



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări de modernizare a iluminatului public în ..., cod CPV 45316000-5, cu data-limită de depunere a ofertelor ..., organizată de ..., prin primăria sa, cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea respingerii ofertei sale și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., depusă de SC ... SA, cu sediul în ..., și adresa aleasă pentru comunicarea actelor de procedură în ... CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... - director general, privind aceeași procedură simplificată organizată de ..., contestatoarea a solicitat, în principal, anularea rezultatului evaluării ofertelor și obligarea autorității la reevaluarea acestora, precum și, în subsidiar, dacă nu pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de doamna ... - administrator și convențional de ..., cu sediul în ..., adresă aleasă

pentru comunicarea actelor de procedură, privind aceeași procedură simplificată organizată de ..., contestatoarea a solicitat anularea rezultatului evaluării ofertelor și obligarea autorității la reevaluarea acestora.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire și pentru motive care țin de economie procedurală, Consiliul procedează la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care ofertanții SC ... SRL, SC ... SA și SC ... SRL reclamă decizia autorității contractante ... de respingere ca inacceptabile și neconforme a ofertelor lor, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

În prima dintre contestații, SC ... SRL apreciază că adresa nr. ..., de comunicare a rezultatului procedurii simplificate, nu este motivată, nu conține motivul concret pentru care oferta i-a fost respinsă, respectiv deficiența tehnică pe care autoritatea a constatat-o, contrar art. 215 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016. Autoritatea se limitează la a arăta că oferta este neconformă pentru că nu satisface cerințele din documentația de atribuire. ... mai precizează și că societatea ar fi prezentat un model de braț de lampă alternativ, care nu corespunde criteriilor din documentația de atribuire, însă nu există niciun element care să determine în concret diferența între ofertă și caietul de sarcini, nu este evidențiat în ce constă nerespectarea documentației de atribuire.

Anterior, autoritatea a transmis o solicitare de clarificări și cu privire la brațul de lampă ofertat, la care SC ... SRL a răspuns complet și conform, încercând să lămurească autoritatea sub toate aspectele. Existând această corespondență, cu atât mai mult autoritatea avea obligația de a motiva decizia de respingere a ofertei.

Produsele ofertate se pliază pe cerințele din documentația de atribuire, modelul de braț de lampă regăsindu-se în parametrii de eficiență reglementați de standardul SR EN 13201/2015. În ceea ce privește dimensiunile și gradele pentru brațe, acestea au rezultat în urma calculelor luminotehnice pentru fiecare situație în parte, conform fișelor tehnice și a declarației de conformitate depuse. Calculele asigură nivelurile luminotehnice solicitate:

...- 334 lămpi

Situația I: lățime drum 5 metri, retragerea 3 metri, distanța între stâlpi 40 metri, bilateral, se montează 42 corpuri de iluminat, clasa de iluminat M5

Situația II: lățime drum 5 metri, retragerea 2 metri, distanța între stâlpi 35 metri, unilateral, se montează 40 corpuri de iluminat, clasa de iluminat M5;

Situația III: lățime drum 4 metri, retragerea 1-1,5 metri, distanța între stâlpi 35 metri, unilateral, se montează 252 corpuri de iluminat, clasa de iluminat M6;

Bazos- 235 lămpi

Situația I: lățime drum 5 metri, retragerea 3 metri, distanța între stâlpi 40 metri, unilateral, se montează 6 corpuri de iluminat, clasa de iluminat M5;

Situația II: lățime drum 5 metri, retragerea 14 metri, distanța între stâlpi 35 metri, unilateral, se montează 9 corpuri de iluminat, clasa de iluminat M5;

Situația III: lățime drum 4 metri, retragere 0,5-1 metri, distanța între stâlpi 30-35 metri, unilateral, se montează 220 corpuri de iluminat, clasa de iluminat M6;

În tabelul de mai jos se regăsesc valorile obținute, comparativ cu standardul SR EN 13201/2015 (valori prezentate și în memoriul tehnic - descrierea soluțiilor tehnice propuse):

Situația I: Bucovăț

Clasa M5	Lm[cd/m ²]	UO	Ui	Ti [%]	EIR
Valori impuse prin SR EN 13201/2015	≥0.50	≥0.35	≥0.40	≤ 15	≥ 0.30
Valori obținute	0.74	0.75	0.70	15	0.82

Situația II: ...

Clasa M5	Lm[cd/m ²]	UO	Ui	Ti [%]	EIR
Valori impuse prin SR EN 13201/2015	≥ 0.50	≥ 0.35	≥ 0.40	≤ 15	≥ 0.30
Valori obținute	0.51	0.47	0.69	14	0.67

Situația III: ...

Clasa M6	Lm[cd/m ²]	UO	Ui	Ti [%]	EIR
Valori impuse prin SR EN 13201/2015	≥ 0.30	≥ 0.35	≥ 0.40	≤ 20	≥ 0.30
Valori obținute	0.55	0.54	0.73	14	0.79

Situația I: ...

Clasa M5	Lm[cd/m ²]	UO	Ui	Ti [%]	EIR
Valori impuse	>0.50	>0.35	>0.40	<15	>0.30
Valori obținute	0.52	0.48	0.67	15	0.54

Situația II: ...

Clasa M5	Lm[cd/m ²]	UO	Ui	Ti [%]	EIR
Valori impuse prin SR EN 13201/2015	>0.50	>0.35	>0.40	<15	>0.30
Valori obținute	0.54	0.75	0.92	12	0.72

Situația III: ...

Clasa M6	Lm[cd/m ²]	UO	Ui	Ti [%]	EIR
Valori impuse prin SR EN 13201/2015	≥ 0.30	≤ 0.35	≥ 0.40	≤ 20	≥ 0.30
Valori obținute	0.62	0.56	0.84	19	0.81

Oferta tehnică respectă și asigură nivelurile luminotehnice, având valori superioare celor reglementate de SR EN 13201/2015.

Factorul de menținere ales pentru calculele luminotehnice este în concordanță cu specificul amplasamentului și în conformitate cu cerințele documentației de atribuire. În documentația de atribuire nu a fost specificat nimic referitor la factorul de menținere, care poate fi ales între 0,6 – 1, conform SR EN 13201/2015. Pentru situația II Bazos, valorile au fost calculate cu un factor de menținere 1, luând

în considerare retragerea mare și echiparea cu CLO a aparatului de iluminat de 60 W.

Calcululele luminotehnice rezultate prin folosirea matricelor respectă întocmai cerințele fotometrice solicitate, acestea regăsindu-se și în dialux evo, unde pot fi verificate, iar în .pdf se regăsește extrasul .pdf din program, pentru o vizualizare mai ușoară, pentru ipoteza în care cel care analizează nu deține programul dialux evo. Calcululele luminotehnice prezentate în dialux cu matrici respectă întocmai profilele de calcul solicitate.

Prin urmare, soluția tehnică propusă îndeplinește în totalitate cerințele documentației de atribuire, neexistând vreun motiv de respingere.

În contestația secundă, SC ... SA învederează că oferta sa a fost calificată de autoritate drept alternativă, respectiv ca fiind neconformă, fără a se aduce de către autoritate argumente: *„Propunerea tehnică nu corespunde cerințelor prezentate în documentația de atribuire și modificările aduse acestora constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini, alternativă care nu poate fi luată în considerare deoarece în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative.”*

Autoritatea nu consideră că soluția propusă este diferită de aceea prevăzută în documentația de atribuire, ci modalitatea de susținere a îndeplinirii unei cerințe tehnice, mai precis modalitatea de verificare a calcululelor luminotehnice.

Deși autoritatea invocă în susținerea calificării ofertei drept alternativă depunerea unei (matrice .ies), trebuie observat că tocmai autoritatea a solicitat depunerea matricei:

„În conformitate cu cerințele Documentației de atribuire, Pagina 6 FD, IV.4. 1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, prezentarea în cadrul ofertei a următoarelor documente, alineatul 5-6; vă solicitam să ne prezentați matricele .ies pentru a putea verifica aceste calcule luminotehnice.”

Mai mult, prezentarea matricei era o cerința menționată și în caietul de sarcini al procedurii:

„Prezentarea calcululelor luminotehnice pentru corpurile de iluminat propuse în ofertă cu evidențierea clară a calculului cantităților energiilor active consumate pe fiecare situație prezentată la Capitolul 5 – „Cerințe tehnice și de calitate” și per total ofertă. În calculul energiei se vor considera 4000 ore de funcționare și se va ține cont de puterea surselor LED. Pentru verificarea calcululelor luminotehnice se va prezenta și matricea de calcul în format „ies”. Dacă parametrii luminotehnici al unei situații nu este îndeplinit oferta va fi descalificată din punct de vedere tehnic.”

Potrivit cerințelor autorității din documentația de atribuire, ofertanții aveau obligația de a prezenta asigurarea nivelurilor luminotehnice care să aibă valori egale sau superioare celor reglementate de standardele naționale și internaționale, respectiv SR EN 13201/2015. Calculele prezentate în cadrul ofertei îndeplinesc toate cerințele fotometrice. Din raportul procedurii reiese că verificarea calculelor s-a efectuat cu alt program de calcul decât acela folosit de către ofertant.

Nivelul factorului de menținere nu a fost impus ofertanților prin documentație. În cuprinsul acesteia nu sunt nici calcule luminotehnice martor, pe baza cărora ofertanții să își întocmească propriile calcule cu aparatele de iluminat ofertate. De notat că, verificarea calculelor din oferte s-a efectuat cu alt program, rezultatele nefiind concludente.

Expertul a analizat calculele luminotehnice folosind factori de menținere 0,7 și 0,57, motivând astfel, pentru fiecare ofertant în parte, neconformitatea ofertelor. În documentație nu s-a specificat care este factorul de menținere impus, care este unul complex, calculat în funcție de diverși subfactori, cum sunt: deprecierea fluxului luminos emis de sursa LED, deprecierea cauzată de murdăria acumulată pe suprafața emițătoare, temperatura ambientală, răcirea aparatului de iluminat, fluctuațiile de tensiune, driverul de alimentare și sursa de lumină, deprecierea componentelor aparatelor de iluminat. Acești subfactori se stabilesc de fiecare producător și de mentenanță.

În condițiile în care autoritatea nu a specificat valoarea factorului de menținere, aceasta a procedat ilegal la descalificarea a trei oferte, considerând că doar o singură ofertă a folosit un factor de menținere conform.

Autoritatea a acordat singurei oferte declarată admisibilă, la factorul de evaluare „eficiența energetică”, 28,33 puncte, în condițiile în care pentru cea mai bună (mică) valoare se acorda punctajul maxim de 30 de puncte. Or, dacă se aplică formula din fișa de date pentru calculul acestui factor, nu există posibilitatea ca singura ofertă admisibilă să nu beneficieze de punctajul maxim.

Mai mult, se poate observa că ofertei SC ... SA i s-a acordat punctajul maxim la acest factor, deși oferta fusese în prealabil declarată neconformă și inacceptabilă.

Din raportul procedurii reiese că ofertantul declarat câștigător a prezentat fișe tehnice pentru corpurile de iluminat LED de 15, 30, 40 și 120 W. De asemenea, a prezentat certificate de conformitate și garanție pentru lămpile stradale MSL S15 – 15 W, S20 – 20 W, S40 – 40 W și S150 – 150 W.

Având în vedere că în caietul de sarcini s-a solicitat o putere totală consumată de maximum 100 W, oferta SC ... SRL este

neconformă, autoritatea trebuind să respingă oferta, pentru depășirea puterii maxime.

Dacă nu pot fi dispuse măsuri de remediere, procedura de atribuire trebuie anulată.

În cea de a treia contestație, SC ... SRL arată că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, pentru următoarele motive expuse în comunicarea nr. ...:

- oferta reprezintă o alternativă la prevederile caietului de sarcini. „A fost alegerea ofertantului să prezinte oferta astfel cum a fost reținut și voința acestuia de a depune documente edificatoare (matrice .ies) pentru verificarea calculelor în susținerea îndeplinirii cerinței, iar acest aspect nu poate fi imputat autorității contractante”;

- „ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel orientarea lămpilor față de axul drumului și menținerea brațelor de lampă existente, nu sunt un element pur formal al ofertei”;

- „ofertantul avea obligația de a prezenta asigurarea nivelurilor luminotehnice care să aibă valori egale sau superioare celor reglementate de standardele naționale și internaționale, respectiv SR EN 13201/2015, iar nivelul factorului de menținere nu este în concordanță cu specificul amplasamentului în conformitate cu cerințele documentației de atribuire”.

În concluzie, autoritatea contractantă indică trei motive de respingere a ofertei, care nu poate fi calificată drept ofertă alternativă pentru simpla depunere a informațiilor în două formate diferite. În cadrul ofertei, a fost depus calculul luminotehnic atât în format extins, desfășurat, într-un fișier .pdf (pentru ușurința vizualizării de către comisia de evaluare a tuturor calculelor și parametrilor de performanță), cât și în format .ldt (pentru verificarea parametrilor).

Extensia .ies (solicitată de autoritatea contractantă) aparține unor fișiere de date create în sistem fotometric IES și conține măsurători pentru simularea sistemelor de iluminat. Calculele luminotehnice pentru care se generează fișiere cu extensia .ies sunt aceleași, identice cu cele care sunt generate prin fișiere cu extensia .ldt. În condițiile în care autoritatea putea verifica fișierele .ies, putea verifica și fișierele .ldt, fiind identice. În practică, fișierele .ies sunt folosite, cu precădere, de laboratoarele din Statele Unite ale Americii (de unde și acronimul de la Illuminating Engineering Society of North America), pe când fișierele .ldt sunt folosite de laboratoarele europene.

Prin adresa nr. ..., autoritatea i-a solicitat: *„în conformitate cu cerințele Documentației de atribuire, pag. 6 FD, IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice, prezentarea în cadrul ofertei a*

următoarelor documente, alineatul 5-6; va solicităm să ne prezentați matricele .ies pentru a putea verifica aceste calcule luminotehnice.” S-a răspuns autorității astfel: „în cadrul propunerii tehnice, ofertantul a prezentat fișierele .ldt pentru verificarea calculelor luminotehnice. Pentru celeritate în analiză, atașăm fișierele în format .ies. Laboratorul fotometric eliberează în format standard fișierele cu extensia .ldt. Precizăm că formatul .ldt poate fi deschis și reluat cu același software ca fișierele .ies”.

Nu au fost ofertate produse diferite de cerințele caietului de sarcini și nici alte soluții de proiectare decât cele impuse de autoritate. Fișierele, în orice format, nu reprezintă produse, servicii sau lucrări, ci, așa cum a menționat inclusiv autoritatea contractantă în documentația de atribuire, au menirea de a verifica parametrii de performanță ai produselor (lămpilor) care fac obiectul contractului de achiziție publică.

Contestatoarea menționează că a depus în cadrul ofertei fișierul cu extensia .ies conform cerinței din caietul de sarcini, iar împrejurarea că o informație identică (specificație tehnică) este prezentată de mai multe ori, în mai multe forme, nu reprezintă o ofertă alternativă. În concluzie, autoritatea a respins în mod nelegal oferta societății ca fiind una alternativă.

A doua pretinsă neconformitate este legată de „orientarea lămpilor față de axul drumului și menținerea brațelor de lampă existente”, precizând că aceste repere „nu sunt un element pur formal al ofertei” și „reprezintă elemente ale propunerii tehnice și financiare a căror realitate și sustenabilitate trebuie să corespundă fără echivoc cerințelor documentației de atribuire și sunt verificate de către comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării față de ofertanți”.

Autorității contractante i-a fost confirmat, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, că vor fi înlocuite toate brațele/consolele, cum a fost precizat și în ofertă.

Cât privește o anumită orientare a lămpilor față de axul drumului, se poate constata că aceasta nu este o cerință a caietului de sarcini. Autoritatea nu a solicitat o anumită orientare a lămpilor față de axul drumului, tocmai pentru că aceasta rezultă din calculele luminotehnice care se efectuează raportat la fiecare tip de aparat de iluminat, pentru a atinge parametrii solicitați în documentația de atribuire.

Respingerea unei oferte pentru pretinse neconformități referitoare la cerințe necuprinse în documentația de atribuire reprezintă o încălcare a principiilor transparenței și egalității de tratament al ofertanților.

La pag. 13, 31 și 32 din oferta se poate observa că pentru fiecare din situațiile prezentate rezultă un calcul luminotehnic

specific, cu orientarea corespunzătoare a consolelor și lămpilor. Calculele și orientarea lămpilor, respectiv a consolelor/brațelor, pentru luminanță optimă în teren, sunt efectuate în conformitate cu standardul SR EN 13201:2015, astfel cum a solicitat autoritatea. Simulările de verificare a luminozității corpurilor de lămpi în amplasament sunt prezentate în formă tabelară și valorile corespund solicitării autorității contractante.

Cerința din caietul de sarcini a fost: *„Corpurile de iluminat vor fi echipate cu surse LED, iar puterea lor se va alege de către fiecare ofertant în urma efectuării calculelor lumnotehnice pentru fiecare situație prezentată și detaliată în prezenta documentație, însă se va tine cont de următoarele:*

- încadrarea în clasa de iluminat pentru fiecare drum conform situațiilor prezentate și puterea maximă instalată pentru fiecare situație.”

Exemplificativ, pentru aparatul de iluminat Antara 23W, având în vedere dispunerea situației martor impusă de autoritate și de amplasament, au fost îndeplinite condițiile de încadrare în clasa de iluminat M5, conform SR EN 13201:2015:

Parametru	Valoare minima din SR EN 13201	Valoare obtinuta din calcul
Lm (luminanta medie mentinuta)	Min. 0.5	0.56
Uo (uniformitatea generala)	Min. 0.35	0.58
UI (uniformitate longitudinala)	Min. 0.4	0.45
Ti (Pragul de crestere)	Max. 15	9
EIR (Raport de zona alaturata)	Min. 0.3	0.76

Rezultă că societatea a ales corect echipamentele de iluminat și le-a dispus (orientat) corect, dovedind, astfel, performanța și conformitatea echipamentelor oferite.

Autoritatea nu motivează în niciun fel în adresa de comunicare a rezultatului procedurii cum ar trebui să fie orientate lămpile față de axul drumului și care este, de fapt, neconformitatea ofertei sub acest aspect. În cazul în care autoritatea ar fi avut vreo nelămurire, putea solicita clarificarea ofertei, nu să o respingă, cu atât mai mult cu cât orientarea lămpilor față de axul drumului nu reprezintă o cerință a caietului de sarcini.

Ca expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se ca, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționale în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60), sens în care drepturile autorităților contractante trebuie privite prin prisma aplicării concurente a tuturor principiilor, cu atenție deosebită în aplicarea principiului egalității de tratament.

În ceea ce privește factorul de menținere, la fel ca în situația orientării lămpilor față de axul drumului, nu a fost impus sau precizat în caietul de sarcini. În al doilea rând, factorul de menținere nu a fost pus la dispoziția operatorilor economici și nici informații referitoare la condițiile specifice ale zonei.

Factorul de menținere a fluxului luminos al lămpii este definit ca raportul dintre fluxul luminos emis de lampă la un moment dat și fluxul luminos inițial. Societatea a calculat factorul de menținere, pe baza vastei sale experiențe, valoarea rezultată fiind 0,8, preluată în calculele luminotehnice. Este prezentat în anexă la contestație un raport de calcul al factorului de menținere, document întocmit de un specialist în iluminat, care confirmă că factorul de menținere luat în considerare la elaborarea ofertei a fost corect calculat.

Ulterior studierii dosarelor cauzei, SC ... SRL a depus la Consiliu concluziile scrise nr. ..., prin care sunt întărite argumentele cuprinse în contestație.

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestațiilor, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă se limitează la mențiunea: *„Vă comunicăm susținerea punctului de vedere exprimat de către Comisia de evaluare în documentele procedurii și considerăm solicitările contestatarilor ca fiind nefondate.”*

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarele cauzelor, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă ..., prin primăria sa, a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de lucrări de modernizare a sistemului de iluminat public din comună [a) montarea de corpuri de iluminat cu aparate de iluminat cu surse eficiente energetic tip LED; b) înlocuirea bratelor de lampa și a colierelor; c) montarea de corpuri de iluminat noi pe străzile adiacente străzii principale; d) montarea la intersecții corpuri de iluminat suplimentare acolo unde este cazul; e) extinderea sistemului de iluminat în zonele în care acesta este insuficient; f) stabilirea programului de aprindere iluminat public în funcție de condițiile de trafic auto și pietonal; g) punerea în valoare a obiectivelor arhitectonice ale comunei prin iluminat adecvat], estimate valoric la 691.156,61 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ..., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat patru operatori economici, respectiv SC ... SRL, SC ... SA, SC ... SRL și SC ... SRL, iar oferta acestuia din urmă a fost declarată câștigătoare și restul ofertelor respinse, ca inacceptabile și neconforme. Împotriva acestui rezultat,

pentru motivele evocate mai sus, cei trei operatori cu oferte respinse au investit Consiliul, în interiorul termenului legal, cu soluționarea contestațiilor care formează obiectul prezentelor cauze conexe.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (documentația tehnică), formularele necesare și modelul contractului de lucrări, a fost contestată cu succes de SC ... SA, iar Consiliul a emis decizia nr..., cu următoarea soluție:

Admite contestația ... SA formulată în contradictoriu cu ... (PRIMĂRIA ...), autoritate contractantă în procedura simplificată inițiată în SEAP prin anunțul nr. ... din data de ..., în parte.

Obligă autoritatea contractantă la modificarea caietului de sarcini, pentru motivele sus arătate, în sensul următor:

- eliminarea specificației, aferente corpurilor de iluminat: greutate < 1,6-2,0 kg.
- înlocuirea valorii temperaturii pozitive, la nivelul a minim 400C;
- eliminarea nivelului maxim de alimentare a lămpii cu LED-uri, de 800 mA - max. 800 mA sau adăugarea mențiunii că pot fi propuse soluții echivalente actualei formulări, prin acceptarea unui nivel al curentului diferit, funcție de produs;
- reformularea specificației privind etanșeitatea lămpilor, în sensul următor: "grad/nivel de etanșeitate minim IP 65";
- reformularea specificației privind rezistența la impact în sensul următor: "IK 08".
- eliminarea referirilor la diametrul țevii pentru console.

Măsurile de remediere sus-amintite se vor lua în 15 zile de la primirea deciziei.

Respinge solicitarea de anulare a procedurii, ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

La ..., organizatoarea a postat în SEAP caietul de sarcini revizuit potrivit măsurilor dispuse de forul jurisdicțional. Niciun operator economic nu a contestat documentația corectată, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația revizuită acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal,

sau decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității. Acest principiu impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții (*ex pluribus*, Ordonanța din 10 noiembrie 2016, Spinoso Costruzioni Generali și Melfi, C-162/16, EU:C:2016:870, punctul 23). Curtea a reiterat, la punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită

autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)."

Trebuie amintit că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se

abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit

astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33, Hotărârea din 14 octombrie 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamante, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. ..., rezultat comunicat competitorilor la ..., prin intermediul SEAP. La ..., SC ... SRL, SC ... SA și SC ... SRL au reacționat prin formularea celor trei contestații la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare. Diferendul a fost generat de respingerea ofertelor lor de către autoritate, măsură pe care cele trei contestatoare o apreciază nefondată și nelegală.

Un motiv de respingere comun, regăsit în adresele de comunicare a rezultatului și în raportul procedurii, îl constituie faptul că societățile au participat la procedură cu oferte alternative, motiv

pe care forul administrativ de jurisdicție nu îl poate valida, fiind contrar realității. Oferta alternativă, potrivit Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, reprezintă oferta care respectă cerințele minime și eventualele cerințe specifice prevăzute în documentele achiziției, dar care propune o soluție diferită într-o măsură mai mare sau mai mică. Din exprimarea autorității, cuprinsă în raportul procedurii, corelată cu argumentarea respingerilor, rezultă, mai degrabă, că ofertele nu respectă cerințele de ordin tehnic din caietul de sarcini, că nu sunt conforme acestora, neconformitate care nu se confundă cu oferta alternativă. Cu alte cuvinte, o ofertă neconformă nu poate fi, în același timp, ofertă alternativă din cauza respectivei neconformități. În consecință, nu este aplicabil textul art. 137 alin. (2) lit. c) 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, text potrivit căruia oferta este considerată inacceptabilă când constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini, alternativă care nu poate fi luată în considerare deoarece în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative.

Fiecare dintre cei trei participanți au ofertat lucrările de modernizare anunțate de autoritatea contractantă, iar nu lucrări alternative, chiar dacă există divergențe asupra orientării lămpilor, menținerii brațelor existente și valorilor reieșite din calculele luminotehnice.

Un alt motiv de respingere comun, deopotrivă de neîntemeiat, îl reprezintă depunerea matricelor în format „.ies” pentru verificarea calculelor luminotehnice. Simplul fapt că matricele au fost prezentate în acest format nu atrage eliminarea din competiție a ofertanților. De altminteri, la pag. 40 din caietul de sarcini revizuit, autoritatea a specificat: *„Pentru verificarea calculelor luminotehnice se va prezenta și matricea de calcul în format «ies».”*, iar ofertanții au adus respectivele matrici tocmai pentru a se conforma specificației reproduse.

În ceea ce privește orientarea lămpilor față de axul drumului și menținerea brațelor de lampă existente, este veridic faptul că „nu sunt un element pur formal al ofertei”, însă la fel de veridic este și faptul că autoritatea organizatoare nu a furnizat Consiliului nicio urmă de apărare care să îl convingă că ofertanții s-au abătut de la specificațiile caietului de sarcini, că nu au respectat orientarea și menținerea. Autoritatea nu a indicat ofertantelor reclamante care cerință concretă din caietul de sarcini, identificată exact (cerința x de la pagina y), nu a fost respectată de ofertante. Insuficiența și nelegalitatea actualei justificări este vădită în contextul în care autoritatea nu indică nicio cerință precisă din caiet care se

presupune că a fost încălcată de oferte. Nu se consemnează acea cerință a caietului referitoare la orientarea lămpilor și menținerea brațelor, avută în vedere de către cei șase membri din comisia de evaluare la luarea deciziei de respingere a ofertelor petentelor. Caietul de sarcini aferent procedurii include n cerințe, în cele 42 pagini ale sale, fiind obligatoriu a se arăta care sunt acele cerințe de la care s-a abătut fiecare dintre cele trei ofertante, localizate exact de către membrii comisiei de evaluare.

Pentru a răspunde exigențelor de legalitate, respingerea ofertei în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2006 – pentru nesatisfacerea în mod corespunzător a cerințelor caietului de sarcini – presupune, fără excepție, identificarea și expunerea acelor cerințe din caietul de sarcini de la care s-a îndepărtat ofertanta, oricare ar fi ea, însoțite de o argumentare care să probeze neconformitatea ofertei cu respectivele cerințe. Nici la vreo pagină din studiul de fezabilitate nu se face trimitere în raportul autorității.

În considerarea celor înfățișate, Consiliul determină că, în mod nelegal, autoritatea a respins cele trei oferte sub aspectul dezbătut mai sus. Obiectul acestora îl reprezintă nu doar execuția de lucrări, ci și servicii de proiectare, iar proiectele se prezumă a fi întocmite de specialiști. Trebuie adăugat că operatorii economici participanți la achizițiile publice sunt considerați a fi profesioniști în domeniul lor de activitate, capabili să înțeleagă ușor specificațiile elaborate de autoritatea beneficiară și, în caz contrar, să reacționeze în sensul clarificării lor, astfel încât să dispună de toate informațiile necesare alcătuirii ofertei în sensul dorit de autoritate.

Se mai afirmă în raportul procedurii: *„Potrivit cerințelor autorității contractante din documentatia de atribuire, ofertantul avea obligația de a prezenta asigurarea nivelurilor luminotehnice care să aibă valori egale sau superioare celor reglementate de standardele naționale și internaționale, respectiv SR EN 13201 2015. Nivelul factorului de menținere nu este în concordanță cu specificul amplasamentului în conformitate cu cerințele documentației de atribuire. Calculele luminotehnice rezultate prin folosirea matricelor .ies transmise nu corespund celor prezentate în propunerea tehnică și nu îndeplinesc toate cerințele fotometrice.”*, dar, similar celor constatate mai sus, autoritatea nu indică, pentru niciunul dintre cei trei ofertanți:

- care sunt acele „cerințe concrete ale autorității din documentația de atribuire”, cerințe descrise întocmai și localizate precis în documentație (pagina ..., paragraful ...);

- care sunt nivelurile luminotehnice luate ca reper din „standardele naționale și internaționale, respectiv SR EN 13201 2015” și unde apar ele menționate în documentația de atribuire;

- care sunt nivelurile luminotehnice ofertate și în ce fel încalcă ele nivelurile luminotehnice luate ca reper;

- care este nivelul factorului de menținere ofertat și demonstrarea că el *„nu este în concordanță cu specificul amplasamentului în conformitate cu cerințele documentației de atribuire”*, cu indicarea precisă a cerințelor documentația de atribuire, inclusiv a paginilor și a paragrafelor unde se regăsesc;

- demonstrarea că *„calculele luminotehnice rezultate prin folosirea matricelor .ies transmise nu corespund celor prezentate în propunerea tehnică și nu îndeplinesc toate cerințele fotometrice”*, cu indicarea precisă a cerințelor din documentația de atribuire, inclusiv a paginilor și a paragrafelor unde se regăsesc.

Astfel fiind, redactarea la modul general a afirmației reproduse din raportul autorității, coroborată cu absența oricărei apărări în punctul de vedere nr. ..., transmis Consiliului, îl determină pe acesta să considere că respingerea ofertelor a fost fie discreționară, fie bizuită pe motive de ordin general, care nu puteau conduce la respingerea celor trei oferte.

Art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ. impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, iar dacă raportul procedurii de atribuire nr. ... constă în apărarea autorității, atunci motivele de respingere pe care le cuprinde nu se verifică prin prisma dispozițiilor din cod invocate, temeiul faptic de neconformitate nu subzistă.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții. Autoritatea/entitatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei. Solicitățile autorității trebuie să răspundă dispozițiilor imperative ale art. 134 alin. (3) din normele metodologice precitate. Așadar, în privința elucidării soluțiilor tehnice reale, gândite și aplicate la punerea în operă a tuturor activităților contractului de achiziție publică, sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (1) din norme, în temeiul cărora autoritatea are obligația să procedeze la clarificarea expresă a respectivelor elemente cu societățile ofertante.

Pe de altă parte, este extrem de important a se observa că niciunul dintre ofertanți nu era ținut să facă dovada respectării unor cerințe care nu erau prevăzute în documentația de atribuire, indiferent dacă legislația unui anumit domeniu impune unele rigori specifice. Cu alte cuvinte, dacă organizatoarea ... nu a cerut în documentație o anumită orientare a lămpilor față de axul drumului, menținerea brațelor de lampă existente, un anumit factor de

menținere aplicabil tuturor ofertanților, aceștia nu pot fi excluși că nu au respectat aceste presupuse specificații. Cerințele de ordin tehnic nu trebuie să depindă de modul în care sunt înțelese la un moment dat de către o entitate achizitoare, dincolo de exprimarea din documentația de atribuire, fiind imperativ ca entitatea să asigure încă de la inițiere operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității/entităților contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată). *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* (Hotărârea Medipac-Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007: 337, punctul 54).

Deosebit de relevantă este concluzia pe care aceeași instanță de la Luxemburg a statuat-o în Hotărârea din 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura SC ... SRL împotriva ...:

Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că **autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat.**

Conform unei jurisprudențe constante a Curții europene, în temeiul art. 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta *cu strictețe* criteriile pe care ea însăși

le-a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013,

Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6

noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345,

punctele 42 și 43). Elocventă este și Hotărârea Curții din 2 iunie 2016, cauza C-27/15, Pippo Pizzo împotriva CRGT Srl.

Contrar părerii autorității pârâte, evaluarea și concluzia la care s-au oprit membrii comisiei desemnate excedează cadrului rezervat și strict delimitat în documentația de licitație pentru conformitatea tehnică a ofertelor. Nu pot fi introduse în ecuație cerințe tehnice față de care nu se face proba existenței în cuprinsul documentației de atribuire pusă la dispoziție ofertanților, iar în speța aflată pe rol organizatoarea nu a produs în fața Consiliului o asemenea probă. Argumentele de care s-a folosit în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. ..., reluate în comunicările transmise ofertanților, sunt argumente de ordin general, neparticularizate la fiecare ofertă în parte și, mai ales, nelocalizate precis între specificațiile caietului de sarcini a cărui nerespectare o pretinde Suplimentarea cerințelor de natură tehnică în timpul evaluării trece dincolo de domeniul protecției încrederii legitime și este de natură să surprindă „operatorul economic prudent și avizat”, sintagmă împrumutată din jurisprudența Curții de la Luxembourg. Eventuala neglijență din partea autorității în redactarea documentației de atribuire nu poate avea repercusiuni în persoana ofertanților, care au înțeles să se conformeze formei posibil deficitare a documentației.

În contextul descris mai sus, se reține că evaluarea celor trei oferte nu a fost realizată în acord cu documentația de licitație, ceea ce a determinat nerespectarea dispozițiilor legale de către comisia evaluatorie și nelegalitatea respingerii respectivelor oferte. Relativ la oferta desemnată câștigătoare, punctajul total de 98,33 nu poate fi unul corect matematic, din moment ce oferta a fost singura admisibilă, iar aplicarea algoritmului: „a) Pentru cel mai scazut dintre preturi se acorda punctajul maxim alocat; b) Pentru celelalte preturi ofertate punctajul $P(n)$ se calculeaza proportional, astfel: $P(n) = (\text{Pret minim ofertat} / \text{Pret } n) \times \text{punctaj maxim alocat.}$ ” nu poate duce la 98,33 puncte, lipsind o altă ofertă pentru aplicarea formulei.

În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestațiile SC ... SRL nr. ..., SC ... SA nr. ... și SC ... SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii nr. 2516/14.09.2020 și comunicările ulterioare acestuia și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor în discuție și la emiterea unui nou raport, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației privind achizițiile publice și a considerentelor de mai sus.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestațiile SC ... SRL nr. ..., SC ... SA nr. ... și SC ... SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. ... și comunicările ulterioare acestuia. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea celor trei oferte și la emiterea unui nou raport, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult treizeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica rezultatul procedurii tuturor ofertanților.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.