

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .. depusă de SRL, cu sediul social în Comuna, str. .., județul, înregistrată în Registrul Comerțului sub nr., având CUI R., reprezentată legal prin administrator .. și convențional prin .. sediul ales în vederea comunicării tuturor actelor procedurale în prezenta cauză, privind procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect Modernizarea și eficientizarea sistemului de iluminat public în localitățile componente și aparținătoare Orașului - ..., cod CPV 45316110-9 Instalare de echipament de iluminare stradala (Rev.2), de (Consiliul Local al Orașului), cu sediul în, str. .., județul, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea contestației;
- obligarea autorității contractante la dispunerea măsurilor de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate și a eliminării cerințelor restrictive;
- anularea procedurii de atribuire, în situația în care se constată că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației;
- accesul la dosarul constituit la Consiliu.

Prin Încheierea nr. .., Consiliul a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de SRL.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

..... SRL critică unele prevederi ale documentației de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

1. Cu referire la cerințele impuse pentru Sistemul de telegestiune a iluminatului public - monitorizare și control punct luminos – contestația solicită eliminarea tuturor cerințelor restrictive, respectiv toate specificațiile tehnice impuse care conduc spre un echipament unic, produs de producătorul

În concret, solicită:

a) Eliminarea tuturor specificațiilor tehnice care vizează Controlerul corpului de iluminat și senzorii cu care trebuie să fie echipați acest controler.

Autoarea contestației precizează că în cadrul documentației de atribuire sunt indicați senzorii compatibili aferenți producătorului ..., redând în acest sens extras din caietul de sarcini (pag. 19-20) și din documentația

De asemenea, menționează că, prin fișa tehnică a sistemului de telegestiune, se solicită controler de telegestiune cu senzor de mișcare PIR integrat, redând, în acest sens, extras din caietul de sarcini (pag. 24) și din ..

Prin urmare, petenta susține că autoritatea impune aceste cerințe cu scopul de a favoriza unicul producător de astfel de sisteme de telegestiune (... restrângând astfel concurența).

Contestația subliniază faptul că, din analiza specificațiilor tehnice din caietul de sarcini și din broșura anterior menționată, se poate constata preluarea specificațiilor tehnice din broșura amintită.

În sensul eliminării cerinței, autoarea contestației indică Decizia CNSC nr. ..

2. Cu referire la cerințele impuse pentru Sistemul de telegestiune a iluminatului public - monitorizare și control punct luminos – contestația solicită eliminarea tuturor cerințelor restrictive, respectiv toate specificațiile tehnice impuse care conduc spre un echipament unic, produs de producătorul

În concret, solicită eliminarea cerinței restrictive prin care se impune frecvența "radio de comunicație 2,4 GHz ((frecvența radio minim 2.420 GHz și maxim 2.480 GHz) și acceptarea de alte protocoale de comunicație în frecvențe proprii fiecărui producător cu respectarea cerințelor de securitate din documentația de atribuire.

Petenta precizează că toate specificațiile duc spre un produs unic, respectiv .. al producătorului În susținerea celor precizate, contestatoarea redă extras din caietul de sarcini (pag. 24, 30) și din Broșura ..

În continuare, contestatoarea prezintă argumente pentru eliminarea cerinței restrictive prin care se impune frecvența radio de comunicație 2,4 GHz.

În susținerea celor precizate, contestatoarea invocă deciziile CNSC nr. ..

3. Cu referire la instalarea controlerului – autoarea contestației solicită eliminarea cerințelor restrictive, astfel încât să se accepte instalarea atât la partea inferioară, cât și la partea superioară.

Contestatoarea precizează că, inclusiv prevederile documentației de atribuire confirmă susținerea sa, redând în acest sens un extras de la pag. 8 din caietul de sarcini, cu mențiunea că informațiile se regăsesc și în Proiectul tehnic, la pag. 18. De asemenea, menționează că din informațiile existente în Proiectul tehnic, la pag. 24, rezultă că instalarea se face și la partea superioară.

Raportat la prevederile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, petenta menționează că legiuitorul a instituit regula conform căreia documentația de atribuire trebuie să fie clară.

Prin raportare la cele învederate, contestatoarea solicită atât eliminarea cerințelor restrictive, cât și corectarea documentației de atribuire.

4. Autoarea contestației solicită eliminarea cerinței restrictive prin care se impune prezentarea documentelor semnate de către producători cu motivarea că nu pot fi stabilite cerințe în sarcina unor terți față de prezenta procedură.

Petenta susține că autoritatea contractantă, pentru a restricționa participarea la procedură a furnizorilor de echipamente, a solicitat, prin documentația de atribuire, ca fișele tehnice aferente echipamentelor și toate documentele prezentate să fie semnate de producător. În acest sens, redă extras din caietul de sarcini (pag. 12).

De asemenea, precizează că, potrivit prevederilor art. 31 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe care nu prezintă relevanță sau care sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

În consecință, consideră că se impune modificarea cerinței în sensul ca documentele să fie semnate de către ofertant, nu de producător, prevederile caietului de sarcini se referă la cerințele tehnice solicitate de autoritate, nu la obligații ale producătorului, adică ale unui terț. În susținerea celor precizate, invocă decizia CNSC nr. ..

5. Cu referire la expertul specialist în luminotehnică ..., contestatoarea solicită eliminarea prezentării celor 2 diplome și acceptarea prezentării diplomei de specialist în iluminat, cod COR 214237.

În sensul susținerii sale, autoarea contestației indică prevederile art. 5 din Instrucțiunea nr. 1/2017, în conformitate cu care autoritatea contractantă nu are dreptul să formuleze cerințe care ajung să se dubleze.

În plus, cerințele privind specialiștii sunt clauze nescrise în sensul prevederilor art. 34 alin. (4) din HG cu nr. 395/2016, cu motivarea că, cerințele privind personalul trebuia incluse în anunțul de participare simplificat, iar în prezenta procedură se regăsesc doar în caietul de sarcini.

În susținerea celor precizate, petenta invocă Decizia CNSC nr. .. din 14.06.2024.

6. Cu referire la factorul de evaluare "*P tehnic 2 - Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție*", contestatoarea solicită eliminarea acestui factor de evaluare.

Ca o chestiune prealabilă, autoarea contestației învederează Consiliului că factorul de evaluare contravine prevederilor art. 50 din Legea nr. 98/2016, având în vedere că, prin impunerea unui astfel de factor, se restrânge artificial concurența, acest factor fiind conceput pentru favorizarea operatorilor economici locali, având în vedere că doar operatorii economici locali pot indica cel mai scurt termen:

În plus, factorul de evaluare încalcă prevederile art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016, cu motivarea că acesta nu aduce un avantaj real, fiind doar un factor formal care are scopul de a avantaja operatorii economici locali.

De asemenea, contestatoare precizează că susținerea sa trebuie analizată și prin raportare la obiectul contractului, care are ca obiect lucrări de modernizare, ci nu servicii de mentenanță.

7. Cu referire la cerința privind prezentarea în cadrul ofertei a analizei riscurilor de accidentare și a documentelor pentru evaluatorul de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale, contestatoarea redă un extras relevant de la pag. 38 din caietul de sarcini. De asemenea, în sensul susținerii sale, indică Decizia CNSC nr. .., din 14.06.2024.

Având în vedere argumentele prezentate, contestatoarea apreciază că se impune eliminarea cerinței cu privire la senzorul de mișcare integrat în controlerul de telegestiune și acceptarea unor soluții echivalente ce presupune un senzor de mișcare separat de controlerul de telegestiune dar care poate îndeplini aceleași cerințe tehnice solicitate.

Pentru toate aceste aspecte, solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 10638/09.07.2024 înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la

contestația depusă de SRL, răspunzând punctual criticilor formulate.

1. Astfel, autoritatea precizează că telegestiunea sistemului de iluminat public constă într-un ansamblu de echipamente (corpuri de iluminat, drivere, controlere, concentratoare zonale-conectate între ele) și împreună prin sistemul de comunicație duc la funcționarea sistemului de iluminat public așa cum a fost proiectat.

Având în vedere că pe piața de sisteme de telegestiune există mai multe modalități de comunicație fără fir atât radio cât și GSM, și că pe piața sistemelor de telegestiune fiecare producător își stabilește frecvența de comunicație radio în gama proprie de frecvențe compatibil pentru propriu sistem de telegestiune dezvoltat, asigurând aceleași funcționalități și elemente de securitate, schimbarea soluției solicitată de contestatoare duce la ne funcționalitatea sistemului de telegestiune.

Mai mult decât atât, petenta contestă controlerul PIR ca fiind al unui unic producător ..., prezentând o documentație neasumată de către

În continuare, autoritatea prezintă funcțiile controlerului invocat de contestatoare ca fiind al producătorului ... și susține că controlerul ales de către proiectant prezintă următoarea funcție: *"Controler inteligent prevăzut cu senzor crepuscular, senzor de inclinare și antenă 2.42-2.48 Ghz integrate"*, observându-se clar că cele două tipuri de controlere nu sunt identice și că cel ales de proiectant diferă de cel arătat de contestatoarea ca fiind fabricat de către un producător de aceste echipamente unice pe piață.

De asemenea, susține că, în vederea respectării art. 156 din Legea 98/2016, proiectantul a făcut o consultare a pieței în vederea evitării, impunerii unor caracteristici tehnice specifice unui singur producător care să conducă la restricționarea participării la procedură a tuturor operatorilor economici care au sisteme cu performanță necesară. Îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice să nu conducă la ofertarea unui singur produs unic și evitarea restrângerii clare a concurenței. În continuare, achizitoarea prezintă câțiva dintre producătorii de aceste tipuri de controlere cu senzori integrați și controlere senzor de detectarea mișcării integrat.

De asemenea, autoritatea precizează că există un proiect întocmit de un proiectant și verificat de către un verficator de proiecte în condițiile Legii 10/1991 și că orice modificare a parametrilor tehnici fără acordul proiectantului poate duce la nefuncționalitatea sistemului de iluminat public așa cum a fost proiectat în integralitatea lui.

Totodată, menționează că sistemul telegestiune cuprinde și corpurile de iluminat, driverele, controlerele, concentratoarele de date și softul aferent. Orice modificare a unui echipament (corpurile de iluminat, driverele, controlerele, concentratoarele de date și softul aferent) care nu este echivalent/compatibil duce la nefuncționalitatea sistemului

telegestiune și implicit la nefuncționarea sistemului de iluminat așa cum a fost proiectat.

De asemenea, se observă că parametrii solicitați sunt la valori maxime, ofertanții având o plajă mare în întocmirea ofertei tehnice.

Prin urmare, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei și menținerea solicitării conform documentației de atribuire.

2. Având în vedere că pe piața de sisteme de telegestiune există mai multe modalități de comunicație fără fir, atât radio, cât și GSM, și că pe piața sistemelor de telegestiune fiecare producător își stabilește frecvența de comunicație radio în gama proprie de frecvențe compatibil pentru propriu sistem de telegestiune dezvoltat, asigurând aceleași funcționalități și elemente de securitate, autoritatea contractantă precizează că schimbarea soluției solicitată de contestatoare poate duce la nefuncționalitatea sistemului de telegestiune.

Totuși, proiectantul a ținut cont de art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și a stabilit o bandă de frecvență:

- minim 2,42 GHz,
- maxim 2,48 GHz.

În vederea respectării art. 156 din Legea 98/2016, proiectantul a făcut o consultare a pieței în vederea evitării, impunerii unor caracteristici tehnice specifice unui singur producător care să conducă la restricționarea participării la procedură a tuturor operatorilor economici care au sisteme cu performanță necesară. Îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice să nu conducă la ofertarea unui singur produs unic și evitarea restrângerii clare a concurenței. În continuare, achizitoarea prezintă câțiva dintre producătorii pentru controlare cu funcționare în banda radio 2,4-2,5 GHz.

De asemenea, autoritatea menționează că acceptarea de alte protocoale de comunicație în frecvențe proprii fiecărui producător, care nu sunt echivalente/compatibile duce la nefuncționalitatea sistemului de telegestiune și implicit la nefuncționarea sistemului de iluminat așa cum a fost proiectat.

Prin urmare, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei și menținerea solicitării conform documentației de atribuire.

3. Achizitoarea precizează că petenta nu ține cont de prevederile proiectului tehnic și de rolul pe care îl are controlerul cu senzor PIR în funcționalitatea sistemului de telegestiune, atunci când consideră că montajul la partea inferioară reprezintă o cerință restrictivă.

Astfel, autoritatea menționează că, în întocmirea proiectului tehnic, proiectantul a ținut cont că montajul controlerului cu senzor PIR este obligatoriu a se monta la partea inferioară, deoarece numai prin acest mod de montaj poate detecta mișcarea de sub lampă, autovehicule, pietoni în apropierea trecerilor de pietoni.

În modul cel mai logic, montarea acestui controler cu senzor PIR la partea superioară nu poate detecta („vedea”) decât mișcarea avioanelor,

păsărilor sau al altor obiecte care zboară deasupra corpurilor de iluminat, mai puțin autovehiculele, pietonii etc.

Prin urmare, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei și menținerea solicitării conform documentației de atribuire.

4. Autoritatea contractantă precizează că fișele tehnice semnate de producător au rolul de a demonstra conformitatea propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini, fără a exista suprapunere cu alte documente emise de producător, așa cum de altfel rezultă chiar din modul de redactare a fișelor tehnice publicate în documentația de atribuire. Cerința este justificată și proporțională cu scopul autorității contractante și importanța serviciului ce face obiectul delegării, reglementat prin acte normative ce instituie obligații atât în sarcina autorității contractante, cât și a operatorilor economici care prestează serviciul.

Față de cele de mai sus, solicită Consiliului a constata că cerința privind fișa tehnică semnată de producător îndeplinește cerințele prevăzute la art. 155 alin. (2) și (6) din Legea nr. 98/2016, precum și principiile prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În continuare, autoritatea prezintă o situație similară cu avizul ANAP. De asemenea, invocă decizia CNSC nr. .., precizând faptul că CNSC reține că o eventuală contrasemnare a fișelor tehnice de către producător/furnizor nu reprezintă o cerință neobișnuită în materia achizițiilor publice.

Totodată, invocă decizia Curții de Apel Constanța, emisă în dosarul nr. 15/36/2024.

Prin urmare, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei și menținerea solicitării conform documentației de atribuire.

5. Autoritatea menționează că autoarea contestației face o mare confuzie, întrucât prin caietul de sarcini nu se solicită 2 diplome de specialist în iluminat, solicitându-se specialist în luminotehnică cod COR 214237 diplomă specialist în iluminat.

Confuzia contestatoarei reiese din faptul că .. este organismul care eliberează diploma de specialist în iluminat COR 214237.

De asemenea, achizițtoarea precizează că personalul de specialitate nu face parte din criteriile de calificare și selecție în cadrul acestei proceduri.

Prin urmare, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei și menținerea solicitării conform documentației de atribuire.

6. Autoritatea contractantă menționează că la stabilirea factorului de evaluare "*P tehnic 2 - Durata de intervenție în cazul defectiunilor apărute în perioada de garanție*" a ținut cont prevederile Legii nr. 230/2016 - Legea serviciului de iluminat, pe care le invocă.

În conformitate cu Legea nr. 230/2016 Legea serviciului de iluminat, autoritatea contractantă dorește să rezolve sesizările cu privire la deficiențele apărute în prestarea serviciului de iluminat public într-un

timp cât mai scurt, conform strategiei autorității locale, asigurarea calității și performanțelor sistemelor de iluminat public, la nivel compatibil cu directivele Uniunii Europene, respectarea indicatorilor de performanță aprobați.

De asemenea, autoritatea contractantă dorește ca "Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție" să fie cât mai mică.

Achiziția subliniază faptul că cerința nu este pentru servicii de mentenanță, aceasta referindu-se la "Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție" având în vedere că Ofertantul devenit câștigător are obligația să rezolve problemele legate de defecțiunile/ deficiențele echipamentelor în perioada de garanție (5 ani).

Cerința nu este restrictivă, respectă prevederile art. 53 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, conform căreia ofertanții se pot asocia, pot subcontracta sau avea un terț susținător pentru îndeplinirea cerinței.

Prin urmare, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei și menținerea solicitării conform documentației de atribuire.

7. Cu referire la cerința privind prezentarea în cadrul ofertei a analizei riscurilor de accidentare și a documentelor pentru evaluatorul de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale, autoritatea precizează că dorește respectarea cu strictețe a măsurilor specifice de Sănătate și Securitate în muncă în conformitate cu HG nr. 300/2006 și Directiva 92/57/CEE privind cerințele minime de securitate și sănătate pe șantierele temporare și mobile, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE) nr. L 245/1992.

Ofertanții își vor lua măsuri specifice de securitate și sănătate în muncă.

În acest sens autoritatea contractantă solicită ofertanților să întocmească și să prezinte în cadrul ofertei tehnice analiza riscurilor de accidentare și îmbolnăviri profesionale pentru investiția din cadrul acestei proceduri, în vederea gestiunii eficiente a securității și sănătății în muncă și elementul-cheie pentru reducerea accidentelor de muncă și a bolilor profesionale și vor descrie măsuri pentru evitarea riscurilor și îmbolnăvirilor profesionale.

În conformitate cu legea sănătății și securității în muncă, analiza se întocmește de către un evaluator de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale sănătate și securitate în muncă.

De asemenea, achiziția precizează că personalul de specialitate nu face parte din criteriile de calificare și selecție în cadrul acestei proceduri.

Conform Ordin ANRE nr. 124/2021, Ordin ANRE nr. 99/2021, precum și a instrucțiunilor aferente Legii nr. 98/2016, este obligatorie atestarea și autorizarea persoanelor responsabile de îndeplinirea contractului.

Prin urmare, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei și menținerea solicitării conform documentației de atribuire.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 50050/06.08.2024, contestatoarea a formulat concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției, reiterând cele precizate în contestație și solicitând obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată - 6.545 lei și admiterea contestației formulate. De asemenea, contestatoarea anexează dovada cheltuielilor de judecată.

Prin adresa nr. 13221/21.08.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. .., autoritatea contractantă a formulat întâmpinare la concluziile scrise depuse de contestatoare.

Prin adresa nr. .. din 13.08.2024, Consiliul a comunicat autorității contractante, în temeiul prevederilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, prelungirea termenului de soluționare a contestației cu 10 zile.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..... (Consiliul Local al Orașului) a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect Modernizarea și eficientizarea sistemului de iluminat public în localitățile componente și aparținătoare orașului - .., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .., data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 17.07.2024, ora 15:00. Valoarea estimată a contractului este de 2.428.500,00 lei, fără TVA.

Nemulțumită de unele prevederi ale documentației de atribuire, ... SRL a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. .. solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin Încheierea nr. ..., Consiliul a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de SRL.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 35.000,00 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ... eliberată de CEC Bank – Sucursala, la data de 09.07.2024.

Cât privește cheltuielile de judecată solicitate de contestatoarea SRL, se reține că a fost depusă la dosarul cauzei factura seria nr. ..., în valoare de 6.545,00 lei, emisă de // - Cabinet de avocat și achitată de SRL potrivit confirmării tranzacției emisă de UniCredit Bank, corespunzătoare acestei sume.

Consiliul constată că SRL aduce 7 critici după cum urmează:

1. eliminarea tuturor cerințelor restrictive, respectiv toate specificațiile tehnice impuse care conduc spre un echipament unic, produs de producătorul ..., concret eliminarea tuturor specificațiilor tehnice care vizează Controlerul corpului de iluminat și senzorii cu care trebuie să fie echipați acest controler;

2. eliminarea tuturor cerințelor restrictive, respectiv toate specificațiile tehnice impuse care conduc spre un echipament unic,

produs de producătorul ..., concret eliminarea cerinței restrictive prin care se impune frecvența "audio de comunicație 2,4 GHz (frecvența radio minim 2.420 GHz și maxim 2.480 GHz) și acceptarea de alte protocoale de comunicație în frecvențe proprii fiecărui producător cu respectarea cerințelor de securitate din documentația de atribuire;

3. referitor la instalarea controlerului solicită eliminarea cerințelor restrictive, astfel încât să se accepte instalarea atât la partea inferioară, cât și la partea superioară;

4. eliminarea cerinței restrictive prin care se impune prezentarea documentelor semnate de către producători cu motivarea că nu pot fi stabilite cerințe în sarcina unor terți față de prezenta procedură;

5. referitor la expertul specialist în lumentehnică .. solicită eliminarea prezentării celor 2 diplome și acceptarea prezentării diplomei de specialist în iluminat, cod COR 214237;

6. referitor la factorul de evaluare "P tehnic 2 - Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție", solicită eliminarea acestui factor de evaluare;

7. referitor la cerința privind prezentarea în cadrul ofertei a analizei riscurilor de accidentare și a documentelor pentru evaluatorul de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale, solicită eliminarea cerinței deoarece este clauză nescrisă.

Referitor la critica **1.** privind eliminarea tuturor specificațiilor tehnice care vizează Controlerul corpului de iluminat și senzorii cu care trebuie să fie echipați acest controler cu senzor de mișcare PIR integrat, Consiliul o va admite, pentru următoarele motive:

Referitor la specificația tehnică care aparține produsului SLC-Motion203 al producătorului ..., Consiliul constată că societatea contestatoare a prezentat un set de documente cuprinzând specificațiile tehnice cerute prin documentația de atribuire identice cu cele ale producătorului

Astfel, Consiliul constată că, prin impunerea unor specificații tehnice proprii produsului aparținând producătorului ..., această concluzie rezultând din preluarea specificațiilor produsului SLC-Motion203, autoritatea contractantă a favorizat în mod evident producătorul

În punctul său de vedere, achizitoarea face referiri la modul general vizând această critică.

Autoarea contestației a subliniat faptul că *în cadrul documentației de atribuire sunt indicați senzorii compatibili aferenți producătorului ..., respectiv:*

- Senzor Zhaga PIR5 ST
- Senzor Zhaga PIR5 HS
- Legrand wattstopper FDP-301
- Senzor Tridonic P SSI 31 2xPIR 8DP DG

Prin fișa tehnică a sistemului de telegestiune se solicită controler de telegestiune cu senzor de mișcare PIR integrat.

Față de cele de mai sus, analizând specificațiile tehnice din caietul de sarcini și din broșura pusă la dispoziție de petentă, se constată preluarea specificațiilor tehnice din broșura amintită. Câtă vreme o parte a cerințelor sunt specifice unui anumit producător, cum de altfel se poate observa din redactarea caracteristicilor tehnice, nu se poate susține că nu ar fi favorizat respectivul producător.

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră *Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.*

Câtă vreme mai mulți producători pot furniza sisteme care acoperă necesitățile autorității contractante, impunerea unor caracteristici tehnice specifice unui singur producător nu se justifică și, mai mult, conduce la restricționarea participării la procedură a tuturor operatorilor economici care au sisteme cu performanța necesară.

Dacă îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice conduce la ofertarea unui singur produs este evident că suntem în prezența unei restrângeri clare a concurenței.

Prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice a fost nesocotit și scopul legislației, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că este necesar ca achizitoarea să facă o analiză detaliată a specificațiilor tehnice ale sistemelor diferiților producători și să le stabilească astfel încât, pe de o parte, să nu restricționeze participarea la procedură a operatorilor economici, iar pe de altă parte, să acopere necesitățile sale.

Întrucât autoritatea contractantă nu a prezentat Consiliului documente și argumente relevante care să îi acorde dreptul de a interzice acceptarea de sisteme de telegestiune diferite, însă corespunzătoare nevoilor sale, a încălcat și prescripțiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 - principiile nediscriminării și tratamentului egal. Scopul noii legislații privind achizițiile publice este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum sunt specificațiile preluate de la sistemul ..., în cauza de față. A fost restrâns în acest fel numărul operatorilor economici care pot participa la procedură. Spus altfel, caracteristicile tehnice impuse conduc la excluderea produselor cu alte caracteristici, dar care satisface nevoile autorității. Desigur, după cum s-a evidențiat, dacă autoritatea contractantă ar fi justificat în mod obiectiv,

cu argumente tehnice solide, excluderea celorlalte sisteme de telegestiune, soarta prezentului litigiu putea fi alta.

Referitor la critica **2.** eliminarea tuturor cerințelor restrictive, respectiv toate specificațiile tehnice impuse care conduc spre un echipament unic, produs de producătorul ..., concret eliminarea cerinței restrictive prin care se impune frecvența "audio de comunicație 2,4 GHz (frecvența radio minim 2.420 GHz și maxim 2.480 GHz) și acceptarea de alte protocoale de comunicație în frecvențe proprii fiecărui producător cu respectarea cerințelor de securitate din documentația de atribuire, Consiliul o va admite, pentru următoarele motive:

Potrivit art. 20 alin. (10) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, (denumite în continuare, în cuprinsul prezentei decizii, Norme metodologice), *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”*.

Așadar, raportat la prevederile legale anterior redate, legiuitorul a instituit regula conform căreia necesitatea sau oportunitatea achiziționării de lucrări de o anumită calitate și caracteristicile tehnice dispuse pentru acestea sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile acesteia.

Consiliul constată a fi pertinente explicațiile contestatorului, impunerea unui anumit tip de transmisie nefiind justificată.

Relevanță pentru achizitoare prezintă îndeplinirea necesităților sale în privința cărora poate să solicite cerințe suplimentare, dacă apreciază necesar, însă nu impunerea soluțiilor constructive sau, ca în cazul cerinței în analiză, un anumit tip de transmisie.

Fiecare operator economic folosește pentru comunicație în sistem protocoale de comunicație diferite, dezvoltate de aceștia sau achiziționate de pe piață. Astfel, pentru o licitație imparțială și corectă, autoritatea trebuie să menționeze acele specificații, date tehnice pentru furnizarea serviciului de telegestiune și cu facilitățile dorite de aceasta, fără a impune piedici nejustificate operatorilor economici interesați să participe la procedura de atribuire.

Având în vedere că pe piața de sisteme de telegestiune există mai multe modalități de comunicație fără fir atât radio cât și GSM, cerința este restrictivă, fiind încălcate prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Pe piața sistemelor de telegestiune fiecare producător își stabilește frecvența de comunicație radio în gama proprie de frecvențe, asigurând

aceleași funcționalități și elemente de securitate ca cele ale frecvenței de 2,4 GHz impusă de autoritate.

Consiliul apreciază că întemeiată critica formulată de contestator, impunându-se înlocuirea acesteia cu acceptarea de alte protocoale de comunicație în frecvențe proprii fiecărui producător, cu respectarea cerințelor de securitate din documentația de atribuire.

Referitor la critica **3.** referitor la instalarea controlerului solicită eliminarea cerințelor restrictive, astfel încât să se accepte instalarea atât la partea inferioară, cât și la partea superioară, Consiliul o va admite, pentru următoarele motive:

Contestatoare precizează că, inclusiv prevederile documentației de atribuire confirmă susținerea sa, redând în acest sens un extras de la pag. 8 din caietul de sarcini, cu mențiunea că informațiile se regăsesc și în Proiectul tehnic, la pag. 18. De asemenea, menționează că din informațiile existente în Proiectul tehnic, la pag. 24, rezultă că instalarea se face și la partea superioară.

Raportat la prevederile art. 20 alin. (10) din Normele metodologice, petenta menționează că legiuitorul a instituit regula conform căreia documentația de atribuire trebuie să fie clară.

Prin raportare la cele învederate, contestatoarea solicită atât eliminarea cerințelor restrictive, cât și corectarea documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă afirmă în punctul de vedere că autoarea contestației nu ține cont de prevederile proiectului tehnic și de rolul pe care îl are controlerul cu senzor PIR în funcționalitatea sistemului de telegestiune, atunci când consideră că montajul la partea inferioară reprezintă o cerință restrictivă.

În întocmirea proiectului tehnic proiectantul a ținut cont ca montajul controlerului cu senzor PIR este obligatoriu a se monta la partea inferioară deoarece numai prin acest mod de montaj poate detecta ("a vedea") mișcarea de sub lampă, autovehicule, pietoni în apropierea trecerilor de pietoni.

În modul cel mai logic, montarea acestui controler cu senzor PIR la partea superioară nu poate detecta ("vedea") decât mișcarea avioanelor păsărilor sau al altor obiecte care zboară deasupra corpurilor de iluminat, mai puțin autovehiculele, pietonii etc.

Pentru claritatea documentației de atribuire se impune remedierea specificației tehnice în sensul menționării în mod explicit a celor arătate de achizitoare potrivit cărora montajul controlerului este obligatoriu a se monta la partea inferioară deoarece numai prin acest mod de montaj poate detecta mișcarea de sub lampă, autovehicule, pietoni în apropierea trecerilor de pietoni.

Referitor la critica **4.** privind eliminarea cerinței restrictive prin care se impune prezentarea documentelor semnate de către producători cu

motivarea că nu pot fi stabilite cerințe în sarcina unor terți față de prezenta procedură, Consiliul o va respinge, pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă a solicitat prin caietul de sarcini următoarele:

Aparatele de iluminat vor fi însoțite de Fișe tehnice, Autorizația de comercializare și Declarație de conformitate, eliberate și semnate de producătorul sau reprezentantul acestuia, din care să rezulte că sunt îndeplinite cel puțin cerințele solicitate prin Caietul de sarcini.

Consiliul reține că semnătura producătorului sau a reprezentantului acestuia pe asemenea documente nu reprezintă o cerință neobișnuită în materia achizițiilor publice, prin urmare critica va fi respinsă deoarece aceste fișe tehnice, autorizații de comercializare și declarații de conformitate nu reprezintă simple acte care în mod uzual sunt semnate de ofertanți.

Consiliul va reține în soluționare susținerile relevante ale autorității contractante, potrivit cărora fișele tehnice au rolul de a demonstra conformitatea propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini, fără a exista suprapunere cu alte documente emise de producător.

În consecință, nu se impune modificarea cerinței, prevederile caietului de sarcini fiind în concordanță cu legislația în materia achizițiilor publice, prin urmare critica va fi respinsă ca nefondată.

Referitor la critica **5.** privind expertul specialist în luminotehnică CNRI, contestatoarea solicită eliminarea prezentării celor 2 diplome și acceptarea prezentării diplomei de specialist în iluminat, cod COR 214237, Consiliul o va admite în parte, pentru următoarele motive:

În sensul susținerii sale, autoarea contestației indică prevederile art. 5 din Instrucțiunea nr. 1/2017, în conformitate cu care autoritatea contractantă nu are dreptul să formuleze cerințe care ajung să se dubleze.

În plus, cerințele privind specialiștii sunt clauze nescrise în sensul prevederilor art. 34 alin. (4) din HG cu nr. 395/2016, cu motivarea că, cerințele privind personalul trebuia incluse în anunțul de participare simplificat, iar în prezenta procedură se regăsesc doar în caietul de sarcini.

Pentru a nu se crea interpretări diferite, Consiliul va admite în parte critica și va obliga autoritatea contractantă să modifice cerința astfel încât să rezulte cu claritate că organismul care eliberează diploma de specialist în iluminat, cod COR 214237 este *Comitetului Național Român de Iluminat* și nu *Ministerul Educației Naționale și Ministerul Muncii și Protecției Sociale*.

Referitor la critica **6.** factorul de evaluare "P tehnic 2 - Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție", contestatoarea solicită eliminarea acestui factor de evaluare, Consiliul o va respinge, pentru următoarele motive:

Ca o chestiune prealabilă, autoarea contestației învederează Consiliului că factorul de evaluare contravine prevederilor art. 50 din Legea nr. 98/2016, având în vedere că, prin impunerea unui astfel de factor, se restrânge artificial concurența, acest factor fiind conceput pentru favorizarea operatorilor economici locali, având în vedere că doar operatorii economici locali pot indica cel mai scurt termen:

Concluzia la care ajunge contestatoarea este aceea că factorul de evaluare încalcă prevederile art. 32 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, cu motivarea că acesta nu aduce un avantaj real, fiind doar un factor formal care are scopul de a avantaja operatorii economici locali, iar solicitarea eliminării factorului de evaluare trebuie analizată și prin raportare la obiectul contractului care are ca obiect lucrări de modernizare, ci nu servicii de mentenanță.

Se rețin și argumentele aduse de achizitoare în favoarea alegerii factorului de evaluare reclamat, respectiv:

SISTEMUL DE ILUMINAT PUBLIC ESTE, UN SISTEM DE ILUMINAT DE UTILITATE PUBLICĂ, așa cum este definit prin Legea 230/2016 Legea serviciului de iluminat,

"(2) În înțelesul prezentei legi, serviciile comunitare de utilități publice, denumite în continuare servicii de utilități publice, sunt definite ca totalitatea activităților de utilitate și interes public general, desfășurate la nivelul comunelor, orașelor, municipiilor sau județelor sub conducerea, coordonarea și responsabilitatea autorităților administrației publice locale, în scopul satisfacerii cerințelor comunităților locale, prin care se asigură următoarele utilități:

- a) alimentarea cu apă;*
- b) canalizarea și epurarea apelor uzate;*
- c) colectarea, canalizarea și evacuarea apelor pluviale;*
- d) producția, transportul, distribuția și furnizarea de energie termică în sistem centralizat;*
- e) salubritatea localităților;*
- f) iluminatul public;*

Serviciul de iluminat public face parte din sfera serviciilor comunitare de utilități publice și cuprinde totalitatea acțiunilor și activităților de utilitate publică și de interes economic și social general desfășurate la nivelul unităților administrativ-teritoriale sub conducerea, coordonarea și responsabilitatea autorităților administrației publice locale, în scopul asigurării iluminatului public.

(1) Serviciul de iluminat public cuprinde iluminatul stradal-rutier, iluminatul stradal-pietonal, iluminatul arhitectural, iluminatul ornamental și iluminatul ornamental-festiv al comunelor, orașelor și municipiilor.

Art.4

(1) Sistemul de iluminat public destinat exclusiv prestării serviciului de iluminat public este parte componentă a infrastructurii tehnico-edilitare a unităților administrativ-teritoriale care, în conformitate cu

Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr.51/2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 254 din 12 martie 2006, aparțin proprietății publice a acestora și se evidențiază și se inventariază în cadastrele imobiliar-edilitare ale unităților administrativ-teritoriale.

Art.9

(3) Strategiile autorităților administrației publice locale vor urmări cu prioritate realizarea următoarelor obiective:

a) orientarea serviciului de iluminat public către utilizatori și beneficiari;

b) asigurarea calității și performanțelor sistemelor de iluminat public, la nivel compatibil cu directivele Uniunii Europene;

Art. 11

e) să rezolve sesizările cu privire la deficiențele apărute în prestarea serviciului de iluminat public.

Art. 10

b) să stabilească și să aprobe indicatorii de performanță ai serviciului de iluminat public numai după ce, în prealabil, au fost supuși dezbaterii publice;

În conformitate cu Legea 230/2016 Legea serviciului de iluminat, autoritatea contractantă dorește să rezolve sesizările cu privire la deficiențele apărute în prestarea serviciului de iluminat public într-un timp cât mai scurt, conform strategiei autorității locale, asigurarea calității, performanțelor sistemelor de iluminat public, la nivel compatibil cu directivele Uniunii Europene, respectarea indicatorilor de performanță aprobați.

Din economia celor mai sus redate, Consiliul reține că urgența în intervenția în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție rezultă din argumentele aduse de achizitoare astfel cum sunt consemnate în cadrul strategiei de contractare:

Descriere: Avantajul obținut pe perioada evaluării ofertelor va fi păstrat în implementarea contractului. In acest sens, autoritatea contractantă solicita ofertanților ca prin propunerea tehnica aceștia sa descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului, inclusiv descrieri detaliate ale metodelor de lucru pentru intervenția în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție asumata de ofertant, în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare.

Fata de aceste aspecte, menționăm ca fiind vorba de bani publici, autoritatea contractantă trebuie sa facă toate demersurile pentru a se asigura ca aceștia sunt folosiți potrivit principiilor eficienței, eficacității și economicității. Autoritatea contractantă a avut în vedere utilizarea atenta a resurselor pentru a minimiza cheltuielile, timpul și efortul

implicate, precum și obținerea unui câștig mai ridicat raportat la utilizarea aceluiași nivel de cheltuieli, timp și efort.

Prin acest factor de evaluare se urmărește impulsionearea operatorilor economici să caute cel mai bun raport calitate - preț atunci când își vor întocmi oferta și să utilizeze materialele de calitate pentru executarea lucrărilor asigurându-se astfel o proporționalitate între prețul oferit și calitatea lucrărilor executate; intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție sunt:

Avantajele direct pentru utilizarea acestui factor de evaluare:
Durata de remediere a eventualelor defecte cât mai mica sunt:

- Confortul sporit al cetățenilor din,
- Raport calitate-preț cât mai bun;
- Raport cost-eficiența cât mai bun.

UAT oraș, este interesată ca funcționarea sistemului de iluminat public să fie cât mai bună, întreruperile în funcționare cât mai puține și de durată cât mai mică astfel încât să se respecte indicatorii asumați prin regulamentul de funcționare al serviciului de iluminat public.

*Alocare de 5 pct pentru criteriul "Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție", se urmărește impulsionearea operatorilor economici să caute cel mai bun raport calitate - preț atunci când își vor întocmi oferta pentru intervenția în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție asumată de ofertant, în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare.

Astfel, se poate constata că viziunea și argumentele autorității contractante corespund necesităților sale.

În privința criticilor aduse duratei de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție, Consiliul constată că, pentru procedura de față pentru P tehnic 2 - Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărută în perioada de garanție punctajul se acordă astfel:

Algoritm de calcul: Punctarea factorului de evaluare Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărută în perioada de garanție se face conform algoritmului:

a) Pentru cea mai mică Durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărută în perioada de garanție se acordă 5 puncte

b) Pentru orice altă Durata de intervenție în cazul defecțiunilor aparută în perioada de garanție mai mare, punctajul se acordă astfel:
 $P(n) = (\text{Durata de intervenție maximă (5 ore)} / \text{Durata de intervenție oferită}) \times \text{punctaj alocat [1 pct.]}$

Punctaj maxim total: 100

Descriere:

Durata de intervenție în cazul defecțiunilor aparută în perioada de garanție, va fi cotată cu maximum 5 puncte care se vor acorda astfel:

- Durata de intervenție în cazul defecțiunilor aparută în perioada de garanție se ofertează în ore.

- Pentru un termen de Durata de interventie în cazul defectiunilor aparuta în perioada de garantie de 1 ora ofertata, se acorda 5 puncte.

- Pentru un termen de Durata de interventie în cazul defectiunilor aparuta în perioada de garantie de 5 ore (sau o perioada mai mare), ofertata se acorda un punct.

- Ofertarea unei Durata de interventie în cazul defectiunilor aparuta în perioada de garantie, mai mica de 1 ora nu se puncteaza suplimentar fata de cele maxim 5 puncte acordate.

- Durata de interventie în cazul defectiunilor aparuta în perioada de garantie, va fi sustinuta de o declaratie intocmita pe propria raspundere a ofertantului, sub sanctiunile aplicabile faptei de fals în acte publice.

Având în vedere justificările aduse de autoritatea contractantă, precum și prevederile art. 32 alin. (1), (2), (8) și (9) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 potrivit căroră:

(1) În cazul în care criteriul utilizat este criteriul "cel mai bun raport calitate-preț" sau "cel mai bun raport calitate-cost", astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul.

(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire.

(...)

(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în

raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv.

nu se poate susține că factorul de evaluare „*durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție*” este lipsit de importanță pentru achizitoare. Dacă achizitoarea dorește ca durata de intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție să fie într-un termen cât mai scurt întrucât sistemul de iluminat public este, așa cum a fost anterior reținut un sistem de iluminat de utilitate publică, factorul de evaluare oferă tocmai acest avantaj al remedierii defectelor în cel mai scurt timp.

Contrar celor susținute de contestatoare, cerința nu vizează serviciile de mentenanță. Cerința se refera la *"Durata de 12 intervenție în cazul defecțiunilor apărute în perioada de garanție"* având în vedere că ofertantul devenit câștigător are obligația să rezolve problemele legate de defecțiunile/deficiențele echipamentelor în perioada de garanție (5 ani).

Relativ la termenul de 1 oră stabilit în vederea acordării punctajului maxim contestatoarea nu a adus vreun argument concret prin care să demonstreze că nu poate fi respectat.

Împrejurarea relatată de contestatoare precum că *factorul de evaluare încalcă prevederile art. 32 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, cu motivarea că acesta nu aduce un avantaj real, fiind doar un factor formal care are scopul de a avantaja operatorii economici locali* nu conduce la faptul că un termen de 1 oră stabilit în vederea acordării punctajului maxim, astfel cum a stabilit achizitoarea este un termen nerealist și care nu poate fi îndeplinit.

Consiliul are în vedere că, în speța analizată contractul de achiziție publică a cărui atribuire se dorește este contract administrativ și nu comercial, așa cum acesta este definit la art. 3 alin. (1) lit. I) din Legea nr. 98/2016 (contract cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ).

În acest context, având în vedere că prin contractul administrativ administrația publică (sau entitățile asimilate) își realizează o parte din sarcinile sale, se consideră că regimul juridic aplicabil acestor contracte este unul *exorbitant*, de drept public.

Prerogativele de putere publică ale administrației au la bază faptul că administrația încheie contractul în scopul de a satisface un interes general, ceea ce dă administrației posibilitatea de a impune clauze/cerințe exorbitante în contract, de a controla modul de executare a contractului și de a dispune rezilierea contractului atunci când interesul public nu mai primește, prin executarea contractului, o satisfacție completă și continuă.

Clauzele exorbitante sunt clauze derogatorii de la dreptul comun și care consacră puteri sporite în favoarea autorității publice pe considerentul ocrotirii interesului public. Astfel, orice contract cu o

autoritate/entitate publică centrală sau locală cuprinde clauze ce pot fi considerate exorbitante pentru particulari, dată fiind calitatea apartenente a beneficiarului și destinația vizând interesul public a contractului.

În consecință, se reține că și contractele de achiziție publică presupun anumite rigori pe care trebuie să le accepte cei care doresc să se implice într-o relație contractuală cu statul sau cu entitățile sale publice.

Așa cum a susținut și achizitoarea, avantajul obținut pe perioada evaluării ofertelor va fi păstrat în implementarea contractului, ofertantul este singurul în măsură să decidă strategia și planificarea orarului în vederea onorării comenzilor vizavi de derularea contractului, atâta vreme cât, în ceea ce privește modul de planificare și gestionare a contractului, după semnarea contractului toate riscurile cad exclusiv în sarcina sa.

Cu titlu jurisprudențial sunt de amintit Deciziile nr. 25/C9/3055 din 06.01.2023 și 47/C7/2928 din 09.01.2023.

În raport de cele mai sus reținute, se constată a fi nefondate criticile aduse factorului de evaluare *„durata de intervenție în cazul defectărilor apărute în perioada de garanție”*

Referitor la critica 7. privind prezentarea în cadrul ofertei a analizei riscurilor de accidentare și a documentelor pentru evaluatorul de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale, solicită eliminarea cerinței deoarece este clauză nescrisă, Consiliul o va respinge, pentru următoarele motive:

În referire la cerința privind prezentarea în cadrul ofertei a analizei riscurilor de accidentare și a documentelor pentru evaluatorul de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale, contestatoarea redă un extras relevant de la pag. 38 din caietul de sarcini. De asemenea, în sensul susținerii sale, indică Decizia CNSC nr. 1648/C5/1283, 1288, 1291, din 14.06.2024.

Argumentul decisiv adus de contestatoare în favoarea criticii se bazează pe faptul că cerințele privind specialiștii sunt clauze nescrise în sensul prevederilor art. 30 alin. (4) din H.G. cu nr. 395/2016, cu motivarea că, cerințele privind personalul trebuia incluse în anunțul de participare simplificat, iar în prezenta procedură se regăsesc doar în caietul de sarcini.

Se vot reține și precizările achizitoarei în replică la cele reclamate, respectiv:

Autoritatea contractantă dorește respectarea cu strictețe a măsurilor specifice de sănătate și Securitate în munca în conformitate cu hg 30012006 actualizata la zi și Directiva 92/57/CEE privind cerințele minime de securitate și sănătate pe șantierele temporare și mobile, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE) nr. L 24511992.

Ofertanții își vor lua măsuri specifice de securitate și sănătate în muncă.

În acest sens autoritatea contractantă solicita ofertanților să întocmească și să prezintă în cadrul ofertei tehnice analiza riscurilor de accidentare și îmbolnăviri profesionale pentru investiția din cadrul acestei proceduri, în vederea gestiuni eficiente a securității și sănătății în muncă și elementul-cheie pentru reducerea accidentelor de muncă și a bolilor profesionale și vor descrie măsuri pentru evitarea riscurilor și îmbolnăvirilor profesionale.

În conformitate cu legea sănătății și securității în muncă, analiza se întocmește de către un evaluator de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale sănătate și securitate în muncă.

Cerința reclamată se regăsește la nivelul caietului de sarcini, fiind astfel formulată:

Ofertanții vor întocmi analiza riscurilor de accidentare și îmbolnăviri profesionale în vederea gestiuni eficiente a securității și sănătății în muncă și elementul-cheie pentru reducerea accidentelor de muncă și a bolilor profesionale și vor descrie măsuri pentru evitarea riscurilor și îmbolnăvirilor profesionale. Analiza va fi întocmită de către un evaluator de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale sănătate și securitate în muncă. Se va depune certificatul de absolvire. Ofertanții vor descrie organizarea de șantier în conformitate Hg 300/2006-privind cerințele minime de securitate și sănătate pentru șantierele temporare sau mobile.

Cu privire la cerința privind prezentarea analizei riscurilor de accidentare și îmbolnăviri profesionale care va fi întocmită de un evaluator de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale sănătate și securitate în muncă, Consiliul are în vedere că aceasta este o cerință din caietul de sarcini ce vizează aspecte privind securitatea și sănătate în muncă și nu un criteriu de calificare ce vizează capacitatea ofertantului, așa cum, în mod eronat, apreciază contestatorul.

Prin urmare, Consiliul determină că personalul de specialitate nu face parte din criteriile de calificare în cadrul acestei proceduri, astfel cerințele privind specialiștii nu pot fi considerate clauze nescrise, nefiind cerințe de calificare pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, așa cum este prevăzut la art. 181 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, astfel că în această situație nu sunt aplicabile prevederile art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 potrivit căroră „Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”.

Nu vor fi reținute în soluționare susținerile vizavi de faptul că această cerință de calificare nu este prevăzută de anunțul de participare simplificat întrucât sunt relevante în soluționare, pentru identitate de rațiune a prevederilor legale aplicabile cele prevăzute de AGENȚIA NAȚIONALĂ PENTRU ACHIZIȚII PUBLICE (A.N.A.P.) în Instrucțiunea nr.

258/2017, referitoare la elaborarea fișei de date, unde legiuitorul recomandă următoarele:

"Calificările educaționale și profesionale:

(...)

"În cazul personalului ce va realiza efectiv activitățile contractului ce urmează a fi atribuit - expertul/expertii-cheie a cărui/căror calificare, experiență profesională și/sau mod de organizare poate reprezenta un avantaj competitiv de natură a influența în mod direct calitatea executării contractului și, prin urmare, valoarea economică a ofertei, ofertantul urmează să dovedească modul în care dispune de aceștia la nivelul propunerii tehnice.

Autoritatea contractantă va formula cerințe pentru acest personal la nivelul caietului de sarcini. "

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată că perfecționările/formările profesionale solicitate la nivelul caietului de sarcini, precum și documentele care trebuiesc elaborate de acest specialist sunt în corelație cu responsabilitățile/atribuțiile ce decurg din activitatea aferentă evaluatorului de riscuri de accidentare și îmbolnăviri profesionale sănătate și securitate în munca, în conformitate cu legea sănătății și securității în muncă.

Putând fi dispuse măsuri de remediere privind solicitarea de la punctele 1., 2., 3., 5. din contestație, o măsură de anulare a procedurii nu se justifică, astfel că solicitarea subsidiară a SRL va fi respinsă ca nefondată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită în parte contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu (Consiliul Local al Orașului), în privința criticilor de la punctele 1., 2., 3., 5. din contestație.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 214 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să modifice documentația de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Consiliul va obliga autoritatea contractantă să coreleze și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, nu mai devreme de 6 zile de la data postării în SEAP a respectivelor măsuri de remediere, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor și pentru pregătirea documentelor de calificare și selecție care sunt solicitate prin

documentele achiziției potrivit art. 152 și următoarele din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge celelalte solicitări din contestația depusă de SRL.

În ceea ce privește plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației solicitată de către contestatoare în baza prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul reține că, potrivit art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă *„instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei.”*.

Onorariul de avocat se stabilește luând în considerare elemente precum: timpul și volumul de muncă solicitate pentru executarea mandatului primit; natura, noutatea și dificultatea cauzei; importanța intereselor în cauză; conlucrarea cu experți sau specialiști impusă de natura, obiectul, complexitatea și dificultatea cauzei, etc.

În contestație, activitatea avocatului a presupus redactarea contestației și depunerea acesteia la Consiliu.

Având în vedere volumul de muncă pe care l-a presupus executarea mandatului, dar și complexitatea redusă a litigiului, Consiliul va reduce suma cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației reprezentând onorariu de avocat, pe care partea a dovedit că le-a efectuat, de la 6.545 lei la 4.000 lei.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Admite în parte contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu (Consiliul Local al Orașului), în privința criticilor de la punctele 1., 2., 3., 5. din contestație.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să modifice documentația de atribuire,

cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Obligă autoritatea contractantă să coreleze și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor, nu mai devreme de 6 zile de la data postării în SEAP a respectivelor măsuri de remediere.

Respinge celelalte solicitări din contestația depusă de SRL.

Obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoarea SRL a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației în sumă de 4.000 lei, reprezentând onorariu de avocat redus.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

PREȘEDINTE

,
.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 24 (douăzeci și trei) pagini.