

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. 281/C9/85

Data: 06.02.2023

Prin contestația nr. 55/10.01.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 1533/11.01.2023, depusă de SRL, cu sediul în, ..., județul, având CUI, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată prin administrator și convențional prin, cu sediul în, sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, privind licitația deschisă organizată de COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA prin DIRECȚIA REGIONALĂ DRUMURI ȘI PODURI, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului având ca obiect "Lucrări de întreținere în vederea eficientizării sistemului de iluminat stradal Centura ... – Județul .. prin reducerea consumului de energie", cod CPV 45310000-3 Lucrări de instalații electrice (Rev.2), contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante la eliminarea criteriilor și cerințelor restrictive din cadrul documentației de atribuire și adoptarea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității; obligarea autorității contractante la prelungirea termenului limită de depunere a ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 55 din HG nr. 395/2016, coroborate cu dispozițiile art. 153 din Legea nr. 98/2016; în temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016, în scopul prevenirii unei pagube iminente, admiterea cererii de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea contestației; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate pentru soluționarea contestației, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016; asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii a fost respins, ca nefondat, prin Încheierea nr. 101/C9/85 din 13.01.2023.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SRL critică anumite cerințe apreciate restrictive și nelegale din documentația de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În prealabil, contestatoarea susține că, potrivit 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.

Cu referire la cerința existentă în caietul de sarcini, potrivit căreia difuzorul trebuie să fie din policarbonat, contestatoarea solicită corelarea cerinței existente la punctul 5.2.3 din caietul de sarcini, prin care se solicită "difuzor din policarbonat" cu cerințele existente în fișele tehnice, prin care se impune ca "dispersorul să fie realizat din sticlă", cu motivarea că, în lipsa unor norme/standarde care obligă la echiparea cu piese din anumite materiale, se impune ca autoritatea contractantă să modifice cerința tehnică reclamată, în ceea ce privește materialul utilizat și să accepte ambele materiale: sticlă/policarbonat.

Cu privire la cerințele referitoare la greutatea aparatelor de iluminat, contestatoarea solicită eliminarea cerințelor referitoare la greutatea aparatelor de iluminat sau prezentarea calcului care a condus la impunerea acestei greutăți.

Conform prevederilor existente în documentația de atribuire, respectiv secțiunea din caietul de sarcini, denumită "5.2.3. Aparat de iluminat", autoritatea contractantă solicită: "Greutate (max.): 10.00 kg, potrivit prevederilor existente în fișa tehnică aferentă aparatului de iluminat stradal cu LED, putere 160 W, se solicită: "1.2 Greutate max: 9 kg" și, de asemenea, potrivit prevederilor existente în fișa tehnică aferentă aparatului de iluminat stradal cu LED, putere minim 70 W, se solicită: "1.2 Greutate max: 7 kg".

Față de solicitările arătate, având în vedere că autoritatea contractantă nu motivează cum s-a ajuns la aceste valori ale greutății produselor solicitate, respectiv a dimensiunilor impuse, contestatoarea apreciază că respectivele solicitări au un caracter restrictiv.

Invocând și citând prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, anexa nr. 10 din HG nr. 907/2016 și art. 20 alin. (10) din normele metodologice, contestatoarea susține că, prin includerea, la nivelul fișelor tehnice, a devizelor fără valori, respectiv a caietului de sarcini, a unor specificații tehnice restrictive, autoritatea contractantă restrânge concurența, în mod artificial și nejustificat.

În susținere, contestatoarea invocă decizia Consiliului nr. 1318/C1/1202 din 27.06.2022.

Cu referire la cerințele care vizează dimensiunile aparatelor de iluminat din cadrul documentației de atribuire, contestatoarea solicită eliminarea lor, ca fiind restrictive.

Astfel, contestatoarea prezintă cerințele restrictive a căror eliminare o solicită:

- Fișa Tehnică- Aparat de iluminat stradal cu LED, putere 160 W:

- 1.1. Dimensiuni aparat de iluminat aprox. (LxIxH mm: 650x280x100mm);

- Fișa Tehnică- Aparat de iluminat stradal cu LED, putere minim 70 W:

- 1.1. Dimensiuni aparat de iluminat aprox. (LxIxH mm: 500x280x100mm)

- Devize CO fără valori (Formular C5- Lista cuprinzând cantitățile de lucrări)

- 3.1. 600000322 - Corp de iluminat stradal cu led 230VAC, 160W, 8630lm, 4000K, 700x200x75 (LxIxh) cu optica asimetrică, cu suport reglabil țeava Dmax < 68mm

- 4.1. 600000321 - Corp de iluminat stradal cu led 230VAC, 70W, 8630lm, 4000K, 700x200x75 (LxIxh) cu optica asimetrică, cu suport reglabil țeava Dmax < 68mm.

Contestatoarea menționează că specificațiile tehnice indicate restricționează participarea la procedura a unor operatori economici care pot oferta produse cu performanțe echivalente/superioare întemeiate pe o soluție tehnică constructivă diferită de cea impusă în mod restrictiv de autoritatea contractantă, fiind în contradicție cu prevederile statuate la art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, contestatoarea invocă în susținere jurisprudența Consiliului respectiv decizia nr. 1485/C8/1507,1509,1511 din 09.07.2021 și decizia nr. 915/C3/630 din 05.05.2021.

Cu privire la cerința referitoare la lucrările de refacere, existentă în Acordul prealabil - Aviz CTE, contestatoarea solicită eliminarea cerinței existente în Acordul prealabil - Avizul CTE, punctul 7, privind lucrările de refacere, având în vedere specificul lucrărilor, precum și listele de cantități din cadrul documentației de atribuire, deoarece nu sunt necesare lucrări de refacere.

Contestatoarea solicită eliminarea cerinței existente în caietul de sarcini la punctul 5.2.3, prin care se solicită deschiderea fără scule a compartimentelor, arătând că justificarea eliminării acestei cerințe constă tocmai în faptul că acestea pot fi deschise într-un interval scurt de timp chiar și prin intermediul unor scule, iar în susținere invocă decizia Consiliului publicată în B02021_2437.

În continuare, contestatoarea solicită eliminarea cerinței existente în caietul de sarcini la secțiunea intitulată "5.4 Materiale" prin care se solicită aprobarea numelui producătorului sau furnizorului propus de către investitor, motivat de faptul că aceste informații sunt cunoscute de

către autoritatea contractantă de la etapa evaluării ofertelor. În etapa implementării contractului, investitorul verifică, exclusiv, respectarea ofertei, nefiind necesară o astfel de aprobare.

Întrucât, prin documentația de atribuire, s-a stabilit că, în cadrul propunerii tehnice, vor fi depuse fișe tehnice pentru fiecare aparat de iluminat, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă va dispune de suficiente elemente care să-i permită să verifice numele producătorului/ furnizorului.

Contestatoarea solicită și eliminarea cerinței existente în caietul de sarcini la secțiunea intitulată "5.4 Materiale", prin care se solicită aprobarea materialelor și echipamentelor de către MINISTERUL SĂNĂTĂȚII PUBLICE, iar în situația în care autoritatea contractantă stăruie în menținerea acestei cerințe, apreciază că se impune prezentarea exigențelor care îi incumbă.

..... SRL solicită eliminarea cerinței privind fixarea cu șuruburi a plăcuțelor/etichetelor, precum și a indicării greutateii și modului de ridicare și manipulare.

Astfel, citând prevederile punctului 5.4.1. Marcarea echipamentelor din caietul de sarcini, contestatoarea arată că etichetarea se face în conformitate cu prevederile legislației incidente, respectiv a dispozițiilor Ordonanței nr. 99/2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață. Indicarea greutateii și a modului corect de ridicare și manipulare sunt informații care se regăsesc de obicei în fișele tehnice/instrucțiuni de manipulare și montaj, și nu pe eticheta aparatelor de iluminat.

Reliefează contestatoarea faptul că, astfel cum rezultă din dispozițiile 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.

Cu referire la cerințele din cadrul fișelor tehnice pentru aparatele de iluminat privind capacul electric realizat din plastic cu rezistență și elasticitate mare și referitoare la dispersor, contestatoarea solicită eliminarea lor motivat de faptul că aceasta nu este componentă a aparatelor de iluminat.

Citând extras din fișele tehnice aparat de iluminat, pct. 1.8, și extras din caietul de sarcini, punctul 5.2.3, contestatoarea susține că, în lipsa unor norme/standarde care obligă la echiparea compartimentului optic cu piese din anumite materiale a capacului electric realizat, se impune eliminarea cerinței.

În continuare, contestatoarea solicită uniformizarea cerințelor/ specificațiilor tehnice pentru aparatele de iluminat din cadrul documentației de atribuire, având în vedere că sunt solicitate specificații diferite în caietul de sarcini, față de cele impuse prin fișele tehnice din cadrul proiectului tehnic.

Contestatoarea precizează că sunt relevante din perspectiva necesității respectării principiului transparenței deciziile CJUE pronunțate în cauzele/Comisia conform căreia toți potențialii ofertanți trebuie să beneficieze de șanse egale pentru elaborarea ofertelor - toate condițiile de participare trebuie să fie formulate clar, precis și univoc astfel încât să permită oricăror operatori economici rezonabil informați și diligenți să le înțeleagă și să le interpreteze la fel.

Deosebit de relevantă este și Hotărârea CJUE pronunțată în Cauza C-6/05, M....., punctul 54, conform căreia principiul egalității de tratament și obligația de transparență interzic autorității contractante să respingă o ofertă care îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată.

Contestatoarea solicită și eliminarea caracteristicilor pentru corpurile de iluminat din cadrul listelor de cantități de lucrări, menționând că, la secțiunea 5.2.3 din caietul de sarcini și în cadrul fișelor tehnice, caracteristicile sunt ilustrate. Or, existența unor caracteristici suplimentare în cadrul Devizelor CO fără valori, contravine principiului transparenței, în conformitate cu care toate condițiile de participare trebuie să fie formulate clar, precis și univoc.

În referire la prelungirea perioadei de depunere a ofertelor, susține că, în situația în care autoritatea contractantă nu prelungește perioada stabilită în anunțul de participare sau în documentele achiziției pentru depunerea ofertelor și nici nu suspendă procedura, contestatoarea apreciază că nu se mai pot adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în consecință rezultatul va fi anularea procedurii de atribuire, indicând în acest sens și practica reținută de Consiliu prin decizia publicată B02017_4554 și în B02018_8138.

Prin adresa nr. 2931/17.01.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 2843/17.01.2023, COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, prin DIRECȚIA REGIONALĂ DRUMURI ȘI PODURI, a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SRL, prin care răspunde punctual criticilor invocate.

Cu referire la cerința existentă în caietul de sarcini potrivit căreia difuzorul trebuie să fie din polycarbonat, autoritatea contractantă susține că adoptă măsuri de remediere, modificând prevederile existente din caietul de sarcini, din secțiunea denumită "5.2.3. Aparat de iluminat", cu următoarea cerință: "Autoritatea contractantă solicită: *Difuzor din sticlă/polycarbonat*", precum și prevederea din fișele tehnice aferente aparatelor de iluminat, la punctul 1.8, "Autoritatea contractanta solicită: *Material: Dispersorul este realizat din sticlă/polycarbonat...*".

Cu referire la cerințele privind greutatea aparatelor de iluminat, autoritatea contractantă precizează că greutatea maximă de 10 kg este solicitată în soluția tehnică ca și o măsură de securitate, deoarece

corpurile de iluminat o să lumineze și a doua bandă, iar carja nu se va înlocui (va rămâne cea existentă), iar pentru a nu adăuga greutate suplimentară a fost solicitată o greutate maximă în funcție de puterea corpului de iluminat. Din calculele efectuate de proiectant au rezultat greutatea de 7kg pentru aparate de iluminat stradal cu LED, putere 70W și de 9 kg pentru aparate de iluminat stradal cu LED, putere 160W. Cerința autorității contractante este ca greutatea aparatelor de iluminat să nu depășească 10kg.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că menține cerința prevăzută în caietul de sarcini "5.2.3. Aparate de iluminat", "Autoritatea contractantă solicită: *Greutate (max.): 10.00 kg.*"

Cu referire la cerințele care vizează dimensiunile aparatelor de iluminat din cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă arată că fișele tehnice pentru aparatele de iluminat s-au creat în urma consultării mai multor producători și a caietului de sarcini care au stat la baza adoptării soluției tehnice, corpurile de iluminat corespund modelelor actuale de pe piață și cerințelor pieței în conformitate cu ISO-urile în vigoare. Dimensiunile solicitate nu sunt fixe, ofertanții pot să prevadă în ofertă aparatele de iluminat cu alte dimensiuni, cu condiția să nu depășească greutatea maximă de 10 kg.

Cu referire la cerința privind lucrările de reface, existentă în Acordul prealabil - Aviz CTE, autoritatea contractantă susține că adoptă măsuri de remediere prin eliminarea din avizul CTE a cerinței de la punctul 1: "Lucrările de reface vor fi făcute prin unități specializate în lucrări de drumuri, agree de Direcția Regională de Drumuri și Poduri".

În ceea ce privește cerința privind deschiderea fără scule a compartimentelor, autoritatea contractantă menționează că, din motive de siguranță, nu elimină cerința existentă la punctul 5.2.3 din caietul de sarcini, deoarece este necesar accesul cât mai facil și mai rapid în cazul reparațiilor sau mentenanței la corpurile de iluminat pentru a nu bloca sau îngreuna circulația pe Centura Oradea, tronson de drum extrem de aglomerat și nu se dorește deteriorarea corpului lucru care s-ar putea întâmpla în urma deschiderii lui cu șurubelnițe, patente sau alte scule.

Cu referire la cerința privind aprobarea denumirii producătorului sau furnizorului propus de către investitor, autoritatea contractantă susține că adoptă măsuri de remediere și elimină obligativitatea prezentării denumirii producătorului sau a furnizorului, dar va rămâne obligatorie, în derularea contractului, prezentarea fișei tehnice și specificația materialelor.

Referitor la cerința privind aprobarea materialelor și echipamentelor de către MINISTERUL SĂNĂTĂȚII PUBLICE, autoritatea contractantă adoptă măsuri de remediere și elimină cerința existentă la secțiunea intitulată "5.4 Materiale".

Cu referire la cerința privind fixarea cu șuruburi a plăcuțelor/etichetelor, precum și a indicării greutății și modului de ridicare și manipulare, autoritatea contractantă susține că nu elimină cerința, întrucât este necesar să existe informații despre greutate, mod de deschidere, pentru un acces rapid și fără a deteriora corpurile de iluminat, drept urmare etichetele/plăcuțele sunt necesare, iar literele trebuie să rămână lizibile pentru un timp cât mai lung, iar fixarea lor cât mai temeinică, mai sigură și de durată.

Cu referire la cerințele din cadrul fișelor tehnice pentru aparatele de iluminat privind capacul electric realizat din plastic cu rezistență și elasticitate mare și referitor la dispersor, autoritatea contractantă arată că nu elimină cerința, deoarece se dorește protejarea persoanei care va face mentenanța (evitarea accidentării prin electrocutare), motiv pentru care s-a cerut un capac dintr-un material neconductor de curent, maleabil și cu durată de viață cât mai lungă.

Referitor la uniformizarea cerințelor/specificațiilor tehnice pentru aparatele de iluminat din cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu elimină cerința, susținând că specificațiile tehnice solicitate pentru aparatele de iluminat sunt necesare, astfel se asigură că sunt respectate reglementările calitative și de siguranță prevăzute de normativele în vigoare.

În ceea ce privește eliminarea caracteristicilor pentru corpurile de iluminat din cadrul listelor de cantități de lucrări, autoritatea contractantă precizează că ofertanții au libertatea de a oferi corpuri de iluminat având alte dimensiuni decât cele solicitate, dar cu respectarea prevederilor menționate la pct. 3 din punctul său de vedere.

În ceea ce privește prelungirea perioadei de depunere a ofertelor, având în vedere informațiile din anunțul de participare și fișa de date, pct. II. 1.4, și în funcție de numărul de solicitări de clarificări și de decizia emisă de Consiliu în urma soluționării contestației, în conformitate cu prevederile legale, autoritatea contractantă arată că va decide cu privire la prelungirea perioadei de depunere a ofertelor.

În ceea ce privește obligarea sa la plata cheltuielilor de judecată efectuate pentru soluționarea contestației, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă solicită Consiliului să nu dea curs solicitării întrucât, în conformitate cu prevederile art. 160 din Legea nr. 98/2016, precum și a informațiilor din anunțul de participare și fișa de date, ofertantul avea posibilitatea să solicite „clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire”.

Autoritatea contractantă menționează că nu este răspunzătoare pentru faptul că operatorul economic SRL a ales să depună contestație la Consiliu pentru cerințe din documentația de atribuire care puteau fi clarificate/modificate/completate.

În final, autoritatea contractantă susține că măsurile de remediere la documentația de atribuire, menționate în punctul de vedere, se vor publica printr-o clarificare din oficiu în SEAP la anunțul de participare nr. CN1050937/03.01.2022.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 3045/18.01.2023.

În data de 25.01.2023, contestatoarea, prin avocat Staicu Daniela, a studiat dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 144/26.01.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 4107/26.01.2023, a depus *Concluzii scrise* prin care solicită cheltuieli de judecată în sumă de 5236 lei, atașând documente în susținere (Factura nr. A-007767 din 25.01.2023 și dovada plății acesteia).

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

În vederea atribuirii contractului având ca obiect "Lucrări de întreținere în vederea eficientizării sistemului de iluminat stradal Centura - Județul prin reducerea consumului de energie", cod CPV 45310000-3 Lucrări de instalații electrice (Rev.2), COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, prin DIRECȚIA REGIONALĂ DRUMURI ȘI PODURI, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat licitația deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1050937/03.01.2023. Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări este de 5.316.366,57 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 06.02.2023, ora 15:00.

Nemulțumită de anumite cerințe restrictive și nelegale ale documentației de atribuire, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 35.000 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208785891/1 eliberată de CEC BANK, Sucursala, la data de 16.01.2023.

Trecând la analiza contestației, Consiliul constată că o primă critică privește cerința ca difuzorul să fie din policarbonat.

În data de 18.01.2023, achizitoarea a publicat în SEAP clarificarea din oficiu nr. 3103/18.01.2023, în care a menționat că se modifică prevederile existente în documentația de atribuire, secțiunea din caietul de sarcini, denumită 5.2.3 Aparare de iluminat, cu următoarea cerință: *Autoritatea contractantă solicită: "Difuzor din sticlă/policarbonat"*, precum și prevederea din fișele tehnice aferente aparatelor de iluminat la pct. 1.8, *Autoritatea contractantă solicită: Material: "Dispersorul este realizat din sticlă/policarbonat"*.

Având în vedere clarificarea publicată și modificările aduse prin intermediul acesteia care sunt în sensul cerut de operatorul economic, Consiliul constată rămânerea fără obiect a criticii.

Referitor la solicitarea de eliminare a cerinței referitoare la greutatea aparatelor de iluminat sau prezentarea calculului care a condus la impunerea acestei greutăți, Consiliul reține că, prin punctul său de vedere asupra contestației, achizitoarea a explicat că greutatea maximă de 10 kg este solicitată în soluția tehnică ca și o măsură de securitate, deoarece corpurile de iluminat o să lumineze și a doua bandă, iar carja nu se va înlocui (va rămâne cea existentă), iar pentru a nu adăuga greutate suplimentară a fost solicitată o greutate maximă în funcție de puterea corpului de iluminat. Din calculele efectuate de proiectant au rezultat greutăți de 7kg pentru aparate de iluminat stradal cu LED, putere 70W și de 9 kg pentru aparate de iluminat stradal cu LED, putere 160W. Cerința autorității contractantă este ca greutatea aparatelor de iluminat să nu depășească 10kg.

Ca prim aspect, Consiliul constată că pentru aparatele de iluminat a fost impusă o greutate maximă de 10 kg, nu o valoare fixă. Pentru fiecare dintre aparate, respectiv aparatul de iluminat stradal cu LED putere 160W și aparatul de iluminat stradal cu LED putere 70W, autoritatea contractantă a impus greutatea maximă (9 kg, respectiv 7 kg).

Astfel fiind, întrucât a fost impusă o greutatea maximă, și nu una fixă, iar societatea contestatoare nu a indicat care sunt aparatele de iluminat cu care dorește să participe la procedură și care este greutatea lor, astfel încât să demonstreze că este împiedicată participarea sa la procedură prin valoarea maximă impusă, critica se constată a fi nefondată.

În paragraful din decizia nr. 1318/C1/1202 din 27.06.2022, invocată în susținere de petentă, se face referire la faptul că, în procedura respectivă autoritatea contractantă a impus atât *valori fixe* ale dimensiunilor și greutății, cât și intervale în care ar fi trebuit să se încadreze aceasta, care ar fi putut conduce la imposibilitatea evaluării ofertelor, or, în speță, nu a fost impusă o valoare fixă, ci doar greutatea maximă a aparatelor de iluminat (max. 10 kg).

De altfel, în respectiva decizie, Consiliul obligat autoritatea contractantă *la corelarea prevederilor din caietul de sarcini și fișele tehnice, în sensul menționării cerințelor cu privire la dimensiune și greutate ca **intervale cu limită maximă***, în cauza în analiză chiar în acest mod fiind impusă cerința, respectiv cu indicarea limitei maxime.

În plus, în decizia amintită, s-a reținut că autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica dimensiunea sau greutatea maximă a corpurilor de iluminat din documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație sau după caracteristicile produselor pe care acesta le comercializează. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea

dreptului său de a nu aduce alte modificări cerințelor tehnice/prevederilor documentației, în afara modului de precizare prin limite minime/maxime sau interval.

Mai mult, în cazul în care dorea ajustarea limitelor maxime ale dimensiunilor și greutateii (nu doar precizarea acestora sub formă de interval), contestatorul în susținerea contestației avea obligația de a proba caracterul pretins restrictiv al parametrilor minimali și maximali impuși de autoritatea contractantă, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 c.p.c potrivit cărora *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Astfel fiind, Consiliu va respinge solicitarea contestatoarei vizând eliminarea cerinței referitoare la greutatea aparatelor de iluminat.

În ceea ce privește solicitarea alternativă de a fi prezentat calculul care a condus la impunerea greutateii, Consiliul o găsește, de asemenea, nefondată, ținând seama de faptul că nu există în legislație o obligație a achizitoarei de a prezenta calculele pe baza cărora determină anumite valori, în cazul de față modul în care proiectantul a stabilit greutatea pentru aparatele de iluminat. Cel mult, în situația în care contestatoarea ar fi depus anumite calcule prin care să demonstreze că este eronat stabilită valoarea greutateii de către achizitoare, Consiliul ar fi putut verifica corectitudinea valorii impuse. În lipsa vreunei probe din care să rezulte o determinare eronată a greutateii, nu se justifică solicitarea contestatoarei, astfel că va fi respinsă.

În referire la dimensiunile aparatelor de iluminat, apreciate restrictive, Consiliul constată că, prin clarificarea publicată în SEAP în data de 18.01.2023, autoritatea contractantă a explicat că ofertanții au libertatea de a oferta corpuri de iluminat având alte dimensiuni decât cele solicitate prin caietul de sarcini, cu condiția să nu depășească greutatea maximă de 10 kg.

Având în vedere că achizitoarea a acordat această libertate operatorilor economici în privința dimensiunilor aparatelor de iluminat, va fi rămasă fără obiect solicitarea de eliminare a dimensiunilor impuse.

Cu privire la solicitarea de eliminare a cerinței existente în acordul prealabil – Avizul CTE, pct. 7, vizând lucrările de refacere, se reține că, prin clarificările publicate în SEAP, în data de 18.01.2023, autoritatea contractantă a procedat la eliminarea cerinței, astfel că solicitarea este rămasă fără obiect.

Analizând cerința referitoare la deschiderea fără scule a compartimentelor, Consiliul constată că, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă a explicat că, din motive de siguranță, nu elimină cerința existentă la punctul 5.2.3 din caietul de sarcini, deoarece este necesar accesul cât mai facil și mai rapid în cazul reparațiilor sau mentenanței la corpurile de iluminat pentru a nu bloca sau îngreuna circulația pe Centura Oradea, tronson de drum extrem de aglomerat și nu se dorește deteriorarea corpului lucru care s-ar putea întâmpla în urma deschiderii lui cu șurubelnițe, patente sau alte scule.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere definiția dată de legiuitor specificațiilor tehnice la art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, respectiv cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante.

De asemenea, relevanță prezintă prevederile art. 155 alin. (1), (2) și (6) din Legea nr. 98/2016:

(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.

(2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor, fabricație a produselor sau prestare a serviciilor solicitate sau un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață al acestora, chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conținutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziționate, dar cu condiția ca aceste caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului- cadru și să fie proporționale prin raportare la valoarea și obiectivele acestuia.

(6) 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.

precum și ale art. 156 alin. (1), (2) și (3) din același act normativ:

(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități:

a) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, inclusiv caracteristici de mediu, cu condiția ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului și autoritățile contractante să atribuie contractul;

b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organisme de standardizare europene sau, în lipsa oricăror dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea "sau echivalent";

c) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, potrivit lit. a), și prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) ca modalitate de a prezuma conformitatea cu respectivele cerințe de performanță sau cerințe funcționale;

d) prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) pentru unele caracteristici și prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale prevăzute la lit. a) pentru alte caracteristici.

(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o

anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

(3) Prin excepție de la prevederile alin. (2), stabilirea specificațiilor tehnice prin precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este permisă în situații excepționale, în cazul în care nu este posibilă o descriere suficient de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispozițiile alin. (1); în aceste situații, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este însoțită de cuvintele "sau echivalent".

Din analiza caietului de sarcini, raportat și la obiectul achiziției, devine evident faptul că cerința criticată nu reprezintă o cerință de performanță sau o cerință funcțională a aparatelor de iluminat, ci este o cerință suplimentară vizavi de mentenanța corpurilor de iluminat.

Stabilirea modalității de deschidere a compartimentelor nu poate fi asimilată niciunei cerințe de performanță și nici uneia funcționale.

Așadar, pornind de la scopul organizării procedurii de atribuire în analiză, raportat la prevederile legale amintite, autoritatea contractantă ar fi trebuit să se limiteze doar la formularea acelor specificații tehnice prin care să fie descrisă obiectiv necesitatea sa, astfel încât să nu fie restricționată concurența prin stabilirea unei anume modalități de deschidere a compartimentelor care este stabilită de fiecare producător.

În cazul de față, nelegalitatea cerinței este determinată de nesocotirea dispozițiilor legale referitoare la restricționarea participării operatorilor economici la procedură.

În referire la argumentele aduse în discuție de autoritatea contractantă, acestea pot fi considerate eventual avantaje suplimentare, însă nu cerințe minime de performanță a echipamentului.

Relevant pentru autoritatea contractantă este să se asigure accesul cât mai facil și mai rapid în cazul reparațiilor sau mentenanței la corpurile de iluminat pentru a nu bloca sau îngreuna circulația pe Centura Oradea, tronson de drum extrem de aglomerat, și să nu fie deteriorat corpul, astfel cum a arătat în punctul de vedere, însă nu poate impune operatorilor economici și modalitatea în care să atingă această necesitatea a sa, soluția tehnică fiind proprie fiecărui operator economic.

În cazul în care apreciază necesar, autoritatea contractantă poate impune cerințe suplimentare vizavi de necesitatea asigurării accesului facil și rapid în cazul reparațiilor, fără a fi deteriorat aparatul, lăsând operatorilor economici libertatea de a aprecia asupra modului în care vor îndeplini aceste cerințe.

Astfel fiind, Consiliul va admite cererea contestatoarei privind eliminarea cerinței referitoare la deschiderea fără scule a compartimentelor, autoritatea contractantă urmând a elimina cerința în discuție.

Referitor la solicitarea de eliminare a cerinței existente în caietul de sarcini, secțiunea 5.4 Materiale, prin care se solicită aprobarea numelui producătorului sau furnizorului propus de investitor, Consiliul constată că această cerință a fost eliminată de autoritatea contractantă, prin clarificarea publicată în SEAP în data de 18.01.2023, solicitarea contestatoarei rămânând fără obiect.

Relativ la solicitarea de eliminare a cerinței existente în caietul de sarcini, secțiunea 5.4 Materiale, prin care se solicită aprobarea materialelor și echipamentelor de către Ministerul Sănătății Publice, Consiliul constată că această cerință a fost eliminată de autoritatea contractantă, prin clarificarea publicată în SEAP în data de 18.01.2023, solicitarea contestatoarei rămânând fără obiect.

Vizavi de solicitarea de eliminare a cerinței privind fixarea cu șuruburi a plăcuțelor/etichetelor, precum și a indicării greutății și modului de ridicare și manipulare a aparatelor, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că *nu elimină cerința, întrucât este necesar să existe informații despre greutate, mod de deschidere, pentru un acces rapid și fără a deteriora corpurile de iluminat, drept urmare etichetele/plăcuțele sunt necesare, iar literele trebuie să rămână lizibile pentru un timp cât mai lung, iar fixarea lor cât mai temeinică, mai sigură și de durată.*

În privința indicării greutății și modului corect de ridicare și manipulare a aparatelor sunt pertinente susținerile achizitoarei, în sensul că aceste informații sunt necesare pentru un acces rapid, fără deteriorarea corpurilor de iluminat. Contestatoarea nu a explicat cum o împiedică aceste cerințe să participe la procedură și motivele pentru care ar fi restrictive. Faptul că greutatea și modul de ridicare și manipulare a aparatelor sunt înscrise în fișele tehnice nu înseamnă că este restricționată participarea operatorilor economici prin impunerea cerințelor ca aceste condiții să fie trecute pe aparate.

Pe de altă parte, însă, cerința ca fixarea plăcuțelor să se realizeze cu șuruburi tratate anticoroziv este din nou o cerință care impune o anumită soluție specifică, deși ceea ce este relevant pentru achiziție vizează fixarea temeinică a plăcuțelor, nu și modul în care se realizează această fixare, specific fiecărui producător.

Cum s-a arătat și pentru cerința referitoare la deschiderea compartimentelor fără a fi folosite scule, autoritatea contractantă trebuie să impună cerințe care să privească finalitatea urmărită, nu și modalitatea în care se ajunge la respectivă finalitate, lăsând la latitudinea operatorilor economici modul în care vor fi fixate plăcuțele.

În cazul în care apreciază necesar, autoritatea contractantă poate impune cerințe suplimentare vizavi de necesitatea *fixării cât mai temeinică, mai sigură și de durată a plăcuțelor.*

Astfel fiind, Consiliul va obliga achiziția să elimine cerința ca fixarea plăcuțelor să se realizeze cu șuruburi tratate anticoroziv.

Trecând la analiza următoarei critici din contestație, se constată că aceasta privește cerințele din cadrul fișelor tehnice pentru aparatele de iluminat privind capacul electric realizat din plastic cu rezistență și elasticitate ridicată și cele referitoare la dispersor, solicitând eliminarea acestora.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a arătat că *nu elimină cerința, deoarece se dorește protejarea persoanei care va face mentenanța (evitarea accidentării prin electrocutare), motiv pentru care s-a cerut un capac dintr-un material neconductor de curent, maleabil și cu durată de viață cât mai lungă.*

Și față de aceste specificații tehnice rămân valabile cele mai sus stabilite în cazul cerinței vizând deschiderea compartimentelor fără scule, în sensul că relevant pentru autoritatea contractantă este să obțină finalitatea dorită, respectiv *protejarea persoanei care va face mentenanța (evitarea accidentării prin electrocutare)*, modalitatea de acoperire a acestei finalități urmând a fi lăsată la latitudinea operatorilor economici.

Astfel fiind, Consiliul va obliga achizitoarea să elimine cerințele "capacul electric este realizat din plastic cu rezistență și elasticitate ridicată" și "dispersorul este realizat din sticlă, călită termic, 4 mm- 6 mm.

O altă solicitare a contestatoarei vizează uniformizarea cerințelor/ specificațiilor tehnice pentru aparatele de iluminat din cadrul documentației de atribuire.

Prin contestație, s-a susținut că sunt solicitate specificații diferite în Caietul de sarcini, fata de cele impuse prin fisele tehnice din cadrul proiectului tehnic.

Cu titlu de exemplu ilustram:

- a) Clasa de izolație - în Caietul de sarcini se indica clasa I sau II, iar în Fisele tehnice se indica clasa II;
- b) Greutatea, așa cum am ilustrat anterior;
- c) Tipul driverului;
- d) Valoarea tensiunii alimentare;
- e) Valoarea puterii sistem (W);
- f) Eficienta minima;
- g) Materialul difuzorului/dispersorului;
- h) Tipul carcasei;
- i) Culoarea ramei;
- j) Tipurile de surse led;
- k) Durata de viață
- l) Valorile Ta.

În privința greutății, Consiliul s-a pronunțat mai sus în sensul respingerii cererii contestatoarei.

În referire la Clasa de izolație - în Caietul de sarcini se indica clasa I sau II, iar în Fisele tehnice se indica clasa II, deși contestatoarea nu a

indicat în concret unde se regăsesc aceste cerințe, iar autoritatea contractantă nu a răspuns criticii aduse, se reține că este necesară o corelare a informațiilor din caietul de sarcini și fișele tehnice, astfel că este necesară stabilirea clară a clasei de izolație.

Relativ la celelalte specificații tehnice, Consiliul va respinge solicitarea de uniformizare a cerințelor, nefiind prezentate în concret care sunt neconcordanțele care privesc aceste specificații.

Analizând cererea contestatoarei de eliminare a caracteristicilor pentru corpurile de iluminat din cadrul listelor de cantități, Consiliul constată că, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă a explicat că ofertanții au libertatea de a oferi corpuri de iluminat având alte dimensiuni decât cele solicitate, dar cu respectarea prevederilor menționate la pct. 3 din punctul de vedere.

Având în vedere că, prin clarificarea publicată în SEAP în data de 18.01.2023, autoritatea contractantă a explicat că *ofertanții au libertatea de a oferi corpuri de iluminat având alte dimensiuni decât cele solicitate prin caietul de sarcini, cu condiția să nu depășească greutatea maximă de 10 kg*, va fi respinsă, ca rămasă fără obiect, cererea contestatoarei de eliminare a caracteristicilor pentru corpurile de iluminat din cadrul listelor de cantități.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la eliminarea din documentația de atribuire a cerințelor privind „deschiderea fără scule a compartimentelor”, „fixarea plăcuțelor să se realizeze cu șuruburi tratate anticoroziv”, „capacul electric este realizat din plastic cu rezistență și elasticitate ridicată” și „dispersorul este realizat din sticlă, călită termic, 4 mm- 6 mm”. De asemenea, obligă autoritatea contractantă la corelarea informațiilor din caietul de sarcini și fișele tehnice, astfel că este necesară stabilirea clară a clasei de izolație.

Respinge, ca nefondate, solicitările privind greutatea aparatelor; indicarea greutății și modului corect de ridicare și manipulare a aparatelor și pe cea privind uniformizarea cerințelor/specificațiilor tehnice pentru aparatele de iluminat din cadrul documentației de atribuire.

Respinge, ca rămasă fără obiect, celelalte solicitări din contestație.

Fiind necesară modificarea documentației de atribuire, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la stabilirea unei noi date de depunere a ofertelor.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii a fost respins, ca nefondat, prin Încheierea nr. 101/C9/85 din 13.01.2023.

Referitor la cererea privind plata cheltuielilor determinate de soluționarea contestației, se reține că, prin adresa nr. 144/26.01.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 4107/26.01.2023, contestatoarea a solicitat cheltuieli de judecată în sumă de 5236 lei, reprezentând onorariu avocat, atașând documente în susținere (factura fiscală nr. A-

007767 din 25.01.2023, emisă de Societatea Civilă Profesională de Avocați „.....” și dovada plății acesteia de către SRL).

Având în vedere admiterea, în parte, a criticilor contestatoarei va fi diminuat onorariu avocat până la suma de 1500 lei.

Vizavi de solicitarea achizitoare de a fi respinsă cererea privind plata cheltuielilor efectuate de petentă, pe motiv că nu este răspunzătoare de alegerea contestatoarei de a depune contestație, și nu o solicitare de clarificări, Consiliul o va respinge, dat fiind că operatorii economici nu au obligația, potrivit dispozițiilor legale, de a solicita clarificări, potrivit art. 160 din Legea nr. 98/2016, pentru cerințele din documentație care pot fi clarificate/modificate/completate, fiind un drept acordat în acest sens. Legislația în vigoare nu condiționează depunerea unei contestații împotriva documentației de atribuire de solicitarea anterioară, prin clarificări, a modificării documentației.

Potrivit 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.*

Constatându-se culpa autorității contractante în includerea în documentația de atribuire a anumitor cerințe restrictive, pentru care nu au fost luate măsuri de remediere urmare depunerii contestației, Consiliul a obligat-o la plata cheltuielilor determinate de soluționarea cauzei, cu diminuarea corespunzătoare a onorariului avocațial.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, prin DIRECȚIA REGIONALĂ DRUMURI ȘI PODURI, și obligă autoritatea contractantă la eliminarea din documentația de atribuire a cerințelor privind „deschiderea fără scule a compartimentelor”, „fixarea plăcuțelor să se realizeze cu șuruburi tratate anticoroziv”, „capacul electric este realizat din plastic cu rezistență și elasticitate ridicată” și „dispersorul este realizat din sticlă, călită termic, 4 mm - 6 mm”. De asemenea, obligă autoritatea contractantă la corelarea informațiilor din caietul de

sarcini și fișele tehnice, astfel că este necesară stabilirea clară a clasei de izolație. Modificările vor fi efectuate în termen de 10 zile de la primirea deciziei și vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP, în cadrul aceluiași termen. Va fi stabilită o nouă dată limită de depunere a ofertelor.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca nefondate, solicitările privind greutatea aparatelor, indicarea greutății și modului corect de ridicare și manipulare a aparatelor și pe cea privind uniformizarea cerințelor/specificațiilor tehnice pentru aparatele de iluminat din cadrul documentației de atribuire.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca rămase fără obiect, celelalte solicitări din contestație.

În temeiul art. 26 alin. (9) din lege, admite solicitarea contestatoarei privind plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației și obligă autoritatea contractantă la plata către aceasta a sumei de 1500 lei, reprezentând onorariu avocațial.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....