

Către: CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR (C.N.S.C.)
Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București
E-mail: office@cnsr.ro
Tel: +40213104641 / +40213104672 / +40213104673

08 OCT 2024

Nr. înregistrare 92 / 99/20

Spre știință: AUTORITĂȚII CONTRACTANTE
COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII
RUTIERE S.A.
Adresa: Strada Golescu Dinicu, nr. 38, București
Cod fiscal: RO16054368, Cod poștal: 010873
E-mail: horia.nicolae@andnet.ro, achizitii.bucuresti@andnet.ro
office@andnet.ro, registratura.cnair@andnet.ro,
achizitiipublicebuget@andnet.ro
Telefon: +40212643299, Fax: +40 213120984

Subiect: Procedura de atribuire denumită *Acord cadru având ca obiect: „Creșterea siguranței rutiere prin iluminarea și semnalizarea trecerilor de pietoni în localitățile tranzitate de DN-uri”*
Anunț de participare nr. CN1071785/05.08.2024
Acte nelegale:
1. Clarificarea nr. 1 la Documentația de atribuire, publicată în SEAP la data de 26.09.2024 (Document [CN1071785/00019])

ONORAT CONSILIU,

Subscrisa, **URBIOLED SRL**, cu sediul social în situat în Județul Iași, Comuna Valea Lupului, Strada Victoriei, Nr. 69, E-mail: office@urbio-romania.ro, fax 0372899636, telefon 0372166541, înmatriculare în Registrul Comerțului cu numărul J22/1956/2016, Cod unic de înregistrare RO32614831, reprezentată legal prin Administrator Ciotir Ana-Maria și convențional prin Staicu Daniela – Cabinet de avocat, avocat titular Daniela Staicu, telefon mobil 0769622658, cu sediul în Ansamblul Rezidențial WIN Herăstrău (Recepție), situat în București, Sectorul 1, str. Barajul Argeș nr. 8A, Corp C3, etaj 1, E-mail: danielastaicu@outlook.com, unde ne alegem sediul și solicităm comunicarea tuturor actelor, în sensul dispozițiilor art. 158 din Codul de procedură civilă (persoana responsabilă cu primirea documentelor fiind Daniela Staicu), în calitate de Contestatoare,

în temeiul prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) și ale art. 10 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,

CONTESTAȚIE

Care vizează Clarificarea nr. 1 la Documentația de atribuire, publicată în SEAP la data de 26.09.2024 (Document [CN1071785/00019]), și vă solicităm, respectuos, ca prin decizia pe care o veți pronunța, să admiteți prezenta Contestație și, pe cale de consecință, să dispuneți:

- În temeiul prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea 101/2016, suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea prezentei Contestații;
- În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea 101/2016, obligarea Autorității contractante să dispună măsuri de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate și a eliminării cerințelor restrictive indicate și detaliate în cuprinsul prezentei Contestații;
- În temeiul prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, dacă se constată că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, solicităm Consiliului să dispună anularea procedurii de atribuire;
- În temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației;
- În temeiul prevederilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, solicităm acces la dosarul constituit la Consiliu.

I. SCURTĂ PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT

COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A., în calitate de Autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire denumită *Acord cadru având ca obiect: „Creșterea siguranței rutiere prin iluminarea și semnalizarea trecerilor de pietoni în localitățile tranzitate de DN-uri”*, având anunț de participare nr. CN1071785/05.08.2024.

La data de 26.09.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP Clarificarea nr. 1 la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici la documentația de atribuire având ca obiect: << *Acord cadru având ca obiect: „Creșterea siguranței rutiere prin iluminarea și semnalizarea trecerilor de pietoni în localitățile tranzitate de DN-uri”*>> Anunț de participare CN1071785/ 05.08.2024.

25.09.2024 17:38

Clarificare nr. 1 la Documentația de Atribuire

Tip document: Raspuns consolidat la solicitarile de clarificare

Data publicare: 26.09.2024 15:50

Document: [CN1071785/00019] Clarificare nr. 1 la Documentația de Atribuire, semnat.pdf

Comentariu:

În contextul în care intenția Subscrisei este să depunem o ofertă admisibilă și competitivă, analizând conținutul Documentației de atribuire, am constatat că aceasta conține varii cerințe restrictive, care exced legislației incidente, așa cum vom prezenta, punctual, în cele ce urmează.

II. MOTIVELE DE FAPT ȘI DE DREPT PENTRU CARE SOLICITĂM SUSPENDAREA PROCEDURII DE ACHIZIȚIE PUBLICĂ

Având în vedere toate criticile care vizează Documentația de atribuire, vă rugăm să observați că, în cauza de față, sunt îndeplinite condițiile impuse de prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, pentru a se putea dispune suspendarea procedurii de achiziție până la soluționarea contestației, aceasta cu atât mai mult cu cât termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost stabilit pentru data de 15.10.2024.

Cu titlu de jurisprudență, în sensul suspendării procedurii de achiziție publică, până la soluționarea pe fond a contestației, indicăm:

a) **Decizia CNSC 686/C10/3602 din 19.03.2024, rămasă definitivă prin Hotărârea nr. 493/2024 din 25.04.2024, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, în cadrul dosarului 326/33/2024, Consiliul dispunând:**

"Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele":

U.A.T. ORAȘUL CEHU SILVANIEI, JUDEȚUL SĂLAJ, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Modernizare și eficientizare iluminat public în Orașul Cehu Silvaniei”, având codul CPV: 45316110-9 - Instalare de echipament de iluminare stradală, în conformitate cu Anunțul de participare numărul SCN 1127641 din data de 05.07.2023, ora 13:48, cu o valoare totală estimată de 2.499.961,14 lei (fără TVA), criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva documentației pentru atribuirea contractului de achiziție publică, URBIOLED SRL a formulat contestația care a făcut obiectul dosarului nr. 1955/2023, soluționat prin Decizia nr. 1964/C10/1955/24.08.2023, în care Consiliul a dispus:

„În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit a) și b) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestația formulată de URBIOLED SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă U.A.T. ORAȘUL CEHU SILVANIEI, JUDEȚUL SĂLAJ.

„În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, obligă U.A.T. ORAȘUL CEHU SILVANIEI, JUDEȚUL SĂLAJ la modificarea documentației de atribuire cu privire la următoarele cerințe:

- valorile fluxului luminos din fișa tehnică a aparatului de iluminat,
- rapoartele de încercări și de testare conform standardelor specifice,
- culoarea din paleta RAL/AKZO, conform celor precizate în motivare, publicarea în SEAP a unei erate cuprinzând modificările dispuse precum și stabilirea unei noi date limită pentru depunerea ofertelor la un interval de minimum 10 zile de la publicarea modificărilor.

Termenul pentru aducerea la îndeplinire a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate criticile privind valorile gradului de protecție care vizează rezistența la impact - "IK" și privind temperatura de funcționare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligă U.A.T. ORAȘUL CEHU SILVANIEI, JUDEȚUL SĂLAJ, la plata sumei de 2.000 lei către URBIOLED SRL reprezentând cheltuieli ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.”

Nemulțumită de Decizia CNSC, URBIOLED SRL a depus plângere la CURTEA DE APEL CLUJ care a făcut obiectul Dosarului nr. 864/33/2023, soluționată prin DECIZIA CIVILĂ nr. 1181/2023, în ședința publică din data de 30 octombrie 2023 în care s-a dispus:

„Respinge plângerea formulată de petenta URBIOLED SRL, având ... cu sediul în, ..., cu sediul procesual ales la Cab.Av. ... situat în, împotriva Deciziei nr. ... din data de 24.08.2023 a Consiliului National de Soluționare a Contestatiilor, ca neîntemeiată. Definitivă și executorie.

Pronunțata prin punerea soluției la dispoziția părților de către grefa instanței, azi 30.10.2023”.

Împotriva documentației de atribuire, contestatorul URBIOLED SRL a depus contestația în cauză ce formează obiectul dosarului nr. 3602/2023.

Potrivit informațiilor din SEAP, autoritatea contractantă a suspendat procedura de atribuire în data de 09.01.2024. Prin urmare, Consiliul a respins ca rămasă fără obiect solicitarea contestatorului privind suspendarea procedurii, prin Încheierea nr.50/C10/3602/09.01.2024.

Se reține că în cuprinsul contestației, URBIOLED SRL formulează critici privind faptul că autoritatea contractantă nu i-a răspuns la solicitările de clarificare pe care acesta i le – a transmis în data de 07.11.2023, respectiv un număr de 8 întrebări de natură tehnică cu privire la documentația de atribuire.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a publicat doar măsurile de remediere adoptate ca urmare a Deciziei CNSC nr. ... rămasă definitivă prin Hotărârea nr. ... pronunțată de Curtea de Apel Cluj în cadrul dosarului nr., însă nu a publicat și răspunsurile la solicitările de clarificări sale, deși avea obligația legală de a răspunde la acestea până la data deschiderii ofertelor, conform prevederilor din fișa de date a achiziției secțiunea II.2.4. și conform legii.

Se reține că în cuprinsul Fișei de date, la secțiunea II.2.4, s-a solicitat: *„Autoritatea Contractantă va răspunde în mod clar și complet la toate solicitările de clarificări conform obligației prevăzute la art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/20016 cu 6 zile calendaristice, înainte de termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Numărul zile până la care se pot solicita clarificări înainte de data limită de depunere a ofertelor/candidaturilor: 11 zile calendaristice.*

Procentul minim de lucrări/servicii care urmează să fie atribuite de concesionar unor terți (după caz).”

Rezultă că operatorii economici puteau solicita clarificări cu 11 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor, iar autoritatea contractantă era obligată să răspundă în mod clar și complet în a 6-a zi înainte de data limită de depunere a ofertelor. Contestatorul a transmis solicitările de clarificări în intervalul menționat, respectiv în data de 07.11.2023, dar autoritatea nu a răspuns.

În conformitate cu cerințele legale, autoritatea contractantă era obligată să răspundă în mod clar și complet la toate solicitările de clarificare cu 6 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor, **adică până la data de 20.12.2023, deschiderea ofertelor fiind în data de 27 decembrie 2023, zi lucrătoare.**

De asemenea, potrivit art. 103 din HG nr. 395/2016, legiuitorul a stabilit în sarcina autorității contractante următoarele obligații la primirea unei solicitări de clarificare a documentației de atribuire:

- să răspundă, în mod clar, complet și fără ambiguități;
- să răspundă cât mai repede posibil, la orice solicitare de clarificări sau informații suplimentare, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, termenul indicat prin anunțul de participare;
- să publice răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției;
- să ia măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.

În acest sens sunt și următoarele dispoziții legale:

Art. 160 din Legea nr. 98/2016: *„(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs.*

(2) Autoritatea contractantă stabilește prin anunțul de participare/simplificat/de concurs unul sau două termene-limită în care va răspunde în mod clar și complet tuturor

solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare, conform prevederilor normelor metodologice la prezenta lege.

(3) Autoritatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției, indicată potrivit dispozițiilor art. 150 alin. (2), luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective”.

Art. 161 din Legea nr. 98/2016: „(1) În măsura în care solicitările de clarificări sau informații suplimentare au fost adresate în termenul prevăzut în anunțul de participare/de concurs, răspunsul autorității contractante la aceste solicitări trebuie să fie transmis cu cel puțin 10 zile, respectiv 5 zile în situațiile de urgență demonstrate în mod corespunzător de autoritatea contractantă, prevăzute la art. 74 alin. (3) și art. 79 alin. (5), înainte de termenul stabilit pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare.

(2) În cazul aplicării procedurii simplificate, termenele prevăzute la alin. (1) se reduc la 6 zile în cazul contractului de achiziție publică de lucrări, respectiv 3 zile în cazul contractului de achiziție publică de produse sau de servicii, sau cu cel puțin două zile, în cazul contractului de achiziție publică de produse de complexitate redusă sau în situațiile de urgență, demonstrate în mod corespunzător de către autoritatea contractantă, înainte de data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare”.

Contrar acestor prevederi, autoritatea contractantă nu a răspuns la solicitările de clarificări transmise de către societatea în termenul legal, deși era obligată de lege și de prevederile din fișa de date a achiziției.

Prin refuzul sau omisiunea de a răspunde la clarificări, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligațiile legale, afectând astfel informarea adecvată a operatorilor economici cu privire la cerințele achiziției, ceea ce s-a întâmplat în cazul în speță, întrucât nu a răspuns la solicitările de clarificare ce i-au fost adresate de ofertantul menționat în termenul legal.

Nici în punctul de vedere, autoritatea contractantă nu precizează dacă a răspuns sau nu la solicitarea de clarificare formulată de în data de 07.11.2023, fiind foarte evazivă.

În data de 13.12.2023 autoritatea a publicat în SEAP un anunț tip erată așa cum s-a dispus prin Decizia nr. ... menținută de Curtea de Apel Cluj: „publicarea în SEAP a unei erate cuprinzând modificările dispuse precum și stabilirea unei noi date limită pentru depunerea ofertelor la un interval de minimum 10 zile de la publicarea modificărilor”; în această erată sunt cuprinse modificările dispuse de către Consiliu prin decizia menționată, iar nu răspuns la solicitările de clarificare formulate de SRL 07.11.2023, așa cum corect a observat și contestatorul.

Conform prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, „În cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire”.

Având în vedere că:

- în stadiul actual al procedurii ofertele au fost depuse (potrivit adresei înregistrată la CNSC cu nr.... transmisă Consiliul de autoritate),
- autoritatea a încălcat prevederile legale nerăspunzând la clarificările formulate de către ofertant,
- această situație nu mai poate fi remediată în cadrul aceleiași proceduri fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, Consiliul constată incidența situației prevăzute la art. 212 alin. (1) lit. c) și alin (2) din Legea nr. 98/2016 și va dispune anularea procedurii de atribuire, criticile contestatorului urmând a fi admise.

Art. 212 din Legea nr. 98/2016 dispune că: „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”.
În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit c) și alin (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu și va dispune anularea procedurii.

Prin urmare, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga la plata sumei de ... lei, conform facturii fiscale seria .., reprezentând cheltuieli ocazionate de soluționarea prezentei contestații”.

b) Încheierea nr. 3223/C5/3140 din 13.11.2023, rămasă definitivă prin nerecurare, prin care Consiliul a dispus:

”Reținând că, prin contestația formulată, GENERAL INVEST critică faptul că autoritatea contractantă a inserat în caietul de sarcini specificații tehnice restrictive, Consiliul constată temeinicia cererii de suspendare a procedurii, continuarea acesteia cu depunerea ofertelor putând conduce la imposibilitatea luării unor măsuri de remediere a procedurii, existând riscul anulării acesteia, în situația în care contestația ar urma să fie admisă.

În situația în care ofertele ar fi depuse și ar fi necesară remedierea documentației de atribuire, singura măsură la dispoziție Consiliului ar fi anularea procedurii, măsură care nu profită niciuneia dintre părți.

Consiliul reține că, prin continuarea procedurii ar putea fi afectate atât interesele contestatoarei, cât și cele ale autorității contractante (interesul public fiind acela de derulare și finalizare a unei proceduri de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale și a principiilor din materia achizițiilor publice), aspect ce concordă cu condițiile cumulative de admisibilitate a unei astfel de cereri de suspendare.

Prin urmare, analizând cererea de suspendare a procedurii, raportat la prevederile legale anterior citate, Consiliul apreciază că cele două condiții legale pentru admiterea unei cereri de suspendare (justificarea temeinică și necesitatea prevenirii unei pagube iminente) sunt îndeplinite de cererea formulată de GENERAL INVEST SRL și stabilește că solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire pentru procedura sus menționată până la soluționarea contestației, este fondată.

c) Încheierea nr. 1184/C2/1085, 1088 din 27.04.2023, rămasă definitivă prin nerecurare, prin care Consiliul a dispus:

”Având în vedere cele anterior expuse, raportat la termenul scurt rămas până la data stabilită pentru depunerea ofertelor, respectiv 02.05.2023, ora 15, Consiliul apreciază că se impune măsura suspendării procedurii de atribuire, deoarece contestațiile vizează prevederile documentației de atribuire, iar, în eventualitatea pronunțării unei decizii de admitere a acesteia, dacă motivele invocate de contestatori se vor dovedi întemeiate, măsurile de remediere necesare nu ar mai putea fi aplicate dacă autoritatea contractantă ar continua procedura de atribuire, singura măsură posibilă fiind cea a anulării procedurii. De asemenea, în cazul constatării nevoii de remediere a prevederilor contestate, este necesară asigurarea unui termen rezonabil de ofertare a operatorilor economici interesați.

Prin urmare, câtă vreme finalitatea procedurii de atribuire depinde de decizia ce urmează a fi luată în referire la contestațiile ce formează obiectul cauzelor, continuarea acesteia ar putea afecta atât interesele contestatorilor, cât și pe cele ale autorității contractante (interesul public fiind acela de derulare și finalizare a unei proceduri de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale și a principiilor din domeniu), aspect ce concordă cu condițiile cumulative de admisibilitate a unei astfel de cereri de suspendare, regăsite la art. 23 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În consecință, în temeiul dispozițiilor art. 22 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 23 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite cererile de suspendare a procedurii de atribuire formulate de către FLASH LIGHTING SERVICES SA și UR BIOLED SRL, în contradictoriu autoritatea contractantă MUNICIPIUL TÂRGOVIȘTE și va dispune suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestațiilor”.

d) Încheierea cu nr. 1024/C11/853 din 12.04.2022, rămasă definitivă prin nerecurare, prin care Consiliul a dispus:

Prin urmare, analizând cererea de suspendare a procedurii, raportat la prevederile legale anterior citate, Consiliul apreciază că cele două condiții legale pentru admiterea unei cereri de suspendare (justificarea temeinică și necesitatea prevenirii unei pagube iminente), sunt îndeplinite de cererea formulată de ... și stabilește că solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, este fondată”.

e) Decizia CNSC nr. 1547/C3/1563 din 01.09.2020, rămasă definitivă prin nerecurare, prin care Consiliul a dispus:

”Câtă vreme s-a împiedicat depunerea ofertelor în procedură, în lipsa rapoartelor de testare fotometrică emise de laboratoare de încercări acreditate, care să ateste performanța produselor oferite, fără decalarea termenului de depunere, autoritatea contractantă avea obligația anulării procedurii de atribuire. Prin continuarea acesteia, în data de 03.08.2020, cu deschiderea ofertelor, au fost încălcate principiile nediscriminării, tratamentului egal și transparenței reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Constatând că este necesară clarificarea/completarea documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu are la îndemână decât măsura anulării procedurii, pentru situația de față, în condițiile în care decalarea datei limită de depunere a ofertelor este imposibil de realizat”.

Faptul că alți operatori economici au depus ofertă până la data de 03.08.2020, nu o îndreptățește pe autoritatea contractantă să continue procedura, ce era afectată de o condiție de legalitate, precum cea sus analizată.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, eventualul lor caracter nefondat neputând să schimbe concluzia rezultată din cele analizate.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate mai sus, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de UR BIOLED SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL FOCȘANI și va anula procedura de atribuire.

În acest sens a reținut și Consiliul, așa cum rezultă din Încheierea nr. 1006/C1/1069 din 11.06.2020, astfel: În acest context, este evident, în opinia Consiliului, faptul că, documentația de atribuire atacată ar putea contraveni cadrului legislativ în domeniu, iar în acest caz o continuare a procedurii ar putea fi de natură să producă prejudicii ce ar încălca totodată principiul tratamentului egal și al nediscriminării prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

Continuând analiza cererii de suspendare, Consiliul constată că fondul cauzei nu poate fi soluționat înainte de primirea documentelor de la autoritatea contractantă și a explicațiilor formulate de către aceasta.

Mai mult decât atât, finalitatea procedurii de atribuire în discuție depinde de decizia ce urmează a fi luată în referire la contestația ce formează fondul cauzei, ceea ce constituie un caz temeinic justificat și previne producerea unei pagube contestatorului printr-o eventuală înlăturare nejustificată din cadrul procedurii, astfel încât suspendarea procedurii apare ca fiind necesară.

De altfel, prin această măsură se protejează atât interesele autorității contractante prin asigurarea îndeplinirii scopului Legii nr. 98/2016 prin promovarea concurenței între operatorii economici, garantarea tratamentului egal și nediscriminarea acestora și asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice, cât și interesul contestatorului de a participa în cadrul procedurii de atribuire și de a deveni, în condițiile legii contractant.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite cererea de suspendare din contestația formulată de ...

*Astfel, potrivit dispozițiilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: „În cazuri bine justificate și pentru **prevenirea unei pagube iminente**, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației”.*

Din analiza textului legal incident rezultă că, pentru a se putea dispune suspendarea procedurii de achiziție sectorială, este necesară îndeplinirea următoarelor condiții:

- ✓ să fie vorba despre un caz temeinic justificat;
- ✓ măsura suspendării să fie necesară pentru prevenirea unei pagube iminente.

În cele ce urmează, vom demonstra succesiv îndeplinirea celor două cerințe sus-menționate.

În concret, cu referire la prezenta procedură:

Din analiza textului legal incident rezultă că, pentru a se putea dispune suspendarea procedurii de achiziție sectorială, este necesară îndeplinirea următoarelor condiții:

- ✓ să fie vorba despre un caz temeinic justificat;
- ✓ măsura suspendării să fie necesară pentru prevenirea unei pagube iminente.

În cele ce urmează, vom demonstra succesiv îndeplinirea celor două cerințe sus-menționate.

Existența unui caz temeinic justificat

Noțiunea de „caz temeinic justificat” utilizată de legiuitor pentru a desemna una din condițiile ce trebuie întrunite în vederea dispunerii unei măsuri de suspendare este similară celei întrebuintate de dispozițiile art. 14 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, motiv pentru care apreciem utilă trimiterea la dispozițiile acestei legi care, de altfel, completează Legea nr. 101/2016.

“Cazul bine (temeinic) justificat” este definit în art. 2 alin. (1) lit. t) din Legea nr. 554/2004 ca desemnând împrejurările legate de starea de fapt și de drept care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ.

Astfel cum s-a apreciat în jurisprudență¹, „condiția existenței cazului bine justificat, lăsată de legiuitor la aprecierea și înțelepciunea judecătorului sub aspectul conținutului său, presupune ca **asupra legalității actului administrativ să planeze o puternică îndoială**, iar aceasta să fie **evidentă fără a se intra în cercetarea pe fond a dispozițiilor actului**, respectiv a consecințelor juridice pe care le-a produs.

Pentru a înlătura, chiar și temporar, regula executării imediate și din oficiu a actelor administrative, prin suspendarea acestora, instanța poate aprecia necesitatea unei asemenea măsuri doar prin raportare la probele administrate în cauză și care trebuie să ofere suficiente indicii aparente de răsturnare a prezumției de legalitate, fără a analiza, pe fond conținutul actului administrativ, instanța având posibilitatea să efectueze numai o cercetare sumară a aparenței dreptului”.

Mai mult decât atât: **„instanța investită cu soluționarea unei cereri de suspendare a executării unui astfel de act administrativ, trebuie să verifice, dacă la emiterea actului s-a creat în realitatea juridică o aparență de legalitate, care să dea și forța juridică a executării imediate și din oficiu, iar pentru aceasta trebuie să se raporteze și la aspecte de fond ale cauzei, fără însă a-l antama în totalitate”.**

În opinia noastră, argumentele juridice expuse în contestația formulată sunt de natură să evidențieze caracterul nelegal al Documentației de atribuire, susținerile noastre fiind confirmare de jurisprudența Consiliului, sens în care este pusă la îndoială legalitatea cerințelor impuse prin Documentației de atribuire care face obiectul contestației.

Astfel, fără proceda la antamarea fondului, dar „pipăind” legalitatea conținutului răspunsului la solicitarea de clarificare, urmează să rețineți că este necesară suspendarea procedurii de atribuire.

La soluționarea cererii de suspendare vă rugăm să aveți în vedere faptul că, chiar dacă aspectele de mai sus „pipăie” fondul contestație, potrivit jurisprudenței ÎCCJ - Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 793/2014, pronunțată în dosarul nr. 4074/2/2013:

„Faptul că instanța de fond a analizat aparența de legalitate a actelor contestate prin prisma fiecărui motiv de nelegalitate invocat prin cererea de suspendare, ceea ce a determinat uneori și o ușoară atingere a fondului nu echivalează cu o cercetare a fondului, astfel încât critica formulată de recurentă în legătură cu acest aspect nu poate fi primită de instanța de control judiciar

În lumina celor mai sus menționate, continuarea procedurii ar echivala cu acordarea unei prime de încurajare în favoarea unei proceduri care conține vădite erori și elemente de nelegalitate, ceea ce este contrar prevederilor legale aplicabile în materie.

Referitor la paguba iminentă, aceasta este prezumată de lege, prevederile Legii nr. 98/2016 sancționând prin norme imperative abaterile de la dispozițiile legale, în cazul de față fiind încălcate flagrant principiile promovării concurenței, al transparenței și integrității procesului de achiziție publică, precum și al tratamentului egal care guvernează atribuirea contractelor de achiziții sectoriale.

Având în vedere motivele prezentate, în lipsa suspendării procedurii de atribuire până la termenul limită de depunere a ofertelor stabilit pentru data de 15.10.2024, societatea noastră fie va fi în imposibilitate de a depune ofertă de participare la procedura de atribuire, fie, dacă o va depune, va fi lipsită de garanția transparenței, nediscriminării și tratamentului egal, de care trebuie să beneficieze toți ofertanții.

¹ Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia civilă nr. 3380/24.06.2010.

Aceasta imposibilitate de participare respectiv atingere a drepturilor subscrisei și a principiilor care trebuie să stea la baza contractului de achiziție sectorială vor avea ca și consecință negativă atingerea adusă însuși dreptului nostru de a deveni semnatori ai contractului ce urmează a fi atribuit.

Pentru aceste motive, apreciem că facem dovada pagubei iminente care se poate produce în patrimoniul subscrisei prin modalitatea nelegală de întocmire a răspunsului consolidat la documentația de atribuire.

III. MOTIVELE DE FAPT ȘI DE DREPT PENTRU CARE SOLICITĂM MODIFICAREA DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE, ÎN SENSUL ELIMINĂRII CERINȚELOR RESTRICTIVE

✓ CU REFERIRE LA CERINȚELE ADĂUGATE SUPLIMENTAR PRIN CLARIFICAREA 1 LA SOLICITĂRILE DE CLARIFICĂRI ADRESATE DE CĂTRE OPERATORII ECONOMICI, RESPECTIV CU REFERIRE LA CERINȚELE PRIVIND PREZENTAREA DE BULETINE DE ÎNCERCĂRI/RAPOARTE DE ÎNCERCĂRI/CERTIFICATE DE CONFORMITATE EMISE DE LABORATOARE ACREDITATE

Preliminar, arătăm că prin prezenta Contestație solicităm eliminarea cerințelor nou introduse pentru echipamente, respectiv eliminarea cerințelor impuse prin Clarificarea nr.1, publicată în SEAP în data de 26.09.2024 prin care se impune prezentarea de buletine de încercări/rapoarte de încercări/certificate de conformitate emise de laboratoare acreditate.

În concret, solicităm:

1. În principal, eliminarea cerințelor impuse prin Clarificarea nr.1, publicată în SEAP în data de 26.09.2024 (Anexa nr. 1) respectiv eliminarea tuturor cerințelor din cuprinsul acestei clarificări, prin care se impune prezentarea de buletine de încercări/rapoarte de încercări/certificate de conformitate emise de laboratoare acreditate cu motivarea că nu se precizează care sunt standardele a căroră îndeplinire trebuie probată prin respectivele documente, ce trebuie să conțină respectivele documente, care sunt instituțiile/laboratoarele de la care trebuie să emane respectivele rapoarte.

Cu titlu de exemplu, indicăm Răspunsul nr. 11, astfel:

Întrebare 11	Având în vedere cerința „Sistemul trebuie să fie proiectat astfel încât să asigure o funcționare corespunzătoare în lipsa luminii solare timp de 3 zile consecutive”, vă solicităm să clarificați ce înțelegeți prin funcționare corespunzătoare și ce documente acceptă autoritatea pentru dovedirea cerinței: certificate emise de laboratoare autorizate și/sau rapoarte de monitorizare a performanței în funcționare și/sau rapoarte de inspecție periodică.
Răspuns 11	Prin funcționare corespunzătoare se înțelege asigurarea iluminării trecerilor de pietoni de către sistemul de iluminat iar documentele acceptate pentru confirmarea funcționalității sunt certificate emise de laboratoare autorizate.

În lipsa nominalizării standardelor, în etapa de evaluare, Autoritatea contractantă se va afla în situația reglementată de prevederile art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul că ofertele nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;

Art. 212 din Legea nr. 98/2016:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

- a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;
- b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;

Autoritatea contractantă are obligația legală de a oferi candidaților o informare corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

2. În subsidiar, solicităm ca toate buletinele de încercări/rapoarte de încercări/testare/certificate de conformitate solicitate prin Clarificarea nr. 1 la Documentația de atribuire, publicată în SEAP la data de 26.09.2024 (Document [CN1071785/00019] să reprezinte obligații ale CONTRACTANTULUI (ci nu ale ofertantului), așa cum s-a precizat și prin documentul denumit "MASURI DE REMEDIERE urmare Deciziei C.N.S.C. nr. 2536/C11/2879 din 09.09.2024", publicat în SEAP la data de 25.09.2024 (Anexa nr. 2), astfel:

20. Obligațiile principale ale Contractantului

20.27. *„(1) În vederea îndeplinirii obiectului contractului, Contractantul trebuie prezente următoarele certificări și avizări menționate în Caietul de sarcini, respectiv:*

[...]

- *Certificatul de Conformitate și Raportul de încercare pentru corpurile de iluminat care să ateste îndeplinirea cerințelor SR EN 60598/EN 60598”*

[...]

se modifica după cum urmează:

20.27. *„(1) În vederea îndeplinirii obiectului contractului, Contractantul trebuie să prezinte următoarele certificări și avizări menționate în Caietul de sarcini, respectiv:*

[...]

- *Certificatul de Conformitate și Raportul de încercare pentru corpurile de iluminat care să ateste îndeplinirea cerințelor SR EN 60598-1/2021 Corpuri de iluminat. Partea 1: Cerințe generale și încercări și SR EN 60598-2-3/2004 Corpuri de iluminat. Partea 2-3: Condiții speciale. Corpuri de iluminat pentru iluminatul public”*

[...]

3. Măsurile de remediere prin care se detaliază care sunt standardele în baza cărora trebuie emise certificatele solicitate confirmă, suplimentar, nelegalitatea cerințelor impuse prin Clarificarea nr.1, publicată în SEAP în data de 26.09.2024 (Anexa nr. 1) prin care se impune prezentarea de buletine de încercări/rapoarte de încercări/certificate de conformitate emise de laboratoare acreditate fără să se precizeze care sunt standardele a căror îndeplinire trebuie probată prin respectivele documente. ce trebuie să conțină respectivele documente, care sunt instituțiile/laboratoarele de la care trebuie să emane respectivele rapoarte,

Astfel, supunem atenției Consiliului că prin Clarificarea nr. 1, autoritatea contractantă introduce următoarele cerințe:

Intrebare 5	Vă rugăm să ne indicați documentele solicitate în vederea îndeplinirii cerinței de funcționare în intervalul de temperatură menționat pentru acumulatori. Cerința se poate dovedi prin raport de încercare sau fișa tehnică?
Raspuns 5	Cerința de funcționare în intervalul de temperatură menționat pentru acumulatori se poate dovedi prin Raport de încercare
Intrebare 11	Având în vedere cerința „Sistemul trebuie să fie proiectat astfel încât să asigure o funcționare corespunzătoare în lipsa luminii solare timp de 3 zile consecutive”, vă solicităm să clarificați ce înțelegeți prin funcționare corespunzătoare și ce documente acceptă autoritatea pentru dovedirea cerinței: certificate emise de laboratoare autorizate și/sau rapoarte de monitorizare a performanței în funcționare și/sau rapoarte de inspecție periodică.
Raspuns 11	Prin funcționare corespunzătoare se înțelege asigurarea iluminării trecerilor de pietoni de către sistemul de iluminat iar documentele acceptate pentru confirmarea funcționalității sunt certificate emise de laboratoare autorizate.

Intrebare 15	Referitor la îndeplinirea factorului de evaluare denumit Indicele de protecție împotriva factorilor externi (Grad de protecție), vă solicităm să clarificați dacă pentru demonstrarea Gradului de protecție IP sunt necesare să se prezente în mod obligatoriu, în cadrul ofertei și Buletine de analiză și/sau rapoarte de încercare rezultate în urma testelor efectuate în laboratoare autorizate, din care să reiasă îndeplinirea acestei specificații tehnice.
Raspuns 15	Gradul de protecție minim IP 65 va fi demonstrat prin Buletine de analiză și/sau rapoarte de încercare realizate în laboratoare autorizate.

Intrebare 23	Referitor la cerința Se acceptă doar produse de marcă prefabricate testate pentru minimum două milioane de treceri, clasa de trafic P6, vă rugăm să clarificați cum prin ce documente vor dovedi obligația de îndeplinire a acestei cerințe în cadrul ofertelor.
Raspuns 23	Pentru produse de marcă prefabricate testate pentru minimum două milioane de treceri, clasa de trafic P6, conform cap. 4.4. <i>Produse de marcă termoplastice prefabricate (linii, inscripții și simboluri preformate)</i> din Caietul de sarcini: Furnizorul trebuie să prezinte: ➤ Certificatul de conformitate CE/Certificatul de constanță a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat, însoțit de Declarația de Conformitate/Declarația de Constanță a performanțelor emisă de producător sau Acord Tehnic European sau Acord tehnic însoțit de Avizul tehnic.

	pentru produse de marcă prefabricate, emise de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor: ➤ Fișa tehnică de produs; ➤ Buletine de analiză și/sau rapoarte de încercare rezultate în urma testelor efectuate în laboratoare autorizate, din care să reiasă îndeplinirea performanțelor solicitate; De asemenea, în Caietul de Sarcini sunt menționate standardele tehnice care trebuie respectate, astfel operatorii economici care cunosc legislația în vigoare, respectiv Hotărârea nr. 668/2017 „privind stabilirea condițiilor pentru comercializarea produselor pentru construcții”, pot identifica pentru produsele de construcții comercializate pe piață care sunt documentele de certificare necesare.
--	--

Autoritatea contractantă are obligația legală de a oferi candidaților o informare corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În sensul susținerii noastre, indicăm prevederile art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016 în conformitate cu care Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire, astfel:

Art. 20 din HG nr. 395/2016:

(2) Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În considerarea celor prezentate anterior, solicităm admiterea Contestației.

Data: 07.10.2024

**Cu deosebită considerație,
URBIOLED SRL,
prin avocat Daniela Staicu**

Daniela Staicu Digitally signed by Daniela Staicu
Date: 2024.10.07 23:47:17 +03'00'