

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. 1455/C9/1252

Data: 27.05.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23316/16.04.2024, ... SRL, cu sediul în, ... județul, având RO și număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată prin administrator, și convențional prin – Cabinet de avocat, cu sediul în, sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva conținutului documentației de atribuire și a răspunsurilor la solicitările de clarificări, publicate în Sistemul electronic de achiziții publice, (denumit în continuare, în cuprinsul prezentei decizii, SEAP) în intervalul 08.04.2024–10.04.2024, emise de COMPANIA NAȚIONALĂ "....." SA, cu sediul în, ..., județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Proiectare, inclusiv asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor și execuția lucrărilor pentru obiectul de investiții numit «Modernizare iluminat», conform caietului de sarcini care include documentația de avizare a lucrărilor de intervenție pentru instalații de iluminat exterior pt drumurile de acces pe, cod CPV - 45310000-3 - Lucrări de instalații electrice (Rev.2), contestația a solicitat:

- în temeiul prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, suspendarea procedurii de achiziție sectorială până la soluționarea contestației;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea entității contractante la luarea măsurilor de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire și a eliminării cerințelor restrictive;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, dacă nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, anularea procedurii de atribuire;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației;

- în temeiul prevederilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, accesul la dosarul constituit la Consiliu.

Prin Încheierea nr. 1246/C9/1252 din 22.04.2024, a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de SRL.

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

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

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

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

Contestatoarea susține că documentația de atribuire conține cerințe restrictive.

1. Astfel, contestatoarea invocă impunerea unor valori excesive pentru intervalul de temperatură impus prin Fișele tehnice, respectiv Temperatura de operare: -40 până la + 80°C, solicitând diminuarea limitelor maxime la intervalul: -35 grade C ... +45 grade C.

2. Contestatoarea solicită eliminarea cerinței restrictive prin care se impune funcția Tunable White și RGBW, indicând în susținere un extras relevant din documentația de atribuire, respectiv un extras de la pagina 62 din DALI.

Contestatoarea arată că nelegalitatea și inutilitatea cerinței cu privire la funcția Tunable White și RGBW este confirmată tocmai de faptul că prezentul proiect nu cuprinde instalarea de aparate de iluminat care să necesite 4 drivere și nici funcții Tunable White și RGBW, aceste funcții fiind specifice aparatelor de iluminat de tip arhitectural și care nu fac parte din proiect, sens în care redă un extras din caietul de sarcini în cadrul căruia este descris obiectul achiziției.

Pe de altă parte, contestatoarea precizează că toate argumentele mai sus iterate confirmă faptul că documentația de atribuire contravine prevederilor art. 22 din HG nr. 394/2016, care statuează că documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

3. Contestatoarea solicită eliminarea cerinței restrictive prin care se impune îndeplinirea unor obligații de către anumiți terți față de prezenta procedură, cu motivarea că cerințele trebuie îndeplinite de către ofertanți/candidați.

În acest sens, contestatoarea redă un extras relevant din documentația de atribuire, astfel:

"IEC/ISO specifice pentru a certifica încadrarea lor în cerințele specificației tehnice Furnizorul/fabricantul va asigura asistența tehnică la montaj, testare și punerea în funcțiune a echipamentelor electrice Furnizorul/fabricantul va asigura întregul echipament pentru realizarea testelor, inclusiv aducerea, instalarea și montarea tuturor instrumentelor de testare, conectarea și deconectarea echipamentului de testare".

Contestatoarea consideră cerința restrictivă, având în vedere că implementarea proiectului îi incumbă ofertantului, Furnizorul/fabricantul reprezintă terțe persoane în cadrul contractului.

4. Contestatoarea solicită eliminarea, în totalitate, din documentația de atribuire a documentului și a tuturor specificațiilor tehnice care fac trimitere la aparatul de iluminat Talede Plus și obligarea entității contractante la publicarea unor specificații minimale, nerestrictive care să respecte principiul tratamentului egal.

În susținere, contestatoarea supunem atenției Consiliului Fișa tehnică aparate de iluminat, publicată în SEAP la data de 10.04.2024.

5. Cu referire la cerința restrictivă prin care se impune ca senzorul de mișcare să fie integrat în controlerul de telegestiune, contestatoarea susține că, prin fișa tehnică a sistemului de telegestiune se solicită controler de telegestiune cu senzor de mișcare PIR integrat.

Entitatea impune această cerință cu scopul de a favoriza unicul producător de astfel de sisteme de telegestiune (<https://www.esaveag.com/produkte/controller-2/slc-motion-203/>), restrângând astfel concurența, cu încălcarea art. 166 alin. (2) din *Legea nr. 98/2016*, pe care îl citează.

Pentru a demonstra că toate specificațiile duc spre un produs unic, respectiv-C al producătorului eSAVE, contestatoarea prezentând Extras din fișierul FIȘA TEHNICE.

În sensul eliminării cerințelor restrictive, contestatoarea învederează Consiliului că procedura din speță este de tip proiectare și execuție iar stabilirea soluției finale și întocmirea formularelor de tip F5 cu specificațiile tehnice este o atribuție care îi incumbă viitorului proiectant.

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

De asemenea, este important ca gradul de detaliere a specificațiilor tehnice să respecte principiul proporționalității, ceea ce implică în special o analiză a aspectului dacă acest grad de detaliere este necesar în vederea realizării obiectivelor urmărite".

Contestatoarea precizează că, din interpretarea Curții reiese, că art. 18 și 42 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achiziții publice trebuie interpretate în sensul că impun ca specificațiile tehnice, în ansamblul lor, să respecte principiile egalității de tratament și proporționalității.

Prin adresa nr. 1874 din 18.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 24279 din 18.04.2024, entitatea contractantă a transmis măsuri de remediere și punct de vedere cu privire la contestația formulată de SRL, solicitând să se constate că a adoptat măsuri de remediere în conformitate cu prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și, în situația în care contestatoarea consideră insuficiente măsurile de remediere și își va menține contestația, solicită respingerea ei, ca nefondată, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, precum și respingerea solicitării de plată a cheltuielilor de judecată, în conformitate cu prevederile art. 451 și art. 452 din Codul de Procedură Civilă.

Entitatea contractantă mai arată că a dispus suspendarea procedurii de atribuire și a publicat în SEAP măsurile de remediere și le-a transmis în mod direct contestatoarei.

De asemenea, a considerat că în ofertare nu se va ține cont de Fișele tehnice publicate. Soluțiile tehnice se vor stabili de către executant în etapa de proiectare. Caracteristicile tehnice minimale necesare ofertării se vor pune la dispoziție de către entitatea contractantă.

În situația în care contestatoarea consideră că măsurile de remediere că nu sunt suficiente și își va menține contestația depusă, entitatea contractantă solicită, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea ei, ca nefondată.

Prin adresa nr. 1874 din 18.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 24882 din 22.04.2024, entitatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 26638 din 29.04.2024, ... SRL a transmis răspuns față de punctul de vedere al entității contractante, respectiv măsurile de remediere luate de entitatea contractantă, susținând că își menține contestația, în parte, respectiv își menține criticile de la punctul 2, 3 și 5 din cuprinsul contestației sale.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 29376/14.05.2024, ... SRL formulează Concluzii scrise prin care renunță la cererea sa de studiu dosar aflat pe rolul Consiliului, transmite dovada cheltuielilor de judecată, respectiv factura SD0085 din 13.05.2024 în valoare de 5355,00 lei, pe care o atașează.

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

COMPANIA NAȚIONALĂ "....." SA a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect "Proiectare, inclusiv asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor și execuția lucrărilor pentru obiectul de investiții numit *Modernizare iluminat, conform caietului de sarcini care include documentația de avizare a lucrărilor de intervenție pentru instalații de iluminat exterior pentru drumurile de acces pe, cod CPV - 45310000-3 - Lucrări de instalații electrice (Rev.2)*, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1144236/08.04.2024, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 07.05.2024, ora 15⁰⁰. Valoarea estimată a contractului este 4.951.583,06 lei, fără TVA.

În conformitate cu prevederile art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea SRL a constituit cauțiunea în sumă de 35.000,00 lei, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210165835/1 eliberată de CEC BANK, Sucursala, la data de 19.04.2024.

Analizând cuprinsul contestației, Consiliul reține că SRL formulează critici împotriva conținutului documentației de atribuire și a răspunsurilor la solicitările de clarificări, publicate în SEA) în intervalul 08.04.2024–10.04.2024.

Nemulțumită fiind de prevederile documentației de atribuire, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând:

- în temeiul prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, suspendarea procedurii de achiziție sectorială până la soluționarea contestației;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea entității contractante la luarea măsurilor de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire și a eliminării cerințelor restrictive;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, dacă nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, anularea procedurii de atribuire;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației;

- în temeiul prevederilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, accesul la dosarul constituit la Consiliu.

Prin Încheierea nr. 1246/C9/1252 din 22.04.2024, a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de SRL.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 29376/14.05.2024, ... SRL formulează Concluzii scrise prin care renunță la cererea sa de studiu dosar aflat pe rolul Consiliului.

Prin concluziile scrise, transmise în 14.05.2024, ... SR a renunțat la cererea de studiere a dosarului cauzei.

1. Văzând susținerile contestatoarei, punctul de vedere al entității contractante cu privire la contestația îndreptată împotriva cerințelor documentației de atribuire, Consiliul constată că entitatea contractantă a formulat *Răspuns consolidat la solicitările de clarificare* prin postarea în SEAP în data de 10.04.2024 ora 14:01 a fișierului cu denumirea [SCN1144236/00020] *FISE TEHNICE 1-signed.pdf* prin care a solicitat la pagina 10, următoarele:

Temperatura de operare: -40 până la + 80°C

În legătură cu această cerință, autoarea contestației a solicitat *diminuarea limitelor maxime la intervalul: -35 grade C ... +45 grade C.*

Consiliul constată că entitatea a eliminat această cerință prin postarea în SEAP, în data de 17.04.2024 ora 14:42 a fișierului cu denumirea [SCN1144236/00024] *renuntare_fise_tehnice-signed.pdf*, după cum urmează:

În cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect "proiectare și execuție Modernizare iluminat", procedură derulată în baza anunțului de participare simplificat nr. SCN1144236, entitatea contractantă renunță la Fișele Tehnice publicate în data de 10.04.2024.

În urma acestei măsuri de remediere, autoarea contestației formulează concluzii scrise, înregistrate la Consiliu cu nr. 26638 din data de 29.04.2024, prin care arată că: *Având în vedere că au fost eliminate Fișele tehnice, iar această cerință era expusă în cuprinsul Fișelor tehnice, nu mai menținem această critică.*

Drept urmare, Consiliul reține renunțarea societății SRL la critica în discuție, urmare remedierilor efectuate de entitatea contractantă.

2. În ceea ce privește critica referitoare la faptul că entitatea contractantă solicită printr-un *Raspuns consolidat la solicitarile de clarificare* postat în SEAP în data de 09.04.2024 ora 14:21 a fișierului cu denumirea [SCN1144236/00014] *DALI SCANAT compressed-signed.pdf* reprezentând Documentația de Avizare a Lucrărilor de Intervenții (DALI) următoarea caracteristică și funcționalitate (pagina 62): *Controlerul local va putea comanda până la 4 drivere Dali, drivere cu funcția Tunable White și RGBW, pentru diferite aplicații sau corpuri de iluminat prevăzute cu leduri cu temperaturi de culoare diferite, montate pe o placă comună, Consiliul o va admite, reținând în soluționare următoarele:*

Autoarea contestației susține că nelegalitatea și inutilitatea cerinței cu privire la *funcția Tunable White și RGBW* este confirmată tocmai de faptul că proiectul nu cuprinde instalarea de aparate de iluminat care să necesite *4 drivere* și nici funcții *Tunable White și RGBW*, aceste funcții fiind specifice *aparatelor de iluminat de tip arhitectural* și care nu fac parte din proiect.

Prin caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire elaborată de entitatea contractantă în vederea derulării procedurii de atribuire în cauză, la Capitolul I „Informații generale”, sau solicitat, printre altele, următoarele:

„Obiectul procedurii de achiziție publică:

- *Proiect tehnic de execuție elaborate în conformitate cu prevederile HG 907/2016, cu modificările și completările ulterioare, inclusiv asistență tehnică acordată de Proiectant pe perioada de execuție și garanție a lucrărilor;*

- *Documentația tehnică pentru obținerea Autorizației de Construire;*

- *Lucrări de execuție «Modernizare iluminat exterior pentru drumurile de acces pe»*

Coduri CPV:

71323100-9	<i>Servicii de proiectare a sistemelor de energie electrică;</i>
71242000-6	<i>Pregătire de proiecte și proiectare, estimare a costurilor;</i>
34993000-4	<i>Iluminat stradal</i>
34928500-3	<i>Echipament de iluminat stradal</i>
34928510-6	<i>Stâlpi de iluminat stradal”.</i>

Entitatea contractantă nu face absolut nicio referire la această critică.

Prin concluziile scrise, autoarea contestației a arătat că, deși a renunțat la cerința criticată cuprinsă în fișa tehnică pentru sistemul de telegestiune, această cerință a fost menținută în DALI, pag. 62.

Consiliul reține că, într-adevăr, modalitatea în care entitatea contractantă stabilește cerința criticată nu corespunde rigorilor referitoare la claritate prevăzute în legislația achizițiilor sectoriale.

Față de cele expuse, Consiliul va admite critica și va obliga entitatea contractantă la emiterea unei clarificări prin punerea la dispoziție a operatorilor economici a unor informații suplimentare din care să rezulte, fie dacă este menținută cerința și sistemul existent permite îndeplinirea ei, sens în care va fi prevăzută și modalitatea concretă în care poate fi îndeplinită, fie să explice, în clar, dacă, ținând seama de cerința din DALI (*va putea comanda până la 4 drivere Dali, drivere cu funcția Tunable White și RGBW*), urmărește să facă upgrade al sistemului, care să permită și îndeplinirea cerinței (respectiv precizarea posibilității de dezvoltare a sistemului cu funcția controlerului local de a comanda până la 4 drivere pentru diferite aplicații sau corpuri de iluminat prevăzute cu leduri cu temperaturi de culoare diferite, având în vedere posibilitatea de upgrade al sistemului).

În lipsa unor explicații din partea entității contractante nu este cunoscută modalitatea în care aceasta urmărește îndeplinirea cerinței, ținând seama și de faptul că, prin susținerile sale, autoarea contestației a adus în discuție că specificațiile tehnice solicitate ar fi specifice aparatelor de tip arhitectural care nu fac parte din proiect. Contestatoarea a atașat concluziilor scrise un caiet de sarcini aferent unei proceduri organizate pentru atribuirea unui contract de furnizare *instalație de iluminat festiv* pentru care ar fi specifice astfel de caracteristici tehnice.

3. În ceea ce privește critica potrivit căreia autoarea contestației solicită eliminarea cerinței restrictive prin care se impune îndeplinirea unor obligații de către anumiți terți față de prezenta procedură, cu motivarea că cerințele trebuie îndeplinite de către ofertanți/candidați, Consiliul o va admite, reținând în soluționare următoarele:

Prin caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire elaborată de entitatea contractantă în vederea derulării procedurii de atribuire în cauză, la pagina 6, sau solicitat, printre altele, următoarele:

Furnizorul/fabricantul va asigura asistența tehnică la montaj, testare și punerea în funcțiune a echipamentelor electrice. Furnizorul/fabricantul va asigura întregul echipament pentru realizarea testelor, inclusiv aducerea, instalarea și montarea tuturor instrumentelor de testare, conectarea și deconectarea echipamentelor de testare.

Consiliul va reține în soluționare susținerile contestatoarei potrivit cărora implementarea proiectului îi incumbă ofertantului, iar furnizorul/fabricantul reprezintă terțe persoane care nu au nicio legătură cu prezentul contract de achiziție sectorială.

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 165 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 potrivit cărora *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.*

Totodată, entitatea contractantă nu aduce vreun contraargument la criticile contestatoarei conform cărora nu pot fi impuse cerințe decât în sarcina ofertanților.

Ori, din această perspectivă, Consiliul apreciază temeinicia celor criticate de SRL, motiv pentru care va obliga entitatea contractantă la eliminarea cerinței restrictive prin care se impune îndeplinirea unor obligații de către furnizor/fabricant față de prezenta procedură, acestea, astfel cum au fost citate mai sus, urmând a fi îndeplinite de către contractant.

4. Văzând susținerile contestatoarei, punctul de vedere al entității contractante cu privire la contestația îndreptată împotriva cerințelor documentației de atribuire, Consiliul constată că entitatea contractantă a formulat *Răspuns consolidat la solicitările de clarificare* prin postarea în SEAP în data de 10.04.2024 ora 14:01 a fișierului cu denumirea *[SCN1144236/00020] FISE TEHNICE 1-signed.pdf* prin care face trimitere la produsul TALEDE PLUS (pagina 1 și 3).

În legătură cu această cerință, autoarea contestației a solicitat *eliminarea, în totalitate, din documentația de atribuire a documentului și tuturor specificațiilor tehnice care fac trimitere la aparatul de iluminat Talede Plus.*

Consiliul constată că entitatea a eliminat această cerință prin postarea în SEAP, în data de 17.04.2024 ora 14:42 a fișierului cu

denumirea [SCN1144236/00024] *renuntare_fise_tehnice-signed.pdf*, după cum urmează:

În cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect "proiectare și execuție Modernizare iluminat", procedură derulată în baza anunțului de participare simplificat nr. SCN1144236, entitatea contractantă renunță la Fișele Tehnice publicate în data de 10.04.2024.

În urma acestei măsuri de remediere, autoarea contestației formulează concluzii scrise, înregistrate la Consiliu cu nr. 26638 din data de 29.04.2024, prin care arată următoarele: *Nu menținem această critică, având în vedere că au fost adoptate măsuri de remediere prin eliminarea Fișelor tehnice.*

Drept urmare, Consiliul reține renunțarea societății SRL la critica formulată, urmare măsurilor de remediere luate de entitatea contractantă.

5. În ceea ce privește critica potrivit căreia autoarea contestației solicită eliminarea cerinței restrictive prin care se impune ca senzorul de mișcare PIR să fie integrat în controlerul de telegestiune, cu motivarea că această cerință este emisă cu scopul de a favoriza unicul producător de astfel de sisteme de telegestiune, Consiliul o va admite, reținând în soluționare următoarele:

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

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

În punctul său de vedere, achizitoarea nu face absolut nicio referire la această critică.

În concluziile scrise transmise în 14.05.2024, contestatoarea a subliniat faptul că această cerință se regăsește atât în Fisa tehnica Sistem de telegestiune, cât și în DALI, la paginile 61-62, iar, până în prezent, Autoritatea contractantă a renunțat doar la Fișele tehnice, însă nu și la cerințele expuse la pagina 62 din DALI.

Având în vedere că Entitatea contractantă a renunțat la această cerință expusă în Fisa tehnica pentru Sistemul de telegestiune, solicităm uniformizarea cerințelor documentației și eliminarea acestei cerințe, inclusiv, de la pagina 62 din DALI.

În acest sens, solicităm eliminarea aceste cerințe restrictive, inclusiv, de la paginile 61-62 din DALI, iar în acest sens, vom reda un extras relevant de la pagina 62 din DALI, astfel: Senzor PIR integrat, de ultima generație cu sensibilitati diferite pentru înălțimea de montaj (LS: 2-6 m și HS: 6-12 m) cu

reglaj 360 pentru o acoperire a zonelor de activare de 100%, (trotuar.parcaje.treceri de pietoni, benzi de rulare), integrat in controler cu urmatoarele caracteristici:

Autoritatea impune această cerință cu scopul de a favoriza unicul producător de astfel de sisteme de telegestiune (<https://www.esaveag.com/produkte/controller-2/slc-motion-203/>), restrângând astfel concurența, cu încălcarea art. 166 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: *(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.*

În cele ce urmează reiterăm că toate specificațiile duc spre un produs unic, respectiv-C al producătorului eSAVE: (...).

Atașează Extras din borșura-C.

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

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 165 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 potrivit căroră *Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.*

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

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

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

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

Întrucât entitatea contractantă nu a prezentat Consiliului documente și argumente relevante care să îi acorde dreptul de a interzice acceptarea de sisteme de telegestiune diferite, însă corespunzătoare nevoilor sale, a încălcat și prescripțiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 - principiile nediscriminării și tratamentului egal. Scopul noii legislații privind achizițiile sectoriale este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum sunt specificațiile preluate de la sistemul-C, în cauza de față. A fost restrâns în acest fel numărul operatorilor economici care pot participa la procedură. Spus altfel, caracteristicile tehnice impuse conduc la excluderea produselor cu alte caracteristici, dar care satisfac nevoile entității. Desigur, după cum s-a evidențiat, dacă entitatea contractantă ar fi justificat în mod obiectiv, cu argumente tehnice solide, excluderea celorlalte sisteme de telegestiune, soarta prezentului litigiu putea fi alta.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu COMPANIA NAȚIONALĂ "....." S.A.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 227 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va obliga entitatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să modifice documentația de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente. Măsurile vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP în cadrul aceluiași termen.

Consiliul va obliga autoritatea contractantă să coreleze și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea contractului și de cerințele specifice, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor care sunt solicitate prin documentele achiziției potrivit art. 162 și următoarele din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației solicitată de către contestatoare în baza prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul reține că, potrivit art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă *„instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților,*

atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei.”.

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

Având în vedere volumul de muncă pe care l-a presupus executarea mandatului, dar și complexitatea redusă a litigiului, Consiliul va reduce suma cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației reprezentând onorariu de avocat, pe care partea a dovedit că le-a efectuat, de la 5.355 lei la 3.000 lei.

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

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

Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu COMPANIA NAȚIONALĂ "....." S.A.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să modifice/completeze documentația de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente. Măsurile dispuse vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP în cadrul aceluiași termen.

Obligă autoritatea contractantă să coreleze și să stabilească o nouă dată-limită de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea modificărilor/completărilor, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor și pentru pregătirea ofertelor.

Obligă entitatea contractantă la plata către contestatoarea SRL a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației în sumă de 3.000 lei, reprezentând onorariu de avocat redus.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

PREȘEDINTE

/

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....