CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 1213/08.12.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 52570/08.12.2017, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului J.... şi Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva actului administrativ nr. 1254/22.11.2017 reprezentând comunicarea rezultatului, emis de către ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate online privind atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „Iluminare cu proiectoare a platformei de staţionare pentru aeronave – furnizare, instalare şi PIF – cu plata în tranşe egale pe o perioadă de 6 (şase) luni de la instalare şi punere în funcţiune”, s-a solicitat:
- anularea raportului procedurii şi a actelor subsecvente acestuia numai în ceea ce priveşte evaluarea ofertei depuse de SC … SRL,
- constatarea caracterului neconform şi inacceptabil, al ofertei depuse de către SC … SRL,
- respingerea pentru aceste motive a ofertei SC … SRL,
- stabilirea ofertelor admisibile fără luarea în considerare a ofertei inadmisibile a SC … SRL,
- aplicarea criteriului de atriuire numai ofertelor admisibile, aşadar nu şi a ofertei depuse de SC … SRL.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestaţia nr. 1213/08.12.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 52570/08.12.2017, SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorităţii contractante de a declara oferta sa ca

fiind admisibilă dar necâştigătoare şi declararea ca fiind câştigătoare a procedurii a ofertei depusă de către SC ... SRL.

Contestatoarea menţionează că oferta declarată câştigătoare nu satisface cerinţele imperative ale caietului de sarcini, şi, pe de altă parte, are caracter inacceptabil.

În acest sens, contestatoarea învederează că prin proiectul tehnic, parte integrantă a caietului de sarcini, se solicită o soluţie de iluminat care să asigure un anumit nivel mediu de iluminare necesar desfăşurării activităţii în zona de interes, respectiv iluminarea unei suprafeţe de 459.86 m x 190.60m, cu un coeficient de reflexie C2 7.01, pentru care trebuie asigurat un nivel mediu de iluminare de 20 lx, respectiv 2cd/m2, la înălţimea de 2 m deasupra suprafeţei platformei.

Pentru obţinerea acestei performante s-au solicitat 2 tipuri de corpuri de iluminat:

- corp iluminat cu LED tip SQUARE PRO 64/2 ELL 15x30-740-94 cu un flux minim brut de 74.240 lm/net de 62.254 lm şi cu unghi de distribuţie de 15° x 30°, şi

- corp iluminat cu LED tip SQUARE PRO 64/2 ELL 30x40-740-94 cu un flux minim brut de 74.240 lm/ net de 58.930 şi cu un unghi de distribuţie de 30° x 40°.

Prin utilizarea acestor corpuri de iluminat urma a se obţine nivelul de iluminare solicitat de către autoritate, respectiv 20.50 lx.

De asemenea, autoritatea solicită o eficienţă energetică de 66,52 (m2*lx)/W cu o putere specifică iluminării de 1.50W/(m2*100lx) [putere specifică iluminării conform standardelor în vigoare, care trebuie să se încadreze sub 2W/(m2*100 lx), pentru ca sistemul de iluminat să fie eficient energetic].

În pofida cerinţelor clare şi imperative ale autorităţii, comunicate tuturor ofertanţilor prin intermediul documentaţiei de atribuire, oferta declarată câştigătoare a procedurii nu satisface cerinţele caietului de sarcini, în sensul că:

- Corpurile propuse de către ofertantul declarat câştigător au un flux luminos brut de 69.000 lm, cu 7% mai mic decât cel solicitat de către autoritate;

- Fluxul net al acestor corpuri de iluminat, pentru care autoritatea a impus prin caietul de sarcini anumiţi parametrii minimali, nu este indicat în cadrul ofertei respective, cu consecinţa că acest parametru nu a putut fi şi, deci, nu a fost verificat de către autoritate,

- Unghiurile de distribuţie a luminii ale corpurilor propuse de către ofertantul declarat câştigător nu asigură distribuţia luminii în conformitate cu cerinţa acestuia, având valorile de 25° faţă de valoarea solicitată de 15°x30°, respectiv 130°x60° faţă de valoarea solicitată de 30°x40°, ceea ce înseamnă că lumina proiectată pe planul util nu este distribuită conform solicitării imperative a caietului de sarcini,

- Puterea instalată a corpurilor propuse de către ofertantul declarat câştigător este de 615W şi depăşeşte puterea solicitată prin caietul de sarcini de către autoritate, de 558 W respectiv 557 W, rezultând astfel o creştere a puterii instalate cu 11% şi prin urmare, o inevitabilă şi indezirabilă creştere a consumului de energie electrică.

A. Contestatoarea învederează că produsele ofertate nu sunt similare celor din proiect, aşadar nu sunt conforme caietului de sarcini, în sensul că nu este precizat fluxul net al corpurilor de iluminat şi ca urmare nu se cunoaşte dacă din acest punct de vedere produsele ofertate sunt similare cu cele din proiectul tehnic în care corpurile de iluminat au fluxul brut de 74240 Lm şi fluxul net de 58930 Lm.

Produsele ofertate de câştigător au fluxul brut de 69.000 Lm, deci fluxul brut ofertat este cu 7 % mai mic decât cel din documentaţie, iar fluxul net nu este menţionat.

Răspunsul transmis de autoritate faţă de notificarea prealabilă nu clarifică îndeplinirea acestei cerinţe.

O reducere a fluxului cu 7% duce automat la o reducere a nivelului de iluminare mediu cel puţin cu acelaşi procent, fără a fi luate în considerare curbele de distribuţie efective. Ca urmare, nivelul de iluminare ipotetic pe care poate să-l obţină ofertantul declarat câştigător este mai mic decât limita admisă de 20 Lux, respectiv 19.07 Lux (93% din nivelul de iluminare obţinut conform proiectului tehnic din documentaţia de licitaţie).

Pentru a proba îndeplinirea cerinţei impuse prin caietul de sarcini, respectiv *"Reglajul fluxului luminos se va face astfel încât să fie asigurat un nivel de iluminare de 20 lux/mp la înălţimea de 2m deasupra suprafeţei platformei"*, ofertantul trebuia să prezinte, în probaţiunea acestui aspect, un proiect tehnic (calcul luminotehnic similar celui prezentat în licitaţie), realizat într-un program de calcul european acceptat (Dialux, Relux etc) şi din care să rezulte că utilizând alte produse similare se obţine nivelul minim de iluminare de 20 Lux.

Or, această chestiune a fost rezolvată prin oferta declarată câştigătoare în temeiul unei simple declaraţii a ofertantului, neînsoţită de niciun fel de înscrisuri, calcule, fişe tehince sau altele asemenea, care să facă probaţiunea acestui aspect.

Ofertantul câştigător ar fi trebuit să demonstreze printr-un proiect luminotehnic că, în condiţiile în care produsele ofertate nu sunt similare cu cele impuse prin documentaţia de licitatie, reuşeşte să obţină nivelul de iluminare mediu de 20 Lux.

Însă, ofertantul declarat câştigător nu a făcut această probă (şi nici nu avea cum, produsele ofertate neavând această capacitate din perspectiva tehnică), iar autoritatea contractantă a avut generozitatea de a accepta că produsele ofertate vor satisface cerinţele minime calibrate prin caietul de sarcini, chiar dacă sunt alte produse decât cele indicate prin documentaţie, în temeiul unei simple declaraţii a ofertantului, neînsoţită de niciun fel de calcule sau analize probatorii.

B. Totodată, se învederează că curbele de distribuţie a produselor propuse sunt mult diferite faţă de cele utilizate în proiectul tehnic, respectiv un corp de iluminat are o distribuţie de 25° faţă 15°x30°, iar al doilea 130°x60° faţă de 30°x40°.

Prin răspunsul său la notificarea prealabilă, autoritatea nu răspunde acestei critici. Datorită faptului că ofertantul declarat câştigător a ofertat corpuri de iluminat cu distribuţii mult mai largi decât cele din proiect, efectul este următorul: o parte din lumina emisă de corpurile de iluminat

nu va ajunge pe suprafaţa utilă (acolo unde se impune nivelul de iluminare mediu de 20 Lux). Altfel spus, reducerea nivelului de iluminare nu va fi doar cu 7% conform celor menţionate mai sus, ci va fi semnificativ mai mare (nu se poate face o estimare, dar s-ar fi putut face un calcul similar celui din proiectul tehnic inclus in documentaţia de licitatie, de unde să rezulte exact această diminuare).

c. Puterea instalată este de 615 W, faţă de puterea maximă conform documentaţie de 557 W.

În raport de conţinutul ofertei tehnice a ofertantului declarat câştigător al procedurii, rezultă o creştere a puterii instalate cu 11%.

În cadrul răspunsului autorităţii la notificarea prealabilă se face o confuzie tehnică inadmisibilă în ceea ce priveşte puterea corpului de iluminat, confuzie necesară pentru a susţine conformitatea respectivei oferte.

Puterea copului de iluminat cuprinde puterea LED-urilor la care se adună puterea driverului electronic inclus în corpul de iluminat şi fără de care LED-urile nu funcţionează. Ca urmare, ofertantul a indus în eroare autoritatea contractantă, furnizându-i informaţii false atunci când în oferta sa a menţionat doar Putere LED: 572W, şi nu putere totală inclusiv driver.

Această putere totală se regăseşte în oferta câştigătoare în specificaţia produselor ofertate (pag 13- 14), unde este precizată puterea LED-urilor (572W), dar şi puterea totală a corpului de iluminat (LED+driver) de 615W, depăşind limitele stabilite de autoritate prin caietul de sarcini.

Concluzionând asupra celor mai sus expuse, contestatoarea apreciază că produsele ofertate:

- au o putere instalată cu 11 % mai mare decât cea maximal permisă prin caietul de sarcini;
- au un flux brut cu 7% mai mic decât cel prescris prin caietul de sarcini;
- au curbe de distribuţie complet diferite decât cele impuse prin caietul de sarcini, astfel că, în mod incontestabil, produsele nu sunt similare celor impuse prin proiectul tehnic.

Este, astfel, vădit că prin oferta depusă de ofertantul declarat câştigător al procedurii, în măsura în care ea va fi acceptată de autoritate şi astfel, se va încheia contractul de achiziţie publică, va fi imposibilă atingerea obiectivelor autorităţii contractante, astfel cum acestea au fost impuse ofertanţilor prin caietul de sarcini. Aşadar, prin acceptarea acestei oferte, autoritatea acceptă ca în schimbul preţului ce urmează a fi achitat, să dobândească mai puţin decât ceea ce a declarat prin documentaţia de atribuire ca fiind cerinţe minime de natură tehnică ale obiectivului de investiţii.

Odată ce autoritatea a stabilit prin caietul de sarcini cerinţe minime de ordin tehnic pe care produsele ce urmează a fi ofertate trebuie la modul imperativ să le satisfacă, autorităţii nu îi este permis ca pe parcursul procedurii să renunţe sau să diminueze cerinţele, astfel încât o ofertă vădit neconformă, din perspectiva caracteristicilor lor tehnice, să devină conformă prin diminuarea nivelului acestor cerinţe.

Această diminuare a nivelului cerinţelor de ordin tehnic, pe parcursul procedurii, este prohibită de legiuitor, documentaţia de atribuire având caracter obligatoriu, atât în privinţa ofertanţilor, cât şi a autorităţii, cu consecinţa că, oricare ar fi motivul invocat în susţinerea acestei "generozităţi" a autorităţii, o astfel de conduită este în vădit conflict cu normele legale ce statuează asupra atribuţiilor şi întinderii unei comisii de evaluare.

În acest context, contestatoarea apreciază ca fiind profund indezirabil argumentul invocat de comisia de evaluare prin răspunsul său (pagina 2, alineatul 6), potrivit căruia, deşi ar exista o creştere a consumului de energie cu 2,5%, acest cost suplimentar ar fi compensat prin preţul de achiziţie al corpurilor de iluminat.

Caietul de sarcini nu prevede nicio grilă prin intermediul căreia ofertanţii să fie informaţi asupra permisivităţii autorităţii în privinţa acestor cerinţe tehnice minine şi a disponibilităţii acesteia de a diminua aceste cerinţe funcţie de preţul ofertat.

Concluzionând asupra acestui aspect, contestatoarea arată că:

• pe de o parte, niciunei autorităţi nu-i este permisă o astfel de generozitate în ceea ce priveşte cerinţele minime de ordin tehnic pe care produsele ofertate trebuie în mod imperativ să le satisfacă, în sensul că, oricare ar putea fi motivul invocat, nu-i este permis să încheie contractul cu ofertantul ce a depus o ofertă ce nu satisface în tot şi cu acurateţe cerinţele caietului de sarcini;

• pe de altă parte, chiar dacă s-ar ignora interdicţia de ordin legal ce prohibeşte dreptul autorităţii de a accepta, din orice motive, produse ce nu satisfac cerinţele minime, temeiul invocat de autoritate pentru o astfel de încălcare a legii este, în sine, nesustenabil, neavând în susţinerea lui vreo analiză, calcul, expertiză, ci o simplă aserţiune, al cărui singur efect rezidă în constatarea disponibilităţii comisiei de evaluare de a-şi depăşi grav atribuitiile legalmente statuate în sarcina sa.

În aceste condiţii, declararea câştigătoare a acestei oferte s-a făcut de către autoritate cu încălcarea obligaţiilor sale de imperativă aplicare, statuate în sarcina sa prin prevederile art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016.

Astfel, comisia de evaluare, ignorând sau executând cu superficialitate obligaţia statuată în sarcina sa prin prevederile art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016 a încălcat în mod inevitabil şi prevederile lit. j) ale aceluiaşi articol, din acelaşi act normativ, calificând ca admisibilă o ofertă neconformă.

De asemenea, comisia de evaluare şi-a executat cu superficialitate obligaţiile imperativ dispuse în sarcina sa de legiuitor, prin prevederile art. 139 alin. (1) şi (2) din HG nr. 394/2016.

Mai mult, declarând câștigătoare a procedurii această ofertă vădit neconformă, autoritatea a încălcat prevederile art. 219 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016.

Încălcând obligaţiile legale amintite, comisia de evaluare a evitat a constata incidenţa în privinţa ofertei declarate câştigătoare a prevederilor art. 143 alin. (3) din HG nr. 394/2016.

Urmare celor de mai sus, comisia de evaluare, declarând câştigătoare a procedurii o ofertă incontestabil neconformă, a nesocotit şi prevederile art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/2016, care impun autorităţii contractante obligaţii specifice relative la constatarea neconformităţii unei oferte: *"Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme".*

Or, în prezenta procedură autoritatea nu numai că nu a respins o ofertă neconformă, dar a declarat-o câştigătoare a procedurii, deşi legiuitorul stabileşte cu claritate că oferta câştigătoare nu poate fi decât o ofertă admisibilă, aşadar o ofertă care nu este afectată de inacceptabilitate sau neconformitate.

Concluzionând asupra celor de mai sus, contestatoarea apreciază că o evaluare temeinică a ofertei declarate câştigătoare, coroborată executării întocmai şi în tot de către comisia de evaluare a obligaţiilor sale legale, ar fi impus:

- stabilirea caracterului neconform al respectivei oferte, ca urmare a nesatisfacerii cerinţelor caietului de sarcini;
- respingerea acestei oferte şi stabilirea ofertelor admisibile fără luarea în considerare a acestei oferte;
- stabilirea ofertei câştigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire numai ofertelor admisibile, aşadar nu şi în privinţa ofertei ilegal declarate câştigătoare.

De asemenea, contestatoarea invocă şi inacceptabilitatea ofertei declarate câştigătoare.

Ignorarea de către ofertantul declarat câştigător al procedurii a cerinţelor imperative ale caietului de sarcini i-a permis acestuia ofertarea unui preţ neobişnuit de scăzut, dar care nu este urmarea unei bune organizări interne, ale unui management performant sau al unui know-how superior, ci urmarea directă a nesocotirii cerinţelor esenţiale de natură tehnică stabilite de autoritate prin documentaţia de atribuire.

Astfel cum însăşi comisia de evaluare constată prin raportul procedurii, în raport de cuantumul preţului ofertat, oferta câştigătoare se află sub incidenţa prevederilor art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Observând de această dată obligaţiile sale legale, comisia de evaluare a solicitat acestui ofertant clarificări privind preţul neobişnuit de scăzut cuprins în ofertă. Însă, verificările ce constituie obligaţie legală a autorităţii au fost din nou efectuate cu superficialitate, din raportul procedurii lipsind cu desăvârşire orice detalii privind justificarea şi temeinicia preţului ofertat, comisia de evaluare mărginindu-se a constata că acest ofertant a transmis *"mai multe documente care justifică preţul".*

Or, o verificare temeinică a respectivei oferte ar fi indicat cu certitudine autorităţii că nivelul derizoriu al preţului ofertat, prin raportare la obiectul contractului, este urmarea ofertării în alte condiţii decât cele stipulate prin caietul de sarcini.

În fapt, acest ofertant a putut oferta un astfel de preţ nu ca urmare a unei impresionante expertize tehnice sau comerciale, ci ca urmare a faptului că oferă autorităţii altceva decât aceasta a solicitat prin documentaţie.

Analizând cu superficialitate componentele şi justificările aferente preţului ofertat, fără a observa că tocmai neconformitatea acestei oferte i-a permis acestui operator economic să oferteze un astfel de preţ, comisia de evaluare a ignorat incidenţa în privinţa acestei oferte a prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/2016:

De asemenea, declararea câştigătoare a acestei oferte s-a făcut de către autoritate cu încălcarea obligaţiilor sale de imperativa aplicare, statuate în sarcina sa prin prevederile art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluţionării contestaţiei, precum şi punctul său de vedere nr. 9268/15.12.2017 înregistrat la Consiliu sub nr. 53860/18.12.2017, în care solicită respingerea ca netemeinică şi nelegală a contestaţiei formulate de către SC SC .... SRL şi menţinerea comunicării nr. 1254/22.11.2017 şi a raportului procedurii, ca temeinice şi legale.

Autoritatea contractantă consideră că procedura de atribuire, finalizată prin raportul procedurii nr. 12536/22.11.2017, publicat în SEAP în data de 23.11.2017, respectă în totalitate cerinţele legale în domeniul achiziţiilor publice, făcându-se cu respectarea cerinţelor tehnice exprimate în documentaţia de atribuire.

Astfel, în ceea ce priveşte fluxul net al corpurilor de iluminat, contestatoarea abordează aspectul fluxului luminos brut şi net, dar acestea nu sunt descrise, nici în caietul de sarcini şi nici în proiectul tehnic ataşat procedurii. În caietul de sarcini nu se vorbeşte deloc de flux luminos, iar în proiectul tehnic doar la pagina 29 din fişierul cu extensia .pdf, ataşat procedurii se face referire la fluxul luminos al lămpilor, fără a se solicita un flux luminos brut sau net, ci doar valoarea de 62254 lm în cazul Lămpii de tip A şi valoarea de 58930 lm în cazul Lămpii de tip B, valori depăşite de lămpile propuse prin oferta câştigătoare, care au 69.000 lm, cu 10.83% mai mult, în cazul Lămpii de tip A şi cu 17.09% mai mult, în cazul Lămpii de tip B, fapt care contribuie la compensarea unghiurilor diferite de distribuţie a luminii.

Contestatoarea afirmă, în mod eronat, că lămpile propuse de către societatea câştigătoare au un flux luminos brut de 69000 lm.

Singurul loc în care apare descrierea fluxului luminos brut şi net este în fişa tehnică a producătorului corpurilor de iluminat de tip SQUARE PRO 64/2 ELL 15x30-740-94 şi SQUARE PRO 64/2 ELL 30x40-740-94, prevăzute în Proiectul tehnic (dar nici acolo nu se folosesc aceste sintagme, cu atât mai mult cu cât în terminologia de specialitate nu se folosesc aceste denumiri: flux luminos brut şi net). Ori aceste produse au fost eliminate ca şi cerinţe tehnice obligatorii de respectat, prin clarificarea cu nr. 12170 /12.10.2017, publicată în SEAP, prin care se precizează că acestea se vor ignora şi că se permite astfel ofertarea unor produse similare, lucru pe care câştigătorul le-a şi făcut ofertând produse marca Briloop, cu parametri superiori.

Referitor la caracteristicile corpurilor de iluminat LED solicitate, autoritatea contractantă menţionează că acestea sunt redate în caietul de sarcini ale achiziţiei, pag 2. alin 2. Aceste caracteristici nu includ valori

specifice pentru parametrul "Flux luminos", acesta rezultând în urma unui calcul, în funcţie de intensitatea medie.

În cadrul proiectului tehnic (P.T) s-a folosit ca valoare de calcul o iluminare medie cuprinsă între 20,00 lx - 20,5 lx (valori cuprinse în plaja de min.1 lx - max. 149 lx, pag 2, cap 1.3 din P.T.).

Oferta declarată câştigătoare prevede corpuri de iluminat care asigură valori ale parametrului "Flux luminos" încadrabile în plaja de valori mai sus menţionată, parametru care este calculat în funcţie de iluminarea medie aleasă.

În mod eronat, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă a fost indusă în eroare în ceea ce priveşte puterea instalată. Oferta câştigătoare a precizat din conţinutul fişei tehnice specificaţia Putere LED: 572 W, fără a face referire şi la puterea sistemului, care include şi consumul driverului şi care oricum rezultă din această fişă: 615W.

De altfel, aşa cum este formulată cerinţa în caietul de sarcini, nu se vorbeşte de puterea sistemului, ci despre puterea Sursei de lumină: LED la care s-au solicitat puteri mult prea precise: 557W, respectiv 558W, bazate pe aceleaşi corpuri de iluminat.

De asemenea, în oferta tehnică declarată câştigătoare, puterea instalată a corpurilor de iluminat este de 572 Watt, şi nu de 615 Watt, aşa cum menţionează contestatoarea, această din urmă valoare reprezentând puterea sistemului, şi nu a corpului, astfel că procentual puterea corpului este mai mare cu doar 2,5% şi nu cu 11%. Această creştere a consumului de energie electrică (2,5%) este pe deplin compensată de preţul de achiziţie al corpurilor de iluminat, faţă de variantele alternative de oferte, care au fost transmise. Mai mult, în conformitate cu cerinţele prezentate în caietul de sarcini, *"Scopul executării lucrării este acela de a se pune în practică o nouă soluţie mai eficientă şi mai economică de iluminare a platformei de staţionare a aeronavelor*", autoritatea contractanta a considerat că-l va atinge prin acceptarea produselor propuse de către oferta declarată câştigătoare.

În cadrul documentaţiei de atribuire nu s-a solicitat prezentarea unui calcul luminotehnic, iar ca urmare, oferta tehnică câştigătoare va asigura nivelul de iluminare mediu solicitat de 20 lux/mp la înălţimea de 2 m.

Autoritatea contractantă precizează că nici contestatoarea nu a prezentat un asemenea calcul în cadrul propriei oferte tehnice.

De altfel, nici în proiectul tehnic, prin diagramele/graficele prezentate, nu se solicită asigurarea acestui nivel de 20 lux/mp la înălţimea de 2 m în fiecare punct al suprafeţei care va trebui iluminată, ci un nivel de iluminare mediu.

Referitor la invocarea dispoziţiilor art. 143 alin. (2) lit. g) din HG nr. 394/2016, privind preţul neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la preţul ofertat în raport cu produsele care constituie obiectul contractului, prin adresa nr. 12400/08.11.2017.

În conformitate cu art. 222 alin. (3) din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale, autoritatea contractantă a analizat clarificarea transmisă de către SC ... SRL şi a constatat că acesta a justificat preţul

aparent neobişnuit de scăzut, prin ataşarea ofertelor actualizate primite de la producatori/furniziori, în vederea asigurării unei transparenţe crescute în ceea ce priveşte oferta tehnică depusă.

De asemenea, precizeaza că este partener al companiei producătoare Brilloop Group Co. Limited, beneficiind de o marjă de discount importantă raportată la preţul de achiziţie al proiectoarelor, având posibilitatea de a achiziţiona produse de calitate superioară la preţ redus.

Ofertantul câştigător a asigurat că furnizorul său, Compania Briloop, foloseşte la echiparea corpurilor de iluminat doar componente de calitate superioară, acesta fiind furnizor pentru mari companii din Europa şi nu numai.

Autoritatea contractantă arată că într-o speţă similară, prin Sentinţa civilă nr. 77 din 21-mar-2016, instanţa a subliniat că indicarea unui preţ foarte scăzut de către un operator economic nu este un element ce ţine de o conduită culpabilă a autorităţii contractante, câtă vreme însuşi preţul oferit de către reclamantă este sub preţul considerat de aceasta ca fiind unul real, care ar fi respectat prevederile legale şi ar fi acoperit toate contribuţiile.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online privind atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „Iluminare cu proiectoare a platformei de staţionare pentru aeronave – furnizare, instalare şi PIF – cu plata în tranşe egale pe o perioadă de 6 (şase) luni de la instalare şi punere în funcţiune”. În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. .../03.10.2017, valoarea estimată a procedurii fiind de 440.000 lei.

Potrivit raportului procedurii nr. 12536/22.11.2017, în cadrul procedurii au fost depuse 6 oferte, iar în urma evaluării ofertelor, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC Pro Dance Show SRL, contestatoarea fiind clasată pe locul al doilea.

În urma comunicării rezultatului procedurii, SC ...SRL a depus contestația în analiză, criticând oferta câștigătoare atât prin prisma îndeplinirii specificațiilor tehnice din caietul de sarcini și proiectul tehnic, dar și prin prisma prețului aparent neobișnuit de scăzut, obținut prin abateri de la normele proiectului.

Contestatoarea critică oferta câștigătoare arătând că aceasta a ofertat corpuri diferite de cele solicitate, respectiv SQUARE PRO 64/2ELL 15x30-740-94 și SQUARE PRO 64/2ELL 30x40-740-94. Cu privire la acest aspect, Consiliul reține că prin adresa nr. 12170/12.10.2017, postată în SEAP în data de 12.10.2017, - Clarificare ([RFQ0102529/009] Clarificare Iluminat platformă, la pct 2, s-au menționat următoarele:

,,Întrebare 2:

Cum justificați că, cerintele tehnice mentionate în Caietul de Sarcini, conțin elementelele copiate din fișele tehnice ale produselor:

- SQUARE PRO 64/2ELL 15x30-740-94;
- SQUARE PRO 64/2ELL 30x40-740-94.

În aceste condiții, principiile de bază ale legislației din domeniul achizițiilor publice sunt grav încălcate.

Solicitam eliminarea elementelor care permit participarea doar cu cele 2 produse menționate mai sus, și care îngrădesc participarea firmelor interesate.

Raspuns 2:

În contextul CAIETULUI DE SARCINI, elaborat în cadrul SN AIT TV, nu se menționează numele vreunui producător. Caracteristicile menționate de dumneavoastră sunt extrase din proiectul tehnic și din informații de pe internet, cu privire la prescripțiile tehnice în domeniu. **Vă rugăm să ignorați mărcile menționate mai sus la care se face referire numai în Proiectul Tehnic și la oricare alte mărci de proiectoare tip LED. În același timp, vă rugăm să vă calibrați oferta pe caracteristicile tehnice menționate în caietul de sarcini**.''

Situația de fapt constatată de Consiliu este aceea că în cadrul proiectului tehnic, parte a documentației de atribuire, erau introduse fișele tehnice ale corpurilor de iluminat SQUARE PRO 64/2ELL 15x30-740-94 și SQUARE PRO 64/2ELL 30x40-740-94, solicitarea de clarificări citată mai sus fiind legitimă. În urma respectivei solicitări de clarificări, entitatea contractantă a luat decizia necontestată, de altfel, de niciun ofertant, de eliminare a respectivelor referiri și caracteristici ale corpurilor de iluminat SQUARE PRO 64/2ELL 15x30-740-94 și SQUARE PRO 64/2ELL 30x40-740-94, solicitând calibrarea propunerii tehnice pentru obținerea rezultatului solicitat, respectiv calibrarea corespunzătoare a ofertei (și nu a corpurilor de iluminat, cum sugerează contestatoarea), **respectiv obținerea unui flux luminos pentru atingerea unui nivel de iluminare de 20 lux/mp, la doi metri deasupra platformei**. Prin urmare, criticile contestatoarei referitoare la neîndeplinirea caracteristicilor tehnice ale lămpilor SQUARE PRO 64/2ELL 15x30-740-94 și SQUARE PRO 64/2ELL 30x40-740-94, respectiv fluxul brut și fluxul net indicat de aceasta în contestație, sunt vădit nefondate, din moment ce autoritatea a solicitat expres ignorarea respectivelor fișe tehnice, proprii unui anumit producător, și calibrarea corespunzătoare a ofertei în funcție de specificațiile tehnice solicitate.

Specificațiile tehnice sunt, în mod clar, solicitate în Proiectul tehnic, aspect recunoscut atât de către contestatoare, care susține la paginile 3, 5 și 6 din contestație că nivelul de iluminare de 20 lux/mp la înălțimea de 2m deasupra suprafetei platformei reprezintă, de fapt, **nivel mediu**, aspect relevat și de autoritatea contractantă în conținutul punctului de vedere, deci, sub acest aspect, părțile au aceeași poziție, diferența de viziune între părți constând în necesitatea dovedirii de către ofertanți a îndeplinirii acestei caracteristici cu un calcul luminotehnic. Astfel, contestatoarea susține că, fiind prezentată o soluție echivalentă celei solicitate de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, ofertantul trebuie să facă dovada îndeplinirii specificațiilor din proiectul tehnic. În replică, autoritatea contractantă susține că nici societatea contestatoare nu a prezentat calcul luminotehnic.

Consiliul mai reține, de asemenea, că în cadrul caietului de sarcini, se solicită ,,Reglajul fluxului luminos se va face astfel încât să fie asigurat

un nivel de iluminare de 20 lux/mp la înăltimea de 2m deasupra suprafeței platformei'', aspect menționat și în cadrul proiectului tehnic, detalii suplimentare fiind precizate la cap 1.2-13 din conținutul acestui document, respectiv:

1.2 Calcul energie (Sol)

Suprafata	74186.69 m2
Iluminare medie	20.50 lx
Putere specifica	0.31 W/m2
Putere specifica iluminarii	1.50 W/(m2 * 100lx)
Eficienta energetica	66.52 (m2*lx)/W
Putere totala utilizata	22860.00 W

1.3 Uniformitatea Parametrilor Instalatiei

Suprafata	Rezultate	Medie	Minim	Maxim	Min/Med	Min/Max	Med/Max
Plan de lucru (h=0.00 m)	Iluminare orizontala (E)	20 lux	1 lux	149 lux	0.04	0.00	0.14
Sol	Iluminare orizontala (E)	20 lux	1 lux	149 lux	0.04	0.00	0.14
Sol	Luminanta (L)	2 cd/m²	0 cd/m²	34 cd/m²	0.00	0.00	0.05

Prin urmare, Consiliul reține că îndeplinirea respectivilor parametri trebuie dovedită pentru fiecare ofertă în parte, chiar dacă în caietul de sarcini nu se solicită expres un studiu, fiind cert că este în sarcina ofertanților dovedirea conformității ofertelor lor, respectiv atingerea parametrilor solicitați în documentație.

Astfel cum rezultă din răspunsul la clarificarea postată în SEAP, citată mai sus, autoritatea a solicitat ca ofertanții **să își calibreze oferta pe caracteristicile tehnice menționate în caietul de sarcini, deci aceștia trebuie să dovedească îndeplinirea tuturor caracteristicilor din grilele aflate la finalul memoriului tehnic.**

De asemenea, astfel cum sunt precizate specificațiile tehnice din cadrul caietului de sarcini și proiectului tehnic, autoritatea contractantă a stabilit, pornind de la specificațiile unor corpuri de iluminat aparținând unui anumit producător, în condițiile în care respectivul producător a efectuat calculul luminotehnic parte a proiectului tehnic, stabilind soluțiile tehnice în funcție de aceste produse, denumite ca atare în documentația de atribuire. În urma solicitării de clarificări menționate mai sus, autoritatea contractantă, pe bună dreptate, a stabilit ignorarea specificațiilor referitoare la anumite produse și producători, cu **calibrarea corespunzătoare a ofertei pe caracteristicile tehnice menționate în caietul de sarcini,** respectiv prezentarea unei oferte echivalente. Deci, deși inițial specificațiile au fost stabilite prin precizarea expresă a producătorului, dar și prin precizarea caracteristicilor tehnice rezultate în urma calculelor aferente corpurilor de iluminat propuse, deci prin utilizarea atât a alin. (1) din art. 166 din Legea nr. 99/2016, dar și a alin. (2) din aceeași lege, ulterior, autoritatea a eliminat cu totul referirea la producător, lăsând în documentație doar performanțele la care dorește să ajungă.

În acest sens, prezintă relevanță dispozițiile art. 166 din Legea nr. 99/2016, ,,*(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel naţional, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificaţiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalităţi:*

a) ***prin raportare la cerinţe de performanţă sau cerinţe funcţionale, inclusiv caracteristici de mediu, cu condiţia ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanţilor să determine obiectul contractului şi entităţile contractante să atribuie contractul****;*

b) prin trimitere la specificaţii tehnice şi, ca ordine de prioritate, la standarde naţionale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificaţii tehnice comune, standarde internaţionale, alte sisteme de referinţă tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricărora dintre acestea, la standarde naţionale, la agremente tehnice naţionale sau specificaţii tehnice naţionale referitoare la proiectarea, calcularea şi execuţia lucrărilor şi la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoţită de menţiunea "sau echivalent";

c) prin raportare la cerinţe de performanţă sau cerinţe funcţionale, potrivit lit. a), şi prin trimitere la specificaţiile tehnice prevăzute la lit. b) ca modalitate de a prezuma conformitatea cu respectivele cerinţe de performanţă sau cerinţe funcţionale;

d) prin trimitere la specificaţiile tehnice prevăzute la lit. b) pentru unele caracteristici şi prin raportare la cerinţe de performanţă sau cerinţe funcţionale prevăzute la lit. a) pentru alte caracteristici.

(2) ***Cu excepţia cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificaţiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic şi nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producţie specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.***

(3) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (2), stabilirea specificaţiilor tehnice prin precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este permisă în situaţii excepţionale, în cazul în care nu este posibilă o descriere suficient de precisă şi de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispoziţiile alin. (1); în aceste situaţii, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) este însoţită de cuvintele "sau echivalent".

(4) În cazul în care entitatea contractantă stabileşte specificaţiile tehnice potrivit dispoziţiilor alin. (1) lit. b), aceasta nu respinge o ofertă pe motiv că lucrările, produsele sau serviciile oferite nu sunt conforme cu specificaţiile tehnice la care se face trimitere, dacă ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, că soluţiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerinţele definite prin specificaţiile tehnice.

(5) În cazul în care entitatea contractantă stabileşte specificaţiile tehnice potrivit dispoziţiilor alin. (1) lit. a), aceasta nu respinge o ofertă pentru lucrări, produse sau servicii care sunt conforme cu un standard naţional care transpune un standard european, cu un agrement tehnic european, cu o specificaţie tehnică comună, cu un standard internaţional sau cu un sistem de referinţă tehnic elaborat de un organism european de standardizare, dacă aceste specificaţii vizează cerinţele de performanţă sau cerinţele funcţionale stabilite de entitatea contractantă.

(6) În cazul prevăzut la alin. (5), ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, inclusiv cele prevăzute la art. 169, că lucrările, produsele sau serviciile conforme standardului satisfac cerinţele de performanţă sau cerinţele funcţionale stabilite de entitatea contractantă.

În situația în care un ofertant alege să prezinte exact soluția proiectată, dar mai scumpă, este cert că acesta nu mai trebuie să prezinte calcul luminotehnic, în condițiile în care acesta este, deja, în documentația de atribuire, sau cel mult, poate prelua datele din cadrul acelui calcul, produsele incluse în ofertă fiind identice soluției proiectate.

Prin urmare, în situația în care ofertanții aleg variante echivalente, este cert că trebuie prezentat un proiect, dacă soluția nu respectă proiectul propus, calibrarea ofertei fiind una radicală, în sensul modificării și a numărului de proiectoare și orientarea lor spațială, dar și un calcul, din care să rezulte că și-a calibrat corect oferta, demonstrarea conformității fiind în sarcina sa.

În situația de speță, entitatea contractantă nu a verificat în niciun fel dacă parametrii solicitați sunt respectați (iluminare medie, putere specifică, putere specifică iluminării, eficiență energetică, putere totală utilizată și orice alți parametri rezultați din calculul luminotehnic parte a documentației de atribuire modificată, necontestată de operatorii economici. Chiar dacă nu s-au solicitat în documentație astfel de dovezi, obligația prezentării lor decurge din dispozițiile legale citate mai sus, ofertanții având obligativitatea dovedirii conformității ofertei. Astfel cum a fost concepută documentația de atribuire, conformitatea ofertelor care au prezentat corpurile SQUARE PRO 64/2ELL 15x30-740-94 și SQUARE PRO 64/2ELL 30x40-740-94 este prezumată, calculele prezentate în documentație fiind elaborate pe baza performanțelor acestor produse, în schimb, utilizarea oricăror alte produse care conduc la calibrarea ofertei de către operatorii economici trebuie să conducă la dovedirea conformității ofertei **prin orice mijloc adecvat**. Consiliul are în vedere că activitatea entității contractante impune respectarea unor standarde riguroase, iar respectarea regulilor stabilite în documentația de atribuire acceptată ca atare de ofertanți trebuie dovedită pentru fiecare ofertă în parte.

În același timp, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a evaluat, practic, oferta câștigătoare, nefiind în măsură să stabilească, în acest moment, dacă aceasta este conformă sau neconformă, din moment ce nu au fost verificate specificațiile tehnice, astfel cum au fost stabilite în caietul de sarcini și proiectul tehnic, prin urmare, sunt premature cererile referitoare la obligarea autorității contractante respingerea ofertei câștigătoare ca inacceptabilă și neconformă, până la momentul actual nefiind prezentate dovezi în acest sens, susținerile contestatoarei fiind simple considerații teoretice în lipsa dovezilor și a verificărilor din partea comisiei de evaluare. Ordinea firească în cadrul unei proceduri de atribuire este verificarea propunerii tehnice, iar ulterior, în măsura în care aceasta este conformă, evaluarea propunerii financiare.

Prin urmare, Consiliul stabilește necesitatea solicitării unor clarificări referitoare la îndeplinirea caracteristicilor de performanță solicitate în documentația de atribuire, cu acordarea unui termen de răspuns suficient, proporțional cu complexitatea clarificărilor.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte, contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... respectiv capătul de cerere referitor la anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertei SC ... SRL.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca premature restul capetelor de cerere referitoare la respingerea ofertei SC ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite în parte, contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., respectiv capătul de cerere referitor la anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertei SC ... SRL.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge ca premature restul capetelor de cerere referitoare la respingerea ofertei SC ... SRL.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire într-un termen de maximum 30 zile de la primirea prezentei.

PREŞEDINTE, MEMBRU, MEMBRU,
... ...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 14 (paisprezece) pagini.