

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1016/22.12.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 66878/22.12.2021, formulată de, cu sediul în....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr....., având CIF RO....., reprezentată legal prin dl....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în....., împotriva adresei nr. 4814/15.12.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de (.....), în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, ..., în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „EFICIENTIZARE SISTEM DE ILUMINAT PUBLIC ÎN”, s-a solicitat:

„-obligarea autorității contractante la anularea deciziei prin care oferta subscrisei a fost declarată neconformă și inacceptabilă;

-obligarea autorității contractante la anularea deciziei prin care oferta prezentată de SC a fost declarată câștigătoare;

-obligarea autorității la anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii deciziei anterior menționate, inclusiv a Raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia;

-obligarea autorității la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei subscrisei, de la etapa verificării admisibilității acesteia, cu consecința emiterii unei solicitări de clarificare referitoare la Planul de management al calității;

-obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea contestației.”.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică adresa nr. 4814/15.12.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de (.....), în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În preambul, contestatorul prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând că oferta societății sale se impunea a fi declarată ca fiind admisibilă, întrucât, decizia autorității a fost luată ca urmare a unei interpretări eronate a legislației achizițiilor publice, în motivarea deciziei de respingere fiind invocate prevederi legale ce nu sunt aplicabile situației de fapt.

O prima critică vizează admisibilitatea ofertei societății sale, contestatorul aducând argumente în acest sens.

În ceea ce privește formularul "*propunere tehnică*", pus la dispoziție de autoritatea contractantă, precizează contestatorul că în cuprinsul acestuia, la punctul 2, a fost inclusă cerința referitoare la Planul de management al calității în cadrul contractului, autoritatea precizând că *„ofertantul trebuie să prezinte pe scurt modalitatea în care intenționează să controleze calitatea în toate stadiile execuției lucrărilor și să prezinte modalitatea și trasabilitatea înregistrărilor privind calitatea, fără a prezenta planul de management al calității pentru aceste lucrări”*.

Astfel, apreciază contestatorul, raportat la cerința redată anterior, reiese că, în fapt, Planul de management al calității nu a fost solicitat a fi prezentat încă din etapa de ofertare.

De asemenea, în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări înregistrată sub nr. 4441/25.11.2021, contestatorul menționează că a precizat autorității faptul că societatea sa își asumă întreaga propunere tehnică depusă și, pentru dovedirea bunei-credințe, a depus atașat răspunsului la solicitarea de clarificări, Planul de management al calității.

Urmare a răspunsului la solicitarea de clarificări, prin intermediul căruia a fost transmis, atașat, inclusiv Planul de management, comisia de evaluare, astfel cum reiese din adresa nr. 4814/15.12.2021, a concluzionat că, întrucât documentul prezentat nu ar avea legătură cu procedura de referință, oferta ar fi neconformă, deoarece nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece răspunsul la solicitările de clarificări ar fi neconcludent, mai arată contestatorul.

În acest sens, concluzionează contestatorul, se impune a se reține că cerințele documentației care primează sunt cele prevăzute în cuprinsul Fișei de date, iar conform acestora, Planul de management al calității nu a fost solicitat la momentul depunerii ofertei.

Referitor la afirmația autorității contractante, conform căreia Planul calității este întocmit de societatea, contestatorul

precizează că acesta are calitatea de furnizor, aspect care reiese din fișele tehnice depuse în cadrul ofertei societății sale, ca de exemplu din fișa tehnică nr. 1 în cuprinsul căreia, ... a fost menționat ca fiind producător/furnizor.

În opinia contestatorului, este evidentă eroarea în care se află autoritatea contractantă cu privire la societatea, dar și cu privire la rolul acesteia în cadrul procedurii.

În ceea ce privește respingerea ofertei societății sale, pentru depunerea Planului calității întocmit de, contestatorul apreciază că acesta este un motiv de respingere disproporționat, iar neconcordanța putea fi înlăturată printr-o simplă solicitare de clarificări. Potrivit contestatorului, întrucât indicarea societății ca fiind emitentul Planului de calitate este un viciu de formă, acesta putea fi remediat în urma unei solicitări de clarificări.

Se subliniază că autoritatea contractantă avea îndatorirea de a-i transmite o solicitare de clarificări prin care să îi ceară remedierea aspectului sesizat cu privire la emitentul Planului de calitate.

În acest caz, contestatorul solicită Consiliului să rețină că evaluarea ofertei societății sale și, ulterior, respingerea acesteia, pentru motivul indicat în cadrul adresei nr. 4814/15.12.2021, sunt nelegale.

O a doua critică vizează neconformitatea ofertei societății, ofertantul situat pe primul loc în clasament.

În ceea ce privește fișele tehnice aferente echipamentelor de iluminat prezentate de către ofertantul câștigător, contestatorul precizează că acestea nu au fost completate cu toate informațiile necesare, astfel cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, astfel:

1. Pentru echipamentul Aparat de iluminat cu LED cu panou fotovoltaic și cameră de supraveghere incorporată, aferent fișei tehnice nr. 2, nu au fost prezentate: certificatul de conformitate și raportul de testare privind Directiva de Compatibilitate Electromagnetică, certificatul de conformitate și raportul de testare privind Directiva de Joasă tensiune, precum și certificatul de conformitate și raportul de testare privind restricțiile de utilizare a anumitor substanțe periculoase în echipamentele electrice și electronice (RoHS).

2. Pentru sistemul de telegestiune a iluminatului public, aferent fișei tehnice nr. 3, nu au fost prezentate: raportul de testare privind Directiva de Compatibilitate Electromagnetică ce va confirma respectarea SR EN 61000 și dovada ca producătorul are implementat un sistem de management privind securitatea informațională ISO 27001:2015.

3. Pentru sistemul de telegestiune a iluminatului public, aferent fișei tehnice nr. 3 nu au fost prezentate: interfața de utilizare de pe mobil destinată instalatorilor, interfața de utilizare de pe mobil destinată tehnicienilor de intervenții și mentenanță, interfața de utilizare de pe

mobil pentru Auditori, precum și aplicație mobilă pentru accesul PAP (Pompieri Ambulanță Poliție).

4. Pentru sistemul de telegestiune a iluminatului public, aferent fișei tehnice nr. 3 nu au fost prezentate: element de control local *"modul de comandă și testare"*, *"modul de comunicație"*, *"modul repetoar"*, *"modul de măsură"*, *"interfață modul de comunicație"*.

5. Pentru sistemul de telegestiune a iluminatului public, aferent fișei tehnice nr. 3 nu a fost făcută dovada respectării cerințelor privind lipsa costurilor suplimentare. Referitor la cerința expresă a autorității contractante, conform căreia, comunicațiile între modulul central de interfață și serverul aplicației, respectiv comunicația redundantă între modulul central de interfață și echipamentele de teren, trebuie să aibă loc fără generarea de costuri suplimentare, contestatorul precizează că din cuprinsul ofertei societății clasate pe primul loc nu reiese că și-ar fi însușit aceste cerințe.

Prin raportare la omisiunile din cadrul ofertei, arată contestatorul că, la acest moment, acestea nu mai pot fi suplinite, astfel că, se impune respingerea ofertei.

În ceea ce privește neîndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului câștigător, contestatorul arată că ofertantul în cauză a fost desemnat câștigător în cadrul a 49 de proceduri de achiziție directă, iar, în ceea ce privește procedurile simplificate, acesta ar fi avut rolul de participant în cadrul unei singure proceduri, fără a fi desemnat câștigător.

Relativ la cerința autorității contractante privitoare la faptul că ofertatul trebuie să fi executat lucrări similare în ultimii 5 ani, în valoare cumulată de cel puțin 899.267,60 RON fără TVA, contestatorul apreciază că această cerință nu a fost îndeplinită.

Față de toate aspectele învederate, contestatorul solicită admiterea contestației și obligarea autorității la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016 și ale anexei la HG nr. 395/2016, precum și celelalte prevederi legale din cuprinsul prezentei contestații.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 42/06.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 835/06.01.2022, ... (.....), în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației formulată de, ca nefondată.

Pe fondul contestației, autoritatea contractantă dorește să clarifice neconcordanțele cu privire la cerințele caietului de sarcini, precum și cerințele cuprinse în formularul de ofertă, precizând că ambele documente au fost puse la dispoziție ofertanților, fără a fi contestate și fără solicitări de clarificări cu privire la Planul calității și Planul de management al calității.

În cadrul documentației de atribuire, respectiv în cuprinsul caietului de sarcini, autoritatea contractantă menționează că a cerut prezentarea Planului calității la lucrare, în momentul depunerii ofertei și nu la începutul execuției propriu-zise, explicând clar și concis ce anume trebuie să cuprindă.

Mai mult decât atât, subliniază autoritatea contractantă, a explicat clar și concis, tot în caietul de sarcini, din ce este compus Planul de management al calității, respectiv din Planul calității și Planul de control al calității lucrărilor, verificări și încercări. Așadar, arată autoritatea contractantă, Planul calității, document ce reprezintă doar o parte din Managementul calității, a fost solicitat în mod expres la momentul depunerii ofertelor.

În continuare, autoritatea contractantă menționează că în cadrul analizei propunerilor tehnice, comisia de evaluare a constatat faptul că ambii ofertanți participanți la procedură nu au prezentat, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, Planul calității în cadrul propunerilor tehnice.

Comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului, prin adresa nr. 442/25.11.2021, și contestatorului, prin adresa nr. 4441/25.11.2021, ambii ofertanți răspunzând, în termen, în SEAP, la solicitările de clarificări, astfel:

- a prezentat documentul Planul calității cu toate informațiile solicitate, comisia de evaluare considerând răspunsul concludent.

- Contestatorul, în cadrul răspunsului său, a menționat faptul că Planul calității nu a fost solicitat prin documentație, dar a prezentat un document intitulat Planul calității întocmit de operatorul economic

În opinia autorității contractante, Planul calității depus de contestator nu este adaptat prezentei proceduri și este întocmit de o societate comercială fără legătură cu procedura de referință.

Relativ la critica contestatorului cu privire la faptul că autoritatea contractantă se află într-o eroare referitoare la societatea comercială și la faptul că aceasta este furnizorul contestatorului, autoritatea contractantă arată următoarele:

- este furnizorul care pune la dispoziția contestatorului produse, dar care nu are calitatea de subcontractant;

- contestatorul fiind ofertant unic la procedura de atribuire și depunând o ofertă, se angajează singur într-un contract de achiziție publică, iar decizia comisiei de evaluare prin care a concluzionat faptul că nu are calitate de participant/ofertant la procedură, este corectă și justă;

- un operator economic ce are calitatea de furnizor de produse în cadrul unei oferte, nu poate fi considerat ofertant/candidat, mai mult

decât atât, un furnizor de produse nu poate întocmi un Plan al calității, ce este întocmit exclusiv de constructor.

În subsidiar, referitor la criticile contestatorului cu privire la neconformitatea ofertei declarate câștigătoare, autoritatea contractantă precizează că acesta nu a solicitat accesul la dosarul achiziției, prin urmare nu înțelege cum a putut studia oferta declarată câștigătoare.

Concluzionând, pentru motivele prezentate mai sus, autoritatea contractantă consideră legală procedura de atribuire și decizia comisiei de evaluare de atribuire a contractului de achiziție publică și, pe cale de consecință, solicită respingerea contestației depuse, ca nefondată, și menținerea comunicării rezultatului procedurii.

Ca mijloace de proba, au fost depuse înscrisuri.

Având în vedere solicitarea contestatorului de a i se permite studierea dosarului cauzei, prin adresa nr. 2748/3333/C2/18.01.2022, Consiliul a transmis o invitație în acest sens, la care, însă, ... nu a dat curs.

În replică față de punctul de vedere al autorității contractante, prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 3459/20.01.2022, ... formulează *concluzii scrise*, prin care reiterează aspectele precizate anterior în contestație, menținându-și, în totalitate, criticile formulate.

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

..... (.....), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „EFICIENTIZARE SISTEM DE ILUMINAT PUBLIC ÎN”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1095945/28.10.2021, la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de 906.267,60 lei, fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 2 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 4813/15.12.2021 în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea ofertei depusă de și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și admisibilitatea și desemnarea ofertei depuse de, câștigătoare a procedurii.

Nemulțumit de decizia autorității contractante, ... (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, printr-o primă critică, autorul contestației reclamă decizia de respingere a propriei oferte, apreciind motivul invocat de comisia de evaluare ca fiind unul

neîntemeiat, în condițiile în care, subliniază acesta, pe de o parte, documentația de atribuire nu impunea prezentarea planului de management al calității încă din etapa de ofertare, iar, pe de altă parte, deoarece menționarea, în cuprinsul planului calității înaintat comisiei de evaluare prin clarificări, a societății, reprezintă un viciu de formă care putea fi remediat printr-o nouă clarificare.

În soluționare, Consiliul reține că, potrivit fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, au fost solicitate următoarele:

„Propunerea tehnica va conține:

1) Formularul "propunerea tehnica" pus la dispoziție de Autoritatea contractanta, completat corespunzător conform îndrumărilor din acesta (îndrumările adresate Ofertanților sunt în cadrul acestui formular identificate prin caractere de culoare roșie), acesta fiind principalul element al propunerii tehnice ce descrie modul de execuție a lucrărilor și corespondența cu cerințele caietului de sarcini și respectării prevederilor legale în vigoare. Lipsa informațiilor cerute în acest formular sau prezentarea de informații generice, ce nu au legătură directă cu lucrările propriu zise descrise în documentele caietului de sarcini atrage declararea ofertei ca neconforma, în condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, potrivit alin (3) art. 137 din HG 395/2016, considerându-se că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

2) Graficul fizic general de execuție întocmit potrivit indicațiilor din formularul de propunere tehnica

3) Formularul de contract pus la dispoziție de Autoritatea Contractanta, semnat cu semnătură electronică prin aceasta considerându-i-se acceptate clauzele acestuia în forma propusă. Modificări ale acestora pot fi făcute numai dacă au fost explicit acceptate prin Clarificările publicate de Autoritatea contractanta înainte de data limită de depunere a ofertelor.

4) Declarație privind respectarea reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă.

5) Fisele tehnice ale echipamentelor oferite întocmite ținând cont de caracteristicile acestora impuse în fisele tehnice întocmite de proiectant. Liste de cantități și liste consumuri, fise tehnice, explicitare norme.

Ca parte din propunerea tehnica se considera a face parte și informațiile corespunzătoare secțiunii tehnice din listele de cantități de lucrări F3 chiar dacă nu sunt prezentate împreună cu propunerea tehnica ci cu cea financiară."

De asemenea, conform regulilor stabilite în cuprinsul Formularului Propunere Tehnică pentru execuția lucrărilor la obiectivul de investiții „Eficientizare sistem de iluminat public în", indicate prin caractere de culoare roșie:

„Mod de completare:

- Ofertanții vor completa acest formular conform Instrucțiunilor/ Îndrumărilor cu caractere de culoare roșie din cadrul acestuia, pe care le vor înlocui cu informațiile efective(dupa caz) și șterge din forma finală a propunerii tehnice.

- Textul cu caractere de culoare neagră se va păstra

Toate informațiile solicitate în cele ce urmează, reprezintă componente-cheie și obligatorii ale Propunerii Tehnice și trebuie prezentate și descrise de către Ofertant la un nivel de detaliere corespunzător.

Prezentarea unei Propunerii Tehnice care nu include informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă ca răspuns la cerințele minime stabilite poate atrage neconformitatea Ofertei. Simpla copiere a cerințelor din Caietul de Sarcini nu este considerată drept răspuns la cerințele Autorității Contractante."

Prin intermediul aceluiași formular, autoritatea contractantă a solicitat:

„2. Planul de management al calității în cadrul Contractului

Ofertantul trebuie să prezinte pe scurt modalitatea în care intenționează să controleze calitatea în toate stadiile execuției lucrărilor și să prezinte modalitatea în care asigură monitorizarea și trasabilitatea înregistrărilor privind calitatea, fără a prezenta planul de management al calitatii pentru aceste lucrari."

Totodată se reține că, potrivit prevederilor caietului de sarcini, pag. 8, „Documentația privind managementul calității cuprinde cel puțin: I. Planul calității, II. Planul de control al calității lucrărilor, verificări și încercări”, la pag. 12 menționându-se „Planul calității se depune odată cu oferta”.

Preliminar analizării criticilor din contestație, Consiliul nu poate să nu remarce faptul că, în cuprinsul raportului procedurii, act decizional al autorității contractante, care stă la baza adresei de comunicare a rezultatului procedurii transmisă în considerarea dispozițiilor art. 215 din Legea nr. 98/2016, s-a reținut, în privința analizei răspunsului la clarificări furnizat de ofertantul contestator, printre altele, că:

„3. Nu ați prezentat planul calității. Vă rugăm clarificați.

Răspuns:...pe lângă faptul că nu a prezentat un plan al calității întocmit de acesta, planul calității prezentat în răspunsul la solicitările de clarificări nu cuprinde toate informațiile solicitate prin caietul de sarcini al achiziției.

Astfel, deoarece ofertantul a prezentat un plan al calității întocmit de alt operator economic ce nu are legătură cu prezenta procedură, respectiv un plan al calității întocmit de SC, comisia de evaluare consideră răspunsul neconcludent, cerința neîndeplinită.

Conform prevederilor art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016... comisia de evaluare consideră oferta neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din același act normativ deoarece răspunsul la solicitările de clarificări este neconcludent.

6. Ca răspuns la cerința privind planul de management al calității în cadrul contractului....

Răspuns: Ofertantul a depus managementul pentru planul calității în schimb, așa cum am menționat și la răspunsul privind solicitarea nr. 3, Planul calității nu este întocmit de către ofertant, ci de un alt operator economic ce nu are nicio legătură cu prezenta procedură.

Comisia de evaluare își menține hotărârea cu privire la planul calității prezentat de ofertant și consideră răspunsul neconcludent, cerința neîndeplinită”.

Se mai reține că, în etapa de evaluare, autoritatea contractantă a solicitat celor doi ofertanți participanți la procedură mai multe clarificări, printre care și cu privire la lipsa planului calității din propunerea tehnică, ambii ofertanți, prin răspunsul transmis, înțelegând să depună acest înscris.

Răspunsul contestatorului, însă, a fost considerat neconcludent de către comisia de evaluare, așa cum rezultă din adresa nr. 4814/15.12.2021, oferta contestatorului fiind respinsă, în esență, deoarece, prin intermediul solicitărilor la clarificări, s-a depus planul calității care ar fi fost „întocmit de societatea SC, societate ce nu are legătură cu procedura la care dumneavoastră ați depus oferta și nici nu l-ați prezentat pe SC ca făcând parte din oferta dumneavoastră sau având vreo calitate (asociat, subcontractant, terț etc) în cadrul prezentei proceduri. Drept urmare, comisia de evaluare nu poate considera răspunsul dumneavoastră concludent, deoarece documentele prezentate spre a fi analizate nu satisfac solicitările emise de autoritatea contractantă și nici cerințele caietului de sarcini, documentul prezentat neavând nicio legătură cu prezenta procedură și nici operatorul economic care l-a întocmit nu are vreo calitate în prezenta procedură”.

Analizând, comparativ, cele două înscrisuri întocmite de comisia de evaluare, respectiv raportul procedurii și adresa de comunicare a motivelor de respingere, se constată o deficiență de întocmire a acestui din urmă înscris, respectiv faptul că sintetizarea motivelor de respingere expuse în cuprinsul lui a fost realizată în mod defectuos de către autoritatea contractantă, având în vedere că din raportul procedurii s-ar înțelege că, pe lângă faptul că planul calității prezentat în răspunsul la solicitările de clarificări ar fi fost întocmit de, acesta „...nu cuprinde toate informațiile solicitate prin caietul de sarcini al achiziției”.

Modul de exprimare din adresa nr. 4814/15.12.2021, conform celor redate mai sus, conduce la concluzia că doar faptul că societatea SC nu are legătură cu procedura, ar fi determinat comisia de evaluare să aprecieze asupra caracterului inadmisibil al ofertei contestatorului, mai cu seamă că, nici în raportul procedurii și nici în adresa amintită nu se identifică anume care alte informații solicitate prin caietul de sarcini nu au fost respectate de către oferta contestatorului.

Procedurile de achiziție publică se desfășoară sub imperiul principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, printre acestea regăsindu-se și principiul transparenței, care presupune, în speța dedusă judecății, ca, în calitate de ofertant, să cunoască toate informațiile care au condus la respingerea sa din procedură, pentru a-și putea exercita, în cunoștință de cauză, dreptul său la apărare, în situația în care argumentele reținute de comisia de evaluare în emiterea deciziei de respingere, ar fi apreciate neîntemeiate.

Motivarea actului administrativ reprezintă o garanție a legii și a ocrotirii drepturilor individuale, o formă de protejare a cetățeanului împotriva arbitrariului puterii publice, care, în aceste condiții, devine evident și poate fi cenzurat, permițând instanțelor de control judiciar/administrativ-jurisdicțional efectuarea controlului de legalitate.

Date fiind cele anterior prezentate, Consiliul reține că ofertantul contestator a combătut concluzia comisiei de evaluare privind menționarea societății în cuprinsul planului calității depus prin clarificări, astfel cum i-a fost aceasta adusă la cunoștința sa prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

În acest context, în soluționare se va avea în vedere doar acest motiv de respingere, apreciindu-se excesivă o eventuală sancționare a contestatorului față de o situație creată exclusiv de către autoritatea contractantă.

Prin urmare, în cele ce urmează, va fi analizată temeinicia argumentelor contestatorului prin care acesta a combătut motivul de respingere al propriei oferte, astfel cum i-a fost acesta comunicat prin adresa nr. 4814/15.12.2021.

Astfel, se reține că, printre altele, contestatorul a susținut că menționarea societății în cuprinsul planului calității depus reprezintă un viciu de formă, care ar fi putut fi cu ușurință clarificat și înlăturat dacă autoritatea contractantă i-ar fi cerut o nouă clarificare.

Examinând susținerile părților, probatoriul regăsit la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul apreciază întemeiate criticile contestatorului, sens în care reține că legiuitorul a reglementat, în mod expres, situațiile în care ofertele depuse în cadrul unei proceduri de achiziție publică sunt afectate de anumite deficiențe de întocmire.

Astfel, la art. 135 din HG nr. 395/2016, se arată că „alin. (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia” și numai în cazul în care „ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă”, viciile de formă fiind definite, potrivit alin. (3) ale aceluiași temei legal „acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

În speța dedusă judecății, se reține că și-a întocmit oferta bazându-se pe îndrumările cuprinse în Formularul de propunere tehnică, parte a documentației de atribuire, respectiv, a prezentat, pe scurt, la pag. 29 și următoarele, anumite informații privind modalitatea în care intenționează să controleze calitatea execuția lucrărilor.

Ulterior, în urma solicitării de clarificări primite din partea comisiei de evaluare, anexat răspunsului său la solicitarea de clarificări nr. 4441/25.11.2021, acesta a depus *Planul de management al calității*.

Așa cum rezultă din probatoriul regăsit la paginile 71-119 din dosarul achiziției, anexat răspunsului său, ofertantul contestator a depus un document conținând informații privind, pe lângă Planul de management al calității, și Planul cu măsurile privind protecția mediului, Planul de măsuri SSM, Proceduri tehnice de execuție pentru Demontare instalații de iluminat, Montare console și aparate de iluminat stradal, Întreținere și Menținerea echipamentelor, Programul de control al calității.

Analizând conținutul acestui document, se observă că, într-adevăr, în anumite paragrafe, regăsite, cu titlu de exemplu, la paginile 86, 87, 93, 94, 95, 99 și 118, apare menționată denumirea societății, iar nu a ofertantului, însă această situație nu poate echivala cu concluzia la care a ajuns comisia de evaluare, respectiv că Planul calității ar fi fost întocmit de societatea

Pentru a ajunge la această concluzie, Consiliul are în vedere modul în care a fost redactat întreg documentul în discuție, ca un tot unitar, iar nu ca înscrisuri diferite, document asumat de ofertantul, prin semnătură și ștampilă, conform informațiilor regăsite pe ultima pagină a acestuia. De asemenea, se observă că toate Procedurile tehnice de execuție au menționat numele ofertantului contestator, drept care apare excesivă interpretarea dată de autoritatea contractantă, mai cu seamă în lipsa unei clarificări a situației sesizate cu autorul ofertei.

Evaluarea ofertelor depuse într-o procedură de achiziție publică nu este un proces formal, ci reprezintă o activitate complexă a comisiei de evaluare care este ținută la a se edifica pe deplin asupra caracterului admisibil al ofertelor analizate. Analiza efectuată trebuie să fie realizată în concordanță cu principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, printre care se regăsește și proporționalitatea, un principiu care se aplică pe întreg procesul de atribuire și care presupune că oricare decizie sau măsură adoptată urmează să se bazeze pe o justă și echitabilă evaluare, pe echilibrare adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit.

După cum s-a reținut în jurisprudența comunitară a achizițiilor publice, ca o expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite *„înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționale în raport cu scopurile urmărite”* (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest aspect a fost afirmat și în Hotărârea Tribunalului T-211/2002 în cauza Tideland Signal vs. Comisia unde instanța a reținut că principiul proporționalității *„impune autorității*

contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens, pct. 43 din Hotărâre)."

Așa cum rezultă din propunerea tehnică a, pag. 29 și următoarele, acesta a înțeles să prezinte informații privind modalitatea în care intenționează să controleze calitatea execuției lucrărilor, situație care, privită prin prisma definiției dată de legiuitor viciilor de formă, ar permite încadrarea referirilor la societatea, în conținutul planului calității înaintat prin clarificări, în categoria viciilor de formă.

În concluzie, Consiliul apreciază că, în evaluarea ofertei amintite, autoritatea contractantă a acționat sub imperiul unui formalism exagerat atunci când a dispus respingerea ofertei contestatorului, în loc să opteze, în acord cu principiile achizițiilor publice și dispozițiile legale incidente, pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitat adoptarea unei măsuri disproporționate față de scopul urmărit, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei, fără o clarificare prealabilă a neconcordanțelor sesizate, fiind întemeiată.

Date fiind cele anterior expuse, Consiliul consideră eronată respingerea ofertei pentru motivul analizat, fiind necesară reluarea evaluării ei, conform celor reținute.

Ulterior, autoritatea contractantă va proceda la comunicarea rezultatului procedurii, cu respectarea întocmai a dispozițiilor art. 215 din Legea nr. 98/2016.

Procedând la soluționarea criticilor privind oferta desemnată câștigătoare, cea depusă de, Consiliul reține că autorul contestației susține că aceasta nu a prezentat, în cadrul propunerii tehnice, toate documentele solicitate prin fișa de date a achiziției, în sensul că nu au fost prezentate, pentru toate echipamentele prevăzute în ofertă, o serie de informații și documente.

Astfel, făcând referire la conținutul Fișei tehnice nr. 2, contestatorul arată că, pentru echipamentul Aparat de iluminat cu LED cu panou fotovoltaic și cameră de supraveghere încorporată, nu au fost prezentate:

- certificat de conformitate și raport de testare privind Directiva de Compatibilitate Electromagnetică, conform standardelor solicitate;
- certificat de conformitate și raport de testare privind Directiva de Joasă tensiune, conform standardelor solicitate;
- certificat de conformitate și raport de testare privind restricțiile de utilizare a anumitor substanțe periculoase în echipamentele electrice și electronice (RoHS) în conformitate cu Directiva 2011/65/EU.

În soluționare, Consiliul reține că, potrivit cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date a achiziției, Propunerea

tehnica va conține: pct. 5) Fisele tehnice ale echipamentelor oferite întocmite ținând cont de caracteristicile acestora impuse în fisele tehnice întocmite de proiectant. Liste de cantități și liste consumuri, fise tehnice, explicitare norme..., iar, conform fișei tehnice nr. 2, pct. 2 Condiții privind conformitatea cu standardele relevante, s-a solicitat:

Se va prezenta declarația de conformitate a produselor cu cerințele esențiale prevăzute de directivele Uniunii Europene (marca CE);

Certificat EMC care atestă conformitatea cel puțin cu standardele

EN 55015:2013+A1;
EN 61547:2009
EN 61000-3-2:2014
EN 61000-3-3:2013
EN 61000-4-2:2009
EN 61000-4-3:2006+A 1:2008+A2:2010
EN 61000-4-4:2012
EN 61000-4-5:2014
EN 61000-4-6:2014
EN 61000-4-8:2010
EN 61000-4-11:2004

Certificat LVD care atestă conformitatea cel puțin cu standardele:

EN 60598-1:2015
EN 60598-2-5:1998

Certificat RoHS care atestă conformitatea cel puțin cu directiva 2011/65/EU

Fiecare certificat va fi însoțit de rapoartele de încercări.

Se mai reține că, prin clarificările anterioare depunerii ofertelor, autoritatea contractantă a renunțat la prezentarea raportului de testare pentru gradele de protecție IP și IK, precum și la prezentarea unui raport de testare LVD, însă doar în ceea ce privește cerința regăsită în cadrul fișei tehnice nr. 3.

Analizând conținutul propunerii tehnice a ofertantului, astfel cum a fost aceasta transmisă Consiliului de către autoritatea contractantă prin corespondența înregistrată la CNSC nr. 2446/17.01.2021, nu au putut fi identificate aceste înscrisuri, respectiv a certificatelor de conformitate solicitate împreună cu rapoartele de încercări aferente.

Aceeași este situația și în privința următoarelor documentele semnalate a fi lipsă, din oferta, de către contestator, și anume cele referitoare la sistemul de telegestiune a iluminatului public, aferent Fișei tehnice nr. 3, respectiv:

- Raport de testare privind Directiva de Compatibilitate Electromagnetică ce va confirma respectarea SR EN 61000;
- Dovada că producătorul are implementat un sistem de management privind securitatea informațională ISO 2700:2015.

În acest sens, se reține că, potrivit Fișei tehnice nr. 3, la pct. 8 Condiții privind conformitatea cu standardele relevante, s-au solicitat următoarele:

Se vor prezenta spre examinare, anexate prezentului formular:...

- Dovada că producătorul are implementate un sistem de management al calității ISO 9001:2015 și un sistem de management privind securitatea informațională ISO 27001:2015;
- Raport de testare privind Directiva de Compatibilitate Electromagnetică ce va confirma respectarea SR EN 61000...

Potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Așa cum rezultă din conținutul actelor de evaluare întocmite de comisia abilitată din cadrul autorității contractante, membrii acesteia nu au sesizat lipsa respectivelor înscrisuri, solicitate în mod expres prin fișele tehnice întocmite de proiectant, parte a documentației de atribuire, în procesul verbal nr. 4440/25.11.2021 reținându-se, la pag. 3, că *„ofertantul a depus fișele tehnice a echipamentelor întocmite ținând cont de caracteristicile acestora impuse. Cerință îndeplinită”*.

De altfel, nici prin punctul de vedere autoritatea contractantă nu a înțeles să formuleze vreo apărare față de susținerile contestatorului vizând oferta, limitându-se doar la a sublinia faptul că autorul contestației nu a avut acces la oferta contracandidatului său.

În contextul de fapt și de drept expus mai sus, Consiliul constată caracterul întemeiat al criticilor contestatorului, sens în care reține că, în mod nelegal, comisia de evaluare a stabilit conformitatea propunerii tehnice a ofertantului, deși, din cuprinsul acesteia lipseau o serie de documente solicitate în mod expres prin documentația de atribuire, situație care atrage incidența dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, respectiv *„nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*.

Lipsa certificatelor indicate și a rapoartelor de testare corespunzătoare, cerut a fi fost anexate fișelor tehnice prezentate în cadrul propunerii tehnice, nu poate fi acoperită printr-o eventuală cerere de clarificări, în considerarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 134 din HG nr. 395/2016, deoarece ele nu reprezintă o completare formală sau de confirmare a ofertei, ci conduce la avantajarea ofertantului respectiv, prin transformarea ofertei lui, dintr-una neconformă, așa cum este în absența documentelor cerute expres de autoritate, într-una conformă și admisibilă. Or, prevederile alin. (2) ale art. 209, anterior invocat, arată că *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*.

Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, cauza T-415/10, Nexans France, reclamantă, împotriva Întreprinderii comune europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, în care se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

În Hotărârea din 5 decembrie 2013, Nordecon și Ramboll Eesti,

C561/12, EU:C:2013:793, punctul 37, Curtea de la Luxemburg a statuat

că, deși autoritatea contractantă dispune de o putere de negociere în cadrul unei proceduri de negociere, este întotdeauna obligată să vegheze

la respectarea cerințelor contractului cărora le-a atribuit caracter obligatoriu.

Conform unei jurisprudențe constante a Curții, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care

ea însăși le-a stabilit (a se vedea, în special, Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, Hotărârea din 6

noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele

42 și 43, și Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C27/15, EU:C:2016:404,

punctul 39).

Concluzionând, luând în considerare regulile de întocmire a propunerii tehnice, astfel cum au fost acestea evocate în fișa de date a achiziției, precum și cerințele fișelor tehnice, prin care era prevăzut în mod expres ca **Se vor prezenta spre examinare, anexate prezentului formular** certificatele de conformitate și rapoartele de testare corespunzătoare, iar aceste înscrisuri nu s-au regăsit depuse de în cadrul propunerii sale tehnice, Consiliul va reține, ca întemeiate, criticile societății contestatoare vizând aspectele mai sus analizate.

Configurată această soluție, Consiliul apreciază de prisos verificarea temeiniciei și a celorlalte critici din contestație privind oferta, caracterul ei de ofertă inadmisibilă neputând fi înlăturat, oricare ar fi concluzia la care s-ar putea ajunge în urma analizării lor.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de, în contradictoriu cu (.....), în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr. 4813/15.12.2021, în partea referitoare la evaluarea ofertei contestatorului și a celei depusă de, precum și actele subsecvente, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor menționate cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Cererea contestatorului de plată a cheltuielilor de judecată va fi respinsă, ca nedovedită, ținând cont de dispozițiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, conform cărora: *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestație”.*

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu (.....), în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr. 4813/15.12.2021, în partea referitoare

la evaluarea ofertei contestatorului și a celei depusă de, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor menționate cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Respinge, ca nedovedită, cererea contestatorului de plată a cheltuielilor de judecată.

Obligatorie.

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.