

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 nr. 376/31.08.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 43459/01.09.2022, înaintată de SC ...SA, cu sediul în ..., reprezentată legal prin Dan Ovidiu Vatejelu și convențional prin ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., reprezentată prin avocat ... împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 38225/23.08.2022, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„Execuția lucrărilor aferente obiectivului de investiții: Modernizarea sistemului de iluminat public în ..., Etapa II: ...*, s-a solicitat:

- *anularea raportului procedurii nr. 38225/23.08.2022 și a comunicării nr. 38611/25.08.2022, anularea proceselor verbale 35128/01.08.2022 și 35818/04.08.2022, precum și a oricărui alt act anterior și/sau subsecvent, intern, extern sau conex actelor de mai sus, act prin care oferta câștigătoare a fost declarată ca fiind conformă/admisibilă sau care a stat la baza declarării ca fiind conformă/admisibilă (spre exemplu procese verbale, rapoarte intermediare etc), precum și a actelor ulterioare subsecvente actelor indicate mai sus (cum ar fi, dar fără a se limita la acestea: contractul semnat cu ofertantul a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare);*

- *obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, la reevaluarea ofertei câștigătoare cu consecința stabilirii neconformității și inadmisibilității ofertei;*

- *obligarea autorității contractante la emiterea unui nou proces verbal de evaluare a conformității propunerilor tehnice și a unei noi comunicări privind rezultatul procedurii în conformitate cu dispozițiile legale în materia achizițiilor publice și a documentației de atribuire.*

SC ...SRL, cu sediul în ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor procedurale în București, str. Știrbei Vodă nr. 126, sector 1, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016

coroborat cu art. 61 și următoarele din Noul Cod de procedura civilă, a formulat cerere de intervenție prin intermediul căreia s-a solicitat:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante;*

- *în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, respingerea contestației formulată de ...SA, ca nefondată, și menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.*

Prin Încheierea nr., Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației, pe care l-a respins ca nefondat.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ...SA, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta SC ...SRL.

În fapt, apreciază că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, trebuia să constate că SC ...nu este conformă, deoarece nu sunt îndeplinite condițiile de participare solicitate și să dispună respingerea acesteia.

Totodată, aceasta arată că nu cunoaște în concret conținutul proceselor-verbale nr. 35128/01.08.2022 și nr. 35818/04.08.2022. Mai mult, din raportul procedurii reiese că informațiile cuprinse în propunerea tehnică și propunerea financiară a SC ...SRL sunt declarate și acceptate de către autoritatea contractantă ca fiind confidențiale.

Astfel, arată că își rezervă dreptul de a formula contestații ulterioare în legătură cu aspectele pe care le va identifica în cuprinsul proceselor-verbale nr. 35128/01.08.2022 și nr. 35818/04.08.2022.

Cu titlu preliminar, contestatoarea invocă încălcarea normelor procedurale referitoare la confidențialitate, apreciind că prin această încălcare a normelor legale, procedura a fost viciată, fiindu-i afectate drepturile legitime.

În opinia sa, prin acceptarea confidențialității informațiilor din oferta tehnică, în totalitate, a ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă a încălcat normele legale în materie, a afectat legalitatea procedurii și a încălcat drepturile legitime ale celorlalți ofertanți, lipsind de posibilitatea de comparație a ofertelor, încălcând astfel principiul atât al tratamentului egal, cât și al transparenței.

Totodată, contestatoarea invocă și nelegalitatea raportului procedurii, motivat de faptul că nu cuprinde toate informațiile necesare conform legii (art. 216 din Legea nr. 98/2016).

Legiuitorul a înțeles să reglementeze în mod expres că raportul procedurii trebuie să conțină minimul informațiilor prevăzute la alin. 2 (completate de alin. 3). Astfel, nu se poate publica și comunica un raport al procedurii care să nu conțină minimul acestor date considerate esențiale.

Astfel, deși raportul procedurii indică nominal motivul alegerii ofertantului declarat câștigător - prețul cel mai scăzut, petenta apreciază că aceste informații sunt incomplete în condițiile în care a acceptat declararea confidențialității ofertei financiare și mai ales tehnice, lipsind astfel procedura de achiziție de caracterul său public și încălcând transparența și tratamentul egal.

Obligația legală de a indica motivele pentru care o ofertă a fost declarată câștigătoare presupune și prezentarea avantajului concret al ofertei câștigătoare și posibilitatea ofertanților de a verifica și compara ofertele și de a se asigura astfel de legalitatea și imparțialitatea procedurii. Or, în condițiile în care oferta tehnică și financiară a ofertantului este nejustificat ascunsă, nu se poate susține că s-au prezentat motivele și avantajele ofertei câștigătoare.

În temeiul art. 215 alin. (1), contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a-i comunica sau publica procesele-verbale privind verificarea conformității ofertelor tehnice, tocmai pentru a asigura transparența și proporționalitatea procedurii.

În ceea ce privește confidențialitatea informațiilor, contestatoarea arată că simpla declarare ca fiind confidențiale a unor informații nu este suficientă, atât ANAP cât și legiuitorul fiind neechivoce în acest sens, dovadă că Legea nr. 98/2016 a fost modificată în sensul includerii expres a acestei condiții a probării caracterului confidențial.

În acest sens, contestatoarea invocă prevederile art. 57 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, precum și Răspunsul publicat pe site-ul <http://anap.gov.ro>, de către Agenția Națională pentru Achiziții publice.

Astfel, subliniază petenta, simpla declarare a caracterului confidențial nu are efect legal opozabil și legal, întrucât legiuitorul a limitat dreptul de a invoca confidențialitatea și l-a condiționat de îndeplinirea unor cerințe.

1. Trebuie să existe dovada caracterului confidențial, astfel cum impun articolele menționate anterior, simpla declarare a ofertantului nefiind suficientă. În acest sens, prin dovadă se înțelege un document izvorât de la un terț sau de la o autoritate și care să confere caracterul confidențial și nu de la ofertanții participanți la procedură, care în mod nelegal, își declara singuri oferta ca fiind confidențială.

Astfel, este evident că se impune în mod imperios prezentarea unei dovezi care să demonstreze faptul că oferta prezentată de ofertanții participanți la procedură prezintă un caracter confidențial.

2. Trebuie avut în vedere principiul transparenței – art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, enumeră principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții.

Principiul transparenței presupune aducerea la cunoștința operatorilor economici interesați a tuturor informațiilor referitoare la aplicarea procedurii de atribuire cu scopul eliminării riscului de favoritism și de comportament arbitrar din partea autorității contractante.

Principiul transparenței în cadrul procesului de achiziții publice, respectiv punerea la dispoziția celor interesați a tuturor informațiilor referitoare la aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

3. Trebuie avut în vedere caracterul limitativ impus de lege - astfel, inclusiv dacă se face dovada că un act din cadrul ofertei are caracter confidențial, acest caracter este limitat la acel act și nu se extinde asupra întregii oferte, căci, astfel cum a reținut ANAP: „operatorul economic are dreptul de a declara confidențiale doar anumite informații/părți din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare”, deci nu întreaga ofertă.

În continuare, contestatoarea critică declararea ofertei SC ...SRL ca fiind conformă, invocând prevederile:

- art. 137 din HG nr. 395/2016:

(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.

(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

- art. 215 din Legea nr. 98/2016:

(3) Oferta admisibilă este oferta care nu este inacceptabilă, neconformă sau neadecvată.

(5) Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută.

Astfel, în caietul de sarcini - capitolul 4.2.1 s-a solicitat ca pentru aparatele de iluminat stradal ofertate să se prezinte toate caracteristicile tehnice generale minime solicitate în fișa tehnică (Formularul F5) dedicată, anexă la caietul de sarcini.

4.2.1 Cerințe tehnice minimale aferente sistemului de iluminat

Cerințele tehnice exprimate în cadrul prezentului capitol reprezintă cerințe minime referitoare la caracteristicile/capabilitățile funcționale ale soluțiilor/echipamentelor ofertate de către participanții la procedura de achiziție publică.

Aparatele de iluminat stradal care se vor folosi vor prezenta toate caracteristicile tehnice generale minime solicitate în fișa tehnică (formularul F5) dedicată, anexă la prezentul caiet de sarcini.

În fișele tehnice formular F5 au fost următoarele cerințe:

- Cerința din fișa tehnică nr. 1 pct. 1.11:

Aparatul de iluminat va fi echipat cu maxim doi conectori standardizați tip Nema sau Zhaga sau similar, unul la partea superioară și unul la partea inferioară a carcasei, care permite echiparea cu dispozitiv de control individual pentru integrarea în sistemul de telegestiune al orașului și senzor de mișcare PIR.

Aparatele de iluminat AIL 1, AIL 2 și AIL 3 vor fi echipate cu mufă pentru controller - montat la partea superioară a carcasei.

În cazul în care controllerul are senzor PIR integrat, aparatul va avea o singură mufă, la partea inferioară a carcasei.

Suplimentar, se va prezenta o listă cu toți senzorii cu care este compatibil și modul de interacțiune al acestora cu sistemul de control.

- Cerința din fișa tehnică nr. 1.1 pct. 1.11:

Aparatul de iluminat va fi echipat cu maxim doi conectori standardizați tip Nema sau Zhaga sau similar, unul la partea superioară și unul la partea inferioară a carcasei, care permite echiparea cu dispozitiv de control individual pentru integrarea în sistemul de telegestiune al orașului și senzor de mișcare PIR.

Aparatele de iluminat AIL 1, AIL 2 și AIL 3 vor fi echipate cu mufă pentru controller - montat la partea superioară a carcasei.

În cazul în care controllerul are senzor PIR integrat, aparatul va avea o singură mufă, la partea inferioară a carcasei.

Suplimentar, se va prezenta o listă cu toți senzorii cu care este compatibil și modul de interacțiune al acestora cu sistemul de control.

Cerința din fișa tehnică nr. 1 pct. 2:

2. Condiții privind conformitatea cu standardele relevante: Pentru varianta de echipare a aparatelor de iluminat oferite se vor prezenta următoarele:

2.2 Se va prezenta declarație de conformitate CE

Se va prezenta certificat și raport de testare EMC, care va confirma respectarea următoarelor standarde: EN55015:2013/A1:2015 EN61547:2009; EN 61000-32:2014 ; EN61000-3-3:2002

Se va prezenta declarație RoHS însoțită de certificat și raport de testare, care va confirma respectarea următoarelor standarde: IEC62321-4:2013+AMD1:2017; IEC62321-5:2013; IEC62321-6:2015; IEC62321-7- 1:2015; IEC62321-7-2:2017; IEC 62321-8:2017. Se va prezenta certificat și raport de testare a gradului de etanșeitate IP66, care va confirma îndeplinirea valorii minime solicitate. Testul va fi în conformitate cu: EN60529:1991+A1:2000+A2:2013

Se va prezenta certificat și raport de testare a rezistenței la impact, care va confirma îndeplinirea valorii oferțate. Testul va fi în conformitate cu: EN 62262:2002

Se va prezenta certificat și raport de testare LVD, care va confirma îndeplinirea următoarelor standarde: EN60598- 1:2015+A1:2018; EN60598-2-3:2003+A1:2011

Se va prezenta certificare ENEC și ENEC+

Cerinta din fișa tehnică nr. 1.1 pct. 2:

2. Condiții privind conformitatea cu standardele relevante: Pentru varianta de echipare a aparatelor de iluminat oferțate se vor prezenta următoarele:

Se va prezenta declarație de conformitate CE

Se va prezenta certificat și raport de testare EMC, care va confirma respectarea următoarelor standarde: EN55015:2013/A1:2015; EN61547:2009; EN 61000-32:2014; EN61000-3-3:2002

Se va prezenta declarație RoHS însoțită de certificat și raport de testare, care va confirma respectarea următoarelor standarde: IEC62321-4:2013+AMD12017; IEC62321-5:2013; IEC62321-6:2015; IEC62321-7- 1:2015; IEC62321-7-2:2017; IEC 62321-8:2017

Se va prezenta certificat și raport de testare a gradului de etanșeitate IP66, care va confirma îndeplinirea valorii minime solicitate. Testul va fi în conformitate cu: EN60529:1991+A1:2000+A2:2013

Se va prezenta certificat și raport de testare a rezistenței la impact, care va confirma îndeplinirea valorii oferțate. Testul va fi în conformitate cu: EN 62262:2002

Se va prezenta certificat și raport de testare LVD, care va confirma îndeplinirea următoarelor standarde: EN60598- 1:2015+A1:2018 ; EN60598-2-3:2003+A1:2011

Se va prezenta certificare ENEC și ENEC+

Conform cerințelor din caietul de sarcini și fișele tehnice 1 și 1.1, pct. 1.11, aparatele de iluminat oferțate trebuie să fie echipate cu minim 1 conector standardizat tip Zhaga/Nema.

Conform cerinței din fișele tehnice nr. 1 și 1.1, pct. 2 din certificările și rapoartele de testare solicitate prin documentația de atribuire și prezentate de ofertanți, este obligatoriu să reiasă că eșantioanele supuse testării respectă cerința de a fi echipate cu minim 1 conector standardizat de tip Zhaga/Nema.

Testarea și certificarea aparatelor de iluminat în varianta de echipare impusă (respectiv echipate cu conector/conectori standardizați tip Zhaga/Nema) implică costuri suplimentare semnificative, care implicit ar trebui să se regăsească în prețul oferțat.

Astfel, petenta evidențiază că, din punct de vedere tehnic și financiar, oferta câștigătoare nu respectă cerințele autorității contractante, aceste costuri nefiind incluse în costul propus de ofertant.

Contestatoarea învederează că, dacă nu s-ar fi solicitat certificările și rapoartele de testare în varianta de echipare cu conector/conectori standardizați tip Zhaga/Nema, ar fi avut posibilitatea de a oferi un preț mai scăzut, deoarece a trebuit să includă în oferta sa aceste costuri, tocmai pentru a respecta cerința tehnică.

În cadrul propunerii tehnice, SC ...nu a prezentat raport de testare a rezistenței la impact pentru aparate de iluminat echipate cu minim 1 conector standardizat tip Zhaga/Nema.

În concluzie, apreciază că a fost încălcat și principiul nediscriminării, una dintre oferte nerespectând întocmai cerințele din caietul de sarcini și fișele tehnice, fără să fie sancționată de autoritatea contractantă pentru acest motiv.

De asemenea, arată contestatoarea, în caietul de sarcini la capitolul 4.2.1 privind cerințele tehnice minimale aferente sistemului de iluminat a fost solicitat ca pentru sistemul de telegestiune oferit să se prezinte toate caracteristicile tehnice generale minime solicitate în fișa tehnică (Formularul F5) dedicată, anexă la caietul de sarcini.

4.2.1 Cerințe tehnice minimale aferente sistemului de iluminat

Cerințele tehnice exprimate în cadrul prezentului capitol reprezintă cerințe minime referitoare la caracteristicile/capacitățile funcționale ale soluțiilor/echipamentelor oferite de către participanții la procedura de achiziție publică.

Sistemul de telegestiune oferit va prezenta următoarele caracteristici tehnice generale minime solicitate în fișa tehnică (formularul F5) dedicată, anexă la prezentul caiet de sarcini.

Cerința din fișa tehnică nr. 2 - sistem de telegestiune:

Concentratorul de date (gateway) va trebui să asigure afișare și control prin intermediul unui ecran de tip TFT, tactil de minim 4" sau similar (prin similar se înțelege conectarea directă și permanentă a unui ecran de tip tabletă - pentru care se vor prezenta obligatoriu fișe tehnice și declarație de garanție din partea producătorului minim 5 ani, neprezentarea acestora atragând respingerea ofertei ca neconformă).

Conform cerinței din caietul de sarcini și fișa tehnică nr. 2, concentratorul de date (gateway) este obligatoriu să fie echipat cu un ecran tactil de minim 4", sau, în cazul în care nu este echipat cu ecran tactil, să ofere posibilitatea conectării unui ecran de tip tabletă. În acest caz, pentru ecranul detașabil s-a solicitat în mod obligatoriu prezentarea fișei tehnice și a unei declarații de garanție din partea producătorului.

Contestatoarea arată că, în cadrul propunerii tehnice a propus un concentrator de date de ultimă generație, ultra-performant, echipat, conform cerinței, cu ecran tactil de 4", ceea ce implică, în mod evident, costuri mai ridicate. În opinia sa, dacă cerința ar fi fost formulată altfel, ar fi avut posibilitatea de a oferi un echipament care să implice costuri mult mai reduse.

Aceasta învederează că SC ...SRL nu a prezentat fișa tehnică și declarația de garanție din partea producătorului, pentru ecranul tactil de tip tabletă propus pentru echiparea concentratorului de date. Astfel, echipamentele oferite de SC ...SRL nu respectă întocmai cerințele tehnice, astfel putând oferta un preț sensibil mai redus, nefiind însă îndeplinită cerința tehnică.

Totodată, autoarea contestației arată că, în caietul de sarcini la punctul 6.1 a fost solicitată declarația producătorului privind garanția acordată aparatelor de iluminat și sistemului de control.

6.4 Declarație privind termenul de garanție

Ofertanții trebuie să emită și să prezinte declarația privind garanția lucrărilor executate și să prezinte declarația producătorului privind garanția acordată aparatelor de iluminat și sistemului de control.

Aceasta menționează că, în cadrul propunerii sale tehnice, a prezentat declarația de garanție a producătorilor, atât pentru aparatele de iluminat, cât și pentru sistemul de control (telegestiune). Obținerea și asumarea acestor declarații de către producători presupune unele costuri suplimentare, care se regăsesc implicit în prețul final oferit.

Însă, arată contestatoarea, în oferta declarată câștigătoare, nu se regăsesc aceste costuri și astfel nu se respectă întocmai cerințele documentației de atribuire privind prezentarea declarației de garanție emisă de producătorul sistemului de telegestiune oferit.

MUNICIPIULUI ... a formulat punct de vedere, prin adresa nr. 40448/07.09.2022, fiind înregistrat la Consiliu cu nr. 44542/07.09.2022, solicitând:

- *respingerea contestației ca neîntemeiată;*
- *respingerea cererii de anulare a proceselor-verbale nr. 35128/01.08.2022 și nr. 35818/04.08.2022, a raportului procedurii nr. 38225/23.08.2022, a comunicării rezultatului procedurii nr. 38611/25.08.2022 și a actelor care au stat la baza declarării ofertei SC ...SRL ca fiind câștigătoare a procedurii de atribuire;*
- *respingerea solicitării contestatorului privind obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.*

I. Referitor la criticile privind încălcarea normelor procedurale referitoare la confidențialitate:

Autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, a permis în termen de o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul ofertantului la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul documentelor de calificare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale.

Ofertanții au declarat ca fiind confidențiale/clasificate/protejate de un drept de proprietate intelectuală următoarele informații din oferta

SC ...SRL:

- informațiile din formularul DUAE
- propunerea tehnică în integralitatea ei
- propunerea financiară în integralitatea ei

De asemenea, a declarat confidențiale toate răspunsurile la eventualele clarificări solicitate de autoritate contractantă sau orice document emis în cadrul producerii de atribuire a contractului.

...S.A.:

- întreaga propunere tehnică
- întreaga propunere financiară
- documente de calificare
- toate răspunsurile la eventuale solicitări de clarificări.

În procesele-verbale nr. 35.128/01.08.2022 și nr. 35.818/04.08.2022 invocate de contestatoare, se regăsesc informații tehnice cu caracter confidențial, comisia de evaluare luând act de declarațiile depuse de ofertanții participanți la procedurade atribuire, accesul la aceste documente nefiind posibil.

Autoritatea contractantă precizează că și contestatoarea a depus în cadrul ofertei declarații de confidențialitate a ofertei tehnice, a ofertei financiare, documentelor de calificare, inclusiv răspunsurile la eventualele solicitări de clarificari, similar cu cel depuse de celălalt ofertant, inclusiv de ofertantul declarat câștigător. Astfel, a considerat că trebuie să le acorde un tratament egal tuturor ofertanților sub acest aspect.

De asemenea, apreciază că această critică a contestatoarei nu afectează în vreun fel legalitatea procedurii de achiziție publică, ci este un aspect ulterior finalizării acestei proceduri, care vizează respectarea Legii nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, nicidecum respectarea procedurilor legale privind achizițiile publice.

Mai mult, reprezentatul care a venit la sediul autorității contracte pentru studierea dosarului, neavând acces la oferta tehnică a câștigătorului, nu a semnat Nota privind studierea dosarului achiziției nr. 39.227 din 30.08.2022.

Pentru acest motiv, autoritatea contractantă solicită respingerea acestei critici a contestatoarei.

II. A) Referitor la criticile privind nelegalitatea raportului procedurii, autoritatea contractantă învederează că acesta a fost întocmit cu respectarea prevederilor Ordinului Președintelui ANAP nr. 1170/2021 privind aprobarea formularelor standard ale proceselor-verbale intermediare de evaluare aferente procedurilor de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii.

B) Referitor la criticile privind conținutul comunicării privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă arată că, în cazul în care

atribuirea se face ofertei cu prețul cel mai scăzut, obligația legală de a indica motivele pentru care o ofertă a fost declarată câștigătoare trebuie înțelese doar prin indicarea nominală a prețului ofertantului câștigător, prezentarea avantajului concret al ofertei câștigătoare regăsindu-se în cazul atribuirii ofertei prin criteriul cel mai bun raport calitate-preț care se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru. Or, în condițiile în care autoritatea contractantă a optat pentru atribuirea ofertei cu prețul cel mai scăzut, propunerea financiară cu prețul cel mai scăzut reprezintă justificarea transmisă în comunicarea rezultatului procedurii, astfel că petenta nu poate susține că nu s-au prezentat motivele și avantajele ofertei câștigătoare.

C) Referitor la neconformitatea ofertei SC ...SRL, autoritatea contractantă apreciază că respectivele critici fac referire la o ofertă similară a SC ...SRL la care avut acces în cadrul altei proceduri, astfel că acestea nu pot avea autoritate de lucru judecat în prezenta cauză, nefiind identitate de părți, obiect și cauză, trimiterile respective fiind pronunțate pe baza unor argumente și probe specifice cauzelor respective.

Potrivit art. 75 din Legea nr. 98/2016, ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției. În același timp, autorității contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, astfel că nu poate fi admisă nicio abatere de la prescripțiile ei, în afara excepțiilor expres prevăzute de lege.

Aceasta susține că, în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de ofertanți sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita într-un anumit termen clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, însă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant (art. 209 din Legea nr. 98/2016).

Prin urmare, solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor analizarea documentelor existente în dosarul achiziției publice, independent de cauzele străine de procedura în cauză.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de anulare a actelor subsecvente raportului procedurii (cum ar fi contractul semnat cu ofertantul a cărui oferta a fost declarată câștigătoare), autoritatea contractantă invocă prevederile art. 9 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

SC ...SRL, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 61 și următoarele din Noul Cod de procedura civilă, a formulat cerere de intervenție prin intermediul căreia a solicitat:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante;*

- *în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, respingerea contestației formulată de ...SA, ca nefondată, și menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale;*

În ceea ce privește admisibilitatea în principiu a cererii de intervenție, intervenienta arată că interesul său în soluționarea contestației este unul evident, fiind reprezentat de faptul că aceasta a fost declarată câștigătoare a procedurii de achiziție publică.

În acest sens, intervenienta pretinde un drept în strânsă legătură cu actele emise de autoritatea contractantă ce fac obiectul controlului de legalitate în fața Consiliului, respectiv dreptul de a semna și executa contractul de achiziție publică.

De asemenea, interesul său în prezenta procedură jurisdicțională este cu atât mai justificat cu cât prin contestație se aduc critici cu privire la oferta depusă de SC ...SRL.

Prin urmare, consideră că sunt îndeplinite toate condițiile de admisibilitate prevăzute la art. 61 alin. (3) din N.C.P.C. privind cererea de intervenție accesorie în sprijinul/apărarea autorității contractante.

Astfel, intervenienta solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție și, pe cale de consecință, să introducerea în cauză a operatorului economic SC ...SRL, în calitate de intervenient în dosarul cu nr. 2154/2022.

În fapt, intervenienta invocă caracterul nefondat al contestației, în ceea ce privește criticile vizând decizia de respingere a ofertei SC ...SRL.

Analizând raportul procedurii se constată că oferta depusă de SC ...SRL a fost declarată admisibilă, însă necâștigătoare, având în vedere că prezintă un preț cu aproximativ 10% mai mare decât oferta SC ...SRL.

Cu privire la confidențialitate ofertei depuse de SC ...SRL, intervenienta arată că, în concret, propunerea tehnică și propunerea financiară, având în vedere că aceasta a fost adaptată pentru procedura de achiziție lucrări în cauză, este o operă de creație intelectuală protejată prin drepturi de autor conform Legii nr. 8/1996.

Oferta a fost întocmită de angajații ...SRL, prin creație proprie în raport de prevederile caietului de sarcini, astfel încât prin aceasta să se facă dovada înțelegerii prevederilor caietului de sarcini.

În opinia sa, divulgarea informațiilor din cuprinsul propunerii tehnice sau eventualelor răspunsuri la solicitări de clarificări referitoare la propunerea tehnică, altor societăți comerciale (potențiali ofertanți) ar

aduce prejudicii ...SRL și ar promova concurența neloială, fiind astfel încălcate prevederile Legii nr. 11/1991.

Cu privire la această chestiune, invocă cu titlu de jurisprudență Hotărârea din data de 14.02.2008 a Curții de Justiție Europeană, Cauza 450/06, Varec SA împotriva statului belgian.

În ceea ce privește modul de întocmire a actelor autorității, aceasta evidențiază faptul că Ordinul Președintelui ANAP nr. 1170/2021 privind aprobarea formularelor standard ale proceselor-verbale intermediare de evaluare aferente procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică conține dispoziții legale care reglementează conținutul standard al raportului procedurii și nu există niciun element lipsă/dispoziție legală încălcată în cauză.

De asemenea, arată că, contrar susținerilor contestatorului, avantajul ofertei depuse de intervenient, astfel cum impune art. 215 din Legea nr. 98/2016, reprezintă prețul mai scăzut cu aproximativ 100.000 lei, fără TVA, iar comisia de evaluare nu avea obligația de a comunica întreg procesul de evaluare a ofertei depuse de contestator. Niciunde în Ordinul Președintelui ANAP nr. 1170/2021 nu se menționează că autoritatea contractantă are obligația de a preciza modul de îndeplinire a fiecărei cerințe din documentația de atribuire în cuprinsul raportului procedurii, criticile contestatorului fiind nefondate și sub acest aspect.

În ceea ce privește susținerile referitoare la neconformități ale ofertei SC ...SRL, intervenienta învederează următoarele:

- Declarații conformitate și rapoarte testare corpuri iluminat

În primul rând, aceasta arată că interpretarea contestatorului potrivit căreia aparatele de iluminat ar fi trebuit testate cu minim 1 conector standardizat de tip Zhaga/Nema, este eronată, niciunde în cuprinsul documentației de atribuire neexistând o atare cerință.

Faptul că s-a prevăzut pe de o parte ca aparatele de iluminat să fie prevăzute cu minim 1 conector standardizat de tip Zhaga/Nema, cerință îndeplinită întocmai de către ofertant, nu poate fi asimilată că și testarea aparatelor să se facă asupra corpurilor prevăzute cu conector.

Totodată, testarea corpurilor de iluminat, pentru a se verifica îndeplinirea normativelor europene, se face prin prisma anumitor cerințe (rezistență la praf, șocuri, umiditate, supratensiune, șamd), aspecte ce nu au nicio legătură cu conectori.

De altfel, laboratoarele de testare acreditate afiliate organismelor internaționale de acreditare ILAC-MRA nu fac astfel de mențiuni pe Certificatele de conformitate și pe rapoartele de testare pentru simplul motiv că certificarea se face pentru corpul de iluminat și eventual separat pentru anumite accesorii.

În mod cu totul excepțional, laboratorul de testare OICPE București, la care contestatarul și-a testat corpurile sale de iluminat, a făcut asemenea mențiuni, însă în lipsa unei cerințe exprese din

documentația de atribuire, acest aspect nu îi poate profita contestatorului.

În opinia sa, pretenția contestatorului de a declara oferta SC ...SRL ca neconformă, deoarece acesta a avut „costuri suplimentare semnificative” urmare a testării aparatelor de iluminat prevăzute cu minim 1 conector standardizat de tip Zhaga/Nema este absurdă și nu are corespondent în documentația de atribuire.

Toate certificările și Rapoartele de testare depuse de SC ...SRL în propunerea tehnică prezentată respectă întocmai cerințele caietului de sarcini și fișelor tehnice, respectiv atestă îndeplinirea standardelor și normativelor aplicabile.

- Concentratorul de date (Gateway)

Intervenienta precizează că, contrar susținerilor contestatorului, sistemul de telegestiune ofertat respectă întocmai cerințele din fișa tehnică nr. 2 prin care se stabilește că *"Concentratorul de date (gateway) va trebui să asigure afișare și control prin intermediul unui ecran de tip TFT, tactil de minim 4", sau similar"*.

Concentratorul de date (gateway) cu numele de Kerlink ofertat de intervenient este prevăzut cu un ecran TFT color de minim 4", tactil care este conectat la Gateway prin intermediul unui cablu USB și care face parte integrantă din Concentratorul de date tip Kerlink.

Cerința autorității contractante prevăzută atât în caietul de sarcini, cât și în fișa tehnică nr. 2 Sistemul de telegestiune, este clară și se referă la comunicarea informațiilor de către concentratorul de date (gateway) fie prin intermediul unui ecran de tip TFT, tactil de minim 4", fie prin intermediul unui ecran tip tabletă pentru care se va prezenta fișa tehnică și declarație de garanție.

Oferta SC ...SRL, având ca furnizor al sistemului de telegestiune FLASHNET, prezintă un Gateway de tip KERLINK care este prevăzut cu un ecran tactil de tip TFT, color, de minim 4", conectarea la acesta făcându-se printr-un cablu USB, iar dovada a fost prezentată în *"Fisier 287.05 Propunere tehnica EA documente echipamente si materiale- Documente suport-Telegestiune-statie de baza cu ecran tactil pdf - Fișa tehnică Wirnet_Kerlink 868 ro. pdf*.

- Garanția acordată de intervenient pentru anumite echipamente

În primul rând, intervenienta arată că *„prezentarea declarației de garanție emisă de producătorul sistemului de telegestiune”* nu influențează cu nimic prețul ofertat, singurul element care chiar ar putea influența prețul fiind termenul de garanție prevăzut.

În al doilea rând, garanția acordată de producătorul sistemului de telegestiune FLASHNET se găsește în Propunerea tehnică, în Fișa tehnică nr. 2 Sistem de telegestiune, întocmită și asumată de către producător, astfel că intervenienta apreciază criticile contestatorului fiind neîntemeiate.

Garanția acordată de SC ...SRL a fost cuprinsă în cadrul Propunerii tehnice prezentate atât pentru corpurile de iluminat, cât și pentru sistemul de telegestiune, pag. 466 din Formularul de Propunere tehnică.

Garanția acordată de producătorul corpurilor de iluminat oferite se regăsește în Propunerea tehnică *„Fisier 287.05 Propunere tehnica ...EA documente echipamente si materiale - Documente suport-AIL Fise tehnice si Fise de catalog”*, semnate și însușite de producător, precum și *„Fisier 287.05 Propunere tehnica ...EAdocumente echipamente si materiale-Documente suport-AIL-AGC Garantie 5 ani pdf*, în care se află Polița de garanție semnată de producătorul corpurilor de iluminat oferite.

În concluzie, intervenienta apreciază că pentru niciunul dintre motivele invocate nu se poate reține incidența dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, răspunsurile la solicitările de clarificări fiind concludente, respectiv incidența dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, neexistând nicio cerință expresă menționată în documentația de atribuire care să nu fi fost îndeplinită.

Urmare studierii dosarului achiziției, SC ...SA a depus note scrise, înregistrate la Consiliu cu nr. 49848/11.10.2022, prin care precizează următoarele:

I. În ceea ce privește rapoartele de testare:

În cadrul răspunsului la clarificări nr. 687/03.08.2022, la punctul nr. 7, SC ...menționează că aparatele de iluminat oferite nu au rapoarte de testare în varianta cu echipare cu conectori standardizați, pe motiv că *„acest lucru nu a fost solicitat”*.

În cadrul aceluiași răspuns este menționat că *„testarea la echiparea corpurilor de iluminat cu conectorii respectivi de tip Zhaga, Nema, etc. este o operațiune ulterioară și se face numai la solicitarea Beneficiarului.”*

De asemenea, în cadrul aceluiași răspuns este specificat că solicitarea de certificări și Rapoarte de testare pentru corpurile de iluminat echipate cu conectori Zhaga, Nema etc. trebuia să fie menționat în mod explicit în documentația de atribuire.

Concluzia petentei este că:

1. SC ... SRL nu a înțeles și nu a respectat cerințele documentației de atribuire. În cadrul documentației au fost solicitate certificări și Rapoarte de testare pentru aparatele de iluminat oferite. Este evident că aparatele de iluminat oferite de SC ...sunt echipate cu doi conectori, iar Rapoartele de testare prezentate sunt pentru aparate de iluminat fără conectori - așa cum reiese și din raportul de testare IK nr. WTF22F03038231G, emis de ..., prezentat în cadrul propunerii tehnice.

2. SC ...SRL a recunoscut că *„testarea produselor echipate sunt proceduri de anvergura care necesită un timp îndelungat”*. Acesta duce, în mod evident, la costuri suplimentare semnificative, care se regăsesc în

prețurile echipamentelor oferțate, rezultând o încălcare a principiului tratamentului egal.

Contestatoarea învederează că ofertantul a recunoscut, în mod expres și explicit, că ceea ce a testat și produs ca dovadă a testării, sunt alte aparate, nu aparatele care vor fi folosite conform cerinței exprese a autorității.

II. În ceea ce privește cerința ca fișa tehnică nr. 2 - concentratorul de date (gateway) - să fie echipat cu un ecran tactil de minim 4", petenta arată următoarele: Concentratorul de date (Gateway) prezentat de ofertantul SC ...nu îndeplinește cerința din fișa tehnică nr. 2 sistem de telegestiune, și anume:

Concentratorul de date (j-atcuay) va trebui să asigure afișare și control prin intermediul unui ecran de tip TFT. tactil de minim 4" sau similar (prin similar se înțelege conectarea directă și permanentă a unui ecran de tip tabletă pentru care se vor prezenta obligatoriu fișe tehnice și declarație de garanție din partea producătorului minim 5 ani, ne reprezentarea acestora atragând

Din fișa producătorului pentru concentratorul de date prezentat în cadrul ofertei tehnice a SC ...nu rezultă existența asigurării afișării și controlului prin intermediul unui ecran de tip TFT, tactil sau similar. Pe lângă faptul că în cadrul ofertei au fost prezentate toate echipamentele din portofoliul furnizorului de telegestiune (o parte fără a avea legătură cu echipamentele oferțate), Concentratorul de date oferțat de tip Kerlink Wirnet iStation nu asigură afișare și control prin intermediul unui ecran de tip TFT, tactil. De asemenea, în cadrul ofertei nu au fost depuse documente concludente din care să reiasă echiparea Concentratorului de date cu ecran tactil.

Contestatoarea arată că, în cadrul propunerii tehnice a SC ...SA, a propus un concentrator de date de ultimă generație, ultra-performant, echipat, conform cerinței, cu ecran tactil de 4", ceea ce implică costuri mai ridicate. În cazul în care cerința autorității contractante ar fi fost formulată altfel, ar fi avut posibilitatea de a oferta un echipament care să implice costuri mult mai reduse.

Echipamentele oferțate de SC ...SRL nu respectă întocmai cerințele tehnice, astfel că a putut oferta un preț sensibil mai redus.

Astfel, apreciază că și în acest caz a fost încălcat principiul nediscriminării, în condițiile în care evaluarea nu s-a făcut în mod unitar, fiind acceptat echipamente neconforme cerințelor tehnice.

III. În ceea ce privește declarația producătorului privind garanția acordată aparatelor de iluminat și sistemului de control, petenta arată următoarele:

În cadrul răspunsului la clarificari nr. 687/03.08.2022, la punctul nr. 6, SC ...SRL specifică faptul că producătorul sistemului de telegestiune, FLASH NET, își asumă o perioadă de garanție de 5 ani.

Fișa tehnică la care face referire SC ..., prezentată în cadrul ofertei, nu are nicio legătură cu procedura în cauză. Astfel, ofertantul nu numai că nu a putut prezenta o declarație sau un certificat de garanție din

partea producătorului sistemelor de control, dar a folosit în cadrul ofertei, o fișă asumată de acesta pentru o cu totul altă procedură.

Astfel, reiese ca oferta SC ...nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini privind garanția producătorului pentru sistemul de control ofertat.

În final, aceasta invocă excepția tardivității cererii de intervenție a SC ...SRL.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat, la data de 06.09.2022, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208367217/1 din 02.09.2022, în valoare de 21.112 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare ...". Valoarea estimată a procedurii de atribuire este de 1.055.593,08 lei, fără TVA, termen stabilit pentru depunerea ofertelor 11.07.2022, ora 15:00. Criteriul de atribuire „Prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Declarației de participare în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse două oferte, respectiv oferta SC ...SRL și oferta SC ...SRL, contestatoarea din prezenta cauză.

După finalizarea procedurii, comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii de atribuire înregistrat sub nr. 38.255/23.08.2022, rezultatul acesteia fiind comunicat contestatoarei cu adresa nr. 38.611/25.08.2022.

Prin contestația formulată împotriva acestui rezultat, SC ...SRL critică decizia autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, invocând totodată refuzul accesului la oferta câștigătoare cât și nelegalitatea raportului procedurii de atribuire și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Consiliul constată că în cauză a fost formulată cerere de intervenție de către SC ...SRL, însă prin concluzii scrise contestatoarea invocă tardivitatea acesteia raportat la prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere cererea depusă, Consiliul constată că acest ofertant solicită încuviințarea de principiu a cererii voluntară accesorie în interesul autorității contractante și respingerea contestației formulate de SC ...SRL ca nefondată și menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

În ceea ce privește interesul intervenientei de a formula o astfel de cerere, Consiliul constată că solicitarea sa se suprapune celei a autorității

contractante, interesul ambelor fiind de a obține respingerea contestației și confirmarea legalității actului autorității de atribuire a contractului. Obiectul cererii de intervenție în litigiul, respectiv solicitarea de respingere a contestației, este identic cu obiectul exprimat de ... în punctul său de vedere.

În ceea ce privește excepția tardivității cererii de intervenție invocată de contestatoare, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată.

Pentru a stabili astfel, Consiliul constată că verificând data depunerii cererii de intervenție conform art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit căruia *„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”*, constată că aceasta a fost depusă cu respectarea termenului de 10 zile.

Astfel, Consiliul constată că față de data de 01.09.2022 când contestația a fost publicată în SEAP, depunerea acesteia la Consiliu în data de 12.09.2022, ziua de luni ca prima zi lucrătoare după împlinirea termenului, cererea de intervenție a fost depusă în termen.

Așadar, în privința cererii de intervenție formulată, Consiliul, văzând că societatea are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim în pricină prin promovarea cererii, în calitate de ofertantă declarată câștigătoare, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod de procedură civilă, va admite de principiu cererea de intervenție.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că este criticată interzicerea de către autoritatea contractantă a accesului la oferta declarată câștigătoare, critici care vor fi respinse ca rămase fără obiect având în vedere că ofertantul contestator a avut acces la aceasta la sediul CNSC ca urmare a cererii de acces la dosarul cauzei, cerere care i-a fost admisă.

Este criticat, de asemenea, faptul că raportul procedurii nu cuprinde toate informațiile necesare conform legii, făcând trimitere la dispozițiile art. 216 alin. (2) lit. d) și alin. (3) lit. a) din Legea nr. 98/2016 și ale Ordinului președintelui ANAP nr. 1170/2021.

Analizând conținutul raportului procedurii de atribuire nr. 38.255/23.08.2022, Consiliul constată că acesta respectă prevederile Ordinului președintelui ANAP nr.1170/2021 pentru aprobarea formularelor standard elaborate de către comisia de evaluare. Informațiile cuprinse în acesta privesc evaluarea celor două oferte, procesul de evaluare în cazul acestei proceduri nu este unul cu un grad

ridicat de complexitate, cât și numărul ofertelor care a fost mic, respectiv două oferte.

Mai mult decât atât, contestatoarea nu indică în mod concret care sunt acele elemente lipsă raportat la actul normativ indicat, în speță Ordinul președintelui ANAP nr. 1170/2021, limitându-se doar la a face trimitere la textul de lege care stabilește ca în raportul procedurii de atribuire să se regăsească *„denumirea ofertantului declarant câștigător și motivele pentru care oferta acestuia a fost desemnată câștigătoare”* și *„denumirea candidaților/ofertaților calificați și/sau selectați și motivele care au stat la baza acestor decizii”*.

Consiliul constată că informațiile obligatorii prevăzute atât de Legea nr. 98/2016 cât și de Ordinul nr. 1170/2021 se regăsesc în raportul procedurii de atribuire, motiv pentru care va respinge ca nefondate criticile.

Tot ca nefondate vor fi respinse și criticile contestatoarei referitoare la nelegalitatea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire care, în opinia sa, nu respectă prevederile art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, în sensul că nu i-au fost comunicate caracteristicile și avantajele ofertei câștigătoare în raport cu oferta sa, situație în care ar fi fost necesară publicarea proceselor verbale privind verificarea conformității ofertelor tehnice.

Analizând conținutul adresei nr. 38.611/25.08.2022, Consiliul constată că în aceasta au fost comunicate următoarele informații:

„Prin prezenta vă facem cunoscut că în urma evaluării și aplicării criteriului de atribuire la ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție (...), oferta dumneavoastră a fost declarată necâștigătoare, având prețul de 1.053.428,28 lei.

Oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de ofertantul ...S.R.L. corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire și al cărei preț este de 950.103,44 lei, fără TVA”.

Consiliul reține că în prezenta procedură criteriul de atribuire ales de autoritatea contractantă, cunoscut de altfel și de contestatoare, este *„Prețul cel mai scăzut”*, or, potrivit art. 34 din HG nr. 395/2016 *„În cazul în care criteriul utilizat este «prețul cel mai scăzut», astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. a) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje care rezultă din modul de îndeplinire a contractului de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire”*.

Prin urmare, informațiile cuprinse în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire respectă dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, contestatoarea critică faptul că aceasta nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini

încadrându-se în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora *„În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:*

a) *nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.*

O primă critică vizează nerespectarea cerințelor minime din caietul de sarcini prevăzute la punctul 4.2.1 pentru sistemul de iluminat arătând că potrivit acestora și fișelor tehnice 1 și 1.1, pct 1.11 aparatele de iluminat trebuie echipate obligatoriu cu minim 1 conector standardizat tip Zhaga/Nema.

În susținerea criticii contestatoarea arată că potrivit acestor cerințe din certificatele și rapoartele de testare solicitate este obligatoriu să reiasă faptul că eșantioanele supuse testării respectă cerința de a fi echipate cu minim 1 conector standardizat de tip Zhaga/Nema, iar ofertantul SC ...SRL nu a prezentat în oferta sa un raport de testare a rezistenței la impact pentru aparate de iluminat echipate astfel.

Este criticat, de asemenea, și faptul că testarea și certificarea aparatelor de iluminat în varianta de echipare impusă implică costuri suplimentare semnificative care nu se regăsesc în costul propus de ofertant.

Prin notele scrise contestatoarea arată că în cadrul răspunsului la clarificări nr. 687/03.08.2022, la punctul 7, se menționează că aparatele de iluminat ofertate nu au rapoarte de testare în varianta de echipare cu conectori standardizați, motivat de faptul că *„acest lucru nu a fost solicitat”.*

Față de cele de mai sus, contestatoarea consideră că oferta SC ...SRL nu respectă cerințele documentației de atribuire în cadrul căreia au fost solicitate certificări și rapoarte de testare pentru aparatele de iluminat ofertate. Aparatele de iluminat ofertate sunt echipate cu doi conectori dar rapoartele de testare sunt pentru aparate de iluminat fără conectori, așa cum rezultă din raportul de testare IK nr.WTF22F0308231G emis de WALTEK TESTING GROUP prezentat în ofertă.

În soluționarea criticilor, Consiliul constată că potrivit prevederilor din Fișa tehnică nr.1.1 – Aparare de iluminat stradal cu LED – TP, punctul 1.11, autoritatea contractantă a stabilit astfel:

„Aparatul de iluminat va fi echipat cu maxim doi conectori standardizați tip Nema sau Zhaga sau similar, unul la partea superioară și unul la partea inferioară a carcasei, care permite echiparea cu dispozitiv de control individual pentru integrarea cu dispozitiv de control individual pentru integrarea în sistemul de telegestiune al orașului și senzor de mișcare PIR.

Aparatele de iluminat AIL 1.1, AIL 2.1 și AIL 3.1 vor fi echipate cu mufa pentru controller – montat la partea superioară a carcasei.

În cazul în care controllerul are senzor PIR integrat, aparatul va avea o singură mufă, la partea inferioară a carcasei.

Suplimentar, se va prezenta o listă cu toți senzorii cu care este compatibil și modul de interacțiune al acestora cu sistemul de control”.

La punctul 2, subpunctul 2.2 din aceeași fișă, indicată de contestatoare, autoritatea contractantă a prevăzut:

„Condiții privind conformitatea cu standardele relevante: **Pentru varianta de echipare a aparatelor de iluminat oferite** se vor prezenta următoarele:

Se va prezenta declarație de conformitate CE

Se va prezenta certificat și raport de testare EMC, care va confirma respectarea următoarelor standarde: EN55015:2013/A1:2015; EN61547:2009; EN61000-3-2:2014; EN61000-3-3:2002.

Se va prezenta declarație RoHS însoțită de certificat și raport de testare, care va confirma respectarea următoarelor standarde: IEC62321-4:2013+AMD1:2017; IEC62321-5:2013; IEC62321-6:2015; IEC62321-7-1:2015; IEC62321-7-2:2017; IEC62321-8:2017.

Se va prezenta certificat și raport de testare a gradului de etanșeitate IP66, care va confirma îndeplinirea valorii minime solicitate. Testul va fi în conformitate cu : EN60529:1991+A1:200+A2:2013.

Se va prezenta certificat și raport de testare a rezistenței la impact, care va confirma îndeplinirea valorii oferite. Testul va fi în conformitate cu: EN62262:2002.

Se va prezenta certificat și raport de testare LVD, care va confirma îndeplinirea următoarelor standarde: EN60598-1:2015+A1:2018; EN60598-2-3:2003+A1:2011

Se va prezenta certificare ENEC și ENEC+”.

Verificând documentele depuse în dosarul cauzei, Consiliul constată că în etapa de evaluare a propunerilor tehnice comisia de evaluare a considerat necesare solicitări de clarificări, situație consemnată în procesul verbal nr. 35.128/01.08.2022, demers care s-a materializat ulterior prin adresa nr. 35.255/02.08.2022 la care ofertantul SC ...SRL a răspuns cu adresa nr. 687/03.08.2022.

Consiliul constată că solicitarea de clarificări de interes, raportat la critica analizată, se regăsește la punctul 7.

Cu privire la solicitarea „Referitor Fișa tehnică 1 – AIL I, AIL 2 și AIL 3, pct.2.2, vă rugăm să indicați pagina/paginile din documentele suport prezentate (certificări și rapoarte de testare, ca de ex. IP66, IK10, ENEC, etc) din care reiese îndeplinirea cerinței privind certificările și rapoartele de testare pentru varianta de echipare oferită, respectiv varianta echipată cu conector standardizat de tip Zhaga”, ofertantul SC ...SRL a formulat următorul răspuns:

„7. Pentru o lămurire deplină în ceea ce privește cerința autorității contractante în legătură cu indicarea în Certificările de conformitate și Rapoartele de testare asupra echipării corpurilor de iluminat la momentul testării acestora de către laboratoarele de testare cu conectori (Zhaga, Nema, sau alt tip) vă comunicăm că în Documentația de atribuire nu ați

impus această cerință astfel încât la faza de clarificări să puteți solicita acest lucru, pentru un motiv simplu:

Certificările și rapoartele de testare sunt operațiuni complexe care se produc în perioade lungi de timp și nu pot fi „fabricate” de pe o zi pe alta. Corpurile de iluminat și conectorii pentru prize Zhaga, Nema, etc sunt două lucruri complet diferite fără o legătură indisolubilă între cele două componente. De obicei corpurile de iluminat în general sunt fabricate fără sisteme de telegestiune incluse astfel încât certificarea și testarea se face doar pentru corpul de iluminat neechipat cu acest tip de accesorii. În toate cazurile accesoriiile respective echipază corpul de iluminat ulterior fabricării, certificării și testării lui și numai la cererea beneficiarilor finali, astfel că certificarea și testarea la echiparea corpurilor de iluminat cu conectorii respectivi de tip Zhaga, Nema, etc. este o operațiune ulterioară și se face numai la solicitarea beneficiarului. Ori, prin Documentația de atribuire autoritatea contractantă nu a solicitat explicit ca Certificările de conformitate și Rapoartele de testare să se facă pentru corpul de iluminat echipat cu astfel de conectori. Având în vedere cerințele autorității contractante conținute la pct 2.2 din Fișa tehnică nr. 1-AIL 1, AIL2 și AIL 3 redată mai jos (...) vă informăm că în Propunerea noastră tehnică în documentul „PDF Partea 287.05 Documente echipamente și materiale, Documente suport, AIL” se regăsesc integral Certificatele de conformitate și Rapoartele de testare pentru corpurile de iluminat oferite AIL1, AIL2 și AIL3 așa cum au fost acestea formulate ca cerință de autoritatea contractantă. În cazul în care autoritatea contractantă avea în vedere ca cerință pentru ofertanți, depunerea unor Certificate de conformitate și Rapoarte de testare pentru corpurile de iluminat echipate cu conectori ZHAGA, NEMA, etc, acest lucru trebuia să fie menționat în mod explicit în Documentația de atribuire, astfel încât ofertanții să poată oferi astfel de produse, care necesită timp îndelungat pentru efectuarea unor certificări și testări de o asemenea anvergură”.

După primirea răspunsului, comisia de evaluare a analizat informațiile comunicate și a concluzionat că cerința este îndeplinită întrucât:

„Ofertantul justifică lipsa conectorilor de tip Zhaga prin durata mare de timp necesară certificării și realizării rapoartelor de testare precum și prin faptul că certificarea și testarea corpurilor de iluminat se realizează de obicei fără alte componente (și că acest lucru se realizează doar la cererea beneficiarilor finali)”.

Din lecturarea cerințelor cuprinse în Fișa tehnică nr. 1.1 pentru aparate de iluminat stradal cu LED – TP s-au solicitat documente referitoare la varianta de echipare oferită, astfel încât solicitarea de clarificări a autorității contractante este în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Astfel, Consiliul constată că, în fapt, solicitarea de clarificări a autorității contractante nu excede cerințelor din fișa tehnică și că oferta a

fost întocmită cu nerespectarea cerințelor solicitate iar răspunsul transmis autorității contractante nu este concludent raportat la acestea, având în vedere că este nerelevant faptul că o astfel de certificare ar necesita sau nu un timp îndelungat, așa cum invocă ofertantul și cum de altfel a reținut, în mod greșit, și autoritatea contractantă în etapa de evaluare, de vreme ce au fost solicitate astfel de testări, respectiv „**Pentru varianta de echipare a aparatelor de iluminat oferite (...). Se va prezenta certificat și raport de testare EMC**”.

Consiliul constată că nu au fost solicitate clarificări referitoare la aceste cerințe după publicarea în SEAP, astfel că, prevederile documentației de atribuire și-au întărit forța obligatorie, motiv pentru care criticile contestatoarei vor fi admise.

În ceea ce privește criticile referitoare la lipsa costurilor aferente testării și certificării aparatelor de iluminat în varianta de echipare cu conectori, Consiliul constată caracterul fondat al acestora în condițiile în care aparatele de iluminat oferite trebuiau să dețină testările solicitate, testări care presupun costuri suplimentare iar sub acest aspect comisia de evaluare nu a efectuat verificări, respectiv a modului în care acestea influențează prețul oferit.

O altă neconformitate a ofertei SC ...SRL privește nerespectarea cerinței din fișa tehnică nr. 2 – sistem de telegestiune, contestatoarea arătând că nu a fost prezentată fișa tehnică și declarația de garanție din partea producătorului pentru ecranul tactil de tip tabletă propus pentru echiparea concentratorului de date, ceea ce a condus și la ofertarea unui preț mai mic.

Ulterior, prin note scrise, după studierea ofertei, contestatoarea precizează că din fișa concentratorului de date prezentat în cadrul ofertei tehnice, tip Kerlink Wirnet iStation, nu rezultă că se asigură afișare și control prin intermediul unui ecran de tip TFT, tactil iar în cadrul ofertei nu au fost depuse documente concludente din care să rezulte echiparea concentratorului de date cu ecran tactil.

Prin cererea de intervenție SC ...SRL arată că sistemul de telegestiune FLASHNET oferit a inclus un Gateway de tip KERLINK care este prevăzut cu un ecran tactil de tip TFT color de minim 4”, conectarea la acesta făcându-se printr-un cablu USB, iar dovada a fost prezentată în „*Fișier 287.05 Propunere tehnică ... EAdocumente echipamente și materiale-Documente suport-Telegestiune-stație de bază cu ecran tactil pdf-Fișa tehnică Wirnet_Kerlink 868 ro.pdf*”.

În soluționarea criticilor, Consiliul are în vedere că prin Fișa tehnică nr.2 – Sistem de telegestiune, autoritatea contractantă a stabilit ca cerințe minime, printre altele, și următoarele:

„*Concentratorul de date (gateway) va trebui să asigure afișare și control prin intermediul unui ecran de tip TFT, tactil de minim 4”, cu un consum scăzut de energie electrică (maxim 2W) și care trebuie să fie alimentat la o tensiune scăzută în curent continuu. Concentratorul de date*

se va conecta automat la controlerele cu care sunt echipate lămpile și va trebui să comunice cu server-ele și utilizatorii utilizând unu din următoarele tipuri de conectivitate:

de date mobilă tip GSM/GPRS/UMTS;

prin cablu de rețea Ethernet 10/100 BASE-TX ori WLAN

Se vor prezenta poze cu ecranul în funcțiune”.

Verificând conținutul propunerii tehnice, Consiliul constată că în Fișa tehnică „nr. 2” (n.n. din eroare numerotată cu „nr.2” în loc de nr.3) – Sistem de telegestiune, SC ...SRL a menționat „Concentratorul de date (gateway) poate să asigure afișare și control prin intermediul unui ecran de tip TFT, cu un consum scăzut de energie electrică (maxim 2W) și care va fi alimentat la o tensiune scăzută în curent continuu. Concentratorul de date se va conecta automat la lămpile echipate cu controller și va comunica cu server-ele și utilizatorii prin

-GSM/GPRS/UMTS/LTE;

-cablu rețea Ethernet 10/100 BASE-TX ori WLAN”.

Consiliul constată că din documentele prezentate, inclusiv poza cu ecranul în funcțiune depusă în oferta tehnică, așa cum s-a solicitat, ofertantul a făcut dovada că a îndeplinit cerința. Mai mult decât atât, din fișa tehnică depusă pentru sistemul de telegestiune la secțiunea „Funcționalități” este menționat faptul că:

„-Citirea parametrilor electrici și de stare pe fiecare linie electrică, fără conexiune la GSM sau Internet – direct de pe ecran dispozitiv

-Identificarea și interogarea statusului dispozitivelor aflate în proximitatea telefonului, fără conexiune la GSM sau Internet – direct de la dispozitiv sau prin conectare la port USB disponibil”.

Consiliul constată că în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a reținut că cerința este îndeplinită consemnând în acest sens în procesul verbal nr. 35.818/04.08.2022 documentele din propunerea tehnică prin care ofertantul face dovada îndeplinirii acestora.

Față de cele constatate, Consiliul va respinge ca nefondate criticile.

Al treilea aspect criticat se referă la lipsa declarației producătorului privind garanția acordată aparatelor de iluminat și sistemului de control, obținerea și asumarea acestor declarații de către producători (cu atenționarea că s-a solicitat declarație de la producător și nu de la ofertant/comerciant) presupune unele costuri suplimentare care nu se regăsesc în prețul final.

Consiliul reține că prin note scrise contestatoarea arată că în cadrul răspunsului de clarificări nr. 687/03.08.2022 SC ...SRL precizează la punctul 6 că producătorul sistemului de telegestiune FLASHNET, își asumă perioada de garanție de 5 ani, însă fișa tehnică la care face aceasta referire, prezentată în cadrul ofertei, este pentru un alt obiectiv, respectiv în procedura derulată de UAT Sebeș, situație în care consideră că cerința din caietul de sarcini nu este îndeplinită.

Cu privire la aceste critici intervenienta susține că garanția acordată de producătorul corpurilor de iluminat ofertate se regăsește în Propunerea tehnică „Fișier 287.05 Propunere tehnică ... EAdocumente echipamente și materiale-Documente suport-AIL Fișe tehnice și Fișe de catalog” semnate și însușite de producător, precum și „Fișier 287.05 Propunere tehnică ... EAdocumente echipate și materiale-Documente suport-AIL-AGC Garanție 5 ani pdf”.

În soluționarea criticilor, Consiliul are în vedere că în caietul de sarcini la punctul 6.4 autoritatea contractantă a prevăzut ca cerință:

„Ofertanții trebuie să emită și să prezinte declarația privind garanția lucrărilor executate și să prezinte declarația producătorului privind garanția acordată aparatelor de iluminat și sistemului de control”.

Consiliul constată că și cu privire la cerințe referitoare la sistemul de telegestiune comisia de evaluare a solicitat clarificări. Astfel la solicitarea de la punctul 6 „Vă rugăm să indicați pagina/paginile din cadrul propunerii tehnice la care se regăsește declarația producătorului privind termenul de garanție acordat sistemului de telegestiune propus conform cerinței”, ofertantul a formulat următorul răspuns:

„În secțiunea Formulare din Caietul de sarcini sau în altă parte a Documentației de atribuire nu există un Formular special prin care ofertanții sau producătorii (care nu sunt parte a procedurii de achiziție publică) să facă o declarație anume formalizată în legătură cu sistemul de telegestiune ofertat. De aceea, producătorul sistemului de telegestiune ofertat inteliLIGHT prin Fișa tehnică a sistemului de telegestiune ofertat pag.12 (Fișa tehnică nr. 3 Sistem de telegestiune) din Propunerea noastră tehnică PDF Partea 287.05 Documente echipamente și materiale, își asumă o perioadă de garanție de 5 ani prevăzută la antepenultimul rând coloana 2. De asemenea, în calitate de ofertant al sistemului de telegestiune produs de firma FLASHNET, societatea noastră își asumă pentru sistemul de telegestiune ofertat o perioadă de garanție de 5 ani prin textul Declarației privind garanția acordată lucrărilor/echipamentelor ce se regăsesc la pag.691 în PDF Partea 287.05 Piatra Neamț EA PDF, datată și semnată în 11.07.2022. Având în vedere aceste aspecte considerăm lămuritor pe deplin răspunsul nostru la întrebarea d-voastră de clarificări”.

Răspunsul ofertantului SC ...SRL a fost analizat în data de 04.08.2022, ocazie cu care s-a încheiat proces verbal de evaluare tehnică nr. 35.818, în conținutul căruia s-a consemnat faptul că cerința este îndeplinită răspunsul ofertantului fiind, pe cale de consecință, reținut concludent, concluzionând că:

„Răspuns ofertant:

Se menționează faptul că producătorul sistemului de telegestiune ofertat inteliLIGHT, prin fișa tehnică de la pag.12 (Fișa tehnică nr. 3 – Sistem de telegestiune) din cadrul propunerii tehnice își asumă perioada de garanție de 5 ani. Totodată, în calitate de ofertant al sistemului de

telegestiune inteliLIGHT, SC Euro Audit își asumă perioada de garanție de 5 ani pentru sistemul de telegestiune, în cadrul Declarației privind garanția acordată lucrărilor/echipamentelor de la pag. 691, datată și semnată în 11.07.2022”.

Verificând documentele de la pagina indicată de către ofertant și menționată în procesul verbal de către comisia de evaluare, Consiliul constată că într-adevăr ofertantul câștigător a prezentat documentul denumit *„Polița de garanție 5 ani pentru corpuri de iluminat cu LED”* însoțită și semnată de producător, făcând astfel dovada îndeplinirii cerinței stabilită în caietul de sarcini la punctul 6.4, împrejurare față de care criticile se dovedesc nefondate.

Referitor la criticile formulate prin note scrise de către contestatoarea privind garanția acordată de producătorul sistemului de telegestiune FLASHNET potrivit cărora acesta își asumă perioada de garanție de 5 ani, însă fișa tehnică la care face referire, prezentată în cadrul ofertei, este pentru un alt obiectiv, respectiv în procedura derulată de UAT Sebeș, situație în care cerința din caietul de sarcini nu este îndeplinită, Consiliul o va admite.

Pentru a stabili astfel, Consiliul are în vedere că Fișa tehnică prezentată pentru sistemul de telegestiune ștampilată și semnată de FLASHNET are în conținut cerințele stabilite prin caietul de sarcini, însă sunt imprimate în antet informații legate de o altă autoritate contractantă, situație care se încadrează în prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, (...)”*.

În aceste condiții se impunea solicitarea unor clarificări cu privire la documentele depuse în ofertă dar care privesc o altă procedură de atribuire, dovadă că evaluarea ofertei s-a efectuat superficial cu nerespectarea dispozițiilor art. 127 alin. (2) din HG nr. 395/2016, care stabilesc atribuțiile membrilor comisiei de evaluare.

Astfel, față de cele constatate anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul fondat al contestației cu privire la faptul că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta SC ..., motiv pentru care va admite contestația formulată de SC ...SA, în contradictoriu cu ... și va obliga autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 38.255/23.08.2022, la anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și va dispune reevaluarea ofertei SC ...SRL, conform considerentelor de mai sus.

Având în vedere decizia dispusă de Consiliul cu privire la oferta depusă de intervenientă, respectiv reevaluarea acesteia, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ...SA, în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 38.255/23.08.2022, la anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertei SC ...SRL, conform considerentelor de mai sus.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Respinge cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

....

Redactată în 5 exemplare, conține 25 (douăzecișicinci) pagini.