



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 2323/C3/2574,2578

Data: 23.12.2019

Prin contestațiile nr. 9682/02.12.2019, respectiv FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49301/02.12.2019, respectiv sub nr. 49325/02.12.2019, înaintate de 1) SA (lider al Asocierii SA – SRL), cu sediul în, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI și adresa de corespondență în, reprezentată legal prin – director general, respectiv de 2) SRL, cu sediul în, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal de – administrator și convențional prin avocat, formulate împotriva rezultatului procedurii emis de autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de construcții pentru reabilitare rețea stradală, realizare rețea iluminat public, arhitectură urbană și amenajări exterioare, inclusiv mobilier urban”, inițiată cu anunțul de participare nr. CN1008609, publicat în SEAP la data de 29.01.2019, s-a solicitat Consiliului de SRL.

Prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /16.12.2019, Asocierea SRL – SRL – SRL, prin liderul său SRL, cu sediul în, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal de, a înaintat o cerere de intervenție, solicitând Consiliului respingerea contestațiilor formulate de SA și SRL, menținerea procesului-verbal nr. 5489/22.11.2019, precum și a

actelor subsecvente acestuia, și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația nr. 9682/02.12.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49301/02.12.2019, ... SA atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 5492/22.11.2019, emis de autoritatea contractantă în procedura de atribuire mai sus amintită, potrivit căruia oferta sa a fost declarată neconformă, motivat de faptul că mostrele prezentate (corpuri de iluminat pietonal) în data de 19.09.2019 nu ar respecta condițiile de management termic și de formă, stabilite în fișele tehnice și caietul de sarcini.

Pe de o parte, contestatoarea reclamă faptul că autoritatea contractantă nu i-a comunicat, potrivit dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, motivele concrete care au determinat decizia acesteia de a-i declara oferta neconformă.

Pe de altă parte, în ceea ce privește cerința privind forma corpului de iluminat, contestatoarea susține că produsul OYO LED, oferat în cadrul prezentei proceduri, prezintă forma cerută prin documentația de atribuire, respectiv „formă circulară tip disc” (cerință stabilită prin Formularul F5 - Fișă Tehnică Corp de Iluminat Pietonal - pct. 1.1).

De altfel, arată contestatoarea, acest aspect a făcut obiectul unor solicitări de clarificări, în urma cărora autoritatea contractantă i-a declarat admisibilă oferta, considerând că sunt îndeplinite cerințele privind forma aparatului de iluminat pietonal (raportul procedurii nr. 4237/30.07.2019). Ulterior, în data de 19.09.2019, a avut loc, la sediul autorității contractante, ședința de prezentare a mostrelor (corpurilor de iluminat), constatările și concluziile experților cooptați nefiind făcute publice.

În aceste condiții, contestatoarea presupune că motivul stabilirii neconformității produsului OYO LED ar putea avea la bază afirmația eronată, din cuprinsul contestației înaintate de Asocieria SRL - SRL - SRL (societate ce a realizat proiectul tehnic,) potrivit căreia nu este îndeplinită condiția formei, de către corpul de iluminat OYO, acest aparat de iluminat având două brațe de prindere, contrar cerinței din formularul F5 care stabilește „o formă constructivă universală cu un singur braț de fixare a aparatului de iluminat”.

Or, susține contestatoarea, prin Formularul F5, aferent aparatului de iluminat pietonal, nu a fost solicitată o astfel de cerință.

Mai mult, contestatoarea precizează că în documentația tehnică (*ETOS Modernizare rețea de iluminat public* - pag. 1211) a fost prezentat un aparat de iluminat exemplificativ, cu o structură similară cu a celui oferit de ea, cu 2 elemente de prindere.

Contestatoarea atrage atenția că nu se poate crea confuzie între consolă (a cărei imagine exemplificativă a fost introdusă de autoritatea contractantă în cuprinsul Formularului F5) și piesa de fixare a corpului de iluminat (denumită braț, în mod eronat, de către SRL).

În ceea ce privește cerința tehnică privind managementul termic al corpului de iluminat pietonal (*se va realiza specific producătorului, dar fără a utiliza striții sau nervuri pe exteriorul aparatului pentru evitarea acumulării de praf și frunze*), contestatoarea arată că a depus documentații tehnice și confirmări din partea producătorului Schreder, care atestă îndeplinirea acestei cerințe.

În cadrul aceleiași proceduri, ... SRL a înaintat contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49325/02.12.2019, prin care atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 5491/22.11.2019, potrivit căruia oferta sa a fost declarată neconformă, motivat de faptul că mostrele prezentate (corpuri de iluminat pietonal) în data de 19.09.2019 nu ar respecta condițiile de management termic și de formă, stabilite în fișele tehnice și caietul de sarcini.

Preliminar, contestatoarea reclamă nemotivarea comunicării rezultatului procedurii, arătând că se află în imposibilitatea obiectivă de a-și apăra oferta întrucât:

- nu se indică, în mod clar, care ar fi cerințele fișelor tehnice/caietului de sarcini pe care corpurile de iluminat pietonal oferite nu le-ar îndeplini;
- nu se identifică argumentele pentru care corpurile de iluminat pietonal oferite nu ar respecta condițiile impuse pentru managementul termic și forma.

Această conduită, susține contestatoarea, este contrară dispozițiilor legale în materie (art. 215 din Legea nr. 98/2016), dar și jurisprudenței (Decizia ICCJ nr. 3868/2011, Decizia nr. 2973 din data de 10 septembrie 2012, emisă de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, Decizia CNSC nr. 1221/C7/23.07.2019).

Pe de altă parte, contestatoarea susține că produsele oferite respectă toate cerințele tehnice impuse prin documentația de atribuire.

Lipsa unui rezultat al procedurii, motivat, "obligă" contestatoarea să presupună care sunt aspectele ce i se impută, raportat la întregul ansamblu al derulării procedurii.

Astfel, arată contestatoarea, într-o primă fază procesuală, oferta sa a fost declarată admisibilă și conformă și a fost situată pe locul 3. Împotriva rezultatului procedurii, ofertantul de pe locul 4, actualul câștigător, a formulat contestație.

Prin Decizia nr. 1473/C3/2019, Consiliul a admis contestația formulată și a statuat:

- neconformitatea ofertei clasate pe primul loc;
- necesitatea reevaluării ofertelor clasate pe locurile 2 și 3, deci, implicit și a ofertei sale.

Consiliul a apreciat necesară prezentarea unor mostre ale corpurilor de iluminat pietonal, care să confirme caracteristicile produselor, apreciind că, în lipsa unor motive indubitabile de neconformitate, oferta sa nu ar putea fi exclusă din competiție.

În privința managementului termic al corpurilor de iluminat stradal, în fișa tehnică, publicată în SEAP odată cu răspunsul la solicitările de clarificări din 04.03.2019, s-a statuat că acesta se va realiza specific producătorului, dar fără a utiliza striaii sau nervuri pe exteriorul aparatului pentru evitarea acumulării de praf și de frunze.

Contestatoarea precizează că a prezentat, în cadrul ședinței, o mostră de corp iluminat pietonal AMPERA LED, având specificațiile menționate în oferta depusă.

În procesul-verbal de analiză a mostrei, încheiat cu prezența experților cooptați, la poziția 2, s-a consemnat: *carcasa nu are striaii, ci denivelări cu rol estetic și structural: componenta de radieră este nesemnificativă raportat la dimensiunea carcasei. Produsul a fost certificat $T_a=55^{\circ}>C$.*

În justificarea îndeplinirii cerințelor solicitate prin documentația de atribuire, contestatoarea precizează că, în memoriul tehnic, corpul de iluminat stradal a fost prevăzut cu titlu de exemplu: LUMA (Philips BGB615) - prezentat în cadrul proiectului tehnic, document 051174-1263 PT - *ETOS Modernizare rețea de iluminat public.pdf*, la pag. 1216 a documentației.

Astfel, contestatoarea arată că produsul AMPERA LED nu prezintă striaii sau nervuri, ci denivelări de design, similare celor existente în documentația de atribuire și care nu au impact asupra managementului termic.

Așa cum rezultă din rapoartele de încercări anexate, testele efectuate pentru aparatele de iluminat Ampere, neacoperite/acoperite cu strat de nisip, prin care se confirmă că, inclusiv în această situație, în care denivelările respective nu sunt în contact direct cu aerul, deci nu se permite evacuarea căldurii prin convecție, la o funcționare într-un mediu având o temperatură ambientală $T_a=50^{\circ}C$ (mult mai mare decât $T_a=35^{\circ}C$ cerută prin documentația de atribuire), aparatele de iluminat funcționează la parametri nominali, diferențele de temperatură pe componentele interne fiind nesemnificative, însă, oricum, mai mici decât valorile limită acceptate de aceste componente.

Prin aceasta, se demonstrează că managementul termic nu este realizat prin acele denivelări, ci prin toată carcasa aparatului de iluminat, după cum a fost, de altfel, cerut și în documentația de atribuire.

Privitor la forma corpurilor de iluminat stradal, contestatoarea arată că, în procesul-verbal s-a consemnat faptul că *se prezintă un model de consolă cu montaj lateral pe care se poate fixa aparatul.*

Deși, din analiza acestui document, experții atestă conformitatea produselor oferite cu specificațiile tehnice impuse în documentație, în comunicare privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă susține, în mod nelegal și nemotivat, o pretinsă neconformitate a produselor.

În continuare, contestatoarea reclamă evaluarea deficitară a ofertei declarate câștigătoare.

Pe de o parte, contestatoarea precizează că, din componența ofertantului declarat câștigător face parte societatea care a întocmit memoriul tehnic, a emis răspunsurile la solicitările de clarificări și a semnat fișele tehnice prin care se solicită specificațiile care se impun a fi analizate în cadrul prezentei contestații.

Mai mult, ... este societatea care a stabilit, în numele autorității contractante, toate soluțiile tehnice pe care ofertanții trebuie să le adopte și toate regulile pe care aceștia trebuie să le respecte în prezenta procedură.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că participarea în procedură a este de natură să distorsioneze grav concurența, potrivit dispozițiilor art. 167 alin (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016.

Pe de altă parte, contestatoarea apreciază că, pentru egalitate de tratament, concluziile analizei mostrelor depuse de ofertantul declarat câștigător ar fi trebuit incluse în același proces-verbal în care au fost indicate și mențiunile pentru corpurile prezentate de ceilalți doi ofertanți.

De asemenea, în măsura în care evaluarea ar fi fost corect realizată, autoritatea ar fi trebuit să constate neconformitatea corpului pietonal oferit de asocierea câștigătoare, deoarece produsul în cauză nu întrunește cerințele prevăzute în Fișa tehnică, pct. 1.9 subpunctul 6.

Astfel, deși s-au solicitat în mod expres două compartimente distincte: „compartimentul accesoriilor electrice și compartimentul optic vor constitui incinte separate pentru a evita (...)”, produsul oferit de asocierea câștigătoare prezintă un singur compartiment.

Prin adresa nr. 5796/06.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 50365/09.12.2019, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, copia dosarului achiziției publice fiind înaintată prin adresa nr. 5813/09.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51198/12.12.2019.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă face o descriere detaliată a desfășurării etapelor procedurii de atribuire în dispută, precizând că, în urma Deciziei CNSC nr. 1473/C3/1548,1557 din 29.08.2019, a fost obligată la reevaluarea ofertelor depuse de Asocierea SA - SRL și SRL, prin solicitarea de mostre, pentru dovedirea conformității aparatelor de iluminat.

Astfel, în procesele-verbale încheiate de comisia de evaluare cu ocazia prezentării mostrelor de către ofertanți, inclusiv de Asocierea SRL - SRL - SRL (în data de 19.09.2019 și 13.11.2019), s-a consemnat modul în care s-au prezentat mostrele,

preluându-se explicațiile ofertanților, analiza comparativă a mostrelor fiind evidențiată, de experții cooptați, în raportul ce a fost înregistrat sub nr. 5470/20.11.2019.

Privitor la managementul termic al corpurilor de iluminat stradal (pct. 1.9 alin. (2) din Fișa Tehnică corp de iluminat stradal), autoritatea contractantă arată că, potrivit procesului-verbal încheiat în data de 19.09.2019, mostrele depuse de SRL și de Asocieria SA - SRL prezintă denivelări cu rol estetic și structural, componenta de răcire este nesemnificativă raportat la dimensiunea carcusei.

Potrivit raportului, *denivelările* reprezintă, în fapt, sistemul *Termix* de răcire, specific producătorului, indiferent de denumirea care li se atribuie: nervuri, striatii, denivelări.

Prin urmare, autoritatea contractantă a considerat neîndeplinită cerința referitoare la managementul termic.

În referire la cerința stabilită la pct. 1.9 din Fișa tehnică corp de iluminat pietonal, autoritatea contractantă precizează că, potrivit aceluiași proces-verbal, *se prezintă un model de consolă cu montaj lateral, pe care se poate fixa aparatul*. Mostra consolei a fost prezentată ca fiind fabricată/manufacturată în atelier, ca element de legătură între stâlp și corpul de iluminat, pentru a răspunde cerinței, această formă neregăsindu-se, de altfel, în ofertele depuse.

Prin urmare, autoritatea contractantă a considerat neîndeplinită și această cerință.

În continuare, privitor la participarea operatorului economic SRL la procedură, autoritatea contractantă menționează că, prin adresa nr. 2629/24.04.2019, a solicitat Consiliului Concurenței un punct de vedere, dat fiind faptul că acesta a elaborat documentații tehnice în faza SF și PT, nefiind însă implicat sau consultat în etapa de stabilire a criteriilor de participare, selecție sau evaluare a ofertelor sau ofertanților.

Prin răspunsul său nr. 5480/20.05.2019, Consiliul Concurenței precizează că legislația în domeniul achizițiilor publice nu interzice depunerea de oferte operatorilor economici care au participat la pregătirea procedurii de atribuire, iar autoritatea contractantă trebuie să se asigure ca participarea lor să nu conducă la denaturarea concurenței.

În consecință, autoritatea contractantă consideră că evaluarea ofertelor tehnice a fost realizată în conformitate cu prevederile Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016, precum și cele ale Deciziei CNSC nr. 1473/C3/1548.1557 din 29.08.2019.

Prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. 51446/13.12.2019, ... SRL a transmis Consiliului răspuns la punctul de vedere înaintat de autoritatea contractantă, prin care reiterează aspectele precizate în contestație, referitoare la nemotivarea actului emis, la conformitatea corpurilor de iluminat ofertate de ea, precum și la evaluarea eronată a ofertei Asocierii SRL - SRL - SRL.

De asemenea, contestatoarea reiterează faptul că, prin Decizia 1473/C3/2019, Consiliul a statuat necesitatea reevaluării ofertei sale,

prin prezentarea unor mostre ale corpurilor de iluminat pietonal, care să confirme caracteristicile produselor, apreciind că, în lipsa unor motive indubitabile de neconformitate, oferta sa nu ar putea fi exclusă din competiție.

Cu toate acestea, reclamă contestatoarea, solicitarea de clarificări a vizat prezentarea unor mostre, atât pentru corpul de iluminat stradal, cât și pentru cel pietonal.

De asemenea, contestatoarea arată că, în punctul de vedere, autoritatea contractantă susține, în mod vădit neîntemeiat, că, în procesele-verbale încheiate cu ocazia prezentării mostrelor, s-ar fi specificat modul în care au fost prezentate mostrele, preluându-se explicațiile ofertanților. Se induce astfel ideea că mențiunile cuprinse în procesele-verbale ar fi fost, în realitate, explicațiile ofertanților și nu concluziile comisiei de evaluare din care au făcut parte și experții cooptați.

Or, din procesul-verbal în cauză, pag. 2, ultimul paragraf, reiese că membrii comisiei de evaluare au analizat *conformitatea aparatelor de iluminat prezentate ca răspunsuri la solicitările de clarificări transmise anterior, referitoare la ofertele tehnice cu specificațiile din fișele tehnice și caietul de sarcini, după cum urmează: (...)*

Pentru corpul de iluminat stradal AMPERA, la poziția 2, se arată: *carcasa nu are striatii, ci denivelări cu rol estetic și structural: componenta de răcire este nesemnificativă raportat la dimensiunea carcasei. Produsul a fost certificat $T_a=55^{\circ}\text{C}$.*

Prin urmare, cu ocazia prezentării mostrei, comisia este cea care a constatat că produsul oferat este unul conform, carcasa neprezentând striatii/nervuri pentru realizarea managementului termic, sens în care a fost constatată și certificarea $T_a=55^{\circ}\text{C}$.

De altfel, contestatoarea învederează că, în realitate, așa cum rezultă din documentele prezentate în propunerea tehnică, prin denivelările existente nu se realizează managementul termic, ele regăsindu-se aplicate doar cu rol estetic.

Or, autoritatea contractantă nu a identificat striatii pe aparatul de iluminat, prin care să se realizeze managementul termic, ci face o presupunere nefundamentată, și anume, că sistemul ThermiX se poate asocia cu această formă a carcasei.

În realitate, însă, *ThermiX* este un concept urmărit în cadrul procesului de dezvoltare de produse cu surse LED, în cadrul Grupului Schreder, și ia în considerare minim următoarele 3 chestiuni:

- montarea plăcii LED direct de carcasa aparatului de iluminat, pentru maximizarea conductivității termice și evacuarea rapidă a căldurii;
- separarea compartimentului optic de compartimentul accesorii electrice;
- optimizarea design-ului carcasei aparatului de iluminat, pentru maximizarea suprafeței de emisie.

Așadar, managementul termic este realizat specific producătorului și nu este menționat, în niciun document depus în cadrul ofertei, nici în prezentarea mostrelor, susținută la sediul autorității contractante și nici în documentația studiată pe pagina web, de către experții cooptați, că acesta se realizează prin striatii sau nervuri.

Mai mult, pentru a beneficia de egalitate de tratament în evaluare, specificația tehnică impusă în documentația de atribuire (clarificată) trebuie interpretată în sensul scopului pentru care a fost postată, și anume, pentru ca autoritatea să se asigure că pe suprafața corpului de iluminat nu se vor depune particule de praf și frunze, care să împiedice astfel buna funcționare a corpului în cauză și care să determine o mentenanță mai amănunțită.

Or, în speță, așa cum se probează și prin rapoartele de încercări depuse, aparatele de iluminat *Ampera*, neacoperite/acoperite cu strat de nisip, funcționează fără probleme, confirmându-se că, inclusiv în această situație, în care denivelările respective nu sunt în contact direct cu aerul, aparatele de iluminat funcționează la parametri nominali, diferențele de temperatură pe componentele interne fiind nesemnificative, însă oricum mai mici decât valorile limită acceptate de aceste componente.

Prin aceasta, se demonstrează că managementul termic nu este realizat prin acele denivelări, ci prin toată carcasa aparatului de iluminat, după cum a fost, de altfel, cerut și în documentația de atribuire.

Pe de altă parte, contestatoarea menționează că modul de realizare a managementului termic al acestui tip de corp de iluminat a fost analizat de Consiliu în Decizia nr. 1369/C10/2019, prin care s-a statuat că documentele producătorului probează că managementul termic nu se va realiza prin striatii sau decupaje pe exteriorul aparatului.

În privința managementului termic al corpului de iluminat pietonal, contestatoarea precizează că, în punctul de vedere, autoritatea contractantă nu aduce niciun fel de apărări, sens în care își menține argumentele aduse în contestație.

Cu privire la forma consolei corpului de iluminat pietonal, contestatoarea consideră nefondate apărările autorității contractante raportat chiar la fișele tehnice postate în clarificări.

Contrar susținerilor autorității contractante, consola prezentată este realizată în conformitate cu standardele menționate în documentația de atribuire și este însoțită de o declarație de conformitate de la producător. Or, în documentație, nu s-a menționat prezentarea unor documente suplimentare pentru această componentă.

În mod similar, contestatoarea consideră nefondată și susținerea autorității contractante potrivit căreia modelul de consolă prezentat ar fi neconform, motivat de faptul că *în fișa tehnică este menționat că sistemul de montaj va fi din aluminiu turnat la înaltă presiune și va fi vopsit în culoarea aparatului de iluminat*, iar produsul prezentat nu ar întruni această cerință.

Pe lângă faptul că, în comunicarea privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă nu a prezentat un astfel de motiv de excludere,

contestatoarea apreciază că aceasta face o confuzie gravă între sistemul de montaj și consolă.

În fișa tehnică - Corp de iluminat pietonal s-a cerut: *Sistemul de montaj va fi din aluminiu turnat la înaltă presiune și va fi vopsit în culoarea aparatului de iluminat. Sistemul de montaj va permite montarea pe braț cu fixare laterală și în cap de stâlp cu fixare centrală. Forma consolei laterale se află în imaginea exemplificativă atașată.*

Conform definiției din EN 40-1, standard la care se face referire în cadrul documentației de atribuire, consola este o componentă distinctă de sistemul de montaj, componentă pentru care în documentație nu s-a specificat tipul materialului, așa cum în mod eronat afirmă autoritatea contractantă.

Or, în speță, corpul de iluminat pietonal OYO dispune de un sistem de montaj realizat din aluminiu turnat la înaltă presiune.

Pe de altă parte, arată contestatoarea, nici afirmația autorității contractante potrivit căreia consola nu s-ar regăsi în cadrul ofertei tehnice depuse nu este întemeiată, documentele aferente consolei corpului de iluminat OYO se regăsesc în propunerea tehnică la pag. 380-417.

Mai mult, având în vedere că pentru aceste aparate de iluminat pietonale nu s-au solicitat calcule luminotehnice, și, de asemenea, autoritatea contractantă nu a evaluat această chestiune, prin nicio cerință, contestatoarea reclamă afirmațiile experților cooptați, potrivit cărora, forma consolei produce poluare luminoasă și, respectiv, echipamentul nu ar fi corespunzător din punct de vedere arhitectural.

Prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /16.12.2019, Asocieria SRL – SRL – SRL, prin liderul SRL, a înaintat o cerere de intervenție, solicitând Consiliului respingerea contestațiilor formulate de SA și SRL, menținerea procesului-verbal nr. 5489/22.11.2019, precum și a actelor subsecvente acestuia, și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

În fapt, arată intervenienta, ca urmare a punerii în aplicare a dispozițiilor Deciziei CNSC nr. 1473/C3/1548,1557 din 29.08.2019, respectiv a analizării mostrelor prezentate de ofertanți, autoritatea contractantă a declarat neconforme ofertele aparținând Asocierii SA - SRL și SRL pentru nerespectarea cerințelor referitoare la managementul termic a corpurilor de iluminat stradal și pentru nerespectarea formei corpurilor de iluminat pietonal.

Asocieria SA - SRL și SRL au ofertat, în cadrul procedurii, corpuri de iluminat stradal din familia AMPERA, depunând pentru acest corp de iluminat fișa tehnică, precum și fișele de catalog ale producătorului SCHREDER.

Conform acestor fișe de catalog, aflate pe sit-ul producătorului corpurilor de iluminat, managementul termic se realizează și prin carcasa aparatului de iluminat, iar pe exteriorul lui prezintă striatii /nervuri (care au rol de a asigura managementul termic al aparatelor - aerisitoare), fapt interzis, în mod expres, de autoritatea contractantă, prin mențiunile din cadrul documentației de atribuire.

Faptul că produsele AMPERA prezintă pe carcasa superioară striatii/nervuri, care sunt utilizate în cadrul managementului termic, iar aceste striatii/nervuri favorizează depunerea de praf și frunze, reiese și din expertiza judiciară efectuată de expert Crisu Traian, în cadrul Dosarului nr. 663/33/2019, aflat pe rolul Curții de Apel, având ca obiect plângerea împotriva Deciziei CNSC nr. 1369/C10/1347/2019.

În privința formei și a modalității de prindere a corpului de iluminat pietonal OYO (ofertat atât de Asociera SA - SRL, cât și de SRL), intervenienta arată că, potrivit fișei tehnice de pe situl producătorului SCHREDER, acesta are două brațe și nu unul, așa cum s-a solicitat, prin fișa tehnică F5, de către autoritatea contractantă.

Prin urmare, apreciază intervenienta, în mod corect autoritatea contractantă a respins aceste oferte, ca neconforme.

În continuare, intervenienta precizează că susținerile primei contestatoare privind întocmirea documentației de atribuire pentru a facilita produsele PHILIPS, este eronată și nesusținută, arătând că cerințele minime ale corpurilor de iluminat pot fi îndeplinite atât de către produsele PHILIPS cât și de către produsele SCHREDER, prin diferite produse comercializate.

De asemenea, în ceea ce privește presupusa evaluare deficitară a ofertei sale, intervenienta susține că aceasta respectă, în totalitate, cerințele tehnice minime din documentația de atribuire, sens în care și această critică este nefondată.

Prin adresa nr. 10254/18.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 52254/19.12.2019, ... SA a transmis Consiliului răspuns la punctul de vedere înaintat de autoritatea contractantă și la cererea de intervenție înaintată de Asociera SRL – SRL – SRL, prin care solicită respingerea apărărilor formulate de autoritatea contractantă, respectiv de intervenientă, ca neîntemeiate.

Raportat la acestea, contestatoarea arată că, în cuprinsul adresei nr. 5492/22.11.2019, singura referire de precizie este asigurată cu privire la caracteristici ale corpului de iluminat pietonal, nefiind menționate corpurile de iluminat stradal și arhitectural. În aceste condiții, contestatoarea precizează că nu putea presupune că autoritatea contractantă a avut în vedere și alte condiții tehnice, stabilite prin documentația tehnică, referitoare la alte corpuri de iluminat, în afara celui menționat în mod expres în cuprinsul adresei.

Chiar și așa, contestatoarea precizează că a pus la dispoziția autorității contractante Fișa tehnică corp de iluminat stradal, din care

rezultă că managementul termic se va realiza specific producătorului, fără striatii sau nervuri.

Pretinsele striatii sau nervuri la care se referă autoritatea contractantă sunt, în fapt, mici denivelări, pe o porțiune a carcasei relativ mică, care au, în principiu, un rol estetic și structural.

În plus, denivelările prezente pe carcasa aparatului de iluminat *Ampera* nu sunt esențiale pentru realizarea managementului termic, fiind conform cu cerințele de funcționare specificate prin documentația de atribuire.

Tehnologia ThermiX (prin care se realizează managementul termic al aparatului de iluminat *Ampera*) permite produsului să reziste la o temperatură ambientală $T_a = 55^\circ \text{C}$, peste cerința tehnică minimă de $T_a = 35^\circ \text{C}$, conform caracteristicilor prezentate pe site-ul producătorului și astfel cum rezultă inclusiv din Rapoartele de testare efectuate de Laboratorul R-TECH (acreditat în acest domeniu). Mai mult decât atât, testările efectuate au reliefat faptul că în condiții deșertice, respectiv în situația în care aparatele de iluminat ar fi acoperite cu nisip, managementul termic nu este influențat, putând funcționa în parametri normali, inclusiv la temperaturi de $T_a = 50^\circ \text{C}$.

Totodată, contestatoarea susține că funcționalitatea aparatelor de iluminat *Ampera* este confirmată inclusiv de autoritățile contractante către care a fost livrat și pus în funcțiune acest produs. În acest sens, contestatoarea menționează Recomandarea nr. 601667 din 21.11.2019, emisă de Primăria Municipiului - Direcția Tehnică - Biroul Eficiență Energetică și Iluminat Public, care confirmă funcționalitatea bună a aparatului de iluminat *Ampera*, în perioada scursă de la data furnizării acestor aparate (18.12.2015) și data emiterii recomandării.

De altfel, precizează contestatoarea, dovedirea îndeplinirii condiției privind managementul termic al produsului, prin raportare la specificațiile producătorului, au fost reținute, de către CNSC, prin decizia nr. 1369/C10/1347 pronunțată într-o altă procedură de achiziție publică în care cerința tehnică solicitată de autoritatea contractantă a fost similară cu cea din prezenta procedură.

Pe de altă parte, privitor la forma aparatului de iluminat, contestatoarea precizează că această consolă este realizată în conformitate cu standardele menționate în documentația de atribuire aferentă stâlpilor și consolelor și este însoțită de o declarație de conformitate în acest sens, emisă de producător, astfel încât afirmația experților cooptați este nefondată.

De altfel, corpul de iluminat OYO dispune de un sistem de montaj realizat din aluminiu, turnat la înaltă presiune. Consola, în schimb, conform definiției din Standardizarea EN 40-1, standardizare la care se face referire în cadrul documentației de atribuire, reprezintă cu totul altceva, iar pentru aceasta nu s-a specificat tipul materialului, așa cum susțin, în mod eronat, experții cooptați.

Prin comparare, și în cazul aparatelor de iluminat stradal a fost cerută aceeași cerință tehnică, prin fișa tehnică aferentă produsului corp de iluminat stradal.

Concluzionând, contestatoarea susține că a demonstrat faptul că forma consolei ofertate este echivalentă cu forma consolei prezentate exemplificativ de autoritatea contractantă, prin specificația tehnică a produsului *Philips TownTune*.

În aceste condiții, contestatoarea solicită admiterea cererilor sale din contestație.

Prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. 52692/20.12.2019, ... SRL a transmis Consiliului întâmpinare la cererea de intervenție înaintată de Asocierea SRL – SRL – SRL, prin care reiterează aspectele precizate în contestație referitoare la conformitatea ofertei sale.

În plus, contestatoarea solicită calificarea cererii de intervenție formulată de ofertantul declarat câștigător ca fiind accesorie.

Ulterior, prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. 52770/23.12.2019, Asocierea SRL – SRL – SRL a transmis Consiliului note de ședință, prin care reia argumentele potrivit cărora corpurile de iluminat stradal și pietonal, ofertate de SA și SRL, nu respectă prevederile documentației de atribuire, iar măsura de respingere a ofertelor, ca neconformă, este întemeiată.

După conexarea celor două contestații, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de construcții pentru reabilitare rețea stradală, realizare rețea iluminat public, arhitectură urbană și amenajări exterioare, inclusiv mobilier urban”, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1008609, la data de 29.01.2019.

Ofertele primite au fost evaluate de autoritatea contractantă, iar rezultatul acestui proces a fost cuprins în raportul procedurii nr. 4237/30.07.2019, care a fost anulat. După reevaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a emis un nou rezultat al procedurii, potrivit căruia a desemnat câștigătoare oferta înaintată de Asocierea SRL – SRL – SRL și a respins celelalte oferte, ca neconforme.

Nemulțumite de rezultatul nou al procedurii de atribuire, comunicat prin adresele nr. 5492/22.11.2019, respectiv nr. 5491/22.11.2019, ... SA și SRL au formulat contestațiile de față, solicitând SRL a solicitat și obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de contestația sa.

Pentru a îndeplini procedura stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... SA a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii aferente contestației sale, emisă de CEC Bank – Sucursala, în data de 02.12.2019, cu nr. 205919815/1.

De asemenea, ... SRL a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii, nr. 205922027/1, emisă de CEC Bank – Sucursala, în data de 03.12.2019.

De asemenea, Consiliul reține și că, în speță, a fost înaintată, de Asocierea SRL – SRL – SRL, prin liderul SRL, o cerere de intervenție, prin care solicită respingerea contestațiilor formulate de SA și SRL, menținerea procesului-verbal nr. 5489/22.11.2019, precum și a actelor subsecvente acestuia, și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

La analiza condițiilor de formulare a intervenției voluntare, în raport cu prevederile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul constată admisibilitatea ei în principiu, autoarea acesteia având interesul de a se menține actualul rezultat al procedurii, conform căruia oferta sa este singura admisibilă. Văzând susținerile autoarei ei, Consiliul constată că intervenienta se opune reevaluării ofertelor contestatoarelor, sprijinind apărările autorității contractante în acest sens, privitoare la neconformitatea ofertelor contracandidate, fără a prezenta opinii și probe în susținerea propriei oferte, conduită care relevă caracterul accesoriu al cererii de intervenție, formulată în sprijinul autorității contractante, conform prevederilor art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă.

Consiliul are în vedere și că, în precedent, au fost pe rolul CNSC contestații aparținând SA și SRL, împotriva primului rezultat al procedurii de atribuire, ce au fost admise, prin Decizia nr. 1473/C3/1548,1557 din 29.08.2019, autoritatea contractantă fiind obligată la reevaluarea ofertelor depuse.

Considerând suficiente probele prezentate în soluționarea cauzei (documentele înaintate de părți), Consiliul nu a dat curs solicitărilor de audiere și/sau de prezentare de mostre, în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul a reținut, prin decizia precedentă, că ofertele actualelor contestatoare nu fuseseră analizate în raport cu unele cerințe specifice din documentația de atribuire (paginile 20-21): «O astfel de conduită ar fi contrară propriilor reguli ale autorității contractante, așa cum au fost stabilite prin documentația de atribuire, iar pentru înlăturarea unui risc de neexecutare conformă a contractului, rezultând dintr-o astfel de caracteristică tehnică expresă, văzând corespondența de clarificare de până acum, Consiliul consideră că aceasta ar trebui să solicite celor doi ofertanți mostre ale produselor avute în vedere.

Consiliul coroborează această posibilitate și cu susținerile producătorului echipamentului, prezentate odată cu răspunsurile de

clarificare a specificațiilor tehnice, în care denivelările de la suprafața carcasei nu ar putea fi confundate cu striatiile interzise de autoritatea contractantă.

În mod similar, Consiliul consideră că și aspectele legate de modalitatea de prindere (un singur braț) și de posibila dotare cu un conector suplimentar standardizat (susținute, de asemenea, de producător) ar putea fi clarificate prin prezentarea mostrelor în cauză.

Altfel, în lipsa unor dovezi indubitabile de ne/conformitate, Consiliul consideră că și aceste 2 oferte ar trebui/nu ar putea fi excluse din competiție. Or, având în vedere faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat, încă, informațiile de concludența amintită, constatarea neconformității lor, la acest moment, este prematură.

Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu a finalizat procesul de analiză a ofertelor amintite (cele depuse de Asocieria SA – SRL și de SRL), contrar obligației rezultând din prevederile art. 133 alineatele 1 și 2 din Normele de aplicare a Legii nr. 98/2016:

(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

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

Drept care, Consiliul consideră că stabilirea admisibilității acestor două oferte este eronată, la acest moment, iar criticile contestatoarei întemeiate.

În acest context, Consiliul va admite contestația SRL, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și va anula rezultatul procedurii de atribuire consemnat în raportul procedurii nr. 4237/30.07.2019,... ».

Criticile formulate în precedent, față de acceptarea în competiția ofertelor admisibile a celor două oferte, au aparținut intervenientei de față, ... SRL, și au privit caracteristicile tehnice readuse în discuție.

După primirea deciziei CNSC, autoritatea contractantă a înțeles să solicite prezentarea de mostre, pentru corpurile de iluminat în discuție, pentru a finaliza procesul de analiză a propunerilor tehnice.

Consiliul constată că motivele de respingere a celor două oferte (aparținând contestatoarelor) sunt identice, ele având cauze comune, adică propunerea unor corpuri de iluminat cu același producător, care nu ar respecta acele specificații tehnice care au fost puse în discuție și în precedent: denivelările de la suprafața carcasei a corpului de iluminat stradal și brațul de prindere a corpului de iluminat pietonal.

Motivele de respingere a ofertelor, deși nu au fost exprimate explicit de autoritatea contractantă, în adresele de comunicare a rezultatului, au fost înțelese de contestatoare, care nu au fost în imposibilitatea de a le combate, ci au formulat critici detaliate. În acest context, anularea rezultatului, pentru pretinsa întocmire deficitară a comunicării rezultatului procedurii, este o solicitare nefondată a contestatoarelor.

De asemenea, pretinsa neconcordanță între procesul-verbal de evaluare a mostrelor contestatoarelor nr. 7474 din 19.09.2019 și procesul-verbal de analiză finală a ofertelor nr. 5489 din 22.11.2019, în privința conformității mostrelor prezentate, este considerată de Consiliu nefondată. Primul document evocat de părți nu conține informația explicită a acceptării conformității produselor, ci doar trecerea în revistă a caracteristicilor analizate.

În privința corpului de iluminat stradal, Consiliul constată că specificația tehnică ce a condus la eliminarea din competiție a celor două oferte privea interdicția ca exteriorul aparatului de iluminat (carcasa), prin care se asigură răcirea lui, să fie prevăzut cu striaii sau nervuri, pentru a împiedica acumularea de praf și frunze.

Corpul de iluminat propus de ambele contestatoarea prezintă, fără dubiu, denivelări la suprafața carcasei, așa cum rezultă din planșele aflate la dosarul cauzei, dar și din apărările contestatoarelor. Denivelările în cauză (ce sunt recunoscute) deși nu ar avea rol în managementul termic, ci doar valențe estetice, așa cum susțin contestatoarele, aparent, contravin regulii privind evitarea depunerii de praf sau frunze; prezența acestor denivelări pare a facilita o astfel de depunere.

În același timp, Consiliul reține că produsul propus de cele două contestatoare pentru corpul de iluminat pietonal (*OYO LED*) a fost considerat neconform întrucât "cerințele din Fișa tehnică privind forma consolei impusă prin proiect (din considerente legate de poluarea luminoasă precum și din considerente arhitecturale) nu sunt îndeplinite".

Evaluatorii cooptați pe lângă comisia de evaluare a ofertelor au consemnat, în raportul întocmit (nr. 5470/20.11.2019) cu ocazia evaluării mostrelor, că modelul de consolă prezentat ar fi realizat "prin manufacturare în atelier", nefiind asumată de un producător în domeniu, și nefiind regăsită în cadrul ofertei tehnice. De asemenea, această consolă nu ar corespunde nici cerinței: "sistemul de montaj va fi din aluminiu turnat la înaltă presiune și va fi vopsit în culoarea aparatului de iluminat".

Contrar celor reținute de comisia de evaluare, Consiliul consideră că motivele de neconformitate reținute în privința corpului de iluminat pietonal nu sunt concordante cu regulile de prezentare a produselor, indicate în documentația de atribuire, adică în fișa tehnică a corpului de iluminat pietonal.

În fapt, fișa tehnică a produsului indica nevoia ca sistemul de montaj să fie din aluminiu turnat, dar și să permită montarea pe braț cu fixare laterală și/sau centrală, conform imaginii exemplificative atașate de autoritatea contractantă.

Din imaginea exemplificativă, rezulta o modalitate de prindere laterală a corpului de iluminat, de brațul atașat stâlpului, precum și forma curbă a brațului/consolei de montaj.

Din conținutul cerinței tehnice evocate, rezultă, totodată, că imaginea are rol informativ, exemplificativ, și nu impune o formă/soluție tehnică unică de asigurare a montajului corpului de iluminat.

Or, faptul că brațul consolei mostră ar fi fost manufacturat în atelier, fără dovezi ale unei producții de serie, nu reprezintă o neconformitate vădită a corpului de iluminat, întrucât autoritatea contractantă nu a impus ca această componentă a unui punct de iluminare (compus din stâlp + corp de iluminat) să fie astfel prezentată. De altfel, mostra trebuia să probeze doar faptul că poate fi instalat un corp de iluminat, de forma impusă prin caietul de sarcini, prin sisteme de prindere adaptate celor 2 poziții de legare a consolei de stâlpi și nu să probeze originea producătorului ei.

În acest context, nici lipsa din propunerea tehnică a informațiilor privind originea consolei (brațului de prindere a aparatului de iluminat) nu reprezintă o neconformitate a mostrei, așa cum au consemnat evaluatorii cooptați pe lângă comisia de evaluare.

Prin urmare, Consiliul consideră nerelevante aprecierile comisiei de evaluare, privind corpul de iluminat pietonal, câtă vreme acestea nu sunt susținute de regulile de ofertare din documentația de atribuire, care ar fi încălcate, conform motivelor de respingere analizate.

În legătură cu acest corp de iluminat, Consiliul a impus autorității contractante reevaluarea ofertei sub două aspecte "modalitatea de prindere (un singur braț) și de posibila dotare cu un conector suplimentar standardizat (susținute, de asemenea, de producător)", iar autoritatea contractantă trebuia să se limiteze, exclusiv, la această analiză, conform regulilor de reevaluare ce rezultă din prevederile Deciziei nr. 66/2018 din 01 octombrie 2018 Pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 970 din 16 noiembrie 2018.

Astfel, Consiliul consideră eronată respingerea ofertelor celor două contestatoare pe baza motivelor de neconformitate reținute în raport cu specificațiile tehnice ale corpului de iluminat pietonal.

Cât privește incorecta implicare a SRL în actuala procedură de atribuire, având dublă calitate, de operator economic care a întocmit o parte a documentației de atribuire, dar și de ofertant asociat (în cadrul grupului de operatori care a fost desemnat câștigător al procedurii), Consiliul consideră întemeiate criticile împotriva deciziei autorității contractante de a-l menține în competiție.

Faptul că, în procesul de analiză a ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat un punct de vedere Consiliului Concurenței, privind posibilitatea teoretică de participare a unui astfel de operator economic (care a întocmit o parte a documentației de atribuire), nu o exonerează pe aceasta de obligația de a analiza situația concretă, specifică, a participării amintite și de a lua măsurile adecvate, pentru înlăturarea oricărei situații de concurență neloială sau conflict de interese.

Consiliul reține că SRL a întocmit acea parte a documentației de atribuire care a și condus la litigiile precedente și la cel de față, adică partea ce privește sistemul de iluminat.

De asemenea, Consiliul reține că specificațiile tehnice care au condus la eliminarea ofertelor celor 2 contestatoare au făcut parte din răspunsurile de clarificare transmise de autoritatea contractantă (fiind

emise tot de SRL) după inițierea procedurii de atribuire, la inițiativa ofertanților care nu cunoșteau detaliile tehnice ale corpurilor de iluminat.

Din conținutul documentației inițiale a procedurii (intitulată ETOS Modernizare rețea de iluminat public), Consiliul constată că operatorii economici participanți au luat cunoștință de elemente ale sistemului de iluminat, prezentate exemplificativ, inclusiv produse ale producătorului PHILIPS, care păreau a fi cu caracteristici acceptate în competiție, dar care nu au fost, totuși, ofertate de asocierea din care face parte întocmitorul acestei documentații - SRL.

În aceasta, sunt prezentate planșe fotografice și schematice, cu specificații tehnice detaliate, ale produsului *THEMA T2 LED*, destinat iluminatului pietonal, din care rezultă posibilitatea prinderii cu două brațe de susținere a corpului de iluminat, în poziția central-pe capătul stâlpului, dar și în poziția brațului suspendat, în lateral, care nu concordă cu figura exemplificativă din cuprinsul fișei tehnice cuprinse în clarificări.

De asemenea, sunt prezentate aceleași tipuri de informații detaliate ale produsului *LUMA MICRO BGP 615/620/623*, destinat iluminatului stradal, din care rezultă, inclusiv, existența unor striații pronunțate pe carcasă.

Calculul lumentehnic inclus în documentația de atribuire conține datele tehnice ale corpurilor de iluminat arătate.

Cu toate acestea, în etapa de ofertare, Asocierea (intervenienta) din care face parte acest operator economic - SRL nu a propus produsele prezentate în documentația de atribuire/caiet de sarcini, ci produse, ale aceluiași fabricant, care ar respecta întocmai cele două specificații precizate prin clarificarea adusă la cunoștința ofertanților ulterior inițierii procedurii.

Prin urmare, acest mod de a participa în competiție, concomitent cu modul de derulare a etapelor de ofertare și de analiză a ofertelor, a denaturat rezultatul actual al procedurii, în sensul că a favorizat actualul câștigător al procedurii, care a cunoscut detaliile (ulterior precizate) ofertării și care au determinat și actualele motive de neconformitate a ofertelor contestatoarele.

În fapt, calitatea de referință a SRL, în prezenta procedură de atribuire, este de furnizor de servicii de achiziție, care a influențat decisiv rezultatul actual al procedurii, și față de care autoritatea contractantă trebuia să ia măsurile impuse la art. 58-59 și următoarele din Legea nr. 98/2016: Art. 58. - Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a preveni, identifica și remedia situațiile de conflict de interese, în scopul evitării denaturării concurenței și al asigurării tratamentului egal pentru toți operatorii economici.

Art. 59. - În sensul prezentei legi, prin conflict de interese se înțelege orice situație în care membrii personalului autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea

procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia au, în mod direct sau indirect, un interes financiar, economic sau un alt interes personal, care ar putea fi perceput ca element care compromite imparțialitatea ori independența lor în contextul procedurii de atribuire.

Consiliul consideră că poziția SRL în actuala procedură de atribuire este generatoare de conflicte de interese, iar autoritatea contractantă trebuia să facă aplicarea dispozițiilor art. 62 din Legea nr. 98/2016.

În același timp, în raport cu singurul element de neconformitate a ofertelor contestatoarelor, față de care acestea invocă existența unor documente tehnice relevante, în sensul că probează neafectarea performanțelor sistemului de iluminat prin denivelările carcasei (din punctul de vedere al managementului termic, inclusiv în prezența prafului/nisipului), Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuia să facă analiza produselor și în raport cu posibilitatea de acceptare a existenței unei abateri tehnice minore, în condițiile prevăzute la art. 134 alineatele (8) și (9) din Normele de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin HG nr. 395/2016:

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: [...].

Scopul includerii condiției ca aparatele de iluminat să nu prezinte striatii sau nervuri pe carcasa, privea menținerea unui nivel bun al caracteristicii tehnice management termic, iar ofertanții aveau libertatea de a prezenta orice soluție adaptată de producător, în acest scop. Prin urmare, simpla constatare a existenței acestor denivelări, ca motiv de excludere din procedură, fără analiza modului în care s-ar afecta sau nu celelalte condiții ale achiziției, reprezintă o măsură disproporționată față de interesul achizitorului, dar și față de posibilitatea de a accepta, respectând tratamentul egal și transparența, clarificări/completări de natura celor evocate în textul Normelor de aplicare a Legii, sus amintite.

Pentru considerentele expuse anterior, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu a emis un rezultat corect al procedurii de atribuire, în sensul că nu a verificat existența conflictului de interese rezultând din participarea SRL în asocierea de ofertanți desemnată câștigătoare și nu a verificat posibilitatea afectării ofertelor contestatoarelor și a acceptării abaterii tehnice minore privind existența denivelărilor pe suprafața corpurilor de iluminat stradal/posibilitatea înlocuirii lor, în condițiile permise de normele evocate, adică nu a finalizat procesul de evaluare a ofertelor implicate.

Drept care, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestațiile, va anula rezultatul actual al procedurii, consemnat în procesul-verbal nr. și în adresele de comunicare a rezultatului atacate, ca acte subsecvente primului și va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în

maxim 15 zile de la primirea deciziei, prin reevaluarea ofertelor contestatoarelor și a ofertei desemnate câștigătoare.

Consiliul va respinge solicitarea formulată de Asocierea SA - SRL, de a se constata admisibilitatea ofertei sale, ca prematură, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, având în vedere nefinalizarea procesului de analiză, sus constatată.

Consiliul va respinge, ca nefondată, solicitarea SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de contestație, autoarea neprezentând dovada înaintării lor, așa cum prevăd dispozițiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016: Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

În mod implicit, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de Asocierea SRL - SRL - SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Conexează contestațiile formulate de Asocierea SA - SRL și de SRL în contradictoriu cu, autoritate contractantă în procedura de licitație deschisă inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1008609/29.01.2019.

Admite, în principiu, cererea de intervenție accesorie formulată de Asocierea SRL - SRL - SRL.

Admite, în parte, cele două contestații și anulează rezultatul procedurii consemnat în procesul-verbal nr. 5489/22.11.2019 și în adresele de comunicare subsecvente, ce au fost atacate, privitor la ofertele contestatoarelor și la oferta intervenientei.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 15 zile de la primirea deciziei, prin reevaluarea ofertelor contestatoarelor și a ofertei desemnate câștigătoare, aparținând intervenientei, conform motivării de mai sus.

Respinge solicitarea formulată de Asocierea SA - SRL, de a se constata admisibilitatea ofertei sale, ca prematură.

Respinge, ca nefondată, solicitarea SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de contestație.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de Asocierea SRL - SRL - SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la

comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016, cu modificările la zi.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....