A PREZENTA ACESTE CERTIFICATE DE CONFORMITATE ÎN CADRUL PROPUNERILOR TEHNICE**.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile acesteia (inclusiv obligația ofertanților de a prezenta, în propunerea tehnică Certificatul care demonstrează respectarea standardului RILSA și Certificatul care demonstrează respectarea standardului DIN 0832), și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

Documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – „ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției”, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 – „ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”. Prin depunerea ofertelor la procedură, ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate accepta nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre acestea nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În acest context, Consiliul apreciază că cerința de prezentare a acestor certificate în cadrul propunerii tehnice este conformă dispozițiilor art. 158 din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

„(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.

(2) În cazul prevăzut la alin. (1) în care autoritatea contractantă solicită prezentarea unor certificate emise de un anumit organism de evaluare a conformității, aceasta acceptă și certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității.

(3) În sensul alin. (1) și (2), un organism de evaluare a conformității este un organism care efectuează activități de evaluare a conformității, inclusiv etalonare, încercare, certificare și inspecție, acreditat în conformitate cu dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93”.

În condițiile în care în cadrul propunerii tehnice, membrii Comisiei de evaluare nu au regăsit documentele anterior menționate ci doar existența unor informații de bază privind respectarea acestor cerințe, în mod corect au cerut ofertantului criticat să precizeze unde în propunerea tehnică se regăsesc aceste documente.

Anexat răspunsului ... nu a prezentat documentele în discuție ci doar declarația ... S.p.A (17.08.2020), al cărui conținut a fost reprodus la o pagină anterioară, precizând totodată că „Echipamentele (...) sunt conforme tuturor standardelor și normativelor europene în vigoare aplicabile sistemelor de management al traficului și deci respectă și standardele menționate în documentație:

▪ **Dispozitive acustice: CEI 214-7, EN 50556 (echivalent DIN 0832) și respectă inclusiv recomandările ghidului RILSA”**

În prezenta procedură de atribuire, pentru ca o propunere tehnică să respecte cerințele documentației de atribuire, ar fi trebuit să conțină și documentele în discuție, nu informații de bază, existența acestora determinând Comisia de evaluare să solicite clarificări în legătură de acest aspect.

De fapt, ofertanta câștigătoare, intervenientă în prezenta cauză, nu a depus astfel de documente nici în fața Consiliului, susținând că raportat la prevederile documentației de atribuire, aceste înscrisuri ar trebui prezentate doar la livrare, aspect considerat eronat de către Consiliu, pentru considerentele expuse anterior.

În consecință, Consiliul constată ca fiind întemeiată această critică a contestatoarei și, în vederea respectării principiului celerității stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 nu va mai analiza restul criticilor formulate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei depusă de ..., sub aspectul îndeplinirii obligației de a prezenta în cadrul propunerii tehnice certificate de conformitate pentru produsele oferite, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat comportamentul părținitor și nelegal al autorității contractante în etapa de evaluare a ofertei depusă de În consecință, în raport de cele anterior menționate, Consiliul apreciază că în speță se impune ca membrii Comisiei de evaluare să reanalizeze și modul în care ofertanta desemnată câștigătoare a răspuns la întrebările 7, 9, 10, 11, 17, 18, 12 și 13 din solicitarea de clarificări nr. ...>>.

Decizia CNSC ... a fost atacată cu plângere de către ..., aceasta făcând obiectul dosarului nr. ..., care s-a aflat pe rolul Curții de Apel ... și a fost soluționat din decizia nr. ... în cuprinsul căreia se regăsesc următoarele considerente relevante în analiza prezentei contestații:

<<(...) Prin urmare, raportat la aceste mențiuni, în opinia Curții, este evidentă necesitatea prezentării documentelor suport, care atestă conformitatea cu diverse standarde pe care trebuie să le îndeplinească produsele ce urmează a fi furnizate, încă de la momentul depunerii ofertelor, o simplă declarație a producătorului în sensul îndeplinirii cerințelor privind conformitatea tehnică a echipamentelor cu standardele indicate de către autoritatea contractantă nefiind de natură a suplini cerința de prezentare a certificatelor de conformitate.

Contrar susținerilor petentei, situația certificatelor de conformitate nu este similară cu cea a marcatului CE, acesta din urmă aplicându-se direct pe produs, existența sa putând fi verificată de autoritatea contractantă numai la momentul livrării echipamentului, în faza de ofertare fiind relevante exclusiv declarațiile ofertanților cu privire la îndeplinirea cerințelor referitoare la certificare.

În cazul marcatului CE, în documentația de atribuire s-a prevăzut în mod expres faptul că este posibilă și prezentarea unei declarații din partea producătorului privind conformitatea cu normele europene în vigoare. În schimb, pentru certificatele de conformitate nu s-a prevăzut o astfel de posibilitate, fiind evident faptul că acestea trebuie prezentate la momentul depunerii ofertei.

În acest context, considerentele deciziei CNSC sunt pertinente, fiind evident că dacă cerința ar fi vizat prezentarea certificatelor doar la momentul livrării echipamentelor, mențiunea privind sancțiunea aplicabilă (pag. 11 din Caietul de sarcini „Neîndeplinirea acestei cerințe duce automat la declararea propunerii tehnice oferite ca fiind neconformă”) nu ar mai avea eficiență întrucât, la momentul livrării echipamentului, nu ar mai putea fi aplicată sancțiunea declarării propunerii tehnice ca neconformă.

CNSC a reținut în mod corect că „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” (art. 158 din Legea nr. 98/2016).

Petenta a susținut că în cauză trebuia făcută aplicarea art. 159 din Legea nr. 98/2016, care prevede că în cazul în care un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului. În măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/ furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.

Condiția esențială însă pentru ca autoritatea contractantă să accepte alte mijloace de probă în afara certificatelor de conformitate este ca acestea să nu se afle în posesia

operatorului economic din motive care nu îi sunt imputabile, iar petenta nu a făcut dovada existenței unor astfel de motive, ci s-a limitat să facă trimiteri la site-urile producătorilor echipamentelor și să prezinte declarații ale producătorilor, fără a indica motivul pentru care nu poate prezenta certificatele de conformitate.

De altfel, inițial, autoritatea contractantă a apreciat ca fiind obligatorie prezentarea certificatelor de conformitate pentru produsele oferite, solicitarea de clarificări nefiind contestată, astfel că mențiunile au devenit obligatorii.

Concluzionând, prin depunerea ofertei la procedura, petenta și-a însușit documentația de atribuire fără rezerve, prevederile acesteia devenind obligatorii atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedură.

Față de cele constatate, în temeiul dispozițiilor art. 34 alin. (5) din Legea nr. 101/2016. Curtea urmează să respingă plângerea ca nefondată>>.

Având în vedere că prin decizia nr. ..., Curtea de Apel ... a respins plângerea formulată de ..., considerentele anterior reproduse din decizia CNSC se bucură de autoritate de lucru judecat, conform dispozițiilor art. 430 alin. (1) și (2) Cod procedură civilă: „(1) *Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată.*

(2) *Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă*”.

Ori, în condițiile în care, potrivit art. 430 alin. (2) din Codul de procedură civilă „(2) **Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă**”, rezultă faptul că, în speță, considerentele deciziei CNSC nr. ... (inclusiv constatarea caracterului întemeiat al criticiilor analizate) se bucură de autoritate de lucru judecat. În aceste condiții, părțile din cauză sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată de CNSC.

Puterea de lucru judecat semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (bis de eadem re ne sit actio) iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro veritate habetur).

Efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea care a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Luând în considerare cele mai sus menționate, Consiliul constată că, respingând oferta contestatoarei ca neconformă, Comisia de evaluare nu a făcut altceva decât să pună în executare decizia CNSC anterior menționată care este definitivă și ale cărei considerente se bucură de autoritate de lucru judecat.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitoare la faptul că autoritatea contractantă ar fi trebuit să-i solicite noi clarificări, Consiliul constată că în decizia CNSC nr. ... nu este menționată obligația autorității contractante de aplicare a dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2006. De altfel, admitând această critică, în mod implicit

Consiliul a apreciat că răspunsul ... la întrebările 6 și 2 din solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. ...sunt neconcludente, intrând sub incidența art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Însăși contestatoarea arată în răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante (pag. 5 din documentul înregistrat la CNSC sub nr. ...), că CNSC i-a arătat acesteia (autorității contractante) că a greșit atunci când a apreciat răspunsurile primite ca fiind concludente, fiind însă eronată teza următoare a raționamentului în care se susține necesitatea unor noi solicitări de clarificări.

În opinia Consiliului, orice solicitare suplimentară de clarificări în legătură cu acest aspect ar fi determinat incidența dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele: *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*, de vreme ce contestatoarea a răspuns neconcludent la întrebările 6 și 2 din solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. Nici autoritatea contractantă, nici CNSC/instanța de judecată nu au revocat (cazul autorității contractante)/anulat solicitarea de clarificări în discuție și răspunsurile aferente ale contestatoarei pentru ca acestea să nu producă efecte juridice, astfel încât existența acestora nu poate fi ignorată. ... a solicitat deja clarificări ofertantului ... raportat la aceste elemente de neconformitate, contestatoarea alegând pe riscul său să considere că solicitările sunt nelegale (dar necontestându-le în cadrul termenului legal), ofertanta contestatoare fiind singura care a avut probleme în legătură cu interpretarea dispozițiilor documentației de atribuire, în opinia Consiliului, a Curții, a celuilalt ofertant care a depus ofertă în procedură și chiar a autorității contractante (a se vedea modul clar în care sunt redactate întrebările 6 și 2 din solicitarea de clarificări nr. ...), dispozițiile documentației de atribuire fiind clare.

Referitor la susținerile contestatoarei cu privire la faptul că *„nu a depus certificatele de conformitate odată cu propunerea tehnică, nu pentru că nu le deținea la acel moment, ci, pentru că înțelegerea acesteia a fost (...) că aceste certificate trebuie depuse la momentul livrării echipamentelor”*, Consiliul apreciază că în cazul în care contestatoarea aprecia că dispozițiile documentației de atribuire nu erau clare, trebuia să-i solicite clarificări autorității contractante în legătură cu acest aspect, conform dispozițiilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele: *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare*

în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs”, orice critici cu privire la documentația de atribuire fiind tardive în actualul stadiu al procedurii de atribuire.

În ceea ce privește referirile contestatoarei la jurisprudența Consiliu și a instanțelor de judecată, acestea nu pot fi reținute motivat, pe de o parte, de faptul că fiecare speță în parte are specificul său și un anumit probatoriu administrat în cauză de părți, iar pe de altă parte, de faptul că, în dreptul românesc, precedentul judiciar nu constituie izvor de drept. În cauză, având în vedere circumstanțele speței, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu putea solicita noi clarificări contestatoarei în legătură cu depunerea „*Certificatelor de conformitate cu normele europene EN-12675:2000, EN-50293, EN-50556*” (întrebarea 6) și a „*Certificatelor de conformitate cu normele europene RiLSA și DIN 0832* (întrebarea 2)”, care ar fi trebuit să se regăsească în propunerea tehnică.

De altfel, în decizia anterioară, Consiliul a menționat în mod expres faptul că ofertanții aveau obligația de a prezenta documentele în discuție, în cadrul propunerilor tehnice, relevante în acest sens, fiind mențiunile de la pag. 65/75 și 70/75, respectiv:

- „Având în vedere aspectele mai sus menționate, Consiliul apreciază că aceste certificate de conformitate nu pot fi suplinite de declarația producătorului referitoare la faptul că automatele de trafic sunt conforme standardelor menționate în documentația de atribuire (EN-12675:2000; EN-50293; EN-50556), **în prezenta procedură de atribuire existând obligația ofertanților de a prezenta aceste certificate de conformitate în cadrul propunerilor tehnice**”;

- „Consiliul apreciază că în cadrul propunerilor tehnice întocmite în prezenta procedură de atribuire de ofertanți ar fi trebuit să se regăsească, pentru produsele anterior menționate, și dovada că echipamentele dețin **certificate de conformitate cu normele europene RiLSA și DIN 0832**.

Din coroborarea prevederilor Caietului de sarcini și ale Fișei tehnice în discuție (parte integrantă din documentația de atribuire), rezultă pe de o parte obligația ofertanților de a prezenta în cadrul propunerilor tehnice dovada că echipamentele dețin **certificate de conformitate cu normele europene RiLSA și DIN 0832**, iar pe de altă parte obligația ofertantului desemnat câștigător, ca la livrarea echipamentelor, acestea să fie însoțite de aceleași documente.

Pentru considerentele expuse în analiza răspunsului ofertei declarate câștigătoare la întrebarea nr. 6, Consiliul apreciază că aceste certificate de conformitate nu pot fi suplinite de declarația producătorului, **în prezenta procedură de atribuire existând obligația ofertanților de a prezenta aceste certificate de conformitate în cadrul propunerilor tehnice**”.

Pentru aceste motive, nu pot fi reținute susținerile contestatoarei din răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante, (pag. 12

din documentul înregistrat la CNSC sub nr. ...), referitoare la faptul că „CNSC nu a hotărât că în cadrul propunerilor tehnice trebuiau să se regăsească certificatele de conformitate”.

Eronate sunt și susținerile contestatoarei referitoare al faptul că după decizia CNSC nr. ..., autoritatea contractantă ar fi trebuit să aștepte soluția Curții la plângerea formulată de societatea sa și ulterior să-i reevalueze oferta, deoarece din documentele aflate la dosarul cauzei rezultă în mod clar că ... a achiesat la decizia CNSC, nu a atacat-o cu plângere și nu a înțeles să suspende procedura de atribuire până la soluționarea plângerii formulată de ..., în speță având incidență principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016.

În plus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a analizat în cadrul actului atacat modul în care contestatoarea a răspuns la întrebările 7, 9, **10**, 17, 18, **12**, **13**, **11** din solicitarea de clarificări nr. ..., însă în cadrul contestației, autoarea acesteia critică doar modul în care au fost evaluate răspunsurile la întrebările 10, 11, 12 și 13 (a se vedea pag. 15 din contestație), ceea ce nu poate fi interpretată decât ca o achiesare la modul în care au fost evaluate de către Comisia de evaluare răspunsurile ... la întrebările 7, 9, 17 și 18.

Sesizând eroarea în care s-a aflat la data sesizării Consiliului, în răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante (pag. 13, 14 și 16 din documentul înregistrat la CNSC sub nr. ...), contestatoarea critică, **tardiv** în raport cu data la care a luat cunoștință de actul atacat, și modul în care au fost evaluate răspunsurile sale la întrebările 7, 9, 17 și 18 din solicitarea de clarificări nr.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la încălcarea de către autoritatea contractantă a principiului tratamentului egal, Consiliul o va respinge deoarece oferta depusă de Asocieria ... – ... – ... și oferta contestatoarei nu se află în aceeași situație, asocierii anterior menționată fiindu-i solicitate documentele suport DUAЕ și clarificări în legătură cu acestea, conform dispozițiilor art. 196 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la criticile contestatoarei în legătură cu modul în care asocieria ... – ... – ... a răspuns acestor solicitări de clarificări (care se regăsesc în răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante), ca și criticile din același document cu privire la faptul că membrii Comisiei de evaluare nu au făcut reevaluare propriu-zisă a celor două oferte vor fi respinse de Consiliu ca inadmisibile având în vedere dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

În acest context, Consiliul reține faptul că prin actul de sesizare nu s-au formulat niciun fel de critici cu privire la modul în care a fost evaluată oferta depusă de asocieria ... – ... –

În ceea ce privește documentele anexate de contestatoare „răspunsului la punctul de vedere nr. ...”, respectiv anexele nr. 6-13, printate de CNSC și anexate de ... corespondenței înregistrată la Consiliu sub nr. ..., nu vor fi analizate de CNSC deoarece reprezintă documente care nu au fost prezentate autorității contractante și ar fi trebuit să se regăsească în propunerea tehnică/atașate răspunsului formulat la solicitarea de clarificări nr. ... a ..., nerelevante în raport de aspectele anterior menționate, orice concluzie rezultând din analiza acestora neputând influența soluția Consiliului. În plus, art. 10 din Legea nr. 101/2016, prevede la lit. g) faptul că actul de sesizare a Consiliului trebuie să fie însoțit de mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, autoarea acesteia nejustificând depunerea lor abia anexat concluziilor scrise înregistrate la CNSC sub nr.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Față de soluția pronunțată, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de Asocieria ... - ... - ..., prin liderul asocierii

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:

Respinge excepția lipsei de interes a contestatoarei invocată de intervenientă și excepția tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

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

Admite cererea de intervenție depusă de

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

