

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. 1775/C2/1918

Data: 13.08.2021

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 38812/27.07.2021, formulată de SRL, cu sediul în, județul și cu adresă de corespondență, unde se solicită comunicare tuturor actelor de procedură, în sat ..., comuna ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator și convențional prin avocat .., formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea încheierii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții Modernizarea sistemului de iluminat public în zona Banu Mărăcine și zona Pelendava, ..., județul”, cod CPV principal 45316110-9 – Instalare de echipament de iluminare stradală (Rev.2), s-a solicitat obligarea autorității contractante la luarea măsurilor corective care se impun, în sensul refacerii documentației de atribuire prin înlăturarea cerințelor nelegale, suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

**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 SRL critică o serie de cerințe din documentația de

atribuire, elaborată de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În fapt, contestatorul arată că anumite cerințe prevăzute în documentația de atribuire încalcă principiul tratamentului egal, al transparenței și al proporționalității.

Astfel, printr-o primă critică, contestatorul susține că prin fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, se solicită *„Compartimentul optic echipat cu dispersor din sticlă clară, plană, securizată”*. În opinia contestatorului, cerința a fost impusă în mod eronat și restrictiv întrucât prin această specificație, autoritatea contractantă se abate de la Ghidul aferent Programului privind sprijinirea eficienței energetice și a gestionării inteligente a energiei în infrastructura de iluminat public derulat în cadrul Administrației Fondului pentru Mediu și impune această condiție în afara prevederilor standardelor privind iluminatul public. Conform ghidului amintit, singurele standarde ce trebuie respectate, conform art.10 lit. c), sunt SR EN 13201 și SR EN 60598.

Astfel, prezentând mai multe argumente care să justifice că nu este necesară montarea unui geam de sticlă sau alt material suplimentar pentru protecția compartimentului optic, contestatorul consideră că specificația tehnică în discuție are rolul de a restricționa accesul mai multor ofertanți.

În susținere, contestatorul mai face trimitere și la fișa tehnică nr. 2, punctul 1.18, unde, la *„aparat de iluminat stradal LED 40W...”*, se impune ca materialul folosit să fie PMMA, autoritatea cunoscând, așadar, că, în locul sticlei, pot fi folosite și alte materiale, și acceptând performanțele aparatului de iluminat cu utilizarea acestora din urmă.

Pe cale de consecință, contestatorul arată că nu solicită eliminarea cerinței în discuție, ci introducerea și a altor elemente care se folosesc în tehnologia de fabricație a aparatelor de iluminat ce au rol de dirijare a fluxului luminos pe calea de rulare, dar, în același timp, îndeplinesc și cerințele de protecție IK și IP.

În atare situație, contestatorul apreciază că se impune obligarea autorității contractante la reformularea cerinței în sensul următor: *„compartimentul optic să fie protejat cu sticlă, polycarbonat, cauciuc siliconic transparent sau alte materiale folosite ca dispersor în tehnologia iluminatului cu LED-uri, toate tratate UV”*.

O a doua critică vizează fișele tehnice nr.1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED unde se solicită *„Compartimentul accesorii electrice va trebui să permită deschiderea sa pentru operații de mentenanță, fără utilizarea de unelte. Pentru a facilita operațiile de mentenanță, acesta trebuie să poată fi deschis într-un interval scurt de timp, fără deteriorarea componentelor aparatului de iluminat”*.

Standardul SR EN 60598-1, secțiunea II.3, intitulată „*Condiții speciale Corpuri de iluminat pentru iluminat public*”, coroborat cu standardul SR EN 60598-2, -3, nu menționează soluții de proiectare și construcție a aparatului de iluminat, cum și în ce fel trebuie să se deschidă compartimentul accesorii, drept care, consideră contestatorul, aceste cerințe sunt restrictive, având efectul de a înlătura concurenții de la licitație, fiind evident că autoritatea contractantă încearcă să favorizeze un anumit tip de aparat de iluminat/un anumit producător.

În susținere, se mai arată că accesul la compartimentul de accesorii al aparatului de iluminat, unde se regăsesc circuitele electrice, ar trebui să nu fie facil deschiderii de către orice persoană, existând pericol de electrocutare. Totuși, pentru operațiile de mentenanță nu este necesar accesul în compartimentul accesorii. Mentenanța la un aparat de iluminat cu LED-uri presupune, conform standardelor europene, curățarea de praf a compartimentului optic, degajarea crengilor din imediata apropiere a aparatelor de iluminat, îndepărtarea oricăror corpuri străine ce se afla pe aparatul de iluminat (cuiburi de păsări, etc).

Potrivit contestatorului, în situația în care trebuie să se intervină la compartimentul electronic, acest lucru nu mai reprezintă mentenanță, ci reparație. În compartimentul electronic se găsește driver-ul care, dacă nu mai funcționează, trebuie înlocuit. Mentenanța aparatului de iluminat presupune verificarea legăturilor la rețeaua de iluminat, ștergerea de praf, degajarea corpurilor străine, re poziționarea acestuia față de planul drumului în situația în care acesta s-a mișcat, cu nivelă sub planul drept al lămpii.

Astfel, apreciază contestatorului, justificarea legată de faptul că scad timpii de mentenanță nu are temei, sens în care se solicită obligarea autorității contractante să renunțe la o asemenea solicitare pentru că aceasta favorizează anumiți ofertanți, cu încălcarea dispozițiilor art. 155 alin (6) din Legea nr. 98/2016.

O a treia critică vizează fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, prin care autoritatea solicită, în opinia contestatorului, în mod abuziv, ca aparatele de iluminat să nu aibă striații sau decupaje pe exteriorul aparatului de iluminat. Această cerință este o restricție cu privire la designul aparatului de iluminat prin falsul argument al disipării de căldură și acumularea de murdărie pe aparat.

Prezentând argumente în susținerea faptului că cerința în cauză este restrictivă, contestatorul concluzionează că, din punct de vedere termic, indiferent dacă aparatul de iluminat prezintă sau nu striații, prezintă sau nu decupaje, producătorul a ținut cont de aceste aspecte, astfel încât eficiența corpului să nu fie afectată, în egală măsură, un aparat de iluminat cu striații, cu decupaje sau plan fără striații, va menține pe suprafața superioară puțină mizerie care nu afectează eficiența corpului de iluminat, indiferent de design. O dovadă clară a faptului că murdăria se găsește și pe corpurile de iluminat fără striații/decupaje, sunt cel mai

corect evidențiate prin imagini reale cu corpuri care sunt fără striatii, plane.

De altfel, nu contează dacă aparatul de iluminat prezintă striatii, decupaje sau este plan, fiind cunoscut în studiile de specialitate că pasările și mizeria naturală se depun indiferent de forma constructivă. Din acest motiv, producătorul a căutat propria soluție ca acest aspect să nu îi afecteze răcirea corpului de iluminat.

În atare situație, contestatorul consideră că solicitarea ca acesta să nu prezinte striatii sau decupaje este doar o limitare a participanților la licitație. Totodată, asociațiile de specialitate care reglementează standarde în domeniul iluminatului public recomandă spălarea regulată a corpurilor de iluminat stradale (indiferent de tehnologia folosită).

O ultimă critică vizează fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, unde se solicită *„Corpurile de iluminat vor fi dotate cu bulă de nivel încorporată în aparatul de iluminat pentru a asigura instalarea corectă în plan orizontal”*.

În opinia contestatorului, această cerință este restrictivă și limitează concurența, sens în care arată că, de-a lungul timpului, până la această inovație tehnică (bula de nivel încorporată în aparatul de iluminat), a fost suficientă utilizarea unor nivele cu bulă de aer, instrumente uzuale în lucrările de construcții, iar acestea se găsesc încă pe piață și pot fi utilizate cu succes.

Contestatorul mai atrage atenția că bula de nivel trebuie montată pe compartimentul optic și nu pe aparatul de iluminat pentru că la montare se stabilește planeitatea compartimentului optic față de calea de rulare și nu a întregului aparat de iluminat, cum greșit vrea autoritatea contractantă.

Apreciază contestatorul că, prin această cerință se încalcă principiile nediscriminării, al tratamentului egal, al transparenței și al proporționalității, dar și art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016. Totodată, conform legislației din domeniul construcțiilor, stabilirea planeității obiectelor, construcțiilor etc., se face cu nivelă cu bulă și/sau aparate cu laser cu certificat de verificare metrologic în termen. Mai mult, având în vedere că stabilirea poziției orizontale se va face cu nivelă pusă sub compartimentul accesorii, se solicită de contestator eliminarea cerinței privind *bula de nivel* din fișele tehnice nr. 1, 2 și 3, punctul 1.11, întrucât aceasta nu se justifică având în vedere modalitatea de stabilire a poziției orizontale prin nivelă.

Pentru motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 și cele menționate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 8882/30.07.2021, comunicat cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. 39883/01.08.2021, ..., în calitate de

autoritate contractantă, solicită respingerea, în tot, a contestației formulată de SRL.

Cu titlu prealabil, autoritatea contractantă precizează că este beneficiarul unei finanțări din partea Administrației Fondului pentru Mediu, în cadrul *Programului privind sprijinirea eficienței energetice și a gestionării inteligente a energiei în infrastructura de iluminat public*. Odată cu depunerea cererii de finanțare, a fost înaintată o documentație tehnică de proiectare, în faza DALI, conform HG nr. 907/2016, prin care și-a asumat respectarea unor anumiți parametri tehnici de realizare, cât mai ales a unor anumiți indicatori de performanță, cu privire la scăderea consumului de energie electrică și a emisiilor de gaze cu efect de seră. În acest context, autoritatea contractantă apreciază că, fără îndoială, alterarea soluției tehnice, în sensul diminuării caracteristicilor de calitate și durabilitate a echipamentelor folosite, va duce la imposibilitatea de a susține indicatorii de performanță asumați.

Referitor la cerințele solicitate în cadrul documentației de atribuire, cu invocarea prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă susține că responsabilitatea determinării necesității și oportunității achiziționării unor produse, servicii sau lucrări, se supune, invariabil, achizitorului.

În opinia autorității, ... SRL încearcă să obțină modificarea specificațiilor tehnice ale echipamentelor solicitate cu ignorarea totală a argumentelor tehnice obiective și a nivelurilor de performanță și calitate minim stabilite prin procedura de atribuire.

Cu privire la prima critică din fișele tehnice nr. 1 și 2 unde se solicită „*Compartimentul optic echipat cu dispersor din sticlă clară, plană, securizată*”, autoritatea contractantă supune atenției că cerința are la bază condiția de durabilitate în timp a echipamentului, obligatorie pentru îndeplinirea indicatorilor de performanță asumați. În raport cu sticla, polycarbonatul sau orice alt material plastic, de regulă, prezintă o serie de dezavantaje de ordin tehnic-economic și anume:

- nu este un material inert din punct de vedere chimic, așa cum este sticla;

- poate prezenta, în timpul exploatării, microfisuri care vor permite intrarea de umezeală și particule ce vor modifica regimul de performanță luminotehnică al aparatului de iluminat;

- fiind un produs pe bază de polimer (material plastic), are un grad mai ridicat de încărcare electrostatică (cauzat de curenții de aer), ce conduce la atragerea de praf și alte particule ce vor influența performanțele luminotehnice, conducând la costuri de mentenanță ridicate;

- este un produs cu un grad de uzură mai ridicat față de sticlă, ajungând la o opacizare mai rapidă față de sticlă, cu o influență negativă asupra performanțelor luminotehnice ale aparatului de iluminat.

Potrivit autorității contractante, toate aspectele sus menționate, care caracterizează majoritatea aparatelor de iluminat dotate cu difuzor realizat din policarbonat, conduc la o durată de viață mai redusă, un cost de utilizare, exploatare și mentenanță al sistemului de iluminat public mai ridicat, fapt ce este în dezavantajul său.

Mai mult decât atât, dat fiind faptul că policarbonatul este un produs sintetic, pe bază de produse petroliere, aparatele de iluminat public vor avea un regim de reciclare mai redus, cu impact mai mare asupra mediului în comparație cu cele cu dispersor din sticlă (sticla fiind un produs 100% reciclabil).

În plus, standardul SR EN 60598-1 - Corpuri de iluminat. Partea 1: prescripții generale și încercări, Anexa L - Ghid de bune practici în proiectarea corpurilor de iluminat, capitolul L.2 - Materiale plastice în corpul de iluminat, menționează: *"Aplicațiile relative la utilizarea normală a corpurilor de iluminat determină durata normală de funcționare (îmbătrânire) a acestor părți din plastic. Utilizarea excesivă a durelor și influențele dăunătoare diminuează rezistența la îmbătrânire"*.

Pentru motivele prezentate, autoritatea contractantă apreciază justificată specificația tehnică referitoare la dispersorul din sticlă clară, solicitând respingerea criticilor contestatorului.

În susținere, autoritatea contractantă invocă punctul de vedere al președintelui Comitetului Național Român pentru iluminat, domnul prof. dr. ing. Cătălin Gălățanu, precum și raportul de expertiză tehnică de calitate și extrajudiciară, emis de expertul tehnic ANRE, domnul ing. și punctul de vedere al ...

Cu privire la cerința din fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED *„Compartimentul accesorii electrice va trebui să permită deschiderea sa pentru operații de mentenanță, fără utilizarea de unelte. Pentru a facilita operațiile de mentenanță, acesta trebuie să poată fi deschis într-un interval scurt de timp, fără deteriorarea componentelor aparatului de iluminat"*, autoritatea contractantă arată că, ținând cont de durata de viață solicitată, de 100.000 ore, care reprezintă o medie de 24 de ani la o durată medie de funcționare de 4150 de ore/an, o componentă foarte importantă este mentenanța post garanție. De aceea, compartimentele optice trebuie să poată fi deschise fără deteriorarea componentelor. Compartimentul accesorii electrice (aparataj) va trebui să permită deschiderea lui fără unelte, pentru scurtarea timpilor de intervenție în caz de defecțiune ce presupune înlocuirea unor părți componente, în condițiile în care reparațiile vor fi executate la poziție. Timpii de intervenție scurtați duc la minimizarea riscului de blocare a traficului și eficientizează consumurile de resurse umane și utilaj și, implicit, costurile intervenției. Compartimentul optic va trebui să permită deschiderea acestuia cu sau fără unelte, având în vedere că reparațiile vor fi executate la sol sau în atelier.

Totodată, subliniază autoritatea contractantă, la introducerea acestei specificații tehnice s-a avut în vedere și respectarea prevederilor standardului SR EN 60598-1 - Corpuri de iluminat. Partea 1: Prescripții generale și încercări, Secțiunea 4 - Construcție, unde se menționează, la punctul 4.2: *Corpurile de iluminat care încorporează componente sau piese destinate a fi înlocuibile trebuie să fie proiectate astfel încât să existe spațiu suficient pentru a permite înlocuirea acestor componente și piese fără dificultăți și fără a afecta siguranța.*

În plus, în motivarea acestei cerințe, autoritatea contractantă adaugă că, în compartimentul accesorii electrice, se află conductoare, cleme de conexiuni, aparataj electric fragil la condițiile de mediu, astfel încât deschiderea acestuia fără unelte este necesară pentru protejarea lor, pe când compartimentul optic nu continue decât placa LED și lentila, fiind mai puțin pretențios la lucrări de mentenanță. Raportat și la numărul de deschideri pe durata de viață, net în favoarea compartimentului accesorii electrice, a fost impusă deschiderea acestuia fără unelte.

Subliniază autoritatea contractantă că, pentru al doilea compartiment, cel optic, nu a fost impusă o modalitate de deschidere, nefiind un compartiment care să fie deschis altfel decât în cazul unei avarii, nefiind subiectul unor lucrări programate de mentenanță.

Autoritatea contractantă invocă, în probațiune, și Raportul de expertiza tehnică de calitate și extrajudiciară, emis de Expertul tehnic ANRE, domnul Ing. Constantin Zetu, care tratează caracteristicile tehnice specificate în documentația de proiectare și prin care se afirmă, în mod motivat: "[...] *Ținând seama de toate acestea, consider că solicitarea unui aparat de iluminat care să permit deschiderea compartimentului accesorii electrice fără unelte este una pertinentă și justificată, iar acest parametru este unul calitativ superior*".

Concluzionând, autoritatea contractantă susține că cerința este argumentată din punct de vedere tehnic și necesară pentru o bună exploatare a sistemului de iluminat, iar solicitarea contestatorului este total lipsită de seriozitate și relevanță și, pe cale de consecință, se impune respingerea acesteia, ca nefondată.

Față de următoarea critică, referitoare la cerința din fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, conform căreia aparatele de iluminat să nu aibă striații sau decupaje pe exteriorul aparatului de iluminat, autoritatea contractantă arată că autorul contestației încearcă să diminueze un parametru de calitate al echipamentului de iluminat care influențează, în mod direct, durabilitatea în timp a acestuia.

Potrivit autorității contractante, prin introducerea acestei cerințe, s-a avut în vedere zona de montaj, în care este necesar ca aparatele de iluminat să nu aibă striații sau radiatoare externe pentru a se evita acumularea de praf sau frunze, care să stânjenească evacuarea căldurii, lucru care ar duce la deprecierea fluxului luminos și, implicit,

neîncadrarea în parametrii luminotehnici stabiliți de standardele specifice. Supraîncalzirea aparatului de iluminat duce la scăderea duratei de viață a LED-ului, făcând imposibilă susținerea celor 100.000 de ore de funcționare impuse. De asemenea, s-a avut în vedere și respectarea cerinței privind încărcarea statică pentru corpuri de iluminat sau părți exterioare ale acestora, prevăzută la capitolul 3.6.3.1 din standardul SR EN 60598-2-3 - Corpuri de iluminat. Partea 2-3: Condiții speciale. Corpuri de iluminat pentru iluminatul public.

Arată autoritatea contractantă că, un aparat de iluminat ce prezintă striații sau decupaje pe exteriorul său, în timpul verii, se poate colmata cu praf și frunze/pământ, iar, în timpul iernii, se pot forma depuneri de zăpadă. Astfel, un aparat de iluminat cu striații duce la încercări statice ridicate și are ca efect deformări permanente a fixării sau rotației în jurul punctului de fixare. Aceste efecte duc la neîncadrarea în parametrii luminotehnici stabiliți la nivelul Proiectului Tehnic.

În probațiune, autoritatea contractantă amintește și Raportul de expertiză tehnică de calitate și extrajudiciară, emis de Expertul tehnic ANRE, domnul ing. Constantin Zetu, care tratează caracteristicile tehnice specificate în documentația de proiectare și care afirmă, în mod motivat: *„în concluzie, consider că lipsa striațiilor, a decupajelor sau radiatoarelor la nivelul capacului superior al aparatului de iluminat este o caracteristică de calitate superioară a acestuia și, ținând seama de zona de montaj, consider cerința ca fiind pertinentă și justificată”*.

Pentru motivele prezentate, autoritatea contractantă apreciază argumentația contestatorului formată din simple afirmații nedovedite, fără acoperire tehnică și legală, având în vedere că este imperios necesar ca aparatele de iluminat să nu prezinte striații sau decupaje.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea acestei critici, ca nefondată.

Referitor la fișele tehnice nr.1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, prin care se solicită *„Corpurile de iluminat vor fi dotate cu bulă de nivel încorporată în aparatul de iluminat pentru a asigura instalarea corectă în plan orizontal”*, autoritatea contractantă susține că, ținând cont de durata îndelungată de viață a aparatelor de iluminat, componenta de mentenanță post garanție este crucială pentru eficiența proiectului. După cum a anticipat și contestatarul, sub acțiunea vântului, a zăpezii, cât și a vibrațiilor, aparatele de iluminat își pot pierde poziția de planeitate orizontală. Astfel, în cadrul operațiunilor de mentenanță post garanție care se fac la nivelul lămpii montate pe stâlp și nu de la nivelul solului, beneficiarul (prin personal și utilaje de specialitate) trebuie să fie capabil să verifice, în orice moment, planeitatea echipamentului, prin verificarea unei bule de nivel montată pe aparatul de iluminat. Echiparea aparatelor de iluminat cu bulă de nivel conduce la scurtarea timpilor și a costurilor de intervenție, cât și la reducerea riscului de blocare a traficului.

În plus, pentru a evidenția caracterul tendențios și nefondat al formulării contestației, autoritatea precizează că există pe piața liberă, bule de nivel autoadezivă, anexabilă oricărui tip de aparat de iluminat.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită constatarea lipsei de temeinicie a criticii, cât și necesitatea echipării cu bulă de nivel (dispozitiv de verificare a planeității) a aparatelor de iluminat și, pe cale de consecință, respingerea criticii, ca fiind nefondată.

În final, autoritatea contractantă invocă jurisprudența CNSC și a Curților de Apel din România, în sensul respingerii contestațiilor care au la bază simple afirmații, lipsite de acoperire tehnică și/sau legală.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016, dispozițiile Legii nr. 98/2016, precum și normele HG nr. 395/2016.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea încheierii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții Modernizarea sistemului de iluminat public în zona Banu Mărăcine și zona Pelendava, ..., județul, cod CPV principal 45316110-9 – Instalare de echipament de iluminare stradală (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN1089625/20.07.2021, la care a anexat documentația de atribuire. Data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită la 10.08.2021, iar, criteriul de atribuire, „prețul cel mai scăzut”.

Nemulțumit de prevederile documentației de atribuire, ... SRL, consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016, a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Prin încheierea nr. 1962/C2/1918 din 30.07.2021, Consiliul a dispus suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că SRL critică documentația de atribuire susținând caracterul restrictiv al unora dintre prevederile stabilite de autoritatea contractantă, după cum urmează:

- cerința regăsită în fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, unde se solicită „*compartimentul optic echipat cu dispersor din sticlă clară, plană, securizat*”.

- cerința regăsită în fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, conform cu care „*compartimentul accesorii electrice va trebui să permită deschiderea sa pentru operații de mentenanță, fără utilizarea de unelte. Pentru a facilita operațiile de mentenanță, acesta trebuie să poată fi deschis într-un interval scurt de timp, fără deteriorarea componentelor aparatului de iluminat*”.

- cerința regăsită în fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, unde se solicită ca *„aparatul de iluminat să nu aibă striații sau decupaje pe exteriorul aparatului de iluminat”*.

- cerința regăsită în fișele tehnice nr. 1 și 2 ale aparatelor de iluminat cu LED, unde se solicită *„Corpurile de iluminat vor fi dotate cu bulă de nivel încorporată în aparatul de iluminat pentru a asigura instalarea corectă în plan orizontal”*.

Față de prima specificație tehnică apreciată restrictivă, reține Consiliul că măsura de remediere considerată necesară de reclamantă nu vizează eliminarea ei, ci doar completarea acesteia prin introducerea și a altor elemente care se folosesc în tehnologia de fabricație a aparatelor de iluminat ce au rol de dirijare a fluxului luminos pe calea de rulare, dar, în același timp, îndeplinesc și cerințele de protecție IK și IP, respectiv reformularea cerinței în sensul următor: *„compartimentul optic să fie protejat cu sticlă, polycarbonat, cauciuc siliconic transparent sau alte materiale folosite ca dispersor în tehnologia iluminatului cu LED-uri, toate tratate UV”*.

În replică, autoritatea contractantă arată că solicitarea privind dispersorul din sticlă are la bază condiția de durabilitate în timp a echipamentului, obligatorie pentru îndeplinirea indicatorilor de performanță asumați prin proiectul în baza căruia se obține finanțarea achiziției, enumerând în susținere o serie de dezavantaje pe care le au alte materiale, cu excepția sticlei.

În soluționare, relevante vor fi reținute dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 conform cu care *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 cele ale art. 156 alin. (2) din lege – *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*.

Se reține, așadar, că modificarea sau cenzurarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse de autoritate poate face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezelor date de cele două temeuri de drept citate mai sus.

În speță, se constată că specificația tehnică a cărei modificare/completare o solicită contestatorul, este justificată de necesitățile achizitoarei, singura responsabilă de sistemul de iluminat care urmează a fi instalat la nivelul localității.

Autoritatea a justificat motivele pentru care a impus cerința în discuție, justificare pe care Consiliul o poate verifica din perspectivele pertinentei și credibilității, în raport cu circumstanțele obiective de la nivelul localității.

Față de argumentele contestatorului, observă Consiliul că acesta nu reclamă caracterul restrictiv prin prisma faptului că respectiva specificație ar putea fi îndeplinită doar de un singur operator economic, ci susține că există și alte materiale care ar putea satisface necesitatea autorității contractante.

Însă, nu operatorii economici, ci autoritatea contractantă este în măsură să-și stabilească propriile necesități, apreciind relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații, în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, fiind dreptul beneficiarului de a urmări achiziționarea unor produse cu un nivel înalt calitativ, tehnic și de performanță. Acest drept este limitat doar de asigurarea unui nivel de competiție adecvat, or, prin argumentele sale, contestatorul nu a demonstrat încălcarea acestei obligații.

Constatând că nu există elemente care să conducă la formarea convingerii Consiliului în sensul că autoritatea contractantă a acționat cu încălcarea vreunei prevederi legale, critica va fi respinsă.

Relativ la critica secundă, se observă că nemulțumirea contestatorului vizează inserarea cerinței *compartimentul accesorii electrice va trebui să permită deschiderea sa pentru operații de mentenanță, fără utilizarea de unelte. Pentru a facilita operațiile de mentenanță, acesta trebuie să poată fi deschis într-un interval scurt de timp, fără deteriorarea componentelor aparatului de iluminat.*

În analiza sa, Consiliul stabilește că, deși autoritatea contractantă invocă necesitatea accesului facil la compartimentul de accesorii electrice, respectiv scurtarea timpilor de intervenție în caz de defecțiune, cerința deschiderii fără unelte nu prezintă relevanță din perspectiva performanței elementelor ce compun sistemul de iluminat.

Apreciază Consiliul că, de această dată, explicațiile autorității contractante se constituie în considerente străine de funcționalitățile echipamentelor ce se doresc a fi achiziționate, cerința fiind una de natura unui obstacol nejustificat în calea concurenței, în dezacord cu dispozițiile art. 155 alin. 6 din Legea nr.98/2016, citat mai sus.

Fiind considerată întemeiată critica contestatoarei sub acest aspect, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la eliminarea mențiunii *fără utilizare de unelte*, din cuprinsul cerinței *Compartimentul accesorii electrice va trebui să permită deschiderea sa pentru operații de mentenanță fără utilizare de unelte. Pentru a facilita operațiile de mentenanță, acesta trebuie să poată fi deschis într-un interval scurt de timp, fără deteriorarea componentelor aparatului de iluminat*, din Fișa tehnică nr. 1 și 2.

Următoarea critică vizează cerința referitoare la lipsa *striațiilor sau decupajelor pe exteriorul aparatului de iluminat*, cu privire la care contestatorul susține că reprezintă o restricție a designului aparatului de iluminat, acoperită de falsul argument al disipării de căldură și acumularea de murdărie pe aparat.

În soluționare, reține Consiliul că această cerință are următorul conținut *„Managementul termic se va realiza fără a utiliza striații sau decupaje pe exteriorul aparatului (pentru evitarea acumulării de praf și frunze)”*, rezultând, așadar, că ea nu se referă la designul aparatelor, cum reclamă contestatorul, ci privește managementul termic.

Autoritatea contractantă arată că, prin impunerea cerinței, s-a urmărit evitarea acumulărilor de praf sau frunze care să stânjenească evacuarea căldurii, situație care ar conduce la deprecierea fluxului luminos și, implicit, neîncadrarea în parametri luminotehnici stabiliți de standardele specifice, respectiv prevăzuți la nivelul proiectului tehnic. Așadar, scopul urmărit de achizițoare prin această cerință vizează eliminarea oricăror surse externe de natură a afecta performanța aparatului, rezultând că ea nu are un simplu rol de design.

În aceste condiții, având în vedere necesitatea justificată de autoritatea contractantă, precum și faptul că, prin contestație, autorul acesteia nu a reușit să demonstreze caracterul restrictiv al cerinței, respectiv restrângerea concurenței prin imposibilitatea participării mai multor ofertanți, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a ținut cont, la stabilirea cerinței tehnice analizată, de prevederile art. 3 alin. (1) lit. rr) și art. 156 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, cum autoritatea contractantă este singura responsabilă de sistemul de iluminat care urmează a fi instalat la nivelul localității, iar specificația contestată acoperă necesitățile acesteia, critica va fi respinsă.

Ultima cerință a cărei eliminare este solicitată de contestator are în vedere dotarea corpurilor de iluminat cu bulă de nivel încorporată (*„Corpurile de iluminat vor fi dotate cu bulă de nivel încorporată în aparatul de iluminat pentru a asigura instalarea corectă în plan orizontal.”*)

Solicitarea în discuție este justificată de autoritatea contractantă prin faptul că, în cadrul operațiunilor de mentenanță post garanție, care se fac la nivelul lămpii montate pe stâlp, beneficiarul trebuie să fie capabil să verifice, în orice moment, planeitatea echipamentului, prin verificarea unei bule de nivel montată pe aparatul de iluminat. Prin urmare, prezența respectivei bule de nivel îi folosește autorității în perioada de utilizare, în vederea verificării menținerii poziției de montaj, care poate fi afectată, în timp, de factori externi.

De altfel, argumentele prezentate de contestator nu evocă un eventual caracter inutil al respectivei cerințe, ci doar afirmă că este restrictivă în condițiile în care, după cum se arată, pot fi utilizate nivele

cu bulă de aer folosite în construcții sau/și aparate cu laser cu certificat de verificare metrologic în termen.

În fapt, se observă că petentul dorește înlocuirea acestei dotări cu una agreată de el, deși, conform dispozițiilor art. 2 și art. 3 din HG nr. 395/2016, oportunitatea achiziționării unui produs cu anumite caracteristici și performanțe tehnice este stabilită de autoritatea contractantă.

Similar celor expuse anterior, Consiliul reține că specificația în discuție reprezintă expresia necesității autorității contractante, stabilite în funcție de nevoile obiective și prioritățile sale. Nu există o prevedere legală care să oblige autoritatea să accepte produse care nu corespund necesităților sale, iar Consiliul nu poate sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele.

Simplul fapt că un operator economic nu comercializează produse cu caracteristicile cerute de autoritatea contractantă, nu echivalează cu afectarea concurenței, mai cu seamă că autorul contestației nu probează existența unor încălcări legale, respectiv a caracterului restrictiv al acestei cerințe printr-o limitare a accesului operatorilor economici la procedură.

În același sens, se observă că petentul se limitează la a afirma că specificațiile tehnice avantajează un anumit producător fără a preciza care este acela și fără a produce vreo dovadă în acest sens.

Pe cale de consecință, critica analizată anterior va fi respinsă.

Față de jurisprudența invocată în susținere, atât de contestator, cât și de autoritatea contractantă, Consiliul reține că, în dreptul românesc, precedentul judiciar nu constituie izvor de drept, fiecare speță în parte având specificul său și un anumit probatoriu administrat în cauză de părți.

Cu toate acestea, se observă faptul că, într-o speță similară celei de față, care a avut ca obiect analizarea acelorași argumente, aproape la nivel de detaliu, ca cele prezentate de părțile prezentei cauze, Consiliul a ajuns la aceeași concluzie cu privire la preținsele nelegalități reclamate. De altfel, respectiva decizie a făcut obiectul controlului judiciar, prin hotărârea nr. 2030/08.07.2021, Curtea de Apel Craiova respingând calea de atac formulată împotriva deciziei CNSC.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu, în calitate de autoritate contractantă, pe care o va obliga la remedierea documentației de atribuire, potrivit considerentelor de mai sus, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii. Totodată, aceasta va stabili o nouă dată-limită de depunere a ofertelor în acord cu dispozițiile art. 153 din Legea nr. 98/2016.

Referitor la cererea contestatoarei de plată a cheltuielilor de judecată, ținând cont de dispozițiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, conform cărora: *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației*", Consiliul constată că la dosarul cauzei a fost depusă Împuternicirea Avocațială seria B6184345/2021 în baza contractului nr. 125/2021 și factura fiscală seria SS nr. 136 din data de 26.07.2021, emisă de Cabinet Avocat Stoicuț Simona-Elena, reprezentând „*Onorariu conform CAJ nr.125/15.03.2021 pt. dosar CNSC nr. 1918/C2/2021*”, în quantum de 1.000 lei.

Conform art. 453 din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. 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. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său*”.

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține culpa procesuală a autorității contractante în intentarea acțiunii de către contestatoarea SRL, motiv pentru care Consiliul apreciază că în speță se impune obligarea autorității contractante la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatorului, referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de 500 lei, din următoarele considerente:

Având în vedere faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României și având în vedere faptul că în speță nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, Consiliul apreciază că suma solicitată de contestatoare este excesivă. Cheltuielile de judecată cuprind orice cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării prezentei contestații.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, ținând seama de

serviciile prestate de avocat Simona Elena Stoicuț, Consiliul va analiza cererea de plată a sumei de 1000 de lei, reprezentând onorariu avocat suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației sale la Consiliu, în raport de complexitatea cauzei și criticile reținute întemeiate (una singură).

Astfel, Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestator, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod civil.

De asemenea, se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit cărora avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienți lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de complexitatea cauzei, valoarea pricinii și proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 1.000 lei, la suma de 500 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei, critica admisă și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

Dispoziția art. 451 Cod procedură civilă este în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

Astfel, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata către contestator a sumei de 500 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației, reprezentând onorariu avocațial parțial, redus în urma aplicării principiului proporționalității între pretențiile admise și cuantumul cheltuielilor de judecată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă. Obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, potrivit considerentelor de mai sus, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii, precum și la stabilirea unei noi date limită de depunere a ofertelor, în acord cu dispozițiile art. 153 din Legea nr. 98/2016.

Obligă autoritatea contractantă la plata către SRL a sumei de 500 lei, reprezentând onorariu avocațial parțial, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE COMPLET,

MEMBRU,

MEMBRU,

.....

.....

.....

.....