



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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.cnscc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă ... cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... CUI RO..., reprezentată legal prin ... - ... și convențional prin Societatea Civilă de Avocați „...”, cu sediul în sediu ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură, în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., împotriva rezultatului procedurii inițiată de către ... prin primărie, cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii: „Contract de delegare de gestiune prin concesiune a serviciului de iluminat public în municipiul ... s-a solicitat:

1. anularea deciziei prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă/neconformă, comunicată prin adresa nr. ... din ...;

2. anularea deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ...

3. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ... și S.C. ... S.A., de la etapa evaluării admisibilității acestora;

4. anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire;

5. în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

Prin cererea de intervenție nr. ... din 04.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 04.11.2014, depusă de ..., cu sediul în ... și adresa pentru corespondență în ... înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ... CUI ..., reprezentată legal de ... - director general și convențional prin ... cu sediul în ... adresă indicată pentru comunicarea actelor de procedură, se solicită:

1. admiterea în principiu a cererii de intervenție;
2. admiterea pe fond a cererii de intervenție, respectiv, respingerea ca nefondată a contestației formulată de ... și menținerea ca temeinică și legală a deciziei autorității contractante de desemnare câștigătoare a ofertei societății interveniente.

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

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, respinge excepțiile invocate în cauză.

În baza art. 278 alin. (2) din ordonanța de urgență, pentru considerentele evocate în motivare, admite următoarele capete de cerere din contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ...
- ... S.p.A.:

- anularea deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ...

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ... de la etapa evaluării admisibilității acesteia;

- anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii, în partea dedicată ofertei depusă de ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Obligă autoritatea contractantă să comunice tuturor

participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, pentru considerentele din motivare, respinge ca nefondate următoarele capete de cerere din contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A.:

- anularea deciziei prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă/neconformă, comunicată prin adresa nr. ... din 13.10.2014;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

În baza art. 278 alin. (7) din ordonanța de urgență, ia act de renunțarea la capătul de cerere din contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., vizând obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de S.C. ... S.A., de la etapa evaluării admisibilității acesteia.

În conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție depusă de ..., în baza art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, respinge ca nefondată cererea de intervenție a ... în ceea ce privește decizia autorității contractante privind oferta sa, iar în baza art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, admite cererea de intervenție în ceea ce privește decizia autorității contractante privind oferta depusă de asocieria ... - ... S.p.A.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., ofertantă la procedura de licitație deschisă, organizată de către autoritatea contractantă... în vederea atribuirii: „Contract de delegare de gestiune prin concesionare a serviciului de iluminat public în municipiul ... inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de concesionare nr. ... din 14.03.2014, a solicitat:

1. anularea deciziei prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă/neconformă, comunicată prin adresa nr. ... din 13.10.2014;

2. anularea deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ...

3. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ... și S.C. ... S.A., de la etapa evaluării admisibilității acestora;

4. anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire;

5. în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

Dovada constituirii și depunerii garanției de bună conduită a fost anexată de către ... la contestație, respectiv scrisoarea de garanție de bună conduită nr. ... din ... pentru suma de ... lei.

Prin adresa nr. .../.../... din 31.10.2014, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în termen de cel mult 5 zile lucrătoare de la data primirii contestației: punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de orice alte documente considerate edificatoare; o copie a dosarului achiziției publice, cu excepția anunțurilor publicate în SEAP și a documentației de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă și poate fi descărcată direct din SEAP; copia documentelor de calificare și copia ofertelor prezentate în aplicarea procedurii de atribuire de către ... și S.C. ... S.A.; copia clarificărilor solicitate referitor la documentele de calificare și la ofertele prezentate de către ... și S.C. ... S.A., precum și răspunsurile primite.

Prin adresa nr. ... din 30.10.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 31.10.2012, ... solicită accesul la dosarul cauzei.

... a transmis, prin fax, punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. ... din 03.11.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. ... din 03.11.2014. Documentele solicitate au fost transmise și înregistrate la Consiliu cu nr. ... din 05.11.2014, mai puțin documentele de la pag. 922 la pag. 2378.

În dosarul aflat pe rolul Consiliului, prin adresa nr. ... din 04.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 04.11.2014, ..., formulează cerere de intervenție.

Prin adresa nr. ... din 04.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 30.10.2012, ... solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. .../.../... din 04.11.2014, Consiliul solicită ... în baza art. 275 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, ca până la data de

06.11.2014 ora 12:00, să transmită punctul de vedere referitor la excepția lipsei de interes a contestației, invocată de către autoritatea contractantă, date fiind dispozițiile art. 278 alin. (1) din ordonanța evocată.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. .../.../... din 05.11.2014, prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea documentelor aflate la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. ... din 06.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 06.11.2014, ... transmite punctul său de vedere referitor la excepția lipsei de interes a contestației, invocată de către autoritatea contractantă.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 07.11.2014, pentru studierea dosarului cauzei.

Având în vedere că documentele transmise de autoritatea contractantă, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din 05.11.2014, au fost incomplete, conform opisului depus, lipsind pag. 922÷2378, Consiliul revine la adresa sa nr. .../.../... din 07.11.2014, solicitând autorității contractante transmiterea documentelor constatate lipsă, până la data de 11.11.2014.

... a transmis documentele solicitate prin adresa Consiliului nr. .../.../... din 07.11.2014, prin adresa nr. ... din 03.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 10.11.2014.

Prin adresa nr. ... din 07.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 07.11.2014, autoritatea contractantă transmite considerentele sale cu privire la răspunsul ... referitor la punctul de vedere privind excepția lipsei de interes a contestației, ridicată în cauză.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. .../.../... din 10.11.2014, prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea documentelor aflate la dosarul cauzei.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. .../.../... din 10.11.2014, prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea documentelor aflate la dosarul cauzei.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 12.11.2014, pentru studierea dosarului cauzei.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 13.11.2014, pentru studierea dosarului cauzei.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 30473 din 14.11.2014, ... transmite concluzii scrise.

Prin adresa nr. ... din 17.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 18.11.2014, ... transmite concluzii scrise.

... a transmis punctul său de vedere cu privire la concluziile scrise formulate de către ... ca urmare a studierii dosarului cauzei,

cu nr. ... din 19.11.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. ... din 19.11.2014.

Prin adresa nr. ... din 20.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 20.11.2014, ... transmite răspuns la concluziile scrise transmise de către ...

Prin adresele: nr. .../.../... din 20.11.2014, către... nr. .../.../... din 20.11.2014, către ... și nr. .../.../... din 20.11.2014, către ..., Consiliul transmite invitații pentru a da lămuririle necesare cu privire la aspectele de ordin tehnic cuprinse în dosarul cauzei, în data de 24.11.2014, ora 10:00, la sediul instituției.

Reprezentanții... cei ai ... și cei ai ..., s-au prezentat la sediul Consiliului în data de 24.11.2014, pentru prezentarea concluziilor oral în cauza supusă soluționării, întocmindu-se cu această ocazie procesul-verbal nr. .../.../... din 24.11.2014.

Prin adresa nr. ... din 26.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 26.11.2014, ... transmite concluzii scrise, urmare a audierii părților.

Prin adresa nr. ... din 26.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 26.11.2014, ... transmite concluzii scrise, urmare a audierii părților.

Prin adresa nr. ... din 26.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 26.11.2014, ... transmite concluzii scrise, urmare a audierii părților.

Prin adresa nr. ... din 27.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 27.11.2014, ... transmite concluzii scrise în replică la concluziile scrise formulate de către ... urmare a audierii părților.

Prin adresa nr. ... din 27.11.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 27.11.2014, ... transmite răspuns la concluziile scrise formulate de către ..., urmare a audierii părților.

Prin adresa nr. ... din 02.12.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 02.12.2014, în temeiul dispozițiilor art. 42 alin. (1) pct. 2 din Codul de procedură civilă, ..., în calitate de intervenientă, a formulat cerere de recuzare a președintelui de complet ... în acest dosar, motivat de faptul că în ședința de audieri desfășurată în data de 24.11.2014 la sediul Consiliului, ședința la care au fost prezenți reprezentanți ai autorității contractante, ai contestatoarei și ai intervenientei, aceasta a avut o atitudine părtinitoare față de apărătorul ales al contestatoarei.

Prin adresa nr. ... din 03.12.2014, în baza art. 43 din Codul de procedură civilă, ... a formulat cerere de abținere în acest dosar, pentru a înlătura orice fel de suspiciune asupra actului de soluționare.

Prin încheierea din ședința din 03.12.2014, completul de soluționare nr. ... din cadrul Consiliului Național de Soluționare a

Contestațiilor a respins ca nefondată cererea de abținere formulată de ... și a respins ca nefondată cererea de recuzare formulată de ...

Prin adresa nr. ... din 04.12.2014, membrul de complet ... a solicitat „dispunerea abținerii” ... în acest dosar, având în vedere comportamentul considerat neadecvat al acesteia din cadrul ședinței de audieri din data de 24.11.2014.

Prin adresa nr. ... din 05.12.2014, completul nr. ... îi comunică ... că prin încheierea din data de 03.12.2014 a fost respinsă ca nefondată cererea de abținere formulată de ... și că, potrivit art. 43 alin. (2) din Codul de procedură civilă, cererea de abținere se formulează de persoana în cauză, respectiv, în speța analizată, de către

În motivarea contestației sale, ... critică rezultatul aplicării procedurii, susținând că autoritatea contractantă a evaluat ofertele în mod nelegal, având în vedere următoarele considerente:

I. Oferta contestatoarei este o ofertă admisibilă, motivele de respingere a acesteia, invocate de autoritatea contractantă, sunt nefondate, deoarece:

1. Referitor la primul motiv, respectiv „licența ANRSC”:

Având în vedere solicitările de la secțiunea III.2.1.b) „Capacitatea de exercitare a activității profesionale” din fișa de date a achiziției, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la ... cu nr. ... din 10.09.2014, s-a arătat că, raportat la activitățile pe care le va desfășura în cadrul contractului, pentru asociatul ... S.p.A. nu este necesară autorizația ANRSC, deoarece ... va furniza integral serviciile de întocmire a documentației tehnice, întreținerea și menținerea în funcțiune a sistemului de iluminat public, extinderea, realizarea iluminatului arhitectural, festiv, implementarea unui sistem de telemanagement, gestionarea și optimizarea consumului de energie electrică din iluminatul public, asociatul ... S.p.A. fiind doar furnizor de echipamente.

De asemenea, arată petenta, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. ... din 13.10.2014, autoritatea contractantă confirmă că, în fapt, este suficient ca unul dintre asociați să dețină autorizația ANRSC, făcând trimitere la Ordinul președintelui A.N.R.M.A.P. nr. 509/2011, *„cu condiția ca acesta sa execute integral partea din contract pentru care se solicită autorizarea respectivă”*, condiție îndeplinită, în cazul de față ... fiind asociatul ce va oferi integral serviciile pentru care este solicitată licența ANRSC.

Contestatoarea atrage atenția asupra faptului că autoritatea contractantă, prin adresa nr. ... din 04.09.2014, a solicitat clarificări, printre altele, și referitoare la atestări ANRE, utilaje și echipamente tehnice, iar răspunsul asocierii ... - ... S.p.A. a fost același ca și în cazul licenței ANRSC, și anume că ... S.p.A. nu a depus atestările și

utilajele necesare îndeplinirii contractului pentru că rolul acesteia în asociere este doar pentru furnizare echipamente. În acest caz, autoritatea contractantă a considerat valid răspunsul, contrazicând astfel propria decizie de descalificare referitoare la licența ANRSC.

2. Referitor la cel de-al doilea motiv, respectiv „propunerea tehnică”:

a) Cu privire la numărul aparatelor de iluminat care funcționează în regim de dimming, contestatoarea învederează că prin comunicarea rezultatului procedurii, ca urmare a unei interpretări eronate a răspunsului său la solicitarea de clarificări, prin care s-a specificat în mod explicit că: *„confirmăm că oferta Asocierii (...) respectă cerința privind funcționarea în dimming pentru numărul de aparate de iluminat solicitat prin caietul de sarcini, Anexa - Investiții - Lucrări reabilitare iluminat public implementare și cerința minimă impusă de calificare, respectiv consumul maxim acceptat de 6.909,21 Mwh/an”*, autoritatea contractantă reține faptul că asocieria și-a menținut propunerea tehnică prezentată în ceea ce privește calculul consumului de energie electrică în regim redus de funcționare (dimming) pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat.

În ceea ce privește funcționarea în dimming pentru cele 3.514 corpuri de iluminat, contestatoarea afirmă că a respectat anexa activități „Sistem telegestiune”, ajungându-se la un consum final de energie de 6.900 MWh/an pentru un număr total de 3.514 corpuri de iluminat, cu funcționare în dimming timp de 2.540 ore an, fiind îndeplinite, astfel, cerințele de calificare și criteriile de atribuire.

În susținere, petenta evocă punctul I lit. a), b), c) și e) din clarificarea nr. ... din 24.06.2014, menționând că ipotezele luate în calcul pentru cele 3.514 aparate de iluminat au în vedere consumuri mai reduse pentru corpurile de iluminat echipate cu lămpi tip HPS, acestea având o eficiență energetică mai ridicată, precum și respectarea limitei maxime impuse de 30% din puterea instalată prin intermediul sistemului de telegestiune pentru funcționarea în dimming maxim 2.540 ore.

Contestatoarea precizează că prin răspunsul la solicitarea de clarificări, la poziția „Reabilitare bulevarde”, i) nu a fost luat în calcul o altă structură a aparatelor de iluminat, ii) nu a fost luat în calcul un alt număr de corpuri de iluminat cu funcționare în dimming, și iii) consum energetic este identic cu cel prezentat în oferta inițială, respectiv 6900 MWh/an.

În continuarea expunerii sale, contestatoarea prezintă o explicitare a ipotezelor privind reducerea consumului total de la valoarea actuală de 10.090,22 MWh/an la 6900 MWh/an, valoare susținută prin oferta depusă, realizată prin: modificare număr de

ore de funcționare, modernizare bulevarde și străzi, extindere și dimmarea sistem management.

b) Cu privire la modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4, contestatoarea arată că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, a respectat întocmai cerințele documentației de atribuire.

... precizează că a luat în calcul un număr de 1.429 buc de corpuri de iluminat cu LED-uri, din răspunsul la solicitarea de clarificări privind determinarea modului de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4, rezultând foarte clar că a fost luat în calcul numărul de aparate echipate cu LED conform cerinței din caietul de sarcini, respectiv 1.429 buc. Cele 1.331 buc, prezentate în calculul energetic la pag. 4 din răspunsul la cererea de clarificări, preluat de autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii, reprezintă cantitatea totală rezultată din proiectele lumino tehnice de pe bulevardele specificate în anexa „Proiecte Lumino tehnice Zone Martor”, și au fost utilizate în determinarea corectă a puterii instalate reale aferentă celor 1.429 corpuri de iluminat echipate cu LED. Conform calculelor lumino tehnice, rezultă un număr total de 1.331 corpuri de iluminat echipate cu LED, puterea instalată totală reală aferentă acestora fiind de 113,22 kW. Astfel, pentru determinarea corectă și reală a puterii instalate pentru cele 1429 corpuri de iluminat echipate cu LED cerute, având în vedere principiul proporționalității directe, rezultă o putere de aprox. 121,6 kW, putere ce a fost luată în considerare la calculul energetic.

c) Cu privire la lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări, având în vedere cerințele de la cap. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției, contestatoarea susține că oferta prezentată de asocieria ... - ... S.p.A. respectă integral solicitarea autorității contractante privind modul de prezentare a ofertei financiare, precum și prevederile punctului 6.1 din caietul de sarcini privind modul de prezentare a propunerii comerciale.

Petenta menționează că documentele denumite „Borderou activități ...”, care, datorită formatului de tipărire, în propunerea financiară sunt tipărite câte trei pe o pagină, sunt alcătuite dintr-o înșiruire de devize ofertă, câte unul pentru fiecare activitate (poziție de preț), iar, conform solicitării de la cap. 6.1 din caietul de sarcini, pentru fiecare deviz ofertat s-au prezentat cheltuielile directe, defalcate pe material, manoperă (care cuprinde cheltuielile directe conține valoarea salariului brut cât și valorile aferente pentru CAS, CASS, ajutor șomaj, contribuția pentru accidente și boli, C.C.I., fond

de garantare), utilaj și transport, la care s-au adăugat cheltuielile indirecte și profit.

II. Oferta depusă de ... este o ofertă inadmisibilă, având în vedere următoarele considerente:

1. Valoarea prezentată de ... cu privire la consumul anual de energie, respectiv 4.450 MWh/an, este o valoare nesustenabilă, deoarece:

- dimming se aplică pentru maxim 30% - ipoteză care nu se poate modifica;

- numărul de ore în dimming este de 2.540 ore în dimming/an + 1.460 ore funcționare normală/an = 4.000 ore funcționare/an - ipoteză care nu se poate modifica;

- există un număr de corpuri definit în listele de cantități cu puterile impuse de Beneficiar (70W, 100W etc.) - ipoteză care nu se poate modifica;

- numărul de corpuri impuse în dimming 1.429 LED + 2.085 corpuri cu lămpi vapori de sodium (între 150 și 400 W) - ipoteză care nu se poate modifica;

- numărul de corpuri total cu puterile impuse - ipoteză care nu se poate modifica;

- restul de energie consumată în regim normal (2.411 corpuri - existente) - ipoteză care nu se poate modifica.

Astfel, singura variabilă în acest calcul este puterea consumată a unui corp de iluminat care niciodată nu poate fi egală cu puterea sursei (în realitate fiind mai mare pe tip lampă).

În acest sens, petenta prezintă un calcul "ipotetic", din care rezultă un consum de 6.565,6 MWh/an, luând în calcul doar puterile sursei și demonstrând că valoarea prezentată de ofertantul declarat câștigător, respectiv 4.450 MWh/an, este net inferioară valorii obținute prin calculul "ipotetic", fiind astfel nesustenabilă.

2. Ofertantul declarat câștigător nu a respectat cerințele de calificare privind eligibilitatea, capacitatea tehnică și/sau profesională, capacitatea economică și financiară din fișa de date a achiziției.

III. În subsidiar, în situația în care se trece peste criticile formulate referitoare la modul nelegal în care autoritatea contractantă i-a evaluat oferta, contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire în condițiile în care au fost depuse numai oferte neconforme/inacceptabile, având în vedere că:

- oferta declarată câștigătoare este o ofertă inadmisibilă;

- valoarea ipotetică de 6.565,6 MWh/an (prezentată anterior) este net superioară valorii propusă atât de ofertantul declarat câștigător, respectiv ..., care a prezentat o valoare de 4.450

MWh/an, cât și a celei ofertată de S.C. ... S.A. care a prezentat o valoarea de 5.986,97 MWh/an.

Trebuie avut în vedere că pentru sistemul existent, consumul actual este de 10.090 MWh/an, iar consumul maxim acceptat de către autoritatea contractantă este de 6.909,21MWh/an, prin implementarea contractului în discuție, care deja reprezintă o reducere de consum de 32%;

- în cazul ofertei ..., este vorba despre o reducere de 56% față de consumul actual, iar în cazul S.C. ... S.A., de 41%, reduceri de consum ce nu pot fi susținute prin ipotezele impuse prin solicitările caietului de sarcini.

- în aceste condiții, ofertele depuse de ... și S.C. ... S.A. trebuiau respinse ca inadmisibile.

În probatoriu, în vederea soluționării cauzei, ... solicită administrarea probei cu expertiză tehnică, iar, în cazul în care se admite proba cu expertiză tehnică, în temeiul art. 330 alin. (5) Cod Procedura Civilă, solicită încuviințarea numirii unui expert parte.

De asemenea, în temeiul art. 275 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatoarea solicită să i se permită susținerea de concluzii orale.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia, în principal, ca lipsită de interes, iar, în subsidiar, ca nefondată și neîntemeiată, cu consecința menținerii ca temeinice și legale a tuturor actelor emise în procedură, din următoarele motive:

Pe cale de excepție, în temeiul art. 270 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 245 din Noul Cod de Procedură Civilă, autoritatea contractantă invocă excepția de fond, absolută și peremptorie a lipsei de interes a contestatoarei, având în vedere că:

- dacă prin absurd, s-ar fi stabilit ca fiind admisibilă oferta depusă de asocieria ... - ... S.p.A., în urma aplicării criteriului de atribuire, respectiv „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, această ofertă s-ar fi clasat pe locul 2 în clasamentul întocmit, având în vedere factorii de evaluare (prețul ofertei, consumul de energie electrică și garanția acordată lucrării).

Astfel, acesta nu justifică un interes legitim, așa cum este el definit de reglementările legale în vigoare, deoarece oferta contestatoarei nu ar ajunge în fruntea clasamentului, astfel încât să fie declarată câștigătoare;

- oferta depusă de către contestatoare a fost declarată inacceptabilă și neconformă întrucât nu a prezentat documentele de

calificare în forma și condițiile solicitate prin fișa de date, iar propunerea tehnică nu a satisfăcut cerințele caietului de sarcini;

- motivele referitoare la ofertele concurente nu sunt de natură să înlăture caracterul neconform și inacceptabil al ofertei contestatoarei și să îi asigure accesul la încheierea contractului, fiind evidentă lipsă de interes a contestatoarei în a cere anularea raportului procedurii pe motive ce țin de alte oferte.

Față de neregulile la adresa celorlalte oferte, reclamanta nu are un interes în formularea lor, deoarece nu are cum să obțină contractul în discuție, măsurile adoptate de către autoritatea contractantă fiind singurele care ar putea să o prejudicieze;

- contestatoarea nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, drept consecință a actului autorității contractante de declarare câștigătoare a altei oferte, astfel cum impune art. 255 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, odată stabilit caracterul inacceptabil și neconform al ofertei, aceasta nu putea fi declarată câștigătoare;

- depunerea unei oferte care nu îndeplinește cerințele de calificare și nu satisface în mod corespunzător caietul de sarcini este culpa exclusivă a ofertantului, acesta asumându-și practic eventualitatea respingerii ofertei.

Având în vedere cele expuse, autoritatea contractantă consideră că sunt încălcate dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. d¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestatoarea nefăcând dovada interesului legitim, și solicită admiterea excepției, cu consecința respingerii acțiunii contestatoarei ca fiind lipsită de interes.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă precizează următoarele:

A. Afirmația contestatoarei cu privire la licența ANRSC, este neîntemeiată și nefondată, având în vedere că:

- prin documentele de calificare prezentate, respectiv acordul de asociere, contestatoarea a declarat că îndeplinirea contractului se va realiza în comun, dar nu a menționat și partea din contract care va fi executată de către fiecare asociat în parte, drept pentru care, prin adresa nr. ... din 04.09.2014, s-a procedat la solicitarea de clarificări către ofertantă, la care aceasta a răspuns, prin adresa nr. ... din 10.09.2014;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ... din 10.09.2014, contestatoarea a precizat partea din contract pe care o va executa fiecare asociat, astfel:

- asociatul ... va executa în totalitate partea de execuție, întreținere și menținere în funcțiune a serviciului de iluminat public

în municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului, în procent de 51% din contract;

- asociatul ... S.p.A. va asigura furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului, precum și asistență tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului, în procent de 49% din contract;

- având în vedere partea din contract declarată a fi prestată de către asociatul ... S.p.A., rezultă clar că serviciile declarate că vor fi prestate sunt, de asemenea, servicii de iluminat public, care trebuie prestate conform legii serviciilor de utilități publice nr. 51/2006, republicată, fiind necesară licență ANRSC și pentru asociatul ... S.p.A.

B. Afirmația contestatoarei cu privire la prevederile Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, în ceea ce privește *„obligativitatea depunerii de autorizații pentru partea din contract pe care o va îndeplini fiecare parte”*, este neîntemeiată și nefondată, deoarece:

- prin documentația de atribuire și anunțul de participare, la secțiunea III.2.1.b) *„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”*, s-a solicitat: *„licență A.N.R.S.C. clasa 2 privind servicii de iluminat public. Prezentare licență emisă de Autoritatea Națională de Reglementare a Serviciilor Comunitare, în condițiile art. 38 din Legea nr. 51/2006 și H.G. nr.745/2007, cu modificările și completările ulterioare, inclusiv Anexa, pentru servicii de iluminat public, clasa 2 - clasa de licențiere corespunzătoare ariei de delegare sau într-o clasă superioară, în termen de valabilitate la data limită de depunere a ofertelor.*

În cazul ofertanților din alte state se va prezenta un document eliberat de către Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalarea licenței/autorizației/atestatului emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat public (în conformitate cu prevederile art. 8 alin. 1 din Regulamentul de acordare a licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice aprobat prin HG 745/2007).

În cazul în care oferta este depusă de o asocieră, cerința este considerată îndeplinită dacă fiecare asociat deține respectiva licență prin raportare la partea de contract pe care o va îndeplini”;

- întrucât, pentru îndeplinirea acestei cerințe, asociatul ... S.p.A. a prezentat *„atestare de calificare pentru executarea de lucrări publice eliberată conform DPR 207/2010, pentru prestarea de servicii de proiectare și construcție până la a VII-a clasificare”*, i s-a solicitat prezentarea unui document eliberat de către Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități

Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalarea licenței/autorizației/atestatului emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat public, pentru asociatul ... S.p.A.;

- având în vedere solicitarea din fișa de date, precum și declarația ofertantului că asociatul ... S.p.A. va asigura în cadrul contractului furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului și asistența tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului, comisia de evaluare a stabilit să solicite un punct de vedere de la Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice privind necesitatea prezentării autorizației ANRSC de către un ofertant pentru activitatea de furnizare a echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului și pentru activitatea de asistență tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului, cu un procent de participare de 49%;

- conform punctului de vedere formulat de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice, prin adresa nr. ... din 19.09.2014, înregistrată la primăria ... cu nr. ... din 19.09.2014, nu este suficient ca liderul să posede licență, ci toți membrii asocierii care prestează serviciul de iluminat public, dat fiind că licența este un document propriu firmei deținătoare, iar transferul sau extinderea ei pentru alt agent (fie el și în asocierie) sunt strict interzise, putând duce și la pierderea licenței de către deținător;

- în această direcție este și Ordinul președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție, respectiv art. 7 alin. (1);

- raportat la prevederile art. 2, art. 13 alin. (3), art. 20 alin. (3), art. 29 alin. (5) și (6), art. 33 alin. (1) și (5), art. 35 alin. (1), art. 38 alin. (3) și (6), art. 39 alin. (1), (2) și (3), art. 47 alin. (3), (4) lit. c) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, republicată, relevante în speță, rezultă că legiuitorul a înțeles să trateze cu o exigență sporită și riguroasă reglementarea modalității de prestare a serviciilor comunitare de utilități publice doar de către anumiți operatori, inclusiv a serviciului de iluminat public care face obiectul acestei proceduri;

- din cele prezentate, rezultă că licența de prestare a serviciilor de iluminat public nu este transferabilă și nu poate acorda dreptul unei terțe persoane de a presta respectivele servicii în baza ei, în consecință, membrii ai asocierii care vor presta serviciul de iluminat

sunt obligați să prezinte o licență emisă de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice, prin care ofertantul asociat este autorizat să desfășoare serviciile de iluminat public incluse în acest contract, nefiind suficient și legal ca doar liderul asocierii să prezinte o asemenea licență;

- pentru motivele mai sus menționate, comisia de evaluare a stabilit că oferta asocierii ... - ... S.p.A. nu îndeplinește cerința minimă de calificare privind prezentarea licenței A.N.R.S.C., așa cum s-a stabilit în documentația de atribuire, și, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, a declarat inacceptabilă această ofertă.

C. Referitor la propunerea tehnică prezentată, autoritatea contractantă învederează următoarele:

a) Afirmațiile contestatoarei cu privire la numărul aparatelor de iluminat care funcționează în regim de dimming sunt neîntemeiate și nefondate, încercând în mod greșit și tendențios să inducă în eroare Consiliul, deoarece:

- asocierea ... - ... S.p.A. a prezentat în propunerea tehnică calculul consumului energiei electrice la funcționarea în regim redus (dimming) pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat și nu pentru un număr de 3.514 aparate de iluminat, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire, anexa „Investiții - Lucrări reabilitare iluminat public implementare Telemangement”, respectiv: 1.429 buc aparate cu LED și 2.085 buc aparate cu surse cu descărcări în vapori de sodiu la înaltă presiune;

- în vederea verificării și demonstrării corespondenței ofertei tehnice depuse cu cerințele caietului de sarcini, prin adresa nr. ... din 04.09.2014, comisia de evaluare a solicitat ofertantei, potrivit art. 78 din H.G. nr. 95/2006, cu modificările și completările ulterioare, să justifice/clarifice;

- prin răspunsul formulat la solicitarea de clarificări, înregistrat la ... cu nr. ... din 10.09.2014, asocierea ... - ... S.p.A. nu a respectat cerința din documentația de atribuire, menținându-și propunerea tehnică prezentată inițial privind calculul consumului de energie electrică în regim redus de funcționare (dimming) pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat;

- calculul consumului de energie electrică în regim redus pentru un număr mult mai mare de aparate de iluminat (16.549 buc față de 3.514 buc), ținând cont de puterea redusă a acestora, conduce la diminuarea considerabilă a consumului total obținut de asocierea ... - ... S.p.A. în raport cu cel care ar fi rezultat dacă s-ar fi respectat solicitările documentației de atribuire;

- deoarece consumul de energie electrică este un factor de evaluare, acceptarea de către comisia de evaluare a calculului consumului de energie electrică în regim redus de funcționare (dimming) pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat, față de un număr de 3.514 aparate de iluminat, stabilit în documentația de atribuire, conduce la crearea unui avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, fapt ce nu poate fi luat în considerare în evaluarea ofertei;

- în fapt, oferta nu poate fi acceptată atâta timp cât între declarația contestatoarei că aceasta „respectă cerința privind funcționarea în dimming pentru numărul de aparate de iluminat solicitat prin caietul de sarcini” și documentele prezentate, atât în ofertă cât și în răspunsul la clarificări, sunt informații contradictorii și nu răspund cerințelor din caietul de sarcini;

- ca urmare, oferta contestatoarei nu satisface în mod corespunzător cerințele documentației de atribuire și, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, oferta a fost declarată neconformă.

b) Susținerile contestatoarei cu privire la modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4, sunt neîntemeiate și nefondate, în mod greșit și tendențios formulate, deoarece:

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la ... cu nr. ... din 10.09.2014, la adresa nr. ... din 04.09.2014, prin care comisia de evaluare a solicitat asocierii ... - ... S.p.A. să prezinte modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4. din oferta tehnică, ofertanta a determinat modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4. din oferta tehnică, cu mențiunea că pentru poziția „Reabilitare bulevarde” a fost luată în calcul o altă structură a aparatelor de iluminat echipate cu LED, un alt număr de aparate de iluminat (1331 față de 1429) precum și o altă putere instalată față de oferta inițială.

Modul de calcul al puterii instalate pentru cele 1.429 corpuri de iluminat echipate cu LED solicitat, prezentat în răspunsul la clarificări cât și ulterior în contestație, este incomplet, ambiguu și neconcludent, având în vedere că în documentația de atribuire la anexa „Investiții - Lucrări reabilitare iluminat public bulevarde”, au fost precizate, în mod clar, tipul aparatelor de iluminat, puterea și numărul lor;

- în concluzie, contestatoarea a greșit calculul puterii instalate, fiind evidentă contradicția dintre declarația că aceasta respectă cerințele tehnice din caietul de sarcini și modul de calcul prezentat.

c) Afirmațiile contestatoarei cu privire la lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări sunt neîntemeiate și nefondate, în mod greșit și tendențios formulate, astfel:

- Întrucât, în propunerea tehnică prezentată de contestatoare nu s-au regăsit documentele solicitate la punctul 6, cap. 6.1. „Conținutul ofertei comerciale”, din caietul de sarcini, prin adresa nr. ... din 04.09.2014, comisia de evaluare a solicitat să se prezinte liste cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări pentru materiale, manoperă, utilaj, transport, recapitulație;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la ... cu nr. ... din 10.09.2014, comisia de evaluare a constatat că asocieria ... - ... S.p.A. a prezentat aceleași borderouri pe activități din oferta inițială, nedefalcate pe categorii de lucrări cu recapitulații aferente (deviz ofertă pentru fiecare poziție de preț prevăzută în listă), așa cum au prezentat ceilalți doi ofertanți, și nici nu a indicat unde în cadrul ofertei depuse se regăsesc acestea, drept urmare, nefiind concludent și explicit răspunsul prezentat, cerința nu a fost îndeplinită conform documentației de atribuire;

- urmare a verificării și analizării atât a propunerii tehnice cât și a răspunsului la solicitarea de clarificări prezentate de asocieria ... - ... S.p.A. în aplicarea proceduri, autoritatea contractantă a constatat că oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și specificațiile tehnice solicitate prin documentația de atribuire, drept pentru care, în baza dispozițiilor prevăzute de art. 36 alin. (2) și art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare oferta a fost declarată neconformă.

Autoritatea contractantă atrage atenția asupra faptului că în evaluarea ofertei depuse de contestatoare, au fost respectate dispozițiile art. 78 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, în opinia sa, culpa nu poate fi decât a ofertantului, care este răspunzător de modul în care întocmește oferta, își însușește cerințele minime, înțelege solicitările autorității contractante și răspunde în consecință asteia, astfel încât oferta să fie completă și conformă cu cerințele solicitate.

II. Referitor la considerarea de către contestatoare a faptului că ofertantul declarat câștigător nu respectă cerințele de calificare din fișa de date a achiziției, respectiv cerințele privind eligibilitatea, capacitatea tehnică și/sau profesională, capacitatea economică și financiară, și solicitarea acesteia de a preciza contestația după studierea dosarului cauzei, motivat de faptul că se află „în imposibilitate de a proba cu documente relevante motivele de neconformitate/inacceptabilitate” privind această ofertă, autoritatea contractantă menționează că:

- pretențiile/criticile formulate în cadrul contestației trebuie să fie determinate și pertinente în raport cu circumstanțele de fapt și de drept invocate de contestator, astfel numai Consiliul având posibilitatea și obligația soluționării pretențiilor/criticilor formulate, pe calea administrativ-jurisdicțională. Astfel, motivarea integrală a contestației trebuie să existe la momentul redactării ei, sens în care prevederile art. 270 alin. (1) lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006 obligă, la fel ca și codul de procedură civilă, la includerea în contestație a motivării în fapt și în drept, și nu să fie formulată ori completată ulterior, în raport cu ceea ce nădăjduiește să descopere contestatorul urmare a consultării/studierii dosarului cauzei;

- faptul că petenta a solicitat, în cadrul contestației, studierea dosarului în vederea completării cu critici/pretenții concrete sau cu noi critici/pretenții, reprezintă o inovație a acesteia, pe care legislația în domeniul achizițiilor publice și dreptul comun care o completează nu numai că nu o recunosc, ci o și reprimă implicit, prin celeritatea pe care o impun soluționării litigiului (care ar intra în conflict cu suplimentarea oricând a motivării contestației, în funcție de descoperirile ulterioare ale contestatoarei). Consiliul fiind organ administrativ-jurisdicțional competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire, contestatorul nu îl poate obliga să solicite autorității contractante diverse înscrisuri, doar pentru că acesta dorește să le studieze în vederea identificării unor posibile noi motive de contestare, cu atât mai mult cu cât potrivit art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 255 și art. 258 din codul de procedură civilă sunt exprese și imperative, în sensul că „*probele trebuie să fie admisibile potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului*”, iar „*probele se pot încuviința numai dacă sunt întrunite cerințele prevăzute de art. 255*”;

- solicitarea de studiere a dosarului, raportat la promovarea unei contestații care indică generic nelegalitatea unui act emis de autoritatea contractantă și care ar putea avea ca unic scop identificarea de noi motive de contestare, este contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare, având în vedere dispozițiile art. 12 din Codul de procedură civilă;

- înaintarea unui document intitulat „concluzii scrise”, prin care sesizează Consiliului alte motive decât cele cuprinse în contestație, constituie, practic, o nouă motivare în fapt și în drept a contestației inițiale, operațiune care este inadmisibilă, incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare și conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice;

- în conformitate cu prevederile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ofertanta ... a declarat confidențiale propunerea tehnică și o parte din

documentele aferente răspunsurilor la solicitările de clarificări, pe care le-a ștampilat pe fiecare pagină, indicându-le ca „*informații strict confidențiale*”;

- concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestație, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare aferente contestării, neexistând contradictorialitate, transparență și dreptul la apărare în procedură, pe de o parte, iar pe de altă parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei;

- motivele suplimentare celor din contestație formulate de contestatoare în cuprinsul "concluziilor scrise" depuse la Consiliu, ulterior termenului limită de contestație, trebuie înlăturate ca tardive și nu pot fi reținute pentru analizare, deoarece depășește cadrul procesual cu care a fost investit Consiliul, contestatoarea cunoscând care este oferta desemnată câștigătoare de la data comunicării rezultatului procedurii, prin contestație nefiind aduse critici acesteia și nefiind formulat capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la respingerea ofertei;

- potrivit prevederilor art. 10 „părțile au obligația să își probeze pretențiile și apărările”, în acest sens fiind și dispozițiile art. 249 noul cod procedură civilă, „cel ce face o propunere înaintea judecății trebuie să o și dovedească”.

Prin cererea de intervenție, nr. ... din 04.11.2014, ... solicită:

1. admiterea în principiu a cererii de intervenție;
2. admiterea pe fond a cererii de intervenție, respectiv, respingerea ca nefondată a contestației formulată de ... și menținerea ca temeinică și legală a deciziei autorității contractante de desemnare câștigătoare a ofertei societății interveniente.

I. ... precizează că prin adresa nr. ... din 13.10.2014, autoritatea contractantă i-a comunicat că, în urma evaluării ofertelor depuse în aplicarea procedurii, oferta sa a fost declarată câștigătoare, astfel, are interes în a formula prezenta cerere de intervenție, în favoarea autorității contractante, întrucât *„este fără dubiu că ofertantul desemnat câștigător în procedura de atribuire are un interes vădit, legitim, personal și actual de menținere a situației de fapt stabilite de autoritatea contractantă. Prin urmare, orice demers al său care ar veni în întâmpinarea conservării drepturilor sale poate fi apreciat ca fiind admisibil”* .

II. Respingerea de către autoritatea contractantă a ofertei depuse de contestatoarea ... este legală, deoarece:

1. Autoritatea contractantă a constatat în mod corect că oferta depusă de asocieria ... - ... S.p.A. este inacceptabilă, față de

nedeținerea de către asociatul ... S.p.A. a licenței ANRSC clasa 2 pentru serviciul de iluminat public;

- toate activitățile incluse în obiectul contractului fac parte din serviciul de iluminat public, art. 33 alin. (1) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, republicată, prevede în mod expres faptul că prestarea serviciilor de utilități publice, precum serviciul de iluminat public, se realizează doar în baza licenței ANRSC eliberată de autoritatea de reglementare pentru serviciul respectiv;

- conform modelului de acord de asociere publicat în documentația de atribuire, acordul de asociere încheiat între ... și ... S.p.A. trebuie să prevadă procentul din contract pe care s-a angajat să îl îndeplinească fiecare membru al asocierii, respectiv procentul în care fiecare membru al asocierii urmează să asigure serviciul de iluminat public, care face obiectul contractului.

- însăși contestatoarea a recunoscut că: *„prin răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la ... cu nr. 128234/10.09.2014, Asocieria ... - ... a declarat că asociatul ... va asigura furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului și asistență tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului”*;

- în consecință, este incontestabil faptul că ambii asociați urmează a presta activități componente ale serviciului de iluminat public, astfel cum acestea au fost descrise în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini, chiar dacă în procente diferite, astfel încât fiecare dintre aceștia trebuie să dețină licența ANRSC clasa 2, menționată la cap. III.2.1.b) pct. 2 din fișa de date a achiziției;

- în condițiile în care asociatul ... S.p.A. nu deține această licență, oferta asocierii era inacceptabilă și se impunea a fi respinsă în condițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

2. Autoritatea contractantă a constatat în mod corect că oferta contestatoarei este inacceptabilă, față de neconcordanțele dintre propunerea sa tehnică și prevederile caietului de sarcini, ținând cont de faptul că:

- oferta contestatoarei se impunea a fi descalificată în condițiile art. 36 alin. (1) lit. c) din H.G. nr. 925/2006, având în vedere faptul că propunerea sa tehnică reprezintă o alternativă la cerințele caietului de sarcini;

- ... afirmă că: *„în calculul asumat prin oferta tehnică depusă (calcul pentru 3.514 corpuri iluminat...), cât și în cel prezentat suplimentar în cadrul ofertei tehnice (calcul pentru 16.549 corpuri iluminat), energia electrică totală consumată în decursul unui an*

este de 6.900 MWh/an, situându-se sub pragul maxim impus de 6.909 MWh/an”;

- prin caietul de sarcini s-a solicitat un calcul în dimming raportat la un număr total de 3.514 aparate cu un minim de 4000 h de funcționare normală, din care 2.460 h în dimming, după cum se precizează și în contestația formulată;

- faptul că ... a „prezentat suplimentar varianta cu 16.549 aparate”, constituie, în realitate, o propunere alternativă față de cerințele caietului de sarcini, indiferent dacă această variantă respectă sau nu maximumul energiei totale consumate acceptat de către autoritatea contractantă;

- din susținerile contestatoarei rezultă că la elaborarea propunerii tehnice aceasta nu a respectat cerințele caietului de sarcini cu privire la reducerea consumului prin dimming, astfel, din cel de-al doilea tabel prezentat, rezultă că petenta a calculat consumul rezultat în urma reducerii puterii prin dimming pentru toate corpurile de iluminat, respectiv 14.250 cu sodiu, 1429 cu LED (montate în cadrul reabilitării SIP) și 870 cu sodiu (montate în cadrul extinderii SIP);

- calculul consumului de energie electrică din propunerea tehnică a contestatoarei a fost realizat luând în considerare o reducere de 22% a consumului, însă această reducere, deși se încadrează în intervalul de 0-30% din puterea instalată (menționat de autoritatea contractantă la pct. 6 din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 63128 din 05.05.2014), a fost calculată cu încălcarea cerințelor din caietul de sarcini, fiind rezultatul aplicării de către ... a sistemului de telegestiune asupra tuturor corpurilor de iluminat.

III. Autoritatea contractantă a desemnat în mod legal câștigătoare oferta depusă de ..., deoarece:

1. Criticile contestatoarei privind așa-zisa inadmisibilitate a ofertei ..., față de consumul anual de energie ofertat, sunt nefondate, astfel:

- sunt critici de neconformitate a ofertei și nu de inadmisibilitate a ofertei;

- în cuprinsul contestației, nu se aduce nicio dovadă care să confirme presupusul caracter nelegal al calificării ofertei ..., după cum prevăd dispozițiile art. 249 din Codul procedură civilă, care impun părților să își susțină cu mijloace de probă ceea ce afirmă în fața Consiliului.

Simplele afirmații, întemeiate exclusiv pe ceea ce petenta însăși numește "calcul ipotetic", nu constituie motive concrete de nelegalitate și nu sunt în măsură să releve presupusa neconformitate a ofertei, în condițiile în care autoritatea contractantă a procedat în conformitate cu dispozițiile legale,

constatând în urma procesului de evaluare că oferta ... este acceptabilă și desemnând această ofertă drept câștigătoare, prin aplicarea criteriului de atribuire prevăzut în documentația de atribuire;

- sustenabilitatea consumului anual de energie prevăzut în oferta depusă de ... rezultă din calcule tehnice concrete, iar nu "ipotetice", pe care autoritatea contractantă le-a analizat la momentul evaluării propunerii tehnice, astfel încât supozițiile sau simulările efectuate de contestatoare sunt lipsite de fundament, în măsura în care autoritatea contractantă este singura care a avut acces la propunerea tehnică și a avut posibilitatea efectivă de a verifica conformitatea ofertei subscrisei, pe baza unor date concrete și asumate de către aceasta.

2. Contestatoarea nu a formulat nicio critică concretă și nu a adus nicio probă în susținerea afirmațiilor conform cărora oferta ... nu respectă cerințele de calificare din fișa de date a achiziției, deoarece:

A. Susținerile contestatoarei privind oferta ... nu reprezintă o motivare în fapt și în drept, conform dispozițiilor art. 270 alin. (1) lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, având în vedere că:

- mențiunea că: *„ofertantul declarat câștigător nu a respectat cerințele de calificare”*, fără a se invoca niciun motiv concret de inacceptabilitate a ofertei ..., se limitează exclusiv la afirmații;

- faptul că însăși contestatoarea afirmă că *„nu suntem în posesia ofertei declarate câștigătoare și suntem în imposibilitatea de a proba cu documente relevante motivele de neconformitate/inacceptabilitate privind această ofertă”*, fără ca măcar să indice care sunt motivele de presupusă neconformitate sau inacceptabilitate a ofertei criticate, relevă caracterul vădit șicanatoriu și nereserios al contestației formulate, cu privire la aspectele menționate, fiind circumscris unei practici abuzive și frecvente în materia achizițiilor publice, în virtutea căreia operatorii economici ale căror oferte au fost declarate necâștigătoare introduc contestații nemotivate în fapt și în drept, cu încălcarea dispozițiilor art. 270 alin. (1) lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, în speranța identificării unor critici de nelegalitate în urma studierii dosarului cauzei la Consiliu;

- în astfel de împrejurări, atât în practica Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cât și în jurisprudența instanțelor de judecată s-a reținut în mod constant și judicios faptul că singurele aspecte pe care Consiliul a fost investit să le soluționeze sunt cele invocate în termenul legal și imperativ prevăzut la art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, orice alte critici noi de nelegalitate, formulate

după expirarea termenului menționat, fiind inadmisibile în raport de tardivitatea acestora;

- în circumstanțe similare prezentei spețe, Consiliul a statuat în mod judicios că: *„nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu (și, similar, nici la instanța de judecată) doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele achiziției și a le studia în vederea descoperirii motivelor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea comportament din partea contestatorilor ar fi atât contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare”*.

B. Solicitarea contestatoarei de a i se permite accesul la dosarul achiziției în formă completă este abuzivă și nu are temei legal, deoarece:

- contrar susținerilor ... art. 274 din O.U.G. nr. 34/2006 nu permite contestatorilor accesul la dosarul achiziției în forma sa completă, respectiv inclusiv la propunerile tehnice ale celorlalți operatori economici participanți la procedura de atribuire;

- întregul conținut al propunerii tehnice depuse de ... are caracter confidențial, aspect specificat de în mod expres, sens în care fiecare pagină din propunerea sa tehnică poartă mențiunea "informații strict confidențiale";

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ... din 09.09.2014, ... a precizat că: *„informațiile cuprinse în anexa de la pagina 492 la prezenta adresă, respectiv registru salariați, reprezintă informații confidențiale, pe care le încadrăm în categoria secretului comercial, astfel încât vă solicităm în mod expres ca acestea să nu fie dezvăluite niciunei alte persoane, cu excepția membrilor comisiei de evaluare”*, astfel încât se solicită protejarea acestor informații și în cadrul procedurii de soluționare a contestației;

- mențiunea privind confidențialitatea informațiilor s-a făcut cu respectarea dispozițiilor art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, în condițiile în care propunerea tehnică depusă de ... cuprinde elemente și soluții tehnice care fundamentează avantajul competitiv al acestei ofertante pe piața serviciilor de iluminat public, și dezvăluirea acestor elemente i-ar prejudicia în mod major interesele legitime.

IV. Susținerile contestatoarei privind incidența unor motive de anulare a procedurii sunt vădit nefondate, astfel:

- solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire, susținând că au fost depuse numai oferte „neconforme/inacceptabile” este nefondată;

- contestatoarea nu a relevat niciun motiv concret și probat de presupusă neconformitate a ofertei ..., simple afirmații sau ipoteze nefiind în măsură să afecteze legalitatea rezultatului procedurii. Din

aceleași rațiuni, sunt lipsite de orice fundament și aprecierile contestatoarei cu privire la operatorul economic S.C. ... S.A.;

- unica modalitate prin care contestatoarea argumentează caracterul așa-zis nesustenabil al consumurilor oferite de ... și de S.C. ... S.A., constă în raportarea acestor consumuri la „valoarea ipotetică de 6.565,6 MWh/an” prezentată de aceasta;

- legalitatea actelor de evaluare efectuate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii nu se poate analiza în raport de calcule și valori "ipotetice" enunțate de operatorii nemulțumiți de rezultatul procedurii, ci de prevederile și specificațiile tehnice din documentația de atribuire, precum și de datele și calculele concrete cuprinse în ofertele depuse;

- autoritatea contractantă a impus un maxim al consumului acceptat, de 6909,21 MWh/an, potrivit cap. 6.2. pct. 8 din caietul de sarcini, care nu este și o limită inferioară în care ar trebui să se încadreze consumul oferit de operatorii economici. Consumul maxim acceptat de autoritatea contractantă;

- consumul anual de energie oferit de ..., și dovedit prin proiectele și calculele luminotehnice din cadrul propunerii sale tehnice, corespunde cerințelor caietului de sarcini;

- având în vedere lipsa de substanță a afirmațiilor contestatoarei și inexistența unor dovezi în dovedirea neconformității ofertelor ... și S.C. ... S.A. și faptul că anularea procedurii de atribuire a contractelor de concesiune are caracter excepțional, având în vedere dispozițiile art. 45 alin. (1) din H.G. nr. 71/2007, solicitarea subsidiară a contestatoarei, de anulare a procedurii de atribuire, este nefondată, întrucât nu sunt incidente dispozițiile art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

Intervenienta consideră că proba cu expertiza tehnică, a cărei administrare s-a solicitat de către contestatoare, nu poate duce la soluționarea cauzei, în sensul dispozițiilor art. 255 Cod de procedură civilă și art. 275 alin. (1) teza I din O.U.G. nr. 34/2006, fiind nejustificată, în condițiile în care contestația formulată nu rezultă care sunt aspectele de fapt pe care ... dorește să le dovedească prin administrarea probei în cauză, iar supozițiile contestatoarei nu pot fi reținute ca fiind o motivare în fapt, în măsură să releve necesitatea efectuării unei expertize tehnice.

Pentru aceste considerente, ... solicită respingerea acestei probe ca nefiind relevantă în cauză.

Prin adresa nr. ... din 06.11.2014, ... transmite punctul său de vedere referitor la excepția lipsei de interes a contestației, invocată de către autoritatea contractantă, solicitând respingerea ca nefondată a acestei excepții, raportat la capetele de cerere din contestație.

... susține că prin contestația formulată, s-au invocat critici atât cu privire la modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta sa, cât și critici cu privire la modul nelegal în care a fost evaluată oferta declarată câștigătoare.

Astfel, raționamentul autorității contractante, care a stat la baza invocării excepției lipsei de interes, este unul vădit greșit în condițiile în care se va constata că oferta depusă de ... este neconformă, iar oferta contestatoarei va fi declarată admisibilă, atunci oferta ... va fi prima în clasament, fiind astfel declarată câștigătoare.

Referitor la precizările autorității contractante cu privire la confidențialitatea propunerii tehnice și a unor documente aferente răspunsurilor la solicitările de clarificări, ștampilate pe fiecare pagină ca „INFORMAȚII STRICT CONFIDENȚIALE”, prezentate de către ofertantul declarat câștigător, ... solicită aplicarea dispozițiilor art. 24 din O.U.G. nr. 34/2006, în condițiile dovedirii considerentelor pentru care: *„dezvăluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”*.

Petenta susține că și practica Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor este în sensul acesta, având în vedere că, în cauzele aflate pe rol, s-a solicitat depunerea de documente/probe din care să rezulte aplicarea corectă a dispozițiilor art. 24 din O.U.G. nr. 34/2006, inclusiv cu precizarea temeiului legal, aferent fiecărei categorii de informații în parte.

Contestatoarea consideră că mențiunea „INFORMAȚII STRICT CONFIDENȚIALE” nu este de natură a respecta rigorile legii, în condițiile în care dispozițiile legale privind modalitatea în care anumite informații pot fi declarate confidențiale sunt exprese, legiuitorul făcând trimitere doar la acele informații pe care operatorul economic le precizează ca fiind confidențiale și nu la oferta în integralitatea sa, ori la solicitările de clarificări și răspunsurile la acestea.

Având în vedere cele prezentate, contestatoarea solicită aprobarea solicitării de studiu a dosarului cauzei în integralitatea sa, inclusiv a solicitărilor de clarificări și a răspunsurilor aferente.

Prin adresa nr. ... din 07.11.2014, autoritatea contractantă transmite considerentele sale cu privire la punctul de vedere referitor la excepția lipsei de interes a contestației, emis de către ... solicitând respingerea ca nefondată a cererii contestatoarei de studiere a dosarului cauzei în forma lui completă, deoarece:

Autoritatea contractantă precizează că ofertanta ... a declarat confidențiale propunerea tehnică și o parte din documentele aferente răspunsurilor la solicitările de clarificări, pe care le-a

șampilat pe fiecare pagină, astfel: „INFORMAȚII STRICT CONFIDENȚIALE”, iar dezvăluirea acestora aduce atingere inclusiv sub aspectul prejudiciului pentru toți participanții la procedura de achiziție publică.

Astfel, având în vedere prevederile art. 24 și 274 din O.U.G. nr. 34/2006, care statuează faptul că: „*autoritatea contractantă are obligația de a asigura garantarea protejării acelor informații pe care operatorul economic le precizează ca fiind confidențiale ...*” și Consiliul are obligația de a aplica prevederile alin. (4), cu respectarea art. 24, în etapa căilor de atac, obligativitatea de respectare a confidențialității informațiilor se transmite de la autoritatea contractantă către organismul responsabil cu soluționarea respectivei căi de atac, potrivit regulilor de competență civilă statuate în Codul de procedură civilă, Legea contenciosului administrativ și O.U.G. nr. 34/2006. Principiul confidențialității și al concurenței loiale, dar și al protecției intereselor legitime ale operatorilor economici are drept scop evitarea distorsionării concurenței prin participarea la anumite proceduri doar pentru a afla anumite informații sau date confidențiale cu privire la concurența de pe piață, informații privind managementul costurilor, colaboratorii, ofertele financiare, ofertele tehnice, eventuale discount-uri, etc.

În opinia autorității contractante, scopul promovării contestației este numai de a avea acces la informații confidențiale ce țin de ofertele tehnice și financiare, motiv pentru care solicită asigurarea caracterului confidențialității ofertelor depuse de către competitori, în temeiul art. 148 NCPC coroborat cu dispozițiile art. 24, art. 170, art. 215, art. 274 și urm. din O.U.G. nr. 34/2006, indiferent de interpretarea folosită de către contestatoare.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ... din 14.11.2014, ... transmite concluzii scrise, urmare a studierii dosarului cauzei, învederează, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

I. În ceea ce privește modul nelegal în care a fost evaluată oferta depusă de ...:

1. Cu privire la neîndeplinirea cerințelor de natură tehnică, petenta afirmă că își menține criticile formulate și reiterează solicitarea de a se administra proba cu expertiza tehnică asupra calculului bilanțului energetic anual aferent SIP ... care, în opinia sa, trebuie să aibă în vedere următoarele repere, fundamentale în vederea demonstrării sustenabilității acestui criteriu de atribuire:

- stabilirea parametrilor luați în considerare conform cerințelor caietului de sarcini, inclusiv anexele aferente, precum și clarificărilor ulterioare:

i) numărul de ore de funcționare a SIP în decursul unui an, 4.000 ore, din care 2.540 ore în regim de funcționare în dimming, iar 1.460 ore în regim de funcționare normală;

ii) nivelul de reducere a puterii în regimul de funcționare în dimming nu va fi mai mare de 30% din puterea instalată a corpurilor de iluminat;

iii) funcționarea în dimming se aplică doar pentru 3.514 corpuri de iluminat, respectiv 1.429 corpuri de iluminat cu LED-uri și 2.085 corpuri de iluminat;

- structura cantitativă și pe puteri a celor 1.429 corpuri de iluminat echipate cu LED (lucrări modernizare iluminat public bulevarde), puterea instalată și consumul energetic al acestora atât în funcționare normală, cât și în funcționare în dimming;

- structura cantitativă și pe puteri a celor 2.085 corpuri de iluminat echipate cu lămpi cu descărcări în vapori de sodiu, puterea instalată și consumul energetic al acestora atât în funcționare normală, cât și în funcționare în dimming;

- structura restului din cele 14.250 corpuri de iluminat echipate cu lămpi cu descărcări în vapori de sodiu (lucrări modernizare iluminat public străzi) și consumul energetic al acestora în funcționare normală;

- structura cantitativă și pe puteri a celor 870 corpuri de iluminat echipate cu lămpi cu descărcări în vapori de sodiu (lucrări extindere iluminat public), puterea instalată și consumul energetic al acestora atât în funcționare normală, cât și în funcționare în dimming; în structura corpurilor de iluminat trebuie să se regăsească care parte a acestora funcționează atât în regim de dimming, cât și regim normal, și care parte funcționează numai în regim normal;

- structura cantitativă și pe puteri a celor 2.411 corpuri de iluminat care se vor reechipa cu aparataj și surse noi prin operațiuni de întreținere menținere și consumul energetic al acestora în funcționare normală. Justificarea luminotehnică a echipării acestora cu surse LED având puterea instalată de 24 W, respectiv dacă se respectă parametrii luminotehnici conform SR EN 13201 ai claselor de iluminat aferente străzilor pe care se vor monta aceste corpuri de iluminat, în condițiile în care cea mai mică putere cerută la modernizarea iluminatului pe bulevarde a fost de 35 W, chiar și pentru iluminatul pietonal. De asemenea, având în vedere că valoarea fluxului luminos aferent acestor corpuri de iluminat cu LED-uri de 24 W se situează în jurul valorii de 2.500 Im, respectiv la mai puțin de jumătate din fluxul luminos al unui corp de iluminat echipat cu lămpi cu vapori de sodiu de 70 W (acestea montându-se în general pe străzile cu clase de iluminat M4, M5, clase de iluminat

aferele străzilor secundare cu trafic foarte scăzut și circulație redusă);

- evidențierea clară și concisă a modului de calcul al consumului energetic anual pentru toate cele 18.960 corpuri de iluminat aferente sistemului de iluminat public ce va rezultă în municipiul

Referitor la procesul-verbal de evaluare a probei practice pe str. ... din municipiul ... contestatoarea precizează că pentru punerea în aplicare a probei practice s-au folosit 10 corpuri de iluminat echipate cu lămpi cu descărcări în vapori de sodiu de 150 W și că din procesul-verbal de măsurători rezultă următoarele neconformități majore:

- puterea unui corp de iluminat cu lampă cu vapori de sodiu de 150W a fost declarată ca fiind 169W în memoriul tehnic aferent proiectului întocmit pentru executarea probei practice. În tabelul de verificare - anexa 1 la procesul-verbal proba practică, puterea reală a unui corp de iluminat a fost măsurată ca fiind 177,5W, respectiv cu 5% mai mare decât cea teoretic utilizată. Extrapolând această diferență în calculul consumului anual de energie electrică, acesta constituind unul din criteriile de evaluare ale ofertei, rezultă că la cele 15.120 corpuri de iluminat echipate cu lămpi cu descărcări în vapori de sodiu, cu puteri cuprinse între 70W și 1000W, valoarea consumului energetic anual a fost micșorată cu cel puțin 5% față de consumul real al corpurilor de iluminat propuse de ...

- în tabelul de verificare, anexa 1 la procesul-verbal proba practică, puterea măsurată la funcționarea în regim normal de 100% a fost de 177,5W, în timp ce, după intrarea în regimul de reducere cu 30% a fluxului luminos și a puterii, puterea măsurată în regim de dimming a fost de 121,1W, ceea ce înseamnă o reducere a puterii cu 31,77%.

Totodată, valorile iluminării, măsurate la funcționarea în regim normal de 100%, au fost de 39,6 lx și 33,8 lx, în timp ce, după intrarea în regimul de reducere cu 30% a fluxului luminos și a puterii, iluminarea măsurată în regim de dimming a fost de 25,1 lx, respectiv 22,2 lx, ceea ce înseamnă o reducere a iluminării cu 36,6%, respectiv cu 34,3%.

Având în vedere răspunsul autorității contractante la întrebarea ... din clarificarea nr. ... din 05.05.2014, precum că puterea consumată trebuie să fie în intervalul 0-30%, valorile de dimming mai mari nefiind luate în considerare, deoarece ar duce la scăderea încadrării arterelor de circulație cu mai mult de o clasă de iluminat, este evident că nu a fost respectată atât în ceea ce privește reducerea puterii consumate, cit și în ceea ce privește reducerea fluxului luminos, implicit a iluminării (care reprezintă flux luminos pe unitatea de suprafață), măsurătorile dovedind că s-au operat

reduceri cuprinse între 31,7% pentru puterea consumată și 36,6% pentru fluxul luminos/iluminare.

Contestatoarea precizează că toate buletinele de măsurători sunt realizate de Compania MPI măsurări profesionale de iluminat, contrar cerinței din caietul de sarcini: „în vederea implementării sistemului demonstrativ de telemanagement, ofertantul va executa lucrările necesare în conformitate cu reglementările în vigoare ...”.

2. Cu privire la modalitatea în care ... și-a justificat prețul ofertat, contestatoarea învederează că, urmare a studierii dosarului cauzei, a constatat că în borderourile cu tarifele de lucrări de pe bulevarde și cu tarifele aferente întreținerii-menținerii acestora, prețurile corpurilor de iluminat cu LED-uri cu putere corespunzătoare capătului superior al intervalului de puteri sunt diferite, în condițiile în care, este vorba despre aceleași tipuri de corpuri, nefiind justificată diferența de preț

Astfel, susține petenta, prețurile corpurilor de iluminat LED aferente operațiunilor de întreținere-menținere sunt mai mari cu cca. 12-40% decât cele prevăzute în operațiunile de modernizare pe bulevarde, prezentând în susținere următorul exemplu:

- lista operațiuni pentru modernizarea SIP pe bulevarde:

Montare corp de iluminat LED 35 W = 1390 lei, fără TVA, preț intrare

Montare corp de iluminat LED 96 W = 2.180 lei, fără TVA, preț intrare

Montare corp de iluminat LED 148 W = 2490 lei, fără TVA, preț intrare

- listă operațiuni de menținere întreținere evaluate în perioada de derulare a contractului de 10 ani

Echipament de iluminat LED 0-35 W = 1950 lei, fără TVA, preț intrare

Echipament de iluminat LED 36-100 W = ... lei, fără TVA, preț intrare

Echipament de iluminat LED 101-150 W = 2850 lei, fără TVA, preț intrare.

De asemenea, arată contestatoarea, dacă echipamentele de iluminat clasic de 50 W, 70 W, 100 W, 150 W, au aceleași prețuri de intrare cu cele utilizate la operațiunile de modernizare pe străzi, la cele cu puterea de 250 W, a constatat o diferență semnificativă: 650 lei, fără TVA, preț intrare la tariful de reabilitare străzi „Montare corp iluminat echipat sodiu 250 W”, față de 595 lei, fără TVA, preț intrare la tariful de întreținere menținere „Echipament de iluminat clasic 250 W”.

Petenta precizează că pentru celelalte componente ale sistemului de iluminat public, s-au păstrat aceleași prețuri de

intrare, cum ar fi la cablurile aferente rețelei electrice subterane, precum și la stâlpii metalici de 10 m, așa cum este firesc.

... atrage atenția asupra faptului că, în urma solicitărilor de clarificări, ... a prezentat o ofertă de la Philips, datată 08.09.2014, ulterior datei limită de depunere a ofertelor (05.08.2014), care are o valoare de ... lei, reprezentând o pondere semnificativă raportat la valoarea activităților de modernizare și extindere a sistemului de iluminat public, prin acceptarea căreia autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, determinând un avantaj clar în favoarea acestei ofertante, prin acceptarea unor documente noi, ulterioare depunerii ofertei.

De asemenea, menționează contestatoare, pentru justificarea prețului de 595 lei pentru articolul „SGP340 SON - T250WÎI FG SKD 48/60”, s-a depus ofertă de la Philips, unde este menționată valoarea de 650 lei, diferită față de valoarea ofertată.

Cu privire la adresele emise de furnizori în susținerea prețurilor ofertate de ..., contestatoarea susține că acestea nu mai erau valabile la data ofertării, respectiv:

- ... - termen valabilitate a ofertei: 19.06.2014, expirată la momentul ofertării;

- ... - termen valabilitate a ofertei: ... expirată la momentul ofertării;

- ... - termen valabilitate a ofertei: ... expirată la momentul ofertării;

Prin urmare, arată petenta, la data depunerii ofertei nu a existat o justificare raportat la prețurile ofertate și nici nu au fost depuse ulterior justificări cu privire la aceste prețuri, motiv pentru care, autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei pentru nejustificarea prețurilor ofertate.

II. Cu privire la neîndeplinirea de către ... a cerințelor de calificare privind experiența similară, contestatoarea precizează următoarele:

Referitor la lucrările de execuție punctul 1.1 „Experiență similară” din fișa de date a achiziției, contestatoarea arată că:

- nu s-au prezentat documente care să facă dovada prestării în ultimii 3 ani de servicii similare cu cele ale prezentei proceduri, cu un număr minim cumulativ de 18.500 puncte de lumină;

- autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind acest aspect, trecând în mod vădit nelegal peste faptul că nu au fost depuse documente în justificare raportat la cerințele din documentația de atribuire;

- pentru contractul nr. ... din 02.12.2005, s-a depus certificat de buna execuție nr. ... din 16.04.2014, unde se menționează întreținerea și menținerea a 17.685 puncte de lumină;

- autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind partea din contract care a fost executată de ..., în condițiile în care contractul este încheiat între ... și asocierea ... - ...;

- nu s-au prezentat documente care să facă dovada prestării în ultimii 3 ani de servicii similare cu cele ale prezentei proceduri, cu un număr minim cumulativ de 18.500 puncte de lumină;

Referitor la lucrările de execuție punctul 2.2 „Experiență similară” din fișa de date a achiziției, contestatoarea învederează că:

- având în vedere documentele depuse pentru contractul nr. ... din 19.09.2005, respectiv: proces-verbal recepție finală nr. ... din 19.02.2014 (unde sunt indicate 412 puncte lumină) și certificat de bună execuție nr. ... din 01.04.2014 și anexă (unde se menționează execuția a 332 corpuri de iluminat în perioada 2009 - 2013), deși există neconcordanțe între informațiile ce se regăsesc în documentele depuse, autoritatea contractantă nu a cerut clarificări și documente suport pentru dovedirea explicită a numărului real de puncte lumină pentru a putea verifica îndeplinirea cerințelor solicitate;

- pentru contractul nr. ... din 29.03.2005, răspunsul transmis de ... la solicitarea de clarificări este neconcludent, în condițiile în care, raportat la data finalizării lucrărilor, trebuia să se facă dovada prin documente relevante a lucrărilor executate în perioada august 2009-februarie 2010, din certificatul de bună execuție nerezultând că numărul de puncte de lumină au fost executate în perioada de referință, informațiile din documentele prezentate fiind contradictorii și nu fac dovada executării în ultimii 5 ani a numărului de corpuri precizat;

- prin depunerea certificatului de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, în care se face referire la un număr de 4 (patru) contracte distincte încheiate între municipiul Botoșani și diverse asocieri, ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor privind experiența similară, deoarece, din cuprinsul acestui document nu rezultă procentul executat de ofertantul ..., perioada în care a executat lucrările și numărul de puncte lumină executate în perioada de referință.

... s-a prezentat la sediul Consiliului, pentru studierea dosarului cauzei.

Prin adresa nr. ... din 17.11.2014, în urma studierii dosarului cauzei, ... transmite concluzii scrise, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

I. Respingerea de către autoritatea contractantă a ofertei depuse de contestatoarea ... este legală, deoarece:

1. Referitor inacceptabilitatea ofertei depusă de asocierea ... - ... S.p.A. pentru neîndeplinirea cerinței privind deținerea licenței ANRSC clasa 2 pentru serviciul de iluminat public de către ambii membri ai asocierii, intervenienta reiterează cele prezentate în cererea sa intervenție, menționând că această obligație este în deplină concordanță și cu prevederile Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, conform căruia cerința privind deținerea licenței ANRSC „este considerată îndeplinită dacă unul dintre asociați deține autorizarea solicitată și numai cu condiția ca acesta să execute integral partea din contract pentru care se solicită autorizarea respectivă”, având în vedere că, în cazul de față, serviciul de iluminat public în... urma să fie prestat în comun de ambii membri ai asocierii.

De asemenea, arată intervenienta, aceste aspecte au fost tranșate și de către ANRSC în punctul de vedere transmis autorității contractante sub nr. ... din 19.09.2014, apreciind că autoritatea contractantă a constatat în mod corect în cadrul raportului procedurii nr. ... din 13.10.2014 că „afirmația ofertantului că nu este necesară deținerea licenței ANRSC de către asociatul ... SpA, deși acesta va furniza și presta servicii în cadrul contractului în procent de 49%, nu este în conformitate cu legislația în vigoare și nici conform solicitării din documentația de atribuire - Fișa de date cap. III.2.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale”.

Intervenienta susține că, asociatul ... S.p.A. nu a îndeplinit cerința de calificare prevăzută la cap. III.2.1.b) pct. 2 din fișa de date a achiziției, documentul intitulat „Atestare de calificare pentru executarea de lucrări publice eliberată conform DPR 207/2010”, eliberat de ... S.p.A. și prezentat de asocierea ... - ... S.p.A., nu face dovada îndeplinirii cerinței, având în vedere că pentru asociatul ... S.p.A. nu s-au prezentat documente eliberate de ANRSC privind recunoașterea și echivalarea acestui atestat, conform dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Regulamentul de acordare a licențelor ANRSC, deși i-a fost cerut acest lucru de către autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări nr. ... din 04.09.2014.

2. Oferta depusă de asocierea ... - ... S.p.A. este neconformă, deoarece:

A. Intervenienta susține că petenta nu a respectat cerința din caietul de sarcini privind calculul consumului energiei electrice în regim de dimming pentru 3.514 corpuri iluminat, având în vedere că asocierea a prezentat o variantă de calcul, prin care a determinat consumul energiei electrice la funcționarea în regim de dimming pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat.

B. Prin răspunsul nr. ... din 10.09.2014 la solicitarea de clarificări a autorității contractante, arată intervenienta,

contestatoarea a modificat conținutul propunerii tehnice, având în vedere că:

- tabelul privind modul de calcul al puterii instalate pentru poziția „Reabilitare bulevarde”, atestă faptul că s-a luat în calcul un număr de 1.331 de aparate de iluminat, față de numărul de 1.429 aparate de iluminat echipate cu LED solicitat în caietul de sarcini;

- având în vedere că datele pe baza cărora s-a realizat calculul privind poziția „Reabilitare bulevarde” sunt eronate, în sensul că nu corespund cerințelor tehnice prevăzute în caietul de sarcini, rezultă că și acest calcul este greșit, iar oferta contestatoarei este neconformă;

De asemenea, intervenienta susține că oferta în discuție nu respectă documentația de atribuire nici în ceea ce privește distanța dintre stâlpi utilizată în cadrul proiectelor luminotehnice, care diferă de cea menționată în caietul de sarcini.

II. Oferta depusă de ... a fost desemnată câștigătoare în mod legal, deoarece:

1. Criticile contestatoarei privind așa-zisa neîndeplinire a cerințelor de natură tehnică de către aceasta, față de consumul anual de energie ofertat, sunt nefondate, susține intervenienta, având în vedere că:

- referitor la utilizarea de surse LED cu puterea instalată de 24W, *„în condițiile în care cea mai mică putere cerută la modernizarea iluminatului pe bulevarde a fost de 35W, chiar și pentru iluminatul pietonal”*, prin solicitarea de clarificări nr. ... din 04.09.2014, autoritatea contractantă a solicitat calcule luminotehnice privind utilizarea celor 2411 corpuri de iluminat;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ... din 09.09.2014, s-au prezentat aceste calcule pentru aparatele de iluminat ce se vor reechipa cu aparataj și surse noi - propuse cu LED, cu o putere instalată de 24W. Utilizarea acestora a fost propusă pentru aleile pietonale solicitate ca încadrare în clase de iluminat de tip P, și nu stradale, de tip M, așa cum presupune contestatoarea.

2. Proba cu expertiza tehnică solicitată de contestatoare, apreciază societatea intervenientă, nu este relevantă pentru soluționarea prezentei cauze, în sensul art. 275 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel:

- afirmațiile contestatoarei, în sensul că expertiza tehnică este necesară întrucât ar exista aspecte de neconformitate care ar face imposibilă derularea contractului în parametrii tehnici ofertați de ..., sunt hazardate și neprobate;

- caracterul abuziv al acestui demers, ce are ca scop tergiversarea cauzei, transpare din modul ambiguu și general în

care contestatoarea înțelege să fundamenteze solicitarea acestei probe și în cadrul concluziilor scrise, în condițiile în care aspectele invocate de către aceasta pot fi verificate de către Consiliu pe baza documentelor din dosarul cauzei;

- unul dintre "reperele" pe care petenta le consideră „ca fiind fundamentale în vederea sustenabilității acestui criteriu de atribuire”, este acela că „funcționarea în dimming se aplică doar pentru 3.514 corpuri de iluminat”, în condițiile în care unul dintre motivele pentru care oferta asocierii ... - ... S.p.A. a fost respinsă rezidă tocmai în faptul că aceasta a calculat consumul de energie electrică în regim de dimming pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat, față de numărul de 3.514 aparate de iluminat solicitat prin caietul de sarcini;

- prin urmare, contestatoarea își asumă neconformitatea propriei oferte în ceea ce privește modalitatea de calcul a consumului de energie electrică în regim redus.

Intervenienta apreciază ca fiind tardive criticile formulate de ... prin concluziile scrise cu privire la oferta și nu pot face obiectul analizei Consiliului, care a fost investit să se pronunțe exclusiv cu privire la aspectele care i-au fost supuse atenției în termenul legal de contestare prevăzut la art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, aspect reținut în mod constant atât în practica Consiliului, cât și a instanțelor de judecată.

3. Susținerile contestatoarei privind inadmisibilitatea ofertei ..., în raport cu rezultatele probei practice, sunt nefondate, deoarece:

A. Diferența dintre puterea ofertată și puterea măsurată a corpului de iluminat, în cadrul probei practice, este rezultatul valorii tensiunii de alimentare pe tronsonul pe care s-a efectuat această probă:

- tronsonul pe care s-a desfășurat proba practică a fost ales de către autoritatea contractantă. Tensiunea de alimentare pe tronsonul respectiv a fost în medie de 240V (conform pag. 5 din raportul realizat de compania MPI, pe care contestatoarea l-a prezentat doar parțial, din dorința de a induce în eroare) existând pe parcursul probei practice și valori mai mari;

- datele prezentate în propunerea tehnică, și anume Putere instalată = 169 W, sunt calculate în condiții nominale ale tensiunii de alimentare prevăzută în România, respectiv 230V. Având în vedere furnizarea unei tensiuni crescute la bornele aparatului de iluminat de către furnizorul de energie electrică, a rezultat implicit (conform legilor fizicii $P = U \times I$) o creștere proporțională a puterii instalate, respectiv 177,5W;

- susținerile contestatoarei, în sensul că „puterea reală a unui corp de iluminat a fost măsurată ca fiind 177,5W, respectiv cu 5%

mai mare decât cea teoretică utilizată”, nu sunt în măsură să releve neconformitatea ofertei, valorile menționate având o justificare de ordin tehnic;

- tensiunea cu valori de 240V și peste această valoare nu reprezintă o caracteristică a rețelelor de iluminat, valorile uzuale pentru tensiunea rețelelor de iluminat fiind 205-230V, datorate lungimilor mari de rețea și căderilor de tensiune aferente. Așadar, în condiții de funcționare normală, valorile puterilor instalate vor fi mai scăzute decât cele enunțate.

B. Reducerea ofertată de ... pentru consumul în regim de dimming corespunde cerințelor caietului de sarcini, astfel:

- calculele prezentate în cadrul ofertei tehnice, au luat în considerare o reducere a puterii instalate de 30%, conform documentației de atribuire, respectându-se, prin urmare, cerința autorității contractante ca reducerea consumului prin dimming să se încadreze în intervalul 0%-30%;

- proba practică a avut ca scop demonstrarea capacităților tehnice a soluției propuse de a atinge un nivel de dimming de 30%, precum și faptul că la o reducere a consumului prin dimming de 30% sistemul funcționează în parametrii ceruți (nu se sting lămpi, nu apar perturbații la emiterea de comenzi, etc.);

- în cadrul probei practice, ... a demonstrat că sistemul poate realiza orice reducere a consumului între 0-31,77%, prin urmare și 30%;

- faptul că măsurătorile au fost realizate de compania MPI, nu contravine cerințelor caietului de sarcini, având în vedere că între această companie și ... a fost încheiat un contract pentru realizarea de măsurători, care a fost prezentat în cadrul ofertei.

4. Criticile contestatoarei privind modalitatea în care ... a justificat prețul ofertat, sunt nefondate, deoarece:

- contestatoarea realizează o comparație între două tarife diferite, respectiv: montare corp de iluminat LED 35W și echipament de iluminat LED 0-35W, elementele comparației vizând ipoteze diferite, echipamente diferite, cărora le corespund condiții de achiziție, montaj și plată diferite;

- atât prețurile de achiziție pentru aparatele de iluminat cu LED, cât și pentru echipamentele de iluminat clasic, nu pot fi identice în cazul lucrărilor prevăzute pentru investiție, situație în care se achiziționează cantități mari, ce influențează și prețul produselor, cu cele prevăzute pentru operațiuni de menținere-întreținere, situație în care se achiziționează cantități foarte mici. Prin urmare, este firesc ca prețurile de achiziție ale produselor în cazul operațiunilor de menținere întreținere să fie mai mari;

- oferta prezentată de la ..., cu care ... are o relație de parteneriat, ca urmare a solicitării autorității contractante de a justifica prețurile oferite, are caracter pur confirmativ, fiind solicitată furnizorului exclusiv în acest scop. Prin urmare, faptul că această ofertă este datată ulterior depunerii ofertei, nu este în măsură să altereze realitatea prețurilor prezentate;

- prețul materialului, de 595 lei, se referă la operațiunea de menținere-întreținere „Echipament de iluminat clasic 250W” - 20 buc. Prețul de 650 lei din oferta ..., se referă la produsul „SGP340 SON-T250 WII FG SKD 48/60”;

- în cazul ofertei de menținere-întreținere, s-a luat în calcul înlocuirea oricărui „*echipament de iluminat clasic de 250W*”, deci și a altor echipamente existente (spre exemplu proiectoare de iluminat arhitectural) al căror preț de achiziție este mai scăzut, iar valoarea prezentată, de 595 lei, reprezintă o medie a acestor prețuri;

- faptul că ofertele prezentate de la furnizorul ... erau "expirate" la momentul ofertării, este lipsit de relevanță, având în vedere faptul că „*prețurile din ofertă trebuie să fie valabile la momentul întocmirii ofertei*”, astfel încât susținerile contestatoarei conform cărora: „*la data depunerii ofertei nu a existat o justificare raportat la prețurile oferite*”, sunt formulate cu rea-credință;

- afirmațiile contestatoarei, de tipul: „*pentru respectarea egalității de tratament se impune ca, în principiu, ofertele să nu poată fi modificate după data limită de depunere stabilită*” sau „*nu pot fi solicitate clarificări unui ofertant a cărui ofertă este imprecisă sau nu corespunde cerințelor documentației de atribuire*”, sunt vădit tendențioase, întrucât premisele enunțate nu sunt incidente în speță;

- autoritatea contractantă a manifestat un rol activ și a procedat în mod echidistant față de toți ofertanții, solicitând tuturor clarificări cu privire la aspectele care a considerat că necesitau lămuriri sau justificări suplimentare. Pe cale de consecință, afirmațiile contestatoarei privind încălcarea principiului tratamentului egal nu pot fi primite;

- în ceea ce privește prețul oferit de ..., autoritatea contractantă a dat eficiență dispozițiilor art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006 și art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, iar aceasta a răspuns în mod corespunzător prin prezentarea de informații și documente justificative ce au relevat realitatea prețului oferit.

5. Susținerile contestatoarei privind neîndeplinirea de către ... a cerințelor privind experiența similară, sunt nefondate, având în vedere că, din documentele de calificare depuse, rezultă fără echivoc faptul că oferta îndeplinește cerințele privind experiența similară, prevăzute la cap. III.2.2) pct. 1.1. și pct. 2.2. din fișa de

date a achiziție, precum și faptul că susținerile contestatoarei sunt rezultatul unei înțelegeri greșite și nefondate a documentelor analizate, astfel:

A. Referitor la contractul nr. ... din 19.09.2005, încheiat cu municipiul Botoșani, intervenienta arată că interpretarea contestatoarei, conform căreia în anexa la certificatul de bună-execuție „se menționează întreținere și menținere a 146 corpuri”, este vădit rău intenționată, având în vedere următoarele:

- din certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, reiese furnizarea de servicii pentru 6.219 puncte de lumină, acest contract atestând doar o parte din experiența ...

- anexa la care se face referire, se intitulează „Structura de iluminat public realizat prin lucrările de investiții prevăzute de Contractul nr. ..., adiționat cu Actul adițional nr. ...”, se referă exclusiv la arhitectura sistemului de iluminat public, realizată prin lucrări de investiții (reabilitare, modernizare, extindere) și nu tratează numărul de puncte luminoase asupra cărora s-au exercitat serviciile de menținere și întreținere. Cele 146 corpuri, menționate, au fost montate în perioada 2011-2013, prin lucrări de extindere a sistemului de iluminat, conform certificatului de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, emis de concedent.

B. Referitor la contractul nr. ... din 02.12.2005, încheiat cu municipiul Brașov, intervenienta precizează că scopul prezentării certificatului de bună execuție nr. ... din 16.04.2014, a fost acela de certificare din partea beneficiarului (municipiul ...) a numărului de puncte luminoase, în speță 17.865, asupra cărora s-a exercitat serviciul de iluminat public potrivit obligațiilor ce revin concesionarului (...) prin contract. Numărul de 17.865 de puncte luminoase care au făcut obiectul serviciului de iluminat public rezultă din punctul 5 al certificatului de bună execuție menționat.

C. Referitor la contractul nr. ... din 19.09.2005, încheiat cu municipiul ..., lucrări de investiții, societatea intervenientă subliniază că:

- cifrele prezentate de contestatoare nu au absolut niciun fundament real, nu se regăsesc în cadrul documentelor prezentate în aplicarea procedurii și nu există nici o neconcordanță în cadrul acestor documente. Din anexa la certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014 reiese că prin lucrări de investiție similare au fost realizate următoarele puncte de lumină:

- în anul 2009, 48 puncte de lumină;
- în anul 2010, 443 puncte de lumină;
- în anul 2011, 32 puncte de lumină;
- în anul 2012, 213 puncte de lumină;
- în anul 2013, 42 puncte de lumină;

- în urma lucrărilor de investiții executate de ... în temeiul contractului menționat, au rezultat în total 778 puncte de luminoase, iar nu 332 de puncte luminoase;

- anexa arată că din totalul de 5.236 puncte luminoase realizate prin lucrări de investiție pe baza contractului nr. 23056/2005, în perioada relevantă pentru prezenta procedură (2009-2014), s-au realizat 778 puncte luminoase.

D. Referitor la contractul nr. ... din 29.03.2005, încheiat cu municipiul ..., ... învederează că acesta a fost prezentat ca experiență similară importantă, dar numărul de puncte luminoase gestionate în cadrul serviciului de iluminat public, precum și numărul de puncte luminoase realizate prin lucrări similare de investiții, nu s-au contorizat la totalul prezentat. Astfel, la cererea autorității contractante, s-a prezentat pentru conformitate, un certificat de bună execuție pentru cele 375 puncte de lumină montate în municipiul Iași, însă acestea nu au fost luate în calcul, deoarece suma totală a punctelor luminoase montate prin contracte de lucrări similare este de 11.517 (reabilitare, modernizare, extindere) + 1.638 (telemanagement) = 13.155 puncte de lumină, prin urmare mult mai mare decât cifra solicitată la cap. III.2.2) pct. 2.2. din fișa de date a achiziției (10.000).

E. Referitor la certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, emis de Municipiul ..., intervenienta precizează că:

- prin răspunsul nr. ... din 09.09.2014 la solicitarea de clarificări nr. ... din 04.09.2014, ... a prezentat facturi și situații de plată din care rezultă clar atât perioada executării lucrărilor, cât și numărul de puncte luminoase realizate prin lucrările de investiții efectuate în relația cu liderul de asociere S.C. ... S.A., respectiv:

- 446 - în contractul nr. ... din 24.06.2011 (perioadă relevantă pentru achiziție);

- 166 - în contractele nr. ... din 23.07.2009 și nr. 1 din 23.07.2009 (perioadă relevantă pentru achiziție);

- 46 - în contractul nr. ... din 26.01.2011 (perioadă relevantă pentru achiziție);

- cerințele de calificare referitoare la numărul de puncte luminoase prezentate, atât pentru servicii similare, cât și pentru lucrări similare, au fost îndeplinite în mod corespunzător, sunt susținute de documentele doveditoare solicitate prin documentația de atribuire (contracte, certificate de bună execuție și procese verbale de recepție) și exced numărul minim solicitat.

... a transmis punctul său de vedere cu privire la concluziile scrise formulate de către ... ca urmare a studierii dosarului cauzei, cu nr. ... din 19.11.2014, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

1. Referitor la concluziile scrise formulate de ... ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, autoritatea contractantă evocă prevederile art. 255 alin. (7), art. 270 alin. (1) lit. e) și art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, coroborate cu art. 12, art. 32 alin. (1) lit. c) și art. 258 din Codul de procedură Civilă, susținând că acestea sunt o completare a contestației în afara termenului legal de contestare, (respectiv 10 zile de la comunicarea rezultatului procedurii), conțin alte motive decât cele cuprinse în contestație, nu pot fi reținute pentru analizare ci înlăturate ca tardive, deoarece se depășește cadrul procesual cu care a fost investit Consiliul, contestatoarea cunoscând care este oferta desemnată câștigătoare de la data comunicării rezultatului procedurii, prin contestație nefiind aduse critici acesteia și nefiind formulat capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la respingerea ofertei.

Astfel, consideră autoritatea contractantă, a studia dosarul cauzei și a transmite Consiliului, la o dată ulterioară termenului de depunere a contestației „concluzii scrise”, după expirarea termenului de contestare a rezultatului licitației, prin care se sesizează alte motive decât cele cuprinse în contestație, constituie, practic, o nouă motivare în fapt și în drept a contestației.

2. Referitor la proba practică desfășurată în data de 07.10.2014, ora 21:00, autoritatea contractantă învederează că:

- proba practică s-a desfășurat pe strada ... pe tronsonul cuprins între sediul primăriei municipiului ... și Universitatea ... format din 10 corpuri de iluminat echipate cu lămpi cu descărcări în vapori de sodiu de 150 w, cu alimentare din punctul de aprindere aferent P.T. 84.

- conform documentației de atribuire, proba practică a fost organizată în vederea demonstrării posibilităților de aplicare practică a sistemului de telemanagement descris de ofertanta ... în cadrul ofertei tehnice;

- ofertanta ... a demonstrat că sistemul îndeplinește toate funcțiile solicitate prin documentația de atribuire;

- referitor la diferența dintre puterea corpului de iluminat, declarată ca fiind 169W, calculată luând în considerare condițiile nominale ale tensiunii de alimentare, respectiv 230V, și puterea măsurată în cadrul probei practice, care a fost în medie de 240V, având în vedere furnizarea unei tensiuni mai mari la bornele aparatului de iluminat de către furnizorul de energie electrică, a rezultat o creștere proporțională a puterii instalate respectiv 177,5 W;

- măsurătorile au fost realizate în prezența membrilor comisiei de evaluare și se regăsesc în raportul de măsurători realizat de

compania S.C. ... S.R.L. cu care ... are încheiat contractul nr. ... din 05.05.2009, pentru servicii de măsurători luminotehnice;

- în cadrul sistemului de iluminat public din Municipiul ... în condiții de funcționare normală, valorile puterilor instalate sunt mai scăzute decât cele măsurate în cazul de față, datorită faptului că tensiunea rețelelor de iluminat este mult mai mică decât 240V.

- în ceea ce privește reducerea consumului prin dimming cu 30%, în cadrul probei practice ofertanta a demonstrat că sistemul oferat poate realiza reducerea consumului între 0-31,7%, interval care include și valoarea de 30.

3. Referitor la justificarea prețului oferat, autoritatea contractantă susține că ... a prezentat documente justificative în susținerea prețului oferat aparent neobișnuit de scăzut, respectiv: oferte de la furnizori, oferte privind tarifele pe oră ale utilajelor, precum și documente privind salarizarea personalului, și a justificat prețul oferat, afirmația contestatoarei fiind neîntemeiată și nefondată, având în vedere că:

- s-a respectat în totalitate prevederile art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și legislația în vigoare, încadrându-se clarificările privind justificările de preț primite de la ... ca fiind clarificări/justificări ale prețului oferat aparent neobișnuit de scăzut;

- ofertele de la furnizori care prezintă un preț mai mic decât cel oferat, justifică faptul că ofertanta poate să îndeplinească contractul la prețul total oferat, iar conform prevederilor legale, nu se analizează prețurile unitare ale materialelor oferate, ci doar prețul total al ofertei, care reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului;

- datele de emiteră a ofertelor de la furnizori, demonstrează faptul că aceste oferte au stat la baza întocmirii ofertei de preț și nu pot fi considerate expirate având în vedere că *„prețurile trebuie să fie valabile la data întocmirii ofertei”*, astfel, aceste oferte de preț de la furnizori justifică prețul oferat, aparent neobișnuit de scăzut;

- este justificat ca, în unele cazuri, ofertele de la furnizori să aibă date ulterioare celei de deschidere a ofertelor, motivat de faptul că solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut se face în etapa de evaluare a ofertelor, deci în mod evident la o dată ulterioară celei de deschidere a ofertelor, aspect susținut și de prevederile art. 33 alin. (6) din H.G. nr. 925/2006;

- afirmația contestatoarei, că s-ar fi creat un avantaj în favoarea ofertantei câștigătoare prin acceptarea unui document care justifică prețul oferat, este neîntemeiată, deoarece ofertanta nu avea obligația să depună documente justificative privind prețul neobișnuit

În cadrul ofertei inițiale, deci nu se poate considera o completare a ofertei, aceasta fiind doar o clarificare a prețului ofertat.

4. Referitor la experiența similară:

4.1 Cu privire la experiența similară privind serviciile similare, în ceea ce privește contractul nr. ... din 19.09.2005 și act adițional nr. ... din 15.12.2009 și contractul nr. ... din 02.12.2005, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu obiectul contractului, prin prezentarea documentelor justificative semnate de beneficiar, ofertanta a dovedit prin documentele depuse că a prestat servicii similare cu cele ale prezentei proceduri, pe toată perioada de derulare a contractului, inclusiv în ultimii 3 ani, în perioada solicitată, neavând clarificări de solicitat.

4.2 Referitor la experiența similară privind lucrările similare, Prin documentația de atribuire, autoritatea contractanta precizează că:

- așa cum rezultă din documentele prezentate de către ofertanta în discuție, care nu prezintă neconcordanțe, respectiv din anexa - Structura sistemului de iluminat public realizat prin lucrările de investiții prevăzute de contractul nr. ... din 19.09.2005 și act adițional nr. ... din 15.12.2009, emisă de beneficiar, ofertanta a realizat în ultimii 5 ani un număr de 778 puncte de lumină;

- afirmațiile contestatoarei referitoare la contractul nr. ... din 19.09.2005 sunt neîntemeiate și nefondate, deoarece în procesul-verbal recepție finală nr. ... din 19.02.2014, nu este indicat un număr de puncte lumină, ci doar valoarea investiției, și în certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014 și anexă, nu se menționează execuția a 332 corpuri de iluminat în perioada 2009 - 2013, ci rezultă clar execuția în ultimii 5 ani a unui număr de 778 puncte de lumină;

- mențiunile contestatoarei referitoare la contractul nr. ... din 29.03.2005 sunt neîntemeiate și nefondate, deoarece, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ... din 10.09.2014, ofertanta a prezentat certificatul de bună execuție nr. ... din 08.09.2014, emis de beneficiar, care răspunde la clarificare și confirmă numărul de puncte de lumină realizate de ... în ultimii 5 ani, respectiv 375 puncte de lumină;

- susținerile contestatoarei referitoare la certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, sunt neîntemeiate și nefondate, având în vedere că din acest certificat, emis de beneficiarul - municipiul Botoșani, rezultă în mod clar faptul că acesta este: „acordat SC ... SA” în calitate de „antreprenor de specialitate - asociat ...”, astfel, este declarat pentru fiecare contract în parte numărul de puncte luminoase care a fost executat doar de către ... și nu de către asocieri.

Mai mult, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertanta a prezentat și facturi și situații de plată din care rezultă clar, atât perioada executării lucrărilor, cât și numărul de puncte luminoase realizate prin lucrările de investiții efectuate, demonstrând prin acestea numărul de puncte luminoase realizate în cadrul fiecărui contract.

Prin adresa nr. ... din 20.11.2014, ... transmite răspuns la concluziile scrise transmise de către ..., precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

Punctul II, subpunctul 1, alin. 24 și 25:

Referitor la susținerile ofertantei în discuție privind utilizarea de surse LED cu puterea instalată de 24 W pentru cele 2411 corpuri de iluminat ce urmează a se moderniza prin operațiuni de întreținere-menținere, precum că: *„utilizarea acestora a fost propusă pentru aleile pietonale solicitate ca încadrare în clase de iluminat de tip P, și nu stradale de tip M”*, contestatoarea arată că, ținând cont de prevederile caietului de sarcini, din punct de vedere constructiv și luminotehnic aceste corpuri de iluminat stradale rutiere existente, cu puteri cuprinse între 150 și 400 W și proiectoarele cu puteri cuprinse între 70 și 1000 W, nu pot fi reechipate cu surse LED, având în vedere vechimea lor și tehnologia din urmă cu 10 ani.

Totodată, din punct de vedere luminotehnic, nu este posibilă montarea pe străzi pietonale încadrate în clasa de iluminat P3, uzual la înălțimi de 4m, a unor astfel de corpuri de iluminat prevăzute pentru iluminatul străzilor cu circulație rutieră la înălțimi de peste 8m.

Contestatoarea consideră că această echipare, pretabilă doar pentru corpuri de iluminat construite în acest sens, nu este reală având scopul de a obține un consum energetic teoretic, în realitate nesustenabil din punct de vedere tehnic.

Punctul II, subpunctul 3, alin. 45, 46 și 47:

În răspunsul formulat, ... recunoaște și admite că a procedat la o reducere mai mare de 30% a puterii consumate, respectiv 31,77%, omițând să menționeze că a procedat și la reducerea fluxului luminos/iluminării cu 36,6%, conform buletinelor de măsurări emise de o societate (MPI - S.C. ...) ce n-a fost declarată ca subcontractor, nerespectând astfel cerințele autorității contractante, sancțiunea fiind neconformitatea ofertei.

Punctul II, subpunctul 4, alin. 53, 54, 55 și 56:

Răspunsurile societății interveniente, precum că: *„atât prețurile de achiziție pentru aparatele de iluminat cu LED, cât și pentru echipamentele de iluminat clasic, nu pot fi identice în cazul lucrărilor prevăzute pentru investiție - situație în care se achiziționează cantități mari ce influențează și prețul produselor, cu cele prevăzute*

pentru operațiuni de mentinere-întreținere, situație în care se achiziționează cantități foarte mici”, „are o relație de parteneriat cu ... România, bazată pe o lungă cooperare ce depășește 15 ani”, și „în cazul ofertei de mentinere-întreținere, s-a luat în calcul înlocuirea oricărui echipament de iluminat clasic de 250 W, deci și a altor echipamente existente (spre exemplu proiectoare de iluminat arhitectural) al căror preț de achiziție este mai scăzut, iar valoarea prezentată, de 595 lei, reprezintă o medie a acestor prețuri”, în opinia petentei, nu fac decât să confirme neconformitățile semnalate și transmise anterior.

Contestatoarea consideră că la tarifele de lucrări de pe bulevarde, comparativ cu cele aferente întreținerii-mentinerii, prețurile corpurilor de iluminat cu LED-uri cu putere corespunzătoare capătului superior al intervalului de puteri, trebuie să fie identice cu cele prezentate în tarifele de modernizare pe bulevarde, în condițiile în care sunt aceleași tipuri de corpuri. De reținut că, deși este dat un interval de puteri pentru echipamentele LED pentru întreținere-mentinere, prețul mediu al unui astfel de corp de iluminat trebuind să fie în mod normal mai mic decât cel aferent valorii maxime a intervalului, luând în considerare corpul de iluminat cu puterea cea mai mare corespunzătoare intervalului de puteri aferent.

... precizează că pentru celelalte componente ale sistemului de iluminat public s-au păstrat aceleași prețuri de intrare cum ar fi la cablurile aferente rețelei electrice subterane, precum și la stâlpii metalici de 10 m, așa cum este firesc, diferența fiind că corpurile de iluminat reprezintă baza unui sistem de iluminat public modern și eficient, ponderea lor în cadrul acestuia fiind majoră. Nu se justifică o diferență de cca. 12-40% între prețurile corpurilor de iluminat LED aferente operațiunilor de întreținere-mentinere față de cele prevăzute în operațiunile de modernizare pe bulevarde, luând în considerare cantitățile foarte mici (de ordinul zecilor de bucăți) care pot fi achiziționate pe parcursul perioadei de investiții odată cu celelalte corpuri de iluminat, cu atât mai mult cu cât este invocat un parteneriat bazat pe o colaborare de peste 15 ani.

Astfel, în cazul corpurilor de iluminat clasic, echipate cu lămpi cu descărcări în vapori de sodiu, în timp ce pentru cele cu puterile de 50/70W, 100W, 150 W prețurile s-au păstrat identice, numai la cele cu puterea de 250 W prețul pentru operațiunile de întreținere-mentinere este mai mic, în ciuda răspunsului care susține că prețul pentru acest tip de operații trebuie să fie mai mare.

Justificarea ..., arată contestatoarea, doar pentru corpurile de iluminat echipate cu lămpi de 250 W, precum că s-a luat în calcul înlocuirea oricărui echipament de iluminat clasic, respectiv

proiectoare de iluminat arhitectural, este contrazisă chiar de oferta Philips România.

Raportat la oferta financiară depusă de ..., contestatoarea menționează că în urma solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă, ofertanta a prezentat o oferta de la ... datată 08.09.2014, ulterior datei limită de depunere a ofertelor (05.08.2014).

II. Cu privire la neîndeplinirea de către ... a cerințelor de calificare, contestatoarea învederează că:

1. În ceea ce privește contractul nr. ... din 19.09.2005, încheiat cu municipiul ..., ... precizează că:

- având în vedere acest contract a fost semnat în data de „19.09.2015” și este în derulare, termenul de finalizare fiind 13.10.2015, dovada prestării serviciilor se putea face doar prin prezentarea unui proces-verbal de recepție parțială, iar ofertanta în discuție a prezentat un proces-verbal de recepție finală a lucrărilor nr. ... din data de 19.02.2014;

- conform celor declarate de ... cu privire la anexa „Structura sistemului de iluminat public realizat prin lucrări de investiții prevăzute de contractul nr. ..., adiționat cu actul adițional nr. 1 ...”, rezultă că anexa nu tratează numărul de puncte luminoase asupra cărora s-au exercitat serviciile de mentținere și întreținere, susținere care este în vădită contradicție cu informațiile prezentate în anexă și detaliate;

- se observă că societatea intervenientă a solicitat municipiului Botoșani, la momentul întocmirii ofertei, eliberarea certificatelor de bună execuție pentru contractele aflate în derulare, acesta fiind motivul pentru care numerele de înregistrare sunt consecutive, unul fiind intenționat intercalat, respectiv certificatul nr. ... din 01.04.2014 între certificatul nr. ... din 01.04.2014 și certificatul nr. ... din 01.04.2014.

2. Referitor la contractul nr. ... din 02.12.2005, încheiat cu municipiul ..., contestatoarea arată că certificatul de bună execuție nr. ... din 16.04.2014, depus în cadrul ofertei, nu face dovada prestării în ultimii 3 ani a serviciilor solicitate în fișa de date a achiziției, făcând referire generală la „*servicii ce au fost furnizate prin contract: întreținerea și mentținerea în funcțiune în regim de continuitate a sistemului de iluminat public realizat din 17.865 puncte de lumină*”.

3. Cu privire la contractul nr. ... din 19.09.2005, încheiat cu municipiul Botoșani, petenta apreciază ca eronat calculul prezentat de ..., prezentând, în susținere situația cu privire la aparatele de iluminat (stradale + ornamentale + proiectoare) executate în 2009 - respectiv 0, în contradicție totală cu afirmația prezentată în

vederea susținerii experienței similare și a punctului de vedere (17.11.2014) de către intervenientă, care prezintă 48 puncte de lumină, și care, conform anexei, au făcut obiectul unei activități de „menținere și întreținere” și nu de execuție. Numărul de 778 puncte de lumină prezentat, nu este aferent activităților de execuție fiind astfel prezentat în mod intenționat eronat.

4. Referitor la certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, emis de municipiul Botoșani, contestatoarea precizează că certificatul face referire la 4 (patru) contracte distincte, iar în două dintre ele ... nu este implicată, neavând calitatea de parte.

Prin adresa nr. ... din 26.11.2014, ... transmite concluzii scrise, urmare a audierii părților, cu privire la neîndeplinirea de către oferta câștigătoare (...) a cerințelor de natură tehnică, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

- conform caietului de sarcini (fișa tehnică nr. 1, nr. 2 și nr. 3), cât și a clarificărilor ulterioare (nr. ... din 04.04.2014 - întrebarea 1, nr. ... din 8.04.14 - întrebarea 5, nr. ... din 17.04.2014 - întrebarea 1, nr. ... din 29.04.14 - întrebarea 7), cele 5 anexe „Activități”, conțin cantitățile de lucrări ce vor fi efectuate în cadrul concesiunii sistemului de iluminat public, nicidecum existente, având caracter obligatoriu atât din punct de vedere cantitativ, cât și al structurii pe puteri;

- unele dintre cerințele cu caracter minimal (clarificarea ... din 4.04.2014 - întrebarea 2, clarificarea nr. ... din 26.04.2014 - întrebările 9, 10 și 15, clarificarea nr. ... din 29.04.14 - întrebarea 9, clarificarea nr. ... din 30.04.2014 - întrebarea 4), impuse prin fișele tehnice nr. 1, nr. 2 și nr.3, care se referă la flux, temperatura de culoare și puterea corpurilor de iluminat, au creat dificultăți nejustificate în sensul găsirii unei soluții adecvate din punct de vedere tehnico-financiar;

- având în vedere că reprezentantul ... a susținut și a confirmat la repetarea întrebării, faptul că la calculul consumului energetic anual a utilizat puterea de 50 W pentru corpurile de iluminat prevăzute în documentația de atribuire cu puterea de 70 W, această abordare vine în totală contradicție cu cerințele caietului de sarcini - anexe „Activități” - „Investiții lucrări reabilitare iluminat public pe străzi și investiții lucrări extindere iluminat public”, precum și cu cerințele minime ale fișei tehnice nr. 2, nerespectând, astfel, cerințele impuse de autoritatea contractantă, sancțiunea fiind neconformitatea ofertei;

- această interpretare a modului de calcul, în ciuda cerințelor obligatorii ale caietului de sarcini, nu este reală, având scopul doar de a obține un consum energetic teoretic, în realitate nesustenabil din punct de vedere tehnic;

- cu privire la rezultatele probei practice, conform buletinelor de măsurări emise de societatea ... - S.C. ..., ... a recunoscut și a admis că a procedat la o reducere mai mare de 30%, atât a fluxului luminos/iluminării (36,6%), cât și a puterii consumate (31,77%), explicația demonstrând că s-a dorit acest lucru tocmai pentru a arăta că se poate reduce și mai mult, ignorând, astfel, cerințele autorității contractante.

În ceea ce privește susținerile ... privind neconformitatea ofertei contestatoarei, privind propunerea financiară, ... învederează că propunerea financiară a respectat întocmai prevederile caietului de sarcini, cap. 6.1 „Conținutul ofertei comerciale”, fiind prezentate borderouri de tarife unitare pentru: modernizare sistem public (materiale și manoperă pe tipuri de lucrări), extinderea sistemului de iluminat public (materiale și manoperă pe tipuri de lucrări), implementarea sistemului inteligent de monitorizare și control a SIPMC, întreținerea sistemului de iluminat public (materiale și manoperă, pe tipuri de lucrări), iluminatul festiv (manoperă pe tipuri de lucrări) și iluminatul arhitectural (materiale și manoperă, pe tipuri de lucrări).

Contestatoarea afirmă că în cadrul propunerii financiare au fost prezentate toate informațiile cu privire la cerințele specifice: *„pentru fiecare poziție de preț prevăzută în listă se va întocmi câte un deviz ofertă în care vor fi cuprinse toate cheltuielile care stau la baza formării prețului propus” și „prețul pentru fiecare operație prevăzută în listă va conține ca elemente de fundamentare, materialul, manoperă, utilaj, transport, încheierea de deviz, cheltuieli indirecte și profitul, specifice fiecărui ofertant în parte”*, modalitatea de prezentare a fiecărei activități făcându-se prin respectarea integrală a cerinței din caietul de sarcini, luând în considerare toate cheltuielile ce au stat la baza formării prețului propus.

În concluzie, ... solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor cu respectarea dispozițiilor legale și a cerințelor documentației de atribuire.

Prin adresa nr. ... din 26.11.2014, ... transmite concluzii scrise privind aspectele de ordin tehnic invocate, care au făcut obiectul dezbaterilor părților în ședința de audieri din data de 24.11.2014, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

Intervenienta susține că ... nu a respectat modul de întocmire al ofertei financiare prevăzut în documentația de atribuire, conform cerințelor de la cap. IV.4.2) din fișa de date a concesiunii și cap. 6.1. din caietul de sarcini, de a prezenta modul de compunere a prețului cu toate componentele acestuia, din examinarea borderourilor de tarife unitare prezentate în răspunsul la solicitarea

de clarificări, rezultând că nu au fost evidențiate cheltuielile indirecte, precum CAS și CASS, pentru a permite autorității să verifice corectitudinea modului de formare a prețului.

Referitor la criticile privind oferta sa, societatea intervenientă precizează că:

1. Oferta sa respectă toate cerințele de natură tehnică din documentația de atribuire, astfel:

- a folosit, ca optimizare, posibilitatea de echipare a aparatelor de iluminat de 70W cu surse de lumină de 50W, o soluție tehnică proprie, deoarece: calculul luminotehnic arată încadrarea căilor rutiere analizate în clasele de iluminare standardizate și caietul de sarcini nu a impus folosirea exclusiv a surselor de 70W, ci a indicat doar tipul de aparat;

- stabilirea bilanțului energetic inițial s-a făcut în condițiile solicitate de caietul de sarcini, respectiv de funcționare normală, la capacitate de 100%, pe tot parcursul orarului anual de funcționare - 4.000 ore, prin însumarea tuturor consumurilor anuale, după aplicarea dimming-ului, cifra astfel obținută comparându-se cu cifra de control impusă în fișa de date a achiziției (cap. IV.2.1 pct. 2), maxim 6.909,21 Mwh anual;

- aplicarea măsurilor de dimming s-a făcut cu aplicarea constantelor specificate de fișa de date a achiziției, numai pentru cele 3.514 aparate de iluminat indicate în mod expres de caietul de sarcini;

- pe acest lanț de activități, s-a calculat un consum de energie bazat pe respectarea: cerințelor obligatorii privind tipul de program de calcul (pentru toate străzile din ... nu doar pentru cele 8 obiective martor), specificațiilor minime obligatorii impuse prin fișele tehnice ale echipamentelor de iluminat (aparate de iluminat, surse de lumină), suporturilor (stâlpi, console) și echipamentelor de telemanagement, încadrării obligatorii a străzilor din municipiul ... în clasele de iluminat specificate în anexa 3 la caietul de sarcini, dimensiunilor străzilor specificate în anexa 3 și corectate, după caz, cu observațiile directe culese în cadrul auditului desfășurat ca solicitare obligatorie a caietului de sarcini, structurii aparatelor de iluminat impuse prin caietul de sarcini (număr și tip), fără abateri de la cantitățile solicitate în anexele de investiții ale caietului de sarcini, numărului de aparate de iluminat pentru care s-a solicitat dimming, nivelului de dimming impus, respectiv 30%, numărului de ore din intervalul anual de funcționare a sistemului de iluminat pentru care s-a solicitat dimming: 1.460 ore (constantă), solicitării de optimizare a consumurilor energetice în sensul scăderii acestora precum și a Ordinului ANRSC nr. 87/2007;

- contestatoarea nu a demonstrat nicio încălcare a cerințelor obligatorii ale documentației din partea ..., afirmația că valoarea prezentată cu privire la consumul anual de energie ar fi o valoare nesustenabilă, este falsă și total nejustificată;

- proba practică susținută a relevat conformitatea ofertei ... în ceea ce privește procentul de dimming ofertat, demonstrând că sistemul poate realiza orice reducere a consumului între 0-31,77%, prin urmare și de 30%;

- în procesul-verbal al probei practice s-a consemnat îndeplinirea de către ... a tuturor activităților solicitate în caietul de sarcini sub aspectele tehnice, SSM-PSI, pregătire, montare-demontare, conectare-deconectare, comenzi, etc.

- în ceea ce privește criticile privind variația puterii consumate și a fluxului luminos în cadrul probei practice, variația puterii consumate a fost elementul de referință, nu și cea a fluxului luminos.

Prin adresa nr. ... din 26.11.2014,... transmite concluzii scrise, urmare a audierii părților.

1. Referitor la oferta tehnică prezentată de către ..., autoritatea contractantă susține că, având în vedere solicitările din caietul de sarcini, prin care s-a impus ca soluția tehnică propusă, fundamentată prin calcule tehnice (proiecte luminotehnice), pe bază de documente, să respecte încadrarea în clasele de iluminat solicitate, precizate în anexa nr. 3 „Clasificarea căilor de circulație”, răspunsul la întrebarea nr. 1 din solicitarea de clarificări nr. ... din 04.04.2014, ofertanta a respectat întocmai aceste cerințele și a demonstrat că prin soluția propusă poate reduce consumul de energie electrică la o valoare de 4662 Mwh/an, valoare susținută prin documentele justificative prezentate (proiecte luminotehnice pentru străzile martor, evaluare energetică, etc.)

2. Referitor la proba practică, autoritatea contractantă afirmă că ofertantul declarat câștigător a demonstrat prin propunerea tehnică că sistemul de telemanagement implementat îndeplinește toate funcțiile solicitate prin documentația de atribuire, calculele prezentate în cadrul propunerii tehnice luând în considerare o reducere a puterii instalate de 30.

Prin adresa nr. ... din 27.11.2014, ... transmite concluzii scrise în replică la concluziile scrise formulate de către ... urmare a audierii părților, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

- calculul prezentat de contestatoare la începutul ședinței de audieri este eronat, fiind rezultatul neînțelegerii de către aceasta a cerințelor documentației de atribuire, deoarece a pornit de la date și premise greșite, astfel încât nu poate fundamenta așa-zisa neconformitate a ofertei ...

- contestatoarea urmărește să creeze confuzii în ceea ce privește aspectele susținute de reprezentanții ... în cadrul ședinței de audieri, afirmând lucruri complet false și eronate, precum:

a) afirmația că cele 870 corpuri de iluminat de la extinderi au fost „*structurate pe puteri cuprinse în intervalul 70W-150W*” nu aparține societății interveniente, fiind greșită;

b) afirmația: „*dimmingul unui număr de 2085 de corpuri de iluminat (...) cu puteri cuprinse în intervalul 150-400W*”, nu aparține societății interveniente, fiind greșită;

c) numărul de stâlpi și aparate de iluminat de pe bulevarde a fost clar precizat în documentația de atribuire, în anexa „Zone Martor” la caietul de sarcini;

d) clarificările au permis neprezentarea proiectelor luminotehnice pe fiecare stradă datorită volumului mare de documente, dar au menționat că propunerea tehnică trebuie să se bazeze pe calcule exacte - nu pe estimări și „regula de 3 simplă”. Proiectele luminotehnice pe fiecare stradă trebuiau să existe și să poată fi puse la dispoziția autorității contractante, la solicitarea acestora;

- contestatoarea creează o confuzie în mod voit referitor la proba practică susținută de ..., afirmația sa conform căreia: „*o altă cerința impusă prin caietul de sarcini, cât și prin clarificările ulterioare, stabilește foarte clar că fluxul luminos, cât și puterea consumată, trebuie să fie în intervalul 0-30%*”, fiind contrazisă în mod evident de însăși documentele pe care le invocă;

- în ceea ce privește oferta financiară, contestatoarea nu a evidențiat, nici prin oferta prezentată și nici în urma solicitărilor de clarificări, în recapitulăția unui deviz, costuri cu manopera: CAS, CASS, ajutor șomaj, accidente de muncă, boli profesionale, CCI, fond de garantare.

Prin adresa nr. ... din 27.11.2014, ... transmite răspuns la concluziile scrise formulate de către ..., urmare a audierii părților, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

- susținerea intervenientei că: „*din prevederile caietului de sarcini rezultă fără putință de tăgadă faptul că puterile corpurilor de iluminat urmau a fi stabilite de către fiecare ofertant în parte (...)*” nu este bazată pe nicio trimitere concretă la prevederile caietului de sarcini;

- ... face o gravă confuzie între situația existentă și ceea ce se va realiza, prin aceste diferențe cantitative obținându-se reducerea consumului energetic anual de la 10.090 MWh/an până la 6.909 MWh/an, respectiv o reducere de 32%, sistemul de iluminat putând fi îmbunătățit luând în considerare cerințele minime obligatorii impuse prin documentația de atribuire;

- scăderea consumului de energie electrică nu se poate face decât prin creșterea costului de investiție;

În ceea ce privește oferta financiară depusă de ... contestatoarea susține că:

- nicăieri în documentația de atribuire sau în clarificări nu se specifică evidențierea manoperei în ceea ce privește taxele aferente (șomaj, CAS);

- în ceea ce privește celelalte motive de inadmisibilitatea invocate de autoritatea contractantă, aceasta avea obligația de a solicita lămuriri suplimentare în condițiile în care nu ar fi generat completarea ofertei depusă, ci doar lămurirea cu informații suplimentare a unor date existente în ofertă.

Ultimul document, înregistrat la Consiliu cu nr. ... din 05.12.2014, este adresa prin care completul nr. ... îi comunică ... că, prin încheierea din data de 03.12.2014, a fost respinsă ca nefondată cererea de abținere formulată de ... și că, potrivit art. 43 alin. (2) din Codul de procedura civilă, cererea de abținere se formulează de persoana în cauză, respectiv, în speța analizată, de către

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

Procedura de licitație deschisă a fost inițiată de... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii „Contract de delegare de gestiune prin concesiune a serviciului de iluminat public în municipiul ... prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de concesiune nr. ... din 14.03.2014, conform căruia valoarea estimată a contractului este de ... lei, fără TVA.

Potrivit fișei de date a achiziției, criteriul de atribuire ales a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, cu următorii factori de evaluare: prețul ofertei - 70%, consumul de energie electrică obținut în urma realizării lucrărilor de investiții - 20% și garanția acordată lucrărilor de investiții - 10%.

Consiliul constată că, în cadrul aceleiași proceduri, au fost emise deciziile nr. ... din ... și nr. ... din ... cu privire la documentația de atribuire.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. ... din 05.07.2014.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. ... din 13.10.2014.

Decizia privind rezultatul aplicării procedurii i-a fost comunicată ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., prin adresa nr. ... din 13.10.2014, în care se arată că oferta acestei societăți a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G.

nr. 925/2006, deoarece asocierea nu îndeplinește cerința minimă de calificare privind prezentarea licenței A.N.R.S.C., așa cum s-a stabilit în documentația de atribuire, și ca neconformă, potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, întrucât oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și prin răspunsul la solicitarea de clarificări a fost modificată oferta inițială. În cuprinsul adresei sunt expuse pe larg motivele pentru care oferta asocierii ... - ... S.p.A. a fost respinsă.

Prin adresa nr. ... din 13.10.2014, autoritatea contractantă comunică ... și faptul că a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ..., corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire, având un preț de ... lei, fără TVA și care s-a clasat pe locul I, cu un punctaj de 100 puncte.

Împotriva deciziei autorității contractante, ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

1. anularea deciziei prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă/neconformă, comunicată prin adresa nr. ... din 13.10.2014;

2. anularea deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ...

3. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ... și S.C. ... S.A., de la etapa evaluării admisibilității acestora;

4. anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire;

5. în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

Dat fiind faptul că în cauză au fost invocate excepții, în virtutea dispozițiilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul le va analiza cu întâietate.

Astfel, o prima excepție este invocată în cauză de către autoritatea contractantă și vizează lipsa de interes a asocierii ... - ... S.p.A. în contestarea acestei proceduri, dat fiind faptul că, în opinia sa, și în condițiile în care oferta acesteia ar fi declarată admisibilă, nu ar ajunge în fruntea clasamentului, întrucât s-ar situa pe locul II, ținând cont de factorii de evaluare (prețul ofertei, consumul de energie electrică obținut în urma realizării lucrărilor de investiții și garanția acordată lucrărilor de investiții). Prin urmare, în opinia autorității contractante, contestatoarea nu justifică un interes legitim, așa cum este el definit de reglementările legale în vigoare.

Astfel, Consiliul reține că, potrivit art. 255 din ordonanța de urgență, „(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un

drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire.”

În conformitate cu dispozițiile legale citate anterior, calitatea procesuală activă a contestatorului este condiționată de existența și dovedirea interesului legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire; interesul trebuie să fie personal, legitim și actual, astfel cum dispune art. 33 din Cod procedură civilă, precum și art. 32 alin. (1), Cod procedură civilă, care prevede că: *„Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:*

a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;

b) are calitate procesuală;

c) formulează o pretenție;

d) justifică un interes”.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Exercitarea dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Consiliul apreciază că, în speță, autoarea contestației îndeplinește condiția de fond esențială în formularea contestației, și anume interesul de a câștiga procedura competitivă. Astfel, așa cum rezultă din contestația depusă, aceasta înțelege să conteste decizia autorității contractante de a respinge propria ofertă, decizia autorității de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de ..., precum și decizia autorității contractante cu privire la oferta depusă de S.C. ... S.A. Cu ocazia audierilor desfășurate la sediul

Consiliului în data de 24.11.2014, reprezentanții contestatoarei au precizat că renunță la capătul de cerere referitor la oferta depusă de S.C. ... S.A.

Însă, interesul contestatoarei subzistă în atacarea deciziei autorității contractante în ceea ce privește oferta sa și oferta declarată câștigătoare, unica ofertă declarată admisibilă de către autoritatea contractantă, rezultatul urmărit fiind, într-o situație, câștigarea contractului prin înlăturarea din procedură a ofertei ..., iar într-o altă situație, anularea procedurii ca urmare a faptului că în aplicarea acesteia au fost depuse numai oferte inadmisibile, cu posibilitatea participării la o nouă procedură organizată de autoritatea contractantă în același scop.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul respinge această excepție invocată de autoritatea contractantă.

O altă excepție invocată în cauză de către intervenienta ... vizează tardivitatea completării contestației pe calea concluziilor scrise depuse de autoarea acesteia ca urmare a studierii dosarului constituit pe rolul Consiliului.

În acest context, Consiliul reține că prin contestația depusă inițial, autoarea acesteia formulează și critici privind oferta declarată câștigătoare în sensul neîndeplinirii de către aceasta a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini și a cerințelor de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției referitor la eligibilitate, capacitatea tehnică și/sau profesională, capacitatea economică și financiară.

Capetele de cerere derivate din aceste critici sunt anularea deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ..., anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusa de ..., de la etapa evaluării admisibilității acesteia.

În urma studierii dosarului cauzei, contestatoarea identifică cerința de calificare pe care susține că ... nu o îndeplinește, respectiv cerința vizând experiența similară, dezvoltă motivele pentru care susține că aceeași ofertă nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini și aduce critici noi cu privire la faptul că unele dintre documentele prezentate de ... nu sunt de natură să justifice prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei.

De remarcat este faptul că cele evocate de contestatoare, ulterior studierii dosarului cauzei, se circumscriu obiectului inițial al contestației și decurg din cunoașterea conținutului unor acte la care contestatoarea nu a avut acces până la acest moment.

Astfel, raportat la data la care a cunoscut actele la care se referă criticile formulate de contestatoare, exprimarea acestora nu este tardivă. Concluzia se reține cu atât mai mult cu cât obiectul

contestației, respectiv cererile adresate Consiliului cu privire la actul/actele contestate, nu s-a modificat pe toată perioadă între depunerea contestației și pronunțarea prezentei decizii.

În susținerea acestei interpretări stau decizii anterioare pronunțate de către completul nr. ... din cadrul Consiliului, precum și următoarele considerente ale Curții de Apel ... din decizia civila nr. ... din 17.04.2014:

„[...]

În al doilea rând, Curtea apreciază neîntemeiată susținerea petentei în sensul că prin soluționarea în tot a contestațiilor cu care a fost sesizat, Consiliul ar fi încălcat prev. art. 270 alin. 1 lit. e din OUG nr. 34/2006, text de lege care menționează unul dintre elementele pe care trebuie să le cuprindă contestația, respectiv motivarea în fapt și în drept.

În plus, punctul de vedere al petentei nu poate fi primit deoarece partea nu a sesizat Consiliul pentru anumite considerente iar prin concluzii scrise să fi dezvoltat alte considerente, pentru a putea fi pus în discuție textul legal menționat de petentă. Intimata a depus o cerere introductivă iar apoi o cerere completatoare celei inițiale, ambele trebuind a fi soluționate de CNSC în măsura în care respectă termenul prevăzut de lege, potrivit dispozițiilor art. 271 alin. 1 din OUG nr. 34/2006.

Intimata are posibilitatea completării contestației, astfel cum se deduce din dispozițiile art. 270 alin. 2 din OUG nr. 34/2006 în conformitate cu care «În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 5 zile de la înștiințarea prin care i se aduce la cunoștință această situație, acesta să completeze contestația».

Dacă există posibilitatea completării contestației la cererea CNSC, a fortiori trebuie admisă existența unei asemenea posibilități dacă partea însăși constată această împrejurare. Iar de moment ce textul nu distinge, înseamnă că este admisibilă completarea și sub aspectul motivelor de fapt și de drept, iar nu numai sub aspectul dezvoltării motivelor formulate inițial.

În ceea ce privește eventuala jurisprudență anterioară a CNSC, aceasta nu poate fi reținută ca obligatorie nici pentru organul administrativ jurisdicțional și cu atât mai puțin pentru instanță.

În ceea ce privește afirmațiile potrivit cărora contestatoarea ar fi urmărit să își motiveze contestația ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, documentul intitulat contestație fiind un simplu pretext pentru a avea acces la documentele depuse de parte în cadrul ofertei, acestea nu vor fi reținute întrucât sunt simple speculații. Pe de altă parte, și în eventualitatea în care partea avea

reprezentarea cunoașterii în acest mod a ofertei părții adverse, în lipsa unui motiv de nelegalitate, nu este justificată soluția de înlăturare a criticilor invocate prin cererea completatoare.

[...]

În plus, față de considerentul petentei că în prevederile cap. IX din OUG nr. 34/2006 nu se amintește dreptul persoanei vătămate de a-și completa motivarea contestației, Curtea apreciază că această concluzie corespunde unei interpretări formaliste a dispozițiilor legale și care ignoră principiul potrivit căruia este permis ceea ce nu este interzis expres, precum și completarea ordonanței cu normele de drept comun.

De asemenea, reiterează instanța principiul accesului real și efectiv la justiție care implică în mod necesar curgerea termenului pentru formularea contestației (și a motivelor) de la data la care a fost cunoscut actul (dosarul achiziției).

Deși este real că de principiu prin concluzii scrise se dezvoltă o pledoarie finală asupra motivelor invocate prin acțiune și eventual prin cerere modificatoare, un astfel de act se determină ca fiind «concluzii scrise» sau «cerere modificatoare» în primul rând prin conținutul său, iar nu prin denumirea dată de parte.

În plus, actul în discuție a fost intitulat «Precizări și concluzii scrise», iar în măsura în care a fost depus la Consiliu până la data limită stabilită de acesta, CNSC era ținut a se pronunța asupra problemelor de drept ridicate de contestatoare și asupra motivelor de nelegalitate invocate de aceasta.

Susținerea potrivit căreia numai la cererea Consiliului partea își va completa contestația nu poate fi evident primită. Norma legală invocată (art. 270 alin. 2 din OUG nr. 34/2006) a fost instituită în ideea de a proteja dreptul părților la un proces derulat cu celeritate față de specificul procedurii (achiziții publice) dar fără încălcarea dreptului acestora la un proces echitabil. Norma, de favoare pentru situația părților, nu poate fi interpretată și aplicată contrar interesului acestora.

Argumentul referitor la imposibilitatea vizionării motivelor noi depuse la data de 20.01.2014, termenul limită stabilit de Consiliu pentru depunerea înscrisurilor pe care părțile își bazează pretențiile, nu justifică soluția de respingere a criticilor noi ca tardive. Aceasta, în primul rând în raport de lipsa unui temei legal pentru o astfel de soluție. Art. 271 alin. 1 din OUG nr. 34/2006 nu poate fi reținut ca și astfel de temei, textul legal făcând trimitere la prev. art. 256² - din care instanța reține dreptul de solicita anularea actului/recunoașterea dreptului într-un termen care începe să curgă cu ziua următoare luării la cunoaștință despre un act al autorității contractante considerat nelegal.

În al doilea rând drepturile părții nu sunt vătămăte în mod definitiv de moment ce eventuala soluție nefavorabilă pronunțată de Consiliu în temeiul acestor din urmă critici poate fi contestată în fața instanței de judecată.”

În aceste condiții, Consiliul respinge excepția invocată și va analiza cauza pe fondul său, în totalitatea criticilor vizând oferta declarată câștigătoare.

O altă chestiune pusă în discuția Consiliului vizează invocarea de către ... a caracterului confidențial al propunerii sale tehnice, aspect care a condus la imposibilitatea studierii acesteia de către contestatoare cu ocazia examinării dosarului constituit pe rolul Consiliului.

În acest sens, Consiliul reține că potrivit art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și indică în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, iar în conformitate cu dispozițiile art. 24 din O.U.G. nr. 34/2006, fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei ordonanțe de urgență, autoritatea contractantă are obligația de a asigura garantarea protejării acelor informații pe care operatorul economic le precizează ca fiind confidențiale, în măsura în care, în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

Prin urmare, din economia celor două texte de lege rezultă că ofertanții au dreptul de a declara la data depunerii ofertei, caracterul confidențial al acesteia sau al unor informații din conținutul acesteia, autoritatea contractantă fiind ținută de obligația de a asigura protejarea acestora, nefiind instituită în sarcina ofertantului vreo obligație expresă de a face dovezi privind temeinicia confidențialității invocate.

Astfel, din analiza copiei propunerii tehnice a ..., depusă la dosar de către autoritatea contractantă, rezultă că aceasta a declarat, la data depunerii ofertei, caracterul confidențial al acesteia, înscriind pe fiecare pagină a ofertei mențiunea „Informații strict confidențiale”, în conformitate cu dispozițiile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că era ținut la a respecta intenția ofertantei în a nu dezvălui informații cuprinse în propunerea sa tehnică, acesta, neavând potrivit legii, competența de a stabili măsura în care, în mod obiectiv, dezvăluirea informațiilor declarate confidențiale de către un ofertant ar prejudicia interesele legitime ale acestuia, în special în ceea ce privește secretul comercial și

proprietatea intelectuală, astfel încât să fie necesară o verificare în acest sens.

Situația este diferită în ceea ce privește intenția ... de a păstra confidențialitatea informațiilor cuprinse în documentele aferente răspunsurilor la solicitări de clarificări vizând oferta sa, deoarece textele de lege menționate mai sus nu reglementează posibilitatea ofertantului de a declara confidențialitatea actelor pe care le prezintă autorității contractante în cursul evaluării ofertei.

În continuare, analizând cauza pe fondul său, Consiliul reține că, prin contestația depusă, ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., critică decizia autorității contractante de a respinge ca inacceptabilă și neconformă oferta sa.

Astfel, oferta asocierii ... - ... S.p.A. a fost respinsă ca inacceptabilă, potrivit art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, deoarece nu îndeplinește cerința de calificare vizând prezentarea licenței A.N.R.S.C.

Prin fișa de date a achiziției, punctul III.2.1.b) „Capacitatea de exercitare a activității profesionale” autoritatea contractantă a solicitat și îndeplinirea următoarei cerințe de calificare:

*„2. Licența A.N.R.S.C. clasa 2 privind servicii de iluminat public
Prezentare licență emisă de Autoritatea Națională de Reglementare a Serviciilor Comunitare, în condițiile art. 38 din Legea nr. 51/2006 și H.G. nr.745/2007, cu modificările și completările ulterioare, inclusiv Anexa, pentru servicii de iluminat public, clasa 2 - clasa de licențiere corespunzătoare ariei de delegare sau într-o clasă superioară, în termen de valabilitate la data limită de depunere a ofertelor. În cazul ofertanților din alte state se va prezenta un document eliberat de către Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalarea licenței/autorizației/atestatului emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat public (în conformitate cu prevederile art. 8 alin. 1 din Regulamentul de acordare a licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice aprobat prin HG 745/2007).*

În cazul în care oferta este depusă de o asocierie, cerința este considerată îndeplinită dacă fiecare asociat deține respectiva licență prin raportare la partea de contract pe care o va îndeplini.”

Raportat la actele depuse de asocieria ... - ... S.p.A., Consiliul reține că prin adresa nr. ... din 04.09.2014, autoritatea contractantă a cerut asocierii clarificări și cu privire la acest aspect, astfel:

*„A) Referitor la documentele de calificare
1. Referitor la Informații privind asocieria.*

Dumneavoastră ați prezentat acordul de asociere cu următoarele mențiuni:

1. SC ... SA - lider de asociere cu un procent de 51% din contractul de achiziție publică, fără a preciza partea din contract pe care o va presta.

2. ... S.p.A, asociat cu un procent de 49% din contractul de achiziție publică, fără a preciza partea din contract pe care o va presta.

Întrucât îndeplinirea contractului se va realiza în comun, dar nu este menționată partea din contract care va fi executată de către fiecare asociat în parte, vă solicităm să precizați partea din contract pe care o va presta fiecare asociat în parte.

[...]

3. Referitor la licența A.N.R.S.C.

Prin documentația de atribuire și anunțul de participare, la secțiunea III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, autoritatea contractantă a solicitat: [...]

Pentru îndeplinirea acestei cerințe asociatul ... S.p.A a prezentat:

- Atestare de calificare pentru executarea de lucrări publice eliberată conform DPR 207/2010, pentru prestarea de servicii de proiectare și construcție până la a VII-a clasificare [...].

Întrucât, s-a solicitat ca «În cazul ofertanților din alte state se va prezenta un document eliberat de către Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalența licenței/ autorizației/ atestatului emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat (în conformitate cu prevederile art. 8 alin. 1 din Regulamentul de acordare a licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice aprobat prin HG 745/2007)», vă solicităm să prezentați pentru asociatul ... S.p.A un document eliberat de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalarea licenței/autorizației/ atestatului, emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat, așa cum s-a solicitat.»

Asocierea răspunde prin adresa ... din 10.09.2014 în care arata, referitor la informațiile cerute vizând asocierea, că în cadrul acesteia asociatul ... va efectua în totalitate partea de execuție, întreținere și menținere în funcțiune a serviciului de iluminat public în... pe toată perioada de derulare a contractului, iar asociatul „... S.p.A. va asigura furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului, precum și asistența tehnică privind execuția,

întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului.”

Referitor la solicitarea autorității contractante privind licența A.N.R.S.C., prin răspunsul sau asocierea precizează că „nu este necesară deținerea licenței A.N.R.S.C. de către asociatul ... S.p.A, acesta asigurând în cadrul contractului furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului și asistența tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public”. Ofertanta mai invocă în răspunsul său și dispozițiile art. 7 din Ordinul A.N.R.M.A.P nr. 509/2011.

Prin adresa nr. ... din 16.09.2014, autoritatea contractantă solicită Autorității Naționale de Reglementare a Serviciilor Comunitare de Utilități Publice punctul său de vedere cu privire la situația asocierii ... - ... S.p.A., respectiv să precizeze dacă, pentru partea din contract pe care o va îndeplini asociatul străin, respectiv pentru activitatea de furnizare a echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului și pentru activitatea de asistență tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public, cu un procent de participare de 49%, este necesară deținerea de licență A.N.R.S.C. pentru serviciul de iluminat public, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice răspunde prin adresa nr. ... din 19.09.2014, înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. ... din 19.09.2014, astfel:

„Conform prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din DIRECTIVA 2006/123/CE privind Serviciile în cadrul pieței interne, statele membre pot impune «printr-un motiv imperativ de interes general, ca accesul la o activitate de servicii sau exercitarea acesteia să se supună unui regim de autorizare» pe teritoriul lor. Aceste prevederi sunt transpuse în legislația națională potrivit dispozițiilor art. 39 alin. (3) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, republicată, respectiv «Participarea operatorilor la procedurile pentru delegarea gestiunii serviciilor de utilități publice organizate de autoritățile administrației publice locale sau, după caz, de asociațiile de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciile de utilități publice este permisă numai pe baza licenței emise sau recunoscute, după caz, de autoritățile de reglementare competente.»

Astfel, în deplină concordanță cu prevederile art. 10 din DIRECTIVA 2006/123/CE și art. 40 din Legea nr. 51/2006, prin Regulamentul privind acordarea licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice aprobat prin H.G. nr. 745/2006 sunt stabilite condițiile minimale de capacitate managerială,

organizatorică, tehnică și economică pe care operatorii economici trebuie să le îndeplinească pentru a avea acces pe piața acestor servicii în România, inclusiv pentru persoanele juridice înregistrate în alt stat membru al Uniunii Europene care dețin licență/autorizație emisă în țara de origine pentru serviciul/activitatea similară pentru care solicită licența, care trebuie să solicite la A.N.R.S.C. în vederea recunoașterii și echivalării autorizării din țara de origine o licență corespunzătoare clasei de licențiere din România, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Regulamentul aprobat prin H.G. nr. 745/2007.

[...]

În cazul depunerii unei oferte comune toți membrii asociați care au convenit, potrivit acordului de asociere, să presteze în comun serviciul trebuie să fie autorizați pentru exercitarea activității, respectiv să dețină licență A.N.R.S.C.

În concluzie, cerința impusă de autoritatea contractantă ca fiecare asociat să dețină licență pentru a se califica la procedura de atribuire [...], este corectă și în deplină concordanță cu legislația comunitară și națională aplicabilă domeniului, cu atât mai mult cu cât contractul este de tip concesiune de servicii și nu de achiziție publică de echipamente și materiale necesare realizării proiectului ori de execuție lucrări, și nu un contract de achiziție publică având ca obiect furnizarea de produse sau execuția de lucrări.

2. Întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public sunt activități de exploatare principale care constituie însăși serviciul ce trebuie prestat de operator, ce nu pot fi subdelegate în conformitate cu regimul juridic al contractelor de delegare a gestiunii impus prin dispozițiile art. 29 alin. (6) din Legea nr. 51/2006, respectiv [...], precum și dispozițiile art. 2 lit. g) din lege, respectiv operatorul este «persoana juridică de drept public sau de drept privat înregistrată în România, într-un stat membru al Uniunii Europene ori în alt stat, care are competența și capacitatea, recunoscute prin licența emisă de autoritatea națională de reglementare competentă din România, de a furniza/presta, în condițiile reglementărilor în vigoare, un serviciu sau o activitate din sfera serviciilor de utilități publice și care asigură nemijlocit gestiunea serviciului/activității, precum și administrarea, funcționarea și exploatarea sistemului de utilități publice aferent acestuia/acesteia».

Așa cum rezultă din răspunsul asocierii ... - ... S.p.A., la solicitarea de clarificări a autorității contractante, asociatul ... S.p.A. „va asigura furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului, precum și asistența tehnică privind execuția,

întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului”.

Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice a arătat în răspunsul că *„întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public sunt activități de exploatare principale care constituie însăși serviciul ce trebuie prestat de operator”.*

Având în vedere că prin atribuirea prezentului contract de delegare de gestiune se urmărește concesionarea serviciului de iluminat public în... precum și toate considerentele expuse în răspunsul său de autoritatea de reglementare în domeniu, Consiliul stabilește că decizia autorității contractante de a respinge ca inacceptabilă oferta depusă de asocieria ... - ... S.p.A. este luată în acord cu acestea.

Prin contestația depusă, ... reclamă și nelegalitatea deciziei autorității contractante de a respinge ca neconforma oferta sa.

Astfel, Consiliul observă că prin adresa nr. ... din 13.10.2014 i s-a comunicat asocierii ... - ... S.p.A. că prim motiv al respingerii ca neconformă a ofertei, faptul că aceasta nu respectă cerințele din caietul de sarcini în ce privește numărul aparatelor cu funcționare în regim dimming. Astfel, asocieria a calculat consumul energiei electrice la funcționarea în regim redus (dimming) pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat față de numărul de aparate de iluminat cerute a funcționa în dimming prin caietul de sarcini, respectiv: „Anexa - Investiții - Lucrări reabilitare iluminat public implementare Telemangement” - 1429 buc aparate cu LED și 2085 buc aparate cu surse de descărcări în vapori de sodiu la înaltă presiune.

Din verificarea documentației de atribuire, Consiliul constată că în cuprinsul caietului de sarcini, la cap. 7 - Anexe, pct. 7.2 - Anexe investiții, este menționată și „Anexa - Investiții - Lucrări reabilitare iluminat public implementare Telemangement”, în cadrul căreia, la rubrica „Denumire activitate”, poziția 2: „modul universal de control pornire/oprire și dimming [MUCP/OD] - 150W; 400W”, se menționează „cantitate - 2085 buc”, iar la poziția 3: „modul universal de control pornire/oprire și dimming [MUCP/OD] LED”, se menționează „cantitate - 1429 buc”.

În propunerea tehnică a asocierii ... - ... S.p.A., la Cap. - *Memoriul tehnic de execuție al lucrărilor de modernizare a SIP*, se regăsește pct. 1.4., denumit - *Evaluarea energetică a situației propuse comparativ cu situația existentă*, care conține, printre altele, un tabel cu rubricile principale (pe coloană): „Noua situație”, ce conține în coloana secundară „Dispozitive”, unde sunt menționate cantitățile: 14.250 buc, 1.429 buc și 870 buc, respectiv coloana:

„Economie energie cu dimming”, ce conține calcule aferente cantităților de mai sus, care însumate dau 16.549 bucăți.

Prin adresa nr. ... din 04.09.2014, autoritatea contractantă cere asocierii ... - ... S.p.A. să clarifice neconcordanța dintre oferta prezentată și specificățiile caietului de sarcini ce privește numărul de aparate cu regim de funcționare dimming.

Asocierea răspunde prin adresa nr. ... din 10.09.2014, astfel:

„B) Referitor la propunerea tehnica

1. Referitor la calculul consumului de energie electrica

Confirmăm că oferta Asocierii - ... respectă cerința privind funcționarea în dimming pentru numărul de aparate de iluminat solicitat în caietul de sarcini, Anexa – Investiții - Lucrări reabilitare iluminat public implementare și cerința minimă impusă în calificare, respectiv consumul maxim acceptat de 6.909,21 MWh/an.

În plus față de cerința minim impusă în caietul de sarcini, cerința mai sus menționată, precizăm că o eventuală dimmare pentru 16.549 aparate de iluminat ar permite Autorității contractante un control mult mai eficient și o monitorizare superioara a întregului sistem de iluminat din municipiul Menționăm că această soluție, ce are în vedere utilizarea întregului sistem de iluminat public asigură o zonare optimă a consumului de energie electrica, prelungirea duratei de viață a echipamentelor utilizate, ducând la creșterea siguranței în exploatare.”

În procesul-verbal al ședinței de audieri desfășurată la sediul Consiliului în data de 24.11.2014, s-au consemnat următoarele cu privire la această chestiune:

„Cu privire la primul motiv de respingere, respectiv numărul aparatelor de iluminat care funcționează în regim de dimming, față de susținerea autorității contractante că nici prin propunerea tehnică prezentată și nici prin clarificările ulterioare privind oferta, contestatoarea nu și-a asumat ofertarea unui număr de 3514 aparate cu funcționare în regim de dimming, ci un număr de 16549 de astfel de aparate, reprezentanții contestatoarei arată că, anexat contestației depuse la Consiliu, a fost prezentat calculul pe un număr de 3514 astfel de aparate, așa cum s-a cerut prin documentația de atribuire, menționând că, față de cele 3514 buc corpuri de iluminat, au mai prezentat o propunere tehnică alternativă.”

Având în vedere cele prezentate anterior, respectiv datele din conținutul propunerii tehnice, răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări primită de la autoritatea contractantă și cele declarate în ședința de audieri de la sediul Consiliului, acesta constată că ofertanta nu a demonstrat conformitatea calculelor sale raportat la

specificațiile caietului de sarcini, anexa de mai sus, adică la cantitățile de 2085 buc și 1429 buc.

Prin urmare, Consiliul stabilește că simpla afirmație a contestatoarei potrivit căreia „respectă cerința privind funcționarea în dimming pentru numărul de aparate solicitat prin caietul de sarcini”, fără a fi susținută de informații tehnice concrete, nu poate fi reținută ca relevantă, în condițiile în care dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 impun ofertantei să prezinte un răspuns concludent, aceasta având obligația de a demonstra că cele conținute în propunerea tehnică respectă cerințele caietului de sarcini, în caz contrar oferta sa va fi respinsă ca neconformă.

Mai mult, *consumul de energie electrică obținut în urma realizării lucrărilor de investiții*, reprezintă, conform fișei de date, un factor de evaluare cu ponderea de 10%, astfel că prezentarea unui consum raportat la alte repere față de cele menționate în caietul de sarcini va duce la respingerea ofertei contestatoarei ca neconformă.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei conform căreia eventuală dimmare pentru 16.549 aparate de iluminat ar duce la un control mai eficient și o monitorizare superioară a întregului sistem de iluminat din Municipiul ... Consiliul nu o va reține în soluționare, deoarece potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, oferta este considerată neconformă în situația în care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, iar potrivit procesului-verbal al ședinței de audieri desfășurată la sediul Consiliului în data de 24.11.2014, reprezentanții autorității contractante au declarat:

„În replică, atât reprezentanții autorității contractante, cât și cei ai ofertantei câștigătoare, în calitate de intervenientă în prezenta speță, arată că informațiile tehnice din caietul de sarcini corespund situației actuale vizând iluminatul public în municipiul ... urmând ca ofertanții să realizeze o variantă proprie de optimizare a iluminatului public și al costurilor aferente, raportat la factorul de evaluare «consumul de energie electrică».

În acest context, membrii completului solicită autorității contractante să indice în mod expres care au fost cerințele tehnice din caietul de sarcini care au avut caracter obligatoriu pentru ofertanți, reprezentanții acesteia arătând că informațiile obligatorii din caietul de sarcini au fost cele referitoare la clasa de iluminat, numărul de stâlpi și realizarea dimmingului la numărul de aparate indicat în documentația de atribuire. Restul informațiilor tehnice din documentația de atribuire se refereau la situația actuală, urmând a fi îmbunătățite prin ofertele depuse și utilizate în aplicarea factorilor de evaluare.”

Cât privește susținerea că asocierea ... - ... S.p.A. a prezentat o ofertă alternativă, Consiliul reține următoarele dispoziții ale O.U.G. nr. 34/2006, în forma în vigoare la data inițierii prezentei proceduri:

- art. 170 „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire [...].”

- art. 171 „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă.”

- art. 173 „(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a permite ofertanților să depună oferte alternative numai în cazul în care criteriul de atribuire este «cea mai avantajoasă ofertă din punct de vedere economic».

(2) Anunțul de participare trebuie să precizeze în mod explicit dacă este permisă depunerea de oferte alternative sau dacă această posibilitate este interzisă. În cazul în care această precizare lipsește, autoritatea contractantă nu are dreptul de a lua în considerare ofertele alternative.”

- art. 174 „(1) Autoritatea contractantă care permite depunerea de oferte alternative are obligația de a preciza în caietul de sarcini cerințele minime obligatorii pe care acestea trebuie să le respecte și orice alte cerințe specifice pentru prezentarea lor.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a nu lua în considerare ofertele alternative care nu respectă cerințele minime prevăzute la alin. (1).”

Analizând probele depuse la dosar, Consiliul reține pe de o parte că autoritatea contractantă nu a prevăzut posibilitatea depunerii de oferte alternative, iar pe de altă parte faptul că asocierea în discuție nu a prezentat o astfel de ofertă. Această asociere a depus o ofertă unică, care nu a fost însoțită de o altă ofertă alternativă, așa cum este aceasta definită de textele de lege evocate.

Din motivarea prezentată în susținerea acestei critici rezultă faptul că se folosește în mod incorect terminologia specifică domeniului achizițiilor publice. Astfel, din cele evocate rezultă că se înțelege prin oferta alternativă nu oferta a cărei situație juridică este reglementată prin textele O.U.G. nr. 34/2006 mai sus citate, ci oferta care nu urmărește întocmai cerințele caietului de sarcini, cuprinzând specificații tehnice alternative la acestea.

În susținerea celor evocate, Consiliul are în vedere precizarea consemnată în procesul-verbal nr. .../.../... din 24.11.2014, încheiat ca urmare a ședinței de audieri, potrivit căreia: „(...) reprezentanții contestatoarei arată că anexat contestației depuse la Consiliu, a fost prezentat calculul pe un număr de 3514 astfel de aparate, așa cum s-a cerut prin documentația de atribuire, menționând că, față de

cele 3514 buc corpuri de iluminat, au mai prezentat o propunere tehnică alternativă”.

Prin urmare, raportat la cele menționate anterior, rezultă, pe de o parte, că respectivul calcul pentru un număr de 3514 aparate nu a fost prezentat în propunerea tehnică, ci numai anexat contestației, iar pe de altă parte, că societatea contestatoare a întocmit o propunere tehnică ce nu respectă cerințele caietului de sarcini în ce privește numărul de aparate de iluminat ce funcționează în regim dimming.

Față de faptul că un calcul conform cu cerința autorității contractante de a fi ofertate un număr de 3514 aparate cu regim de funcționare dimming a fost prezentat anexat prezentei contestații, Consiliul reține că potrivit dispozițiilor art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte.

În conformitate cu art. 79 alin. (2) din hotărârea de Guvern, în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau erorilor aritmetice; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile.

Așa cum rezultă din textul art. 78 alin. (1), comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea ofertei. Dat fiind faptul că propunerea tehnică prezentată de asocierea ... - ... S.p.A. nu respectă numărul aparatelor de iluminat cu regim de funcționare dimming cerut prin caietul de sarcini (3514 bucăți), completarea ofertei cu această informație astfel încât să corespundă cerințelor caietului de sarcini nu poate fi considerată o completare formală sau de confirmare, astfel încât comisiei de evaluare nu îi era permis să accepte o astfel de modificare a ofertei.

Completarea ofertei cu un număr conform de aparate de iluminat cu regim de funcționare dimming și modificarea astfel atât a propunerii tehnice, cât și, eventual, a celei financiare corespunzătoare, nu poate fi reținută ca o modificare ce poate fi acceptată în condițiile art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, deoarece completarea astfel a ofertei nu poate fi încadrată în

categoria viciilor de formă și nici nu reprezintă corectarea unei abateri tehnice minore, în condițiile în care, pe de o parte, o diferență în plus de 13035 bucăți de astfel de aparate de iluminat nu poate fi considerată „abatere tehnică minoră”, iar pe de altă parte nu poate fi reținută nici ca un viciu de formă a cărui corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În aceste condiții, este corectă decizia autorității contractante de a declara neconformă oferta prezentată de asocieria ... - ... S.p.A., potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece aceasta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini referitoare la numărul aparatelor de iluminat cu regim de funcționare dimming.

Referitor la al doilea motiv de neconformitate al ofertei contestatoarei, respectiv: *„(...) prin răspunsul la clarificări ... dumneavoastră ați determinat modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4 (pag. 8) din oferta tehnică, cu mențiunea că pentru poziția Reabilitare BULEVARDE a fost luată în calcul o altă structură a aparatelor de iluminat echipate cu LED, un alt număr de aparate de iluminat (1331) față de 1429, precum și o altă putere instalată față de oferta inițială, care are implicații asupra factorului de evaluare”,* Consiliul observa ca în caietul de sarcini, punctul „3.1. Obiectul concesiunii”, secțiunea „Modernizarea sistemului de iluminat public”, se precizează:

„a) pentru căile rutiere importante din oraș și anume: [...] se propune [...] și montarea unui număr de 1023 stâlpi metalici și a unui număr de 1429 aparate de iluminat cu LED.”

În propunerea tehnică prezentată, asocieria ... - ... S.p.A. este inclus la cap. 1.4 - „Evaluarea energetică a situației propuse comparativ cu situația existentă”, tabelul aferent străzilor principale care conține și rubrica „Noua situație, pentru străzile principale”, (care în cazul de față înseamnă bulevarde) unde la poziția „Dispozitive” se menționează 1429 și la poziția Putere KW - 121,5.

Prin adresa nr. ... din 04.09.2014, autoritatea contractantă solicită acestei asocieri să prezinte modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4. din oferta tehnică.

În răspunsul nr. ... din 10.09.2014, ofertanta prezintă un calcul (punctul B.3. din adresa) din care rezultă următoarele: „Reabilitare BULEVARDE” - „Cantitate”, un număr total de 1.331 buc și o „Putere instalată” aferentă acestora de 113,22 W.

În procesul-verbal al ședinței de audieri desfășurată la sediul Consiliului, cu privire la acest aspect, s-a consemnat:

„Cu ocazia acestor audieri, reprezentanții contestatoarei menționează că pentru restul de dispozitive se aplică regula «de 3 simplă», aspect care nu a fost evocat cu ocazia clarificărilor aduse la solicitarea autorității contractante.”

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul observă, pe de o parte că informația privind numărul de dispozitive din propunerea tehnică (care respectă documentația de atribuire) nu concordă cu cel din răspunsul ofertantei la solicitarea de clarificări, caz în care se reține modificarea propunerii tehnice, interzisă de dispozițiile art. 79 din H.G. nr. 925/2006, iar pe de altă parte că subiectul putea face obiectul unei noi solicitări de clarificări din partea autorității contractante dat fiind faptul că prin răspuns ofertanta a modificat o prevedere conformă a ofertei sale, solicitare de clarificări care în lumina celor analizate cu privire la cerința de calificare și cu privire la primul motiv de respingere a ofertei asocierii contestatoare, ar fi fost inutil.

Al treilea motiv de neconformitate al ofertei asocierii ... - ... S.p.A., comunicat de autoritatea contractantă prin adresa nr. ... din 13.10.2014, constă în faptul că aceasta, în urma răspunsului la solicitarea de clarificări, nu a prezentat listele cu cantitățile pe categorii de lucrări, respectiv listele cu cheltuielile directe defalcate pe categorii de lucrări, cu recapitulațiile aferente.

Referitor la acest aspect, Consiliul reține că în caietul de sarcini, la cap. 6 - *Alte aspecte relevante*, subcap. 6.1 - *Conținutul ofertei comerciale*, se solicită, printre altele:

„6. Borderouri de tarife unitare:

[...]

Fiecare ofertant este liber să adauge orice poziție pe care o consideră utilă pentru desfășurarea activităților, cu respectarea cerințelor caietului de sarcini.

Pentru fiecare poziție de preț prevăzută în listă, se va întocmi câte un deviz ofertă, în care vor fi cuprinse toate cheltuielile care stau la baza formării prețului propus de ofertant.

Prețul pe fiecare operație prevăzută în listă va conține ca elemente de fundamentare, materialul, manopera, utilajul, transportul, încheierea de deviz, cheltuielile indirecte și profitul, specifice fiecărui ofertant în parte. Acest preț va fi utilizat pentru

întocmirea situațiilor de lucrări și a facturilor pe întreaga perioadă a contractului de concesiune."

Autoritatea contractantă a emis clarificarea nr. ... din 28.07.2014 la documentația de atribuire, postată în SEAP în data de 29.07.2014, în cadrul căreia, la întrebarea nr. ...: *„În caietul de sarcini se solicită prezentarea borderourilor de tarife unitare pentru fiecare poziție ... Vă rugăm să ne transmiteți metoda de evidențiere a costurilor de finanțare aferente lucrării de investiții”*, răspunsul a fost: *„Conform caietului de sarcini, capitolul 6.1. - Conținutul ofertei comerciale, punctul 6 - pentru fiecare poziție de preț prevăzută în listă, se va întocmi câte un deviz ofertă, în care vor fi cuprinse toate cheltuielile care stau la baza formării prețului propus de ofertant, fiind evidențiate distinct costurile de finanțare”*.

Față de această cerință din caietul de sarcini, precum și față de clarificarea nr. ... din 28.07.2014, după studierea propunerii tehnice, autoritatea contractantă, prin aceeași adresă nr. ... din 04.09.2014, la lit. B) pct. 6, a cerut asocierii să prezinte liste cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări (pentru materiale, manopera, utilaj, transport, recapitulație).

Ofertanta a răspuns prin adresa nr. ... din 10.09.2014, arătând că alăturat se regăsește propunerea financiară prezentată sub formă de liste de cantități de lucrări pe categorii de lucrări (materiale, manoperă, utilaj, transport, recapitulație), menționând că aceasta se regăsește și în propunerea financiară depusă în data de 05.08.2014 de la pag. 4÷80.

Verificând documentele transmise de ofertantă anexat răspunsului său la solicitarea autorității contractante, Consiliul observă că acestea cuprind informații privind activitățile desfășurate, prețurile unitare și valorile pentru materiale, manoperă, utilaj, transport, precum și Borderou - „Activități de modernizare a sistemului de iluminat public” în care sunt evidențiate activități, prețurile unitare și valorile pentru materiale, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, cheltuieli de finanțare și profit.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că s-ar impune o reverificare din partea autorității contractante a răspunsului ofertantei la solicitarea sa de clarificări, însă date fiind concluziile cu privire la îndeplinirea cerinței de calificare analizată și cu privire la primul motiv de neconformitate a ofertei, un astfel de demers ar fi inutil.

În continuare, Consiliul va analiza criticile ... referitoare la conformitatea ofertei depusă de ..., desemnată câștigătoare.

Astfel, contestatoarea afirmă că ofertanta câștigătoare nu putea fi declarată conformă în condițiile în care valoarea prezentată cu

privire la consumul anual de energie, respectiv 4.450 MWh/an, este o valoare nesustenabilă.

În analiza privind conformitatea ofertei declarată câștigătoare, Consiliul va avea în vedere cele consemnate în procesul-verbal redactat cu ocazia desfășurării în data de 24.11.2014 a ședinței de audieri de la sediul Consiliului, respectiv:

„În replică, atât reprezentanții autorității contractante, cât și cei ai ofertantei câștigătoare, în calitate de intervenientă în prezenta speță, arată că informațiile tehnice din caietul de sarcini corespund situației actuale vizând iluminatul public în municipiul ... urmând ca ofertanții să realizeze o variantă proprie de optimizare a iluminatului public și al costurilor aferente, raportat la factorul de evaluare „consumul de energie electrică”.

În acest context, membrii completului solicită autorității contractante să indice în mod expres care au fost cerințele tehnice din caietul de sarcini care au avut caracter obligatoriu pentru ofertanți, reprezentanții acesteia arătând că informațiile obligatorii din caietul de sarcini au fost cele referitoare la clasa de iluminat, numărul de stâlpi și realizarea dimmingului la numărul de aparate indicat în documentația de atribuire. Restul informațiilor tehnice din documentația de atribuire se refereau la situația actuală, urmând a fi îmbunătățite prin ofertele depuse și utilizate în aplicarea factorilor de evaluare.

În replică, reprezentanții contestatoarei arată că în anexele din cuprinsul documentației de atribuire este menționat că vor fi montate surse de iluminat având caracteristicile tehnice menționate în aceste anexe, fără a se indica că aceste caracteristici tehnice sunt orientative și nu obligatorii. Reprezentanții autorității contractante arată că în caietul de sarcini se regăsește prevederea care explică caracterul orientativ al caracteristicilor tehnice expuse în anexele prezente în documentația de atribuire, subliniind că numărul de corpuri de iluminat, respectiv 2085 și 1429, trebuiau respectate.

La întrebarea completului, reprezentanții contestatoarei arată că această critică este detaliată în contestație și concluziile scrise prin evidențierea mai multor aspecte tehnice, dar care, împreună, converg către o concluzie unică, aceea că oferta declarată câștigătoare nu răspunde necesităților autorității contractante, descrise prin documentația de atribuire.”

În această situație, Consiliul este ținut la a stabili măsura în care oferta declarată câștigătoare respecta necesitățile autorității contractante descrise în documentația de atribuire în lumina faptului ca acest document cuprinde descrierea situației actuale a iluminatului public în municipiul ... urmând ca aceasta să fie îmbunătățită prin ofertele depuse și utilizate în aplicarea factorilor

de evaluare, acest fiind chiar scopul organizării prezentei proceduri de atribuire.

În susținerea acestei interpretări stă și prevederea din caietul de sarcini, punctul 2 „Situția tehnică actuală a sistemului de iluminat public din municipiul ... potrivit căreia „Datele referitoare la sistemul de iluminat existent se regăsesc în Anexa 1, Anexa 2, Anexa 3, Anexa 4, Anexa 5, Anexa 6, Anexa 7”.

De asemenea, în caietul de sarcini, punctul 3. „Date referitoare la concesiune”, subpunctul 3.1. „Obiectul concesiunii”, secțiunea „Proiectarea” se arată că „Se vor elabora proiecte lumino tehnice pe străzile martor descrise în anexa la caietul de sarcini [...]” iar la secțiunea „Modernizarea sistemului de iluminat public”, este precizată modalitatea în care va avea loc schimbarea tuturor aparatelor de iluminat existente.

Astfel, în aceste condiții, criticile din contestația vizând nerespectarea de către oferta declarată câștigătoare a tuturor cerințelor din caietul de sarcini au un caracter nefondat.

Privitor la acest aspect, Consiliul are în vedere faptul că în argumentarea afirmațiilor sale, contestatoarea face un calcul «ipotetic», prezentat într-un Tabel denumit: „Calcul ‘ipotetic’ consum energie în dimming”, susținând că „valoarea prezentată de ofertantul declarat câștigător, respectiv 4.450 MWh/an, este net inferioară valorii obținute prin calculul ‘ipotetic’”.

Contestatoarea mai afirmă că valoarea de 4.450 MWh/an, propusă de ofertantul câștigător, nu este sustenabilă și că valoarea de 6.565,6 MWh/an din oferta ... este net superioară celei de 4.450 MWh/an, cât și a celei de 5.986,97 MWh/an, aparținând ofertantului S.C. Energobit S.A.

În cadrul ședinței de audieri, reprezentanții contestatoarei au prezentat o analiză matematică proprie asupra informațiilor tehnice din caietul de sarcini.

În procesul-verbal redactat cu această ocazie s-au consemnat următoarele:

„Completul pune în discuția părților decizia autorității contractante de declarare a ofertei câștigătoare, reprezentanții contestatoarei începând expunerea punctului propriu de vedere cu o analiză matematică proprie asupra informațiilor tehnice din caietul de sarcini, din care, în opinia acesteia, rezultă că oferta declarată câștigătoare nu poate răspunde necesității autorității contractante. Astfel, pornind de la cerințele minime din caietul de sarcini privind puterea instalată și numărul de bucăți necesare a fi furnizate, cu aplicarea procedurii de dimming la numărul de bucăți indicat de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, contestatoarea susține

că oferta declarată câștigătoare nu satisface cerințele autorității contractante.

[...]

Referitor la critica contestatoarei vizând faptul că oferta câștigătoare a prezentat un consum de energie de 4450 MWh/an, care, în opinia sa, este nesustenabilă, intervenienta a prezentat o detaliere tehnică în acest sens.

Referitor la acest aspect, contestatoarea subliniază că datele tehnice conținute în tabelul prezentat în cadrul ședinței de audieri este clar și nu mai există o altă soluție tehnică raportat la caietul de sarcini.”

Din analiza caietului de sarcini, Consiliul constată că la Cap. 6.2 - „Conținutul ofertei tehnice”, la pct. 8, se regăsește următoarea mențiune: „Se vor evidenția economiile de energie electrică, precum și consumul de energie electrică anual în urma realizării tuturor investițiilor (maxim 6909.21 Mwh/an)”.

Având în vedere că autoritatea contractantă a impus un prag maxim și nu unul minim al consumului anual de energie, precum și faptul că datele referitoare la acest parametru se regăsesc în factorul de evaluare „Consumul de energie electrică obținut în urma realizării lucrărilor de investiții”, având o pondere de 20%, Consiliul constată că urma ca ofertanții să prezinte propriile soluții tehnice care să ducă la obținerea unei valori a acestui factor de evaluare cât mai mici.

În fișa de date a achiziției, capitolul IV.2.1) - „Criterii de atribuire”, punctul 2, este menționat algoritmul de calcul aferent factorilor de evaluare utilizați, astfel:

„Algoritm de calcul:

a. Pentru oferta cu consumul de energie cel mai mic, obținut în urma realizării lucrărilor de investiții, se va acorda punctajul maxim, respectiv 20 puncte.

b. Pentru celelalte oferte se acordă punctaj astfel: $\text{Consum } n = (\text{Consum minim ofertat} / \text{Consum ofertă } n) \times 20$.

Consumul maxim acceptat este de 6909,21 MWh/an, peste această valoare oferta va fi declarată neconformă”.

Astfel, rezultă că ofertanții urmau a prezenta soluții tehnice care să conducă la ofertarea unui consum de energie cât mai redus, valorile depășind maxim-ul indicat de autoritatea contractantă (6909.21 Mwh/an) urmând a conduce la declararea neconformă a ofertei.

Date fiind cele precizate mai înainte, rezultă că datele tehnice prezentate de contestatoare în calculul său supus atenției Consiliului în cadrul ședinței de audieri reprezintă varianta proprie a contestatoarei de realizare a obiectului contractului, care însă nu

excluză elaborarea unei alte variante tehnice care să conducă la satisfacerea necesității autorității contractante de modernizare a sistemului de iluminat public din municipiu. Mai mult, în calculul elaborat contestatoarea a utilizat datele tehnice din documentația de atribuire, caracteristice situației actuale a iluminatului public din municipiul ... ori obiectul contractului ce urmează a fi atribuit este tocmai îmbunătățirea acestei situații actuale prin modernizarea sistemului.

Față de cele evocate, Consiliul stabilește că afirmația contestatoarei potrivit căreia valoarea consumului anual de energie, de 4.450 MWh/an (menționată de ofertanta câștigătoare) nu este sustenabilă, este neîntemeiată, întrucât, atât în concluziile scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei, cât și în cele ulterioare ședinței de audieri, aceasta nu a prezentat decât calcule și afirmații proprii care nu sunt în măsură să fie luate ca date de referință.

O altă critică a contestatoarei vizând propunerea tehnică a ... se referă la faptul că procesul-verbal de evaluare a probei practice conține valori care duc la o reducere a puterii cu 31,77%, față de 30% și o reducere a iluminării cu 36,6%, fata de 34,3%, așa cum s-a cerut în caietul de sarcini, precum și în clarificarea nr. ... din 05.05.2014.

Referitor la acest aspect, Consiliul constată că în caietul de sarcini, punctul 3. „Date referitoare la concesiune”, subpunctul 3.1. „Obiectul concesiunii”, secțiunea „Proba practică”, se menționează, printre altele:

„În vederea demonstrării posibilităților de aplicare practică a sistemului de telemanagement descris de ofertant în cadrul ofertei tehnice, autoritatea contractantă va organiza, ulterior fazei de calificare, proba practică.

[...]

În vederea implementării sistemului demonstrativ de telemanagement, ofertantul va executa lucrările necesare în conformitate cu reglementările în vigoare, cu personal specializat realizând de asemenea toate măsurătorile de siguranță necesare.

După finalizarea implementării vor fi verificate următoarele:

[...]

- posibilitatea de variere liniară a fluxului luminos cu 30% și respectiv a puterii consumate, fiecare ofertant va măsura iluminarea în cele două situații (100% și variat) cu propriul luxmetru în punctul de proiecție a aparatului luminos pe carosabil.

[...]

Adresarea individuală a aparatelor de iluminat va permite varierea fluxului luminos diferențiat - se pot păstra aparatele de iluminat aflate în intersecții sau la trecerile de pietoni la 100%”.

Prin urmare, această probă practică urma a fi organizată pentru a demonstra posibilitatea de aplicare practică a sistemului de telemanagement descris de ofertant.

În clarificarea nr. ... din 05.05.2014, vizând documentația de atribuire se regăsesc și următoarele răspunsuri și întrebări:

„Întrebare nr. 6:

În descrierea probei practice din Caietul de sarcini, se cere ca ofertanții să demonstreze, printre altele: «- posibilitatea de variere liniara a fluxului luminos cu 30% și respectiv a puterii consumate. Fiecare ofertant va măsura iluminarea în cele două situații (100% și variat) cu propriul luxmetru în punctul de proiecție a aparatului de iluminat pe carosabil.»

Nu este clar cu cât trebuie să varieze puterea consumată. Mai mult, măsurarea fluxului luminos este relevantă în ceea ce privește iluminarea, dar nu și referitor la consumul energetic.

Vă rugăm să clarificați aceste aspecte.

Răspuns:

Puterea consumată a aparatelor de iluminat va varia prin intermediul sistemului de telegestiune în intervalul 0-30% din puterea instalată. Nu vor fi luate în considerare valori de dimming mai mari de 30% deoarece astfel de reduceri ar conduce la scăderea încădrării arterelor de circulație cu mai multe de o clasă (potrivit SR13201-1).

Rezultatele măsurătorilor vor fi comparate cu elementele de referință din propunerea tehnică a ofertantului respectiv.

Întrebare nr. 7:

Data fiind importanța probei practice, vă rugăm să detaliați desfășurarea acesteia.

Răspuns:

În vederea demonstrării posibilităților de aplicare practică a sistemului de telemanagement descris de ofertant în cadrul ofertei tehnice, autoritatea contractantă va organiza, ulterior fazei de calificare, proba practică. Fiecare ofertant va avea la dispoziție 2 zile pentru proba practică privind demonstrarea funcționalității sistemului de telemanagement pentru unul din tronsoanele de străzi martor descrise în anexă, care va fi stabilit ulterior.”

Verificând procesul verbal - proba practică nr. ... din 07.10.2014, încheiat de autoritatea contractantă cu ... „cu ocazia participării la desfășurarea probei practice”, Consiliul constată că în conținutul Anexei 1, atașată respectivului proces-verbal, la rubrica: „Posibilitatea de variere liniară a fluxului luminos cu 30% și respectiv a puterii consumate”, este descrisă Modalitatea de verificare, iar la rubrica *Îndeplinit/Respins*, pe lângă valorile

aferele puterii consumată și a iluminării, se regăsește mențiunea: „Îndeplinit”.

De asemenea, în propunerea tehnică a ... la cap. 5.3) - *Contribuția sistemului de management al iluminatului propus de ... în furnizarea serviciilor de întreținere și menținerea sistemului de iluminat public în municipiul ... se precizează, printre altele: „În mod obișnuit, soluția propusă pentru telemanagementul iluminatului public permite economisirea cu peste 30% a costurilor cu energia, la nivelul întregului oraș, față de situația actuală”.*

Față de cele prezentate anterior, Consiliul nu va reține ca întemeiată susținerea contestatoarei potrivit căreia ofertantul câștigător nu a respectat documentația de atribuire, invocând clarificarea nr. ... din 05.05.2014.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere, pe de o parte faptul că, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a utilizat sintagma „posibilitatea de variere liniară a fluxului luminos cu 30”, iar pe de altă parte că, potrivit aceluiași caiet de sarcini, proba practică s-a realizat pe un singur tronson ales de autoritatea contractantă și nu pe toată rețeaua electrică a municipiului ... astfel încât să se poate cumula toate valorile obținute ale acestor parametri.

De asemenea, relevante în soluționare sunt și mențiunile din procesul-verbal al ședinței de audieri desfășurată la sediul Consiliul privitor la acest aspect:

„În continuare, este pusă în discuție critica autoarei contestației privind faptul că din procesul-verbal de evaluare a probei practice, referitor la oferta declarată câștigătoare, sunt relevate o putere consumată și un flux luminos mare mari cu mai mult de 30%, aspect interzis de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, astfel cum a fost clarificată anterior depunerii ofertelor.

Cu referire la această chestiune, reprezentanții intervenientei arată că prin propunerea tehnică se regăsesc și au fost asumate valori conforme cu cerința autorității contractante, mai mici decât cele rezultate ca urmare a probei practice, precizând că proba practică a avut rolul de a demonstra capacitatea sa în execuția acestor lucrări. În replică, reprezentanții contestatoarei arată că proba practică era menită să demonstreze funcționarea soluției tehnice asumate prin propunerea tehnică.”

Astfel, de vreme ce prin propunerea tehnică, ofertanta ... a prevăzut valori conforme cu cerințele autorității contractante, iar acestea nu depășesc valorile rezultate ca urmare a probei practice, Consiliul stabilește că oferta nu poate fi declarată neconformă în măsura în care proba practică a făcut dovada că valorile ofertate sunt reale. În acest context, se reține că în propunerea tehnică, ...

precizat că soluția pe care a propus-o pentru telemanagementul iluminatului public permite economisirea cu peste 30% a costurilor cu energia, la nivelul întregului oraș, și nu pe un singur tronson. Rezultă, așadar, că prin proba practică ... a demonstrat funcționarea soluției sale tehnice descrisă în propunerea tehnică.

În sprijinul celor evocate anterior, sunt și mențiunile autorității contractante din adresa nr. .../26.11.2014, înregistrată la Consiliul cu nr. .../26.11.2014, potrivit căroră: „(...) *Calcululele prezentate, în cadrul propunerii tehnice de către ofertantul SC ... SA au luat în considerare o reducere a puterii instalate de 30%, conform cerințelor din documentația de atribuire. În acest caz, unul din scopurile probei practice a fost demonstrarea posibilității de variere a puterii consumate cu 30%, îndeplinit de către ofertantul câștigător. Astfel, în cadrul probei practice, ofertantul SC ... SA a demonstrat capacitatea sistemului ofertat de a realiza orice reducere în intervalul 0-31,77%, care include și intervalul solicitat, respectiv 0-30%. Menționăm că tronsonul pe care s-a desfășurat proba practica a fost stabilit de autoritatea contractantă. Cu ocazia probei practice, s-a constatat faptul că tensiunea de alimentare pe acest tronson a fost în medie de 240V ... existând pe parcursul probei chiar și valori mai mari. Ca urmare a acestui fapt, a rezultat, implicit, o creștere proporțională a puterii instalate, respectiv 177,5W. În cadrul rețelelor de iluminat, valorile uzuale pentru tensiunea de alimentare se încadrează între 205-230V. Astfel, în condiții normale de funcționare, valorile puterilor instalate vor fi mai scăzute decât cele rezultate [...]*”.

Soluția se impune cu atât mai mult cu cât rezultă din cauza analizată că, prin atribuirea acestui contract, autoritatea contractanta nu a urmărit exclusiv delegarea serviciului public de iluminat existent în municipiul ... ci și o îmbunătățire a acestuia, bazată pe propriile soluții tehnice prezentate de ofertanți.

În cadrul ședinței de audieri, la întrebarea completului referitoare la posibilitatea existenței unei marje de eroare de $\pm 3\%$ în ceea ce privește această probă practică, precum și la posibilitatea ca pe o altă stradă (tronson) să rezulte valori ale aceluiași parametri sub 30%, astfel încât o medie a lor să ducă la procentul de 30%, contestatoarea nu a negat aceste aspecte, iar la cererea completului de a prezenta efectele negative ale respectivelor valori, contestatoarea a insistat numai asupra necesității respectării cu strictețe a celor solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire astfel cum a fost clarificată anterior depunerii ofertelor.

În concluzie, Consiliu stabilește că sunt nefondate susținerile contestatoarei privind declararea conformă a ofertei depusă de ...

Consiliul constată că prin contestația depusă este criticat faptul că ofertanta declarată câștigătoare ar satisface cerința de calificare privind experiența similară, cerută prin fișa de date a achiziției.

Astfel, prin fișa de date a achiziției, la punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, s-a impus îndeplinirea cerinței de calificare vizând experiența similară, astfel:

„1.1 Experiența similară:

Din listă trebuie să rezulte că au fost prestate în ultimii 3 ani servicii similare cu cele ale prezentei proceduri, cu un număr minim calculate de 18.500 puncte de lumină. Pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de calificare se vor prezenta documente/certificări emise sau contrasemnate de o autoritate sau de către clientul privat beneficiar din care să rezulte cel puțin următoarele informații: beneficiarul, denumirea serviciilor prestate, valoarea acestora, perioada de prestare, numărul de puncte de lumină și dacă acestea au fost duse la bun sfârșit.

Prin «servicii duse la bun sfârșit» se înțelege:

- servicii recepționate parțial;*
- servicii recepționate la sfârșitul prestării (sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție)”.*

Primele critici sunt formulate cu privire la contractul nr. ... din 19.09.2005 prezentat de către ... ca dovada a experienței sale similare, pentru care au fost depuse următoarele documente:

- certificat de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, în cuprinsul căruia se menționează întreținerea și menținerea a 6.219 puncte de lumină;*

- anexă la certificatul de bună execuție, unde se menționează întreținere și menținere a 146 corpuri în perioada 2011-2013.*

Cu privire la acestea contestatoarea invocă faptul că:

- nu s-au prezentat documente care să facă dovada prestării în ultimii 3 ani de servicii similare cu cele ale prezentei proceduri, cu un număr minim cumulativ de 18.500 puncte de lumină;*

- autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind aceste aspecte trecând, nelegal în opinia sa, peste faptul că nu au fost depuse documente în justificare raportat la cerințele din documentația de atribuire.*

Din documentele de calificare depuse de ... rezultă că în vederea îndeplinirii cerinței de calificare impusă în fișa de date a achiziției, cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, cerința nr.1.1, aceasta a prezentat două contracte cărora le-au fost anexate documente în demonstrarea îndeplinirii cerinței, respectiv:

- contractul nr. ... din 19.09.2005, încheiat între Consiliul local în numele municipiului ... și ..., având ca obiect „Concesionarea serviciului de iluminat public din Municipiul ...”,*

- certificat de bună execuție nr. ... din 06.04.2014, emis de Primăria municipiului ...;

- contractul nr. ... din 02.12.2005, încheiat între Consiliul local în numele municipiului ... și ..., având ca obiect „Delegarea gestiunii serviciului de iluminat public prin concesiune în Municipiul ...”;

- certificat de bună execuție nr. ... din 16.04.2014, emis de Primăria municipiului ... având ca obiect „Delegarea gestiunii serviciului de iluminat public prin concesiune în Municipiul ...”.

Analizând conținutul documentelor menționate anterior, Consiliul constată că din certificatul de bună execuție nr. ... din 06.04.2014, emis de primăria municipiului ..., rezultă că „Serviciile ce au fost furnizate prin contract

Proiectarea la nivel PTDE pentru toate lucrările de investiții:

- *Reabilitarea, modernizarea și extinderea sistemului de iluminat public*

- *Iluminatul arhitectural al obiectivelor indicate de Beneficiar*

- *Iluminatul ornamental-festiv pentru sărbătorile pascale și de iarnă*

- *Realizarea sistemului de telemanagement ca măsură de optimizare a consumului de energie electrică*

Întreținerea și menținerea în funcțiune în regim de continuitate a sistemului de iluminat public realizat din 6.219 puncte de lumină.

Gestiunea serviciului, preluarea și furnizarea informațiilor prin dispecerat (telefon, fax, e-mail, aplicație web on-line)”.

În conținutul Certificatului de bună execuție nr. .../16.04.2014 se regăesc enumerate „Servicii ce au fost furnizate prin contract

Proiectarea la nivel PTDE pentru toate lucrările de investiții

Întreținerea și menținerea în funcțiune în regim de continuitate a sistemului de iluminat public realizat din 17.865 puncte de lumină.

Gestiunea serviciului, preluarea și furnizarea informațiilor prin dispecerat”.

Prin urmare, din conținutul documentelor depuse de către ofertanta ..., rezultă că aceasta a făcut dovada că a prestat, sub aspectul numărului de puncte de lumină, servicii similare prezentei proceduri de atribuire, așa cum în mod corect a consemnat și comisia de evaluare în raportul procedurii de atribuire nr. ... din 13.10.2014, în sensul că „Din documentele prezentate rezultă:

- *pentru contractul nr. .../19.09.2005 rezultă că ofertantul a prestat servicii pentru 6.219 puncte de lumină;*

- *pentru contractul nr. .../02.12.2005 rezultă că ofertantul a prestat servicii pentru 17.865 puncte de lumină,*

Total = 24.084 puncte de lumină, un număr mai mare decât cel solicitat de 18.500 puncte de lumină”.

Având în vedere că din documentele depuse de către ofertantă numărul punctelor de lumină este peste cel solicitat prin cerința de calificare, Consiliul constată că nu mai era necesară solicitarea unor clarificări cu privire la acest aspect.

Față de cele constatate anterior, Consiliul va reține caracterul nefondat al criticilor atât cu privire la faptul că nu s-au prezentat documente prin care să se facă dovada prestării în ultimii 3 ani de servicii similare cu cele ale prezentei proceduri, cu un număr minim cumulativ de 18.500 puncte de lumină cât și la faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind aceste aspecte, clarificări care, în acest context, nu erau necesare.

Este criticat de asemenea faptul că, deși contractul nr. ... a fost semnat în anul 2005 și este în derulare, termenul de finalizare a acestuia fiind 13.10.2015, a fost prezentat un proces-verbal de recepție finală a lucrărilor cu nr. ... din 19.02.2014, contrar prevederilor H.G. nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, potrivit cărora un astfel de document, poate fi emis numai după finalizarea obiectului contractului și a perioadei de garanție.

Analizând critica, Consiliul reține că pentru contractul nr. ... din 19.09.2005 au fost depuse printre documentele doveditoare și documentul „proces verbal de recepție finală nr. .../19.02.2014”, însă documentul prin care se face dovada îndeplinirii cerinței de calificare este certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, situație în care se reține că doar în măsura în care autoritatea contractantă considera utile solicitări de clarificări cu privire la data emiterii acestuia avea dreptul și nu obligația de a formula astfel de cereri, în temeiul dispozițiilor art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborate cu cele ale art. 35 din H.G. nr. 925/2006.

Or, în condițiile în care un astfel de demers nu apare ca fiind necesar având în vedere că dovada îndeplinirii cerinței s-a făcut prin prezentarea unui alt document, respectiv certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, Consiliul nu va reține ca fondată critica.

Următoarele critici vizează contractul nr. ... din 02.12.2005 pentru care a fost depus documentul certificat de bună execuție nr. ... din 16.04.2014, unde se menționează întreținerea și menținerea a 17.685 puncte de lumină.

Cu privire la acest document contestatoarea susține că:

- autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind partea din contract care a fost executată de ..., în condițiile în care, contractul este încheiat între Consiliul local ... și asocieria ...

- nu s-au prezentat documente care să facă dovada prestării în ultimii 3 ani de servicii similare cu cele ale prezentei proceduri, cu un număr minim cumulativ de 18.500 puncte de lumină.

Consiliul reține că din conținutul contractului nr. ... din 02.12.2005, cap. I, rezultă că părțile între care s-a încheiat acesta sunt Consiliul local în numele Municipiului ..., în calitate de concedent și asocierii formată dintre ... și S.C. ... S.A., în calitate de concesionar.

În etapa de verificare a documentelor de calificare autoritatea contractantă a formulat solicitări de clarificări prin adresa nr. ... din 04.09.2014 referitoare la experiența similară, însă nu și cu privire la contractul în discuție.

Or, având în vedere că respectivul contract nu a fost executat în întregime de către ofertantul ... se impunea solicitarea unor clarificări cu privire la partea din contract executată de către aceasta din urmă, așa cum autoritatea contractantă a procedat în cazul contractului nr. ... din 29.03.2005, în vederea stabilirii modului în care societatea îndeplinește cerința de calificare, împrejurarea față de care critica va fi admisă.

Consiliul constată că este criticat și modul în care a fost îndeplinită cerința de calificare privind experiența similară în ceea ce privește lucrările de execuție, stabilită prin fișa de date, la punctul 2.2, potrivit căreia *„Din lista trebuie să rezulte că au fost executate în ultimii 5 ani lucrări similare cu cele ale prezentei proceduri, pentru un minim de 10.000 puncte de lumină. Pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de calificare se vor prezenta certificări de bună execuție emise sau contrasemnate de o autoritate sau de către clientul privat beneficiar din care să rezulte cel puțin următoarele informații: beneficiarul, denumirea lucrărilor executate, valoarea acestora, perioada de execuție, numărul de puncte de lumină și dacă au fost duse la bun sfârșit.*

Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- lucrări recepționate parțial care sunt însoțite de proces-verbal de recepție parțială sau

- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor sau

- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală”.

Cu privire la documentele depuse în vederea îndeplinirii cerinței susmenționate, contestația arată că pentru ... autoritatea contractantă a luat în considerare contractul nr. .../19.09.2005, pentru care au fost depuse următoarele documente:

- proces-verbal recepție finală nr. ... din 19.02.2014 în care sunt indicate 412 puncte de lumină;

- certificat de bună execuție nr. ... din 01.04.2014 și anexă, în care se menționează execuția a 332 corpuri de iluminat în perioada 2009-2013.

Contestatoarea arată că, deși există neconcordanțe între informațiile depuse de ..., autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări și documente suport pentru dovedirea explicită a numărului real de puncte de lumină pentru a putea verifica îndeplinirea cerinței.

Cu privire la cele criticate, Consiliul constată că din anexa la certificatul de bună execuție nr. ... din 06.04.2014, pentru intervalul 2009-2013, respectiv ultimii 5 ani, conform cerinței, numărul punctelor de lumină este următorul:

- pentru anul 2009: $46+2 = 48$ puncte de lumină;
- pentru anul 2010: $190+60+193 = 443$ puncte de lumină;
- pentru anul 2011: $29+3 = 32$ puncte de lumină;
- pentru anul 2012: $138+75 =$ puncte de lumină;
- pentru anul 2013: $9+33 =$ puncte de lumină,

Rezultând un total de 778 puncte de lumină

Din Certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014 rezultă că a fost implementat un sistem de telemanagement de 680 puncte luminoase.

Prin urmare, din informațiile cuprinse în cele două documente aferente contractului nr. ... din 19.09.2005 se constată că totalul de puncte luminoase este de 1.458.

Consiliul constată că potrivit documentului intitulat „Răspuns”, înregistrat la Consiliu sub nr. ... din 20.11.2014, contestatoarea a prezentat și a argumentat critica prin prezentarea unui calcul al punctelor de lumină pentru trei ani, respectiv 2011, 2012 și 2013, și nu pentru „*ultimii 5 ani*” așa cum impunea cerința de calificare.

Se va reține în soluționare faptul că pentru îndeplinirea cerinței de calificare în discuție au fost prezentate mai multe contracte, punctele de lumină al căror calcul este criticat, sunt aferente doar unuia dintre contracte prezentate, respectiv contractul nr. .../19.09.2005.

Or, în condițiile în care neconcordanțele despre care face vorbire contestatoarea se datorează unui calcul eronat al acesteia, având în vedere considerentele de mai sus, Consiliul constată că nu se impunea solicitarea unor clarificări cu privire la aspectele criticate motiv pentru care critica va fi respinsă ca nefondată.

Alte critici cu privire la contractul nr. ... din 29.03.2005 vizează faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări prin adresa nr. ... din 04.09.2014 privind dovedirea numărului de puncte de lumină care au făcut obiectul contractului, însă ofertantul a depus un certificat de bună execuție având numărul ... și datat

08.09.2014, document emis ulterior depunerii ofertelor, care atestă un număr de 375 puncte lumină, iar în cadrul ofertei, s-a depus un proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor din data de 25.02.2010.

Un prim aspect criticat îl constituie faptul că:

- răspunsul transmis de ... la solicitarea de clarificări este neconcludent, în condițiile în care, raportat la data finalizării lucrărilor, trebuia să se facă dovada prin documente relevante a lucrărilor executate în perioada august 2009 - februarie 2010. Din certificatul de bună execuție nu rezultă că numărul de puncte de lumină au fost executate în perioada de referință;

- informațiile din documentele prezentate sunt contradictorii și nu fac dovada executării în ultimii 5 ani a numărului de corpuri precizat.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că prin adresa nr. ... din 04.09.2014 autoritatea contractantă a solicitat cu privire la contractul nr. ... din 29.03.2005 următoarele:

„Pentru îndeplinirea acestei cerințe ați prezentat:

- *Contractul nr. .../29.03.2005 încheiat între Consiliul Local ...și SC ... SA având ca obiect „Delegarea gestiunii prin concesiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ...”, document în copie conform cu originalul.*

- *Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor de investiții nr. .../25.02.2010, emis de primăria municipiului ... – beneficiar, pentru contractul nr. .../2007, document în copie conform cu originalul.*

- *Din documentele prezentate pentru acest contract nu rezultă numărul de puncte de lumină executate în cadrul contractului, în acest sens că solicităm să prezentați documente semnate/contrasemnate de beneficiar din care să rezulte partea din contract executată de SC ... SA”.*

Cu adresa nr. ... din 10.09.2014, la punctul 4.3 „Experiență similară care rezultă din relația contractuală cu Municipiul ...” ofertantul a formulat următorul răspuns „În temeiul contractului nr. ... încheiat între Consiliul Local ... și societatea noastră, având ca obiect «Delegarea gestiunii prin concesiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ...», ... SA a executat un număr de 375 puncte de lumină.

În dovedirea acestui aspect, anexăm prezentei Certificatul de bună-execuție nr. ... emis de autoritatea contractantă, care atestă numărul punctelor de lumină realizate de societatea noastră, respectiv 375 (pagina 25)”.

În ceea ce privește critica potrivit căreia răspunsul transmis de ... la solicitarea de clarificări este neconcludent, în condițiile în care,

raportat la data finalizării lucrărilor, trebuia să se facă dovada prin documente relevante a lucrărilor executate în perioada august 2009 - februarie 2010 și faptul că din certificatul de bună execuție nu rezultă că numărul de puncte de lumină au fost executate în perioada de referință, Consiliul reține că în conținutul certificatului de bună execuție nr. ... din 08.09.2014 se regăsesc următoarele precizări: *„Descrierea lucrărilor furnizate prin contract. Realizarea pentru întreaga arie administrată de municipiul Iași a unui sistem de iluminat public modern, prin reabilitarea, modernizarea și extinderea sistemului existent însumând 9.963 puncte luminoase din care 375 puncte de lumină realizate în ultimii 5 ani”*.

În conținutul aceluiași document apare mențiunea *„Lucrările au fost acceptate în baza procesului verbal de recepție finală a lucrărilor nr. .../25.02.2010”*, prin urmare, comisia de evaluare trebuia să solicite clarificări cu privire la numărul de puncte de lumină raportat la ultimii 5 ani conform cerinței de calificare. Faptul că în document se face precizarea că cele 375 puncte de lumină au fost realizate în ultimii 5 ani nu este de natură a se concluziona că acești cinci ani corespund cerinței, respectiv perioadei 2009-2014, împrejurarea față de care atât prima critică, cât și cea potrivit căreia *„informațiile din documentele prezentate sunt contradictorii și nu fac dovada executării în ultimii 5 ani a numărului de corpuri precizat”* apar ca fiind fondate.

Consiliul va reține ca fondată și critica referitoare la data emiterii certificatului de bună execuție nr. ..., respectiv data de 08.09.2014, data de emisie a acestuia fiind ulterioară datei de depunere a ofertelor care a avut loc la 05.08.2014, aspect necesar a fi lămurit de către comisia de evaluare care ar fi trebuit să stabilească dacă documentul emis ulterior datei de deschidere a ofertelor certifica existența unei situații de fapt la data limita de depunere a ofertelor, astfel încât să poată fi luat în considerare la stabilirea caracterului acceptabil sau nu a ofertei.

Se reține că în urma analizării răspunsului primit de către autoritatea contractantă, comisia de evaluare a luat în considerare, în mod greșit documentul în condițiile în care data de emisie a acestuia era ulterioară datei de depunere a ofertelor, fiind încălcat principiul tratamentului egal, statuat de art. 2 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006, raportat la ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În sensul celor de mai sus, Consiliul constată că în raportul procedurii de atribuire, în partea dedicată analizei documentelor de calificare depuse de ... s-a consemnat faptul că *„Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul a prezentat certificatul de bună execuție nr. .../08.09.2014 emis de beneficiar, care atestă numărul*

de puncte de lumină realizate de SC ... SA în ultimii 5 ani, respectiv 375 puncte de lumină”.

Contestatoarea formulează critici și cu privire la certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014, precizând că acesta face referire la un număr de 4 contracte distincte încheiate între Municipiul ... și diverse asocieri, respectiv:

- contractul nr. ... din 24.06.2014, încheiat cu asocierea ... - ...;
- contractul nr. 5329 din 07.03.2011, încheiat cu asocierea ... - ...;
- contractul nr. 13500 din 23.07.2009, încheiat cu asocierea ... - ...;
- contractul nr. 379 din 26.01.2011, încheiat cu asocierea ... - ...

Cu privire la acest certificat, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a solicitat prin clarificarea nr. ... din 04.09.2014, punctul 4, astfel, *„Întrucât în Certificatul de bună execuție nr.../01.04.2014 emis de beneficiar se precizează că SC ... a participat în calitate de asociat împreună cu ... lider iar din documentele prezentate nu rezultă partea de contract executată de către dumneavoastră vă solicităm să prezentați doc semnate/contrasemnate de beneficiar din care să rezulte partea de contract executată de ... S.A”*, făcând referire, în mod eronat, doar la o asociere, în condițiile în care în certificat sunt menționate 4 asocieri distincte aferente celor 4 contracte.

Este criticat, de asemenea, faptul că prin depunerea certificatului de bună execuție ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor fișei de date privind experiența similară în sensul că din cuprinsul acestui certificat nu rezultă procentul executat de ofertantul ..., perioada în care a executat lucrările și numărul de puncte lumină executate în perioada de referință.

Consiliul analizând certificatul de bună execuție nr. ... din 01.04.2014 constată că acesta a fost emis pentru un număr de 4 contracte, respectiv:

2.1 *„Reabilitarea și modernizarea parcurilor și a spațiilor verzi, precum și reabilitarea și modernizarea iluminatului ornamental aferent acestora, în municipiul ...” - nr. .../24.06.2011,*

„Calitatea în care ... S.A. a participat la îndeplinirea contractului: - antreprenor de specialitate, asociat împreună cu SC ... SA (Lider)”.

2.2 *„Modernizare și reabilitare accese pietonale și carosabile, precum și iluminat arhitectural în municipiul ...” - nr. ... din 07.03.2011.*

„Calitatea în care ... S.A. a participat la îndeplinirea contractului:

- antreprenor de specialitate, asociat împreună cu SC ... SRL ... (Lider)".

2.3 „Reabilitarea și modernizarea străzilor urbane din municipiul Botoșani - Calea Națională (Bariera Iași) 3,5 km, lot III - Extindere iluminat public” - nr. ... din 23.07.2009.

„Calitatea în care ... S.A. a participat la îndeplinirea contractului:

- antreprenor de specialitate, asociat potrivit Acordului nr.../22.07.2009 împreună cu SC ... SA (Lider) și SC ... SRL (asociat)

2.4 „Reabilitarea și modernizarea străzilor inelului principal de circulație din municipiul Botoșani - instalații electrice de iluminat public pe străzile Calea Națională și Cuza Vodă”, nr. ... din 26.01.2011.

„Calitatea în care ... S.A. a participat la îndeplinirea contractului:

- antreprenor de specialitate, asociat potrivit Acordului nr. .../24.01.2011 împreună cu SC ... SA (Lider), SC ... SA ... (asociat) și SC ... SRL ... (asociat).

Din documentele depuse la dosar Consiliul reține că prin clarificarea nr. ... din 04.09.2014, punctul 4, autoritatea contractantă a solicitat clarificări doar cu privire la contractele în care „SC ... a participat în calitate de asociat împreună cu ... lider” fără a formula clarificări și cu privire la ceilalți asociați și cu privire la „partea de contract executată de ... S.A.” în aceste asocieri.

Prin adresa nr. ... din 10.09.2014, punctul 4, ofertantul ... răspunde solicitării arătând următoarele:

„4. Referitor la Experiența similară

4.1 Experiența similară care rezultă din relația contractuală cu Municipiul

Lucrările executate de către ... SA în asociere cu societatea ... SA, pentru care s-a emis certificatul de bună-execuție nr.8795/01.04.2014 de către Municipiul ..., au fost realizate în cadrul a trei contracte, respectiv:

(i) Contractul nr.../24.06.2011, având ca obiect «Reabilitarea și modernizarea parcurilor și a spațiilor verzi, precum și reabilitarea și modernizarea iluminatului ornamental aferent acestora, în Municipiul ...».

Pentru dovedirea părții din contract executate de societatea noastră, respectiv a numărului de puncte de lumină executate în cadrul contractului, anexăm prezentei facturi emise și situații de plată întocmite de către ... SA și decontate de către ... SA, în calitate de lider al asocierii (pagina 27)

Din documentele atașate, rezultă că în cadrul contractului sus-menționat societatea noastră a executat un număr de 446 de puncte de lumină.

(ii) Contractul nr. .../23.07.2009, .../23.07.2009, având ca obiect «Reabilitarea și modernizarea străzilor urbane din Municipiul Botoșani – Calea Națională (Bariera Iași) 3,5 km, lot III – Extindere iluminat public».

Pentru dovedirea părții din contract executate de societatea noastră, respectiv a numărului de puncte de lumină executate în cadrul contractului, anexăm prezentei facturi emise și situații de plată întocmite de către ... SA și decontate de către ... SA, în calitate de lider al asocierii (pagina 71)

Din documentele atașate, rezultă că în cadrul contractului sus-menționat societatea noastră a executat un număr de 166 de puncte de lumină.

(iii) Contractul nr. .../26.01.2011, având ca obiect «Reabilitarea și modernizarea străzilor inelului principal de circulație din municipiul Botoșani - instalații electrice de iluminat public pe străzile Calea Națională și Cuza Vodă».

Pentru dovedirea părții din contract executate de societatea noastră, respectiv a numărului de puncte de lumină executate în cadrul contractului, anexăm prezentei facturi emise și situațiile de plată întocmite de către ... SA și decontate de către ... SA, în calitate de lider al asocierii (pagina 113).

Din documentele atașate, rezultă că în cadrul contractului sus-menționat societatea noastră a executat un număr de 46 de puncte de lumină.”

În ceea ce privește critica potrivit căreia din certificat nu rezultă procentul executat de ofertantul ..., perioada în care a executat lucrările și numărul de puncte lumină executate în perioada de referință, Consiliul constată că anexat răspunsului la solicitarea de clarificări au fost depuse documente din care rezultă punctele de lumină, însă informațiile invocate de către contestatoare, respectiv procentul executat de ofertantul ..., perioada în care a executat lucrările și numărul de puncte lumină executate în perioada de referință, nu se regăsesc nici în certificat și nici în documentele depuse ca urmare a solicitării de clarificări.

Prin urmare se impunea ca, în temeiul art. 72 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, și în conformitate cu prevederile art. 35 din același act normativ, să se solicite ofertantului ... să depună astfel de dovezi pentru a se stabili dacă cerința de calificare este îndeplinită, împrejurare față de care criticile vor fi reținute ca fondate.

Un ultim aspect criticat de către contestatoarea este acela potrivit căruia municipiul ... a emis un certificat de bună execuție (nr. ... din 01.04.2014) pentru două contracte în care acesta nu este implicat neavând calitatea de parte, respectiv contractul nr. ... din 24.06.2011 și contractul nr. ... din 26.01.2011.

Legat de aspectul criticat anterior, Consiliul constată că, într-adevăr, contractul de execuție de lucrări nr. ... din 24.06.2011, este încheiat între S.C. ... S.A. ..., în calitate de „*lider asociație*” și ... „*în calitate de asociat*”, situație în care era necesară solicitarea unor clarificări, eventual completări a documentelor depuse, din care să rezultă calitatea emitentului certificatului de bună execuție nr. ... din 01.04.2014 pentru acest contract, în aceeași situație aflându-se și contractul nr. ... din 26.01.2011.

Față de cele reținute anterior, Consiliul constată caracterul fondat al criticilor aduse cu privire la emiterea certificatului de bună execuție de către municipiul ... în condițiile în care nu se face dovada calității acestuia în cele două contracte.

Consiliul constată că au fost formulate critici cu privire la modalitatea în care ... a justificat prețul oferat.

Primul aspect criticat se referă la faptul că ofertantul a prezentat în propunerea financiară prețuri diferite pentru același tip de corp de iluminat, luând cu titlu de exemplu faptul că în Lista operațiuni pentru modernizare SIP pe bulevarde prețurile pentru montare corp iluminat sunt mai mici decât cele din Lista operațiuni de menținere întreținere evaluate în perioada de derulare a contractului de 10 ani, aspecte care în opinia contestatoarei trebuiau lămurite înainte ca oferta să fie declarată admisibilă.

Consiliul reține că prețurile diferite oferite pentru același tip de produs nu era necesar a fi lămurite pe calea unor solicitări de clarificări în condițiile în care, așa cum arată și contestatoarea, acestea priveau operațiuni diferite, respectiv „*operațiuni pentru modernizare SIP pe bulevarde*” și „*operațiuni de menținere întreținere evaluate în perioada de derulare a contractului de 10 ani*”. Astfel, prețurile acestora din urmă sunt stabilite pentru perioada de derulare a contractului, respectiv pentru următorii 10 ani, situație în care prețurile mai mari oferite pentru aceste produse sunt în mod justificat mai mari, condiție care conduce la respingerea ca nefondată a acestei critici.

Un alt aspect criticat îl constituie faptul că în urma solicitării de clarificări ofertantul ... a prezentat oferta de la furnizorul ... datată 08.09.2014, emisă ulterior datei de deschidere a ofertei, respectiv data de 05.08.2014.

Cu privire la acest aspect Consiliul va reține ca relevante dispozițiile art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora „*În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la*

ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respective”.

Vor fi reținute de asemenea ca fiind relevante și dispozițiile art. 36¹ alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 *„În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență”.*

Din economia celor două texte de lege rezultă că autoritatea contractantă avea obligația de a face verificări detaliate cu privire la modul în care a fost justificat prețul ofertat, inclusiv sub aspectul informațiilor cuprinse în facturile emise de furnizori, cu atât mai mult cu cât prin adresa nr. ... din 04.09.2014, autoritatea contractantă a solicitat să se prezinte, printre altele, *„oferte de preț pentru materiale de la furnizorii declarați”.*

Nu pot fi reținute în soluționare susținerile autorității contractante potrivit cărora *„este perfect justificat ca, în unele cazuri, ofertele de la furnizori să aibă date ulterioare celei de deschidere a ofertelor, motivat tocmai de faptul că solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut se face în etapa de evaluare a ofertelor, deci în mod evident la o dată ulterioară celei de deschidere a ofertelor”*, având în vedere că la elaborarea ofertelor operatorii economici stabilesc valoarea propunerii financiare ținând seama, inclusiv de prețurile din ofertele furnizorilor, oferte pe care trebuie să le dețină la data întocmirii ofertei. Argumentul potrivit căruia solicitarea de justificare a prețului neobișnuit de scăzut se face ulterior datei de deschidere a ofertelor de asemenea nu poate fi reținut în soluționare, în condițiile în care, așa cum am arătat anterior, ofertele de la furnizori sunt documente pe baza cărora se stabilește prețul ofertat, motiv pentru care data de emisie a acestora nu poate fi ulterioară datei de deschidere a ofertelor.

În atare situație, critica va fi reținută ca fondată, în condițiile în care autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească dacă prin documentele depuse, în speță oferte de la furnizori emise ulterior datei de depunere a ofertelor, prețul ofertat a fost justificat ori, în caz contrar, ar fi trebuit să solicite prezentarea unor oferte similare care să aibă valabilitatea necesară.

Un alt aspect criticat îl constituie faptul că pentru articolul „SGP340 SON - T250WII FG SKD 48/60” prețul din propunerea financiară este de 595 lei, potrivit filei 911 din aceasta, iar în justificarea prețului a fost depusă ofertă de preț de la ... (emisă

ulterior depunerii ofertei), unde este menționată valoarea de 650 lei, valoare diferită și mai mare decât cea ofertată.

Analizând propunerea financiară depusă de ..., Consiliul reține că la pag. 911, se regăsește produsul „Aparat de iluminat clasic de 250W” având prețul unitar de 595 lei.

În această situație, se constată că este eronată afirmația intervenientei din concluziile sale scrise potrivit căreia prețul de 595 lei de la pag. 911 din propunerea sa financiară se referă la operațiunea de menținere - întreținere „Echipament de iluminat clasic 250W”.

De asemenea, prin concluziile sale scrise, ... arată că prețul de 650 lei din oferta ... se referă la produsul „SGP340 SON - T250WII FG SKD 48/60”.

Intervenienta nu infirmă cele susținute de contestatoare referitor la identitatea între produsul „aparate de iluminat clasic de 250W” și produsul „SGP340 SON - T250WII FG SKD 48/60”. Susține însă că, în cazul ofertei de menținere - întreținere, s-a luat în calcul înlocuirea oricărui „echipament de iluminat clasic de 250W”, deci și a altor echipamente existente al căror preț de achiziție este mai scăzut, iar valoarea prezentată, de 595 lei, reprezintă o medie a acestor prețuri.

Cu privire la această diferență de preț dintre propunerea financiară și oferta furnizorului ..., Consiliul constată fondată critica, în sensul că autoritatea contractantă avea obligația, potrivit dispozițiilor legale citate anterior, să facă verificări atât cu privire la această diferență de preț, cât și cu privire la situația expusă de ... privind luarea în calcul a înlocuirii oricărui „echipament de iluminat clasic de 250W”, deci și a altor echipamente existente al căror preț de achiziție este mai scăzut, astfel încât valoarea prezentată, de 595 lei, ar reprezenta o medie a acestor prețuri.

Contestatoarea critică prețul nejustificat de scăzut ofertat de ... și cu privire la ofertele de la furnizorul ..., oferte cu termen de valabilitate expirat la data depunerii ofertei, indicând cu titlu de exemplu ofertele de preț cu valabilitate 19.06.2014 (pag.1795), 12.05.2014 (pag.1799) și ... (pag.1800).

Față de cele criticate, Consiliul, văzând conținutul celor trei oferte de la furnizorul ..., reține că în verificarea justificării prețului ofertat comisia de evaluare nu a solicitat ofertantului fie să facă dovada că produsele achiziționate se află în stoc, fie să facă dovada că cele trei oferte de preț au fost menținute de către furnizor inclusiv la data depunerii ofertelor.

Prin urmare, Consiliul va reține ca fiind fondată critica având în vedere că la verificarea prețului ofertat de către ... nu rezultă că autoritatea contractantă ar fi făcut aplicarea dispozițiilor art. 36¹

alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, respectiv nu a respectat „*obligăția de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență*”.

În sensul celor de mai sus sunt reținute și cele consemnate în raportul procedurii de atribuire nr. ... din 13.10.2014, secțiunea „Evaluarea propunerilor financiare” unde, cu privire la propunerea financiară depusă de ... se consemnează următoarele:

„În scopul efectuării verificărilor art. 36¹ alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, s-a solicitat ofertantului să prezinte oferte de preț pentru materialele de la furnizorii declarați, situația stocurilor de materii prime și materiale, documente justificative privind nivelul de salarizare a forței de muncă, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, precum și orice alte informații care pot justifica prețul, aparent, neobișnuit de scăzut.

Prin răspunsurile la solicitările de clarificări, ofertantul a justificat prețul oferit, aparent neobișnuit de scăzut”.

În ceea ce privește solicitarea părților de administrare a probei cu expertiză tehnică, Consiliul nu o va admite, motivat de faptul că probele existente la dosar, precum și discuțiile din cadrul ședinței de audieri, sunt concludente în soluționarea acestei cauze.

Referitor la capătul de cerere din contestație privind obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de S.C. ... S.A. de la etapa evaluării admisibilității acesteia, Consiliul reține că în procesul-verbal nr. .../.../... din 24.11.2014 s-a consemnat că: „[...] reprezentanții contestatoarei arată că înțeleg să renunțe la capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei S.C. ... S.A., dat fiind faptul că aceasta a fost respinsă de către autoritatea contractantă.” Astfel, Consiliul va lua act de renunțarea la acest capăt de cerere.

Cât privește capătul subsidiar de cerere al contestatoarei privind anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul reține din cele examinate anterior, că în speță nu se identifica motive de fapt și de drept pentru care să fie stabilit că întreaga procedură este viciată, astfel încât să fie necesară luarea deciziei de anulare a acesteia.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită următoarele capete de cerere din contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ...

S.p.A.:

- anularea deciziei prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ...

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ... de la etapa evaluării admisibilității acesteia;

- anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Consiliul urmează să anuleze raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii, în partea dedicată ofertei depusă de ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Autoritatea contractantă va fi obligată să comunice tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, Consiliul urmează să respingă ca nefondate următoarele capete de cerere din contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ...

S.p.A.:

- anularea deciziei prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă/neconformă, comunicată prin adresa nr. ... din 13.10.2014;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

În baza art. 278 alin. (7) din ordonanța de urgență, Consiliul va lua act de renunțarea la capătul de cerere din contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., vizând obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de S.C. ... S.A., de la etapa evaluării admisibilității acesteia.

Cu privire la cererea de intervenție depusă de ..., văzând că aceasta societate a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu intervenția.

Față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării contestației, în baza art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată cererea de intervenție a ... în ceea ce privește decizia autorității contractante privind oferta sa, și în baza art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va admite cererea de intervenție în ceea ce privește decizia autorității contractante privind oferta depusă de asocieria ... - ... S.p.A.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

OPINIE SEPARATĂ

Cu toate că cei doi membrii ai completului, doamna ... și domnișoara ... au fost de acord cu soluția parțială, consider că motivarea de la pagina 60, paragraful: *„În continuare, analizand cauza pe fondul sau, Consiliul retine ca, prin contestatia depusa, ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., critica decizia autoritatii contractante de a respinge ca inacceptabila și neconforma oferta sa (...)*”, până la pag. 72, paragraful: *(...) Verificând documentele transmise de ofertanta anexat raspunsului sau la solicitarea autoritatii contractante, Consiliul observa ca acestea cuprind informatii privind activitatile desfasurate, preturile unitare și valorile pentru materiale, manopera, utilaj, transport, precum și Borderou – „Activitati de modernizare a sistemului de iluminat public” în care sunt evidentiata activitati, preturile unitare și valorile pentru materiale, manopera, utilaj, transport, cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, cheltuieli de finantare și profit*”, precum și de la pag. 72, de la paragraful: *„În continuare, Consiliul va analiza criticile ... referitoare la conformitatea ofertei depusa de ..., desemnată câștigătoare(...)., până la pag. 79, paragraful: „În concluzie, Consiliu stabilește că sunt nefondate sustinerile contestatoarei privind declararea conforma a ofertei depusă de ... (...)*”, nu este în consens cu modul meu de justificare, prin urmare, îmi prezint propria motivare:

Astfel, în ceea ce privește motivul de respingere ca inacceptabilă a ofertei contestatoarei, constat că argumentul menționat de autoritatea contractantă în raportul procedurii, precum și în comunicarea rezultatului procedurii, se referă la faptul că asociatul ... S.p.A nu a prezentat licența ANRSC, în condițiile în care, potrivit declarației contestatoarei, *„asociatul ... S.p.A va asigura în cadrul contractului furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului și asistența tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului*

de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului”.

Referitor la acest aspect, am în vedere cap. III.2.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale, din fișa de date a achiziției, unde la pct. 2, se solicită: „Licența A.N.R.S.C. clasa 2 privind servicii de iluminat public. Prezentare licența emisă de Autoritatea Natională de Reglementare a Serviciilor Comunitare, în condițiile art. 38 din Legea nr. 51/2006 și H.G. nr.745/2007, cu modificările și completările ulterioare, inclusiv Anexa, pentru servicii de iluminat public, clasa 2 - clasa de licențiere corespunzătoare ariei de delegare sau într-o clasa superioară, în termen de valabilitate la data limita de depunere a ofertelor. În cazul ofertanților din alte state se va prezenta un document eliberat de către Autoritatea Natională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalarea licenței/autorizației/atestatului emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat public (în conformitate cu prevederile art.8 alin.1 din Regulamentul de acordare a licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice aprobat prin HG 745/2007). În cazul în care oferta este depusă de o asocieră, cerința este considerată îndeplinită dacă fiecare asociat deține respectiva licență prin raportare la partea de contract pe care o va îndeplini”.

Verificând dosarul cauzei, constat că autoritatea contractantă, prin adresa nr. .../04.09.2014, a solicitat contestatoarei, printre altele:

- 1. „Referitor la Informații privind asocieră. Dumneavoaștră ați prezentat acordul de asocieră cu următoarele mențiuni: 1. SC ... SA - lider de asocieră cu un procent de 51% din contractul de achiziție publică, fără a preciza partea din contract pe care o va presta. 2. ... S.p.A, asociat cu un procent de 49% din contractul de achiziție publică, fără a preciza partea din contract pe care o va presta. (...) vă solicităm să precizați partea din contract pe care o va presta fiecare asociat în parte” (...);

- 3. Referitor la licența ANRSC. Prin documentația de atribuire ... autoritatea contractantă a solicitat „Licența ANRSC clasa 2 privind serviciile de iluminat public ... În cazul în care oferta este depusă de o asocieră, cerința este considerată îndeplinită dacă fiecare asociat deține respectiva licență prin raportare la partea din contract pe care o va îndeplini”. Pentru îndeplinirea acestei cerințe asociatul ... S.p.A a prezentat: Atestare de calificare pentru execuția de lucrări publice eliberată conform DPR 207/2010, pentru prestarea de servicii de proiectare și construcție până la a VII-a clasificare.... Întrucât, s-a solicitat ca „În cazul ofertanților din alte state se va prezenta un document eliberat de către Autoritatea

Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalența licenței/ autorizației/ atestatului emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat (în conformitate cu prevederile art. 8 alin. 1 din Regulamentul de acordare a licențelor în domeniul serviciilor comunitare...), vă solicităm să prezentați pentru asociatul ... S.p.A un document eliberat de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice din care să rezulte recunoașterea sau echivalarea licenței/autorizației/ atestatului, emise în țările de origine pentru prestarea serviciilor de iluminat, așa cum s-a solicitat”.

Ulterior acestei cereri, contestatoare a răspuns prin adresa nr. .../10.09.2014, în conținutul căreia, referitor la cele de mai sus, a menționat, printre altele: *„Asociatul ... S.p.A va sigura furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului, precum și asistența tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului”, respectiv: „Conform cerinței din Fișa de date, cap. III. 2.1.b) (...) cerința este îndeplinită dacă fiecare asociat deține respectiva licență prin raportare la partea din contract pe care o va îndeplini, menționăm că nu este necesară deținerea licenței ANRSC de către Asociatul ... S.p.A”.*

Față de răspunsul pe care societatea contestatoare l-a prezentat, rețin că autoritatea contractantă s-a prevalat de dispozițiile art. 11 alin. (3) din HG nr. 925/2006, astfel că, prin adresa nr. .../16.09.2014, a solicitat Autorității Naționale de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice informații cu privire la condițiile în care trebuie prezentată licența ANRSC, având în vedere obiectul contractului de *delegare de gestiune prin concesionare a serviciului de iluminat public în Municipiul ...* conținutul documentației de atribuire în ceea ce privește cerința referitoare la licența ANRSC, precum și faptul că *„În cadrul procedurii de atribuire, ... a depus ofertă și o asociere dintre un român și un ofertant străin, licența A.N.R.S.C. Clasa 2 fiind prezentată numai pentru asociatul român, ofertantul precizând că nu este necesară deținerea licenței ANRSC de către asociatul străin, acesta asigurând în cadrul contractului activitatea de furnizare a echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului, precum și asistența tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului, cu un procent de 49% (...), Având în vedere cele menționate, vă rugăm să ne precizați dacă, pentru partea din contract pe care o va îndeplini*

asociatul străin, respectiv activitatea de furnizare a echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului, precum și asistența tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului, cu un procent de 49%, este necesară deținerea de Licență ANRSC, pentru serviciul de iluminat public, așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire”.

Prin adresa nr. .../19-09-2014, înregistrată la sediul autorității contractante sub nr. .../19.09.2014, Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice a comunicat următorul răspuns:

„Conform prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din DIRECTIVA 2006/123/CE privind Serviciile în cadrul pieței interne, statele membre pot impune «printr-un motiv imperativ de interes general, ca accesul la o activitate de servicii sau exercitarea acesteia să se supună unui regim de autorizare» pe teritoriul lor. Aceste prevederi sunt transpuse în legislația națională potrivit dispozițiilor art. 39 alin. (3) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, republicată, respectiv Participarea operatorilor la procedurile pentru delegarea gestiunii serviciilor de utilități publice organizate de autoritățile administrației publice locale sau, după caz, de asociațiile de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciile de utilități publice este permisă numai pe baza licenței emise sau recunoscute, după caz, de autoritățile de reglementare competente. Astfel, în deplină concordanță cu prevederile art. 10 din DIRECTIVA 2006/123/CE și art. 40 din Legea nr. 51/2006, prin Regulamentul privind acordarea licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice aprobat prin H.G. nr. 745/2006 sunt stabilite condițiile minimale de capacitate managerială, organizatorică, tehnică și economică pe care operatorii economici trebuie să le îndeplinească **pentru a avea acces pe piața acestor servicii în România**, inclusiv pentru persoanele juridice înregistrate în alt stat membru al Uniunii Europene care dețin licență/autorizație emisă în țara de origine pentru serviciul/activitatea similară pentru care solicită licența, care trebuie să solicite la A.N.R.S.C. în vederea recunoașterii și echivalării autorizării din țara de origine o licență corespunzătoare clasei de licențiere din România, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Regulamentul aprobat prin H.G. nr. 745/2007.(...)

În cazul depunerii unei oferte comune toți membrii asociați care au convenit, potrivit acordului de asociere, **să presteze în comun serviciul** trebuie să fie autorizați pentru exercitarea activității, respectiv să dețină licență AN.R.S.C..

*În concluzie, cerința impusă de autoritatea contractantă ca **fiecare asociat să dețină licență** pentru a se califica la procedura de atribuire a Contractului de delegare de gestiune prin concesiune a **serviciului de iluminat public** în Municipiul ... este corectă și în deplină concordanță cu legislația comunitară și națională aplicabilă domeniului, cu atât mai mult cu cât contractul este de tip concesiune de servicii și nu de achiziție publică **de echipamente și materiale necesare realizării proiectului ori de execuție lucrări**, și nu un contract de achiziție publică având ca obiect furnizarea de produse sau execuția de lucrări (...)*”.

Având în vedere cele prezentate anterior, nu rețin ca fiind întemeiate afirmațiile contestatoarei potrivit cărora: „... va furniza integral serviciile de întocmire a documentației tehnice ...”, respectiv: „pentru parte din contract pe care o va îndeplini asociatul ... S.p.A nu se solicita licența ANRSC clasa 2, deoarece ... va furniza integral serviciile de întocmire a documentației tehnice, întreținerea și menținerea în funcțiune a sistemului de iluminat (...), asociatul ... S.p.A fiind doar furnizor de echipamente”, deoarece, potrivit propriului răspuns (adresa nr. .../ 10.09.2014), acest asociat străin va asigura furnizarea echipamentelor și materialelor necesare realizării proiectului, precum și „asistența tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public în Municipiul ... pe toată perioada de derulare a contractului”.

Ori, în condițiile în care obiectul contractului în cauză este „Contract de delegare de gestiune prin concesiune a serviciului de iluminat public în municipiul ... activitățile de asigurare a asistenței tehnice sunt încadrate în această categorie. Prin urmare, în acest caz, nu se poate face vorbire de faptul că asociatul ... S.p.A este doar furnizor de echipamente, care ar livra numai: corpuri de iluminat, console, stâlpi de iluminat public etc., ci acesta va desfășura serviciul de asistență tehnică privind execuția, întreținerea și menținerea în funcțiune a serviciului de iluminat public.

În susținerea argumentelor de mai sus, este cerința din fișa de date a achiziției, de la cap. III.2.1.b) - *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, din fișa de date a achiziției, pct. 2, respectiv: „In cazul în care oferta este depusa de o asociere, cerința este considerată indeplinită dacă fiecare asociat detine respectiva licență prin raportare la partea de contract pe care o va îndeplini”, consolidată de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice, în răspunsul consemnat anterior, precum și dispozițiile art. 33 alin. (5) din Legea nr. 51/2006, potrivit cărora: „Furnizarea/Prestarea serviciilor de utilități publice fără licență atrage răspunderea administrativă sau

contravențională, după caz, a celor vinovați și constituie motiv de revocare a hotărârii de dare în administrare, respectiv a hotărârii de atribuire, precum și de reziliere a contractului de delegare a gestiunii, după caz."

De altfel, în cazul în care contestatoare ar fi avut anumite neclarități cu privire la documentele pe care trebuia să le prezinte asociatul său stăin, avea dreptul, în temeiul art. 78 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, să solicite clarificări autorității contractante, astfel încât să se armonizeze cu legislația națională, în ceea ce privește modul de îndeplinire a cerinței în discuție. În caz contrar, se prezumă că autoarea contestației a înțeles întocmai conținutul documentației de atribuire, fiind obligată să se conformeze acesteia, așa cum impun dispozițiile art. 170 din ordonanța de urgență.

În concluzie, consider că autoritatea contractantă a respins, în mod corect, ca inacceptabilă oferta contestatoarei, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, pe motiv că oferta *Asocierea ... - ... S.p.A nu îndeplinește cerința minimă de calificare privind prezentarea licenței ANRSC, așa cum s-a stabilit în documentația de atribuire.*

În ceea ce privește propunerea tehnică, rețin, din comunicarea rezultatului procedurii, că sunt trei motive de respingere ca neconformă a ofertei contestatoarei.

Astfel, primul motiv se referă la faptul că societatea contestatoare *„a calculat consumul energiei electrice la funcționarea în regim redus (dimming) pentru un număr de 16.549 aparate de iluminat”,* față de Caietul de sarcini, *Anexa – Investiții – Lucrări reabilitare iluminat public implementare Telemanagement,* unde *„s-a solicitat funcționarea în dimming numai pentru un număr redus de aparate de iluminat, după cum urmează: 1429 buc aparate cu LED; 2085 buc aparate cu surse de descărcări în vapori de sodiu la înaltă presiune”.*

Privitor la acest aspect, constat că, în temeiul art. 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006, prin adresa nr. .../04.09.2014, a cerut contestatoarei să justifice/clarifice respectivele neconcordanțe.

Răspunsul contestatoarei prezentat în adresa nr. .../10.09.2014, fiind următorul: *„Referitor la calculul consumului de energie electrică. Confirmăm că oferta Asocierii ... - ... respectă cerința privind funcționarea în dimming pentru numărul de aparate de iluminat solicitat în caietul de sarcini, Anexa – Investiții ... și cerința minimă impusă în calificare, respectiv consumul maxim acceptat de 6.909,21 MWh/an. În plus față de cerința minim impusă în caietul de sarcini, cerința mai sus menționată, precizăm că o eventuală dimmare pentru 16.549 aparate de iluminat ar permite Autorității contractante un control mult mai eficient (...) Menționăm*

că această soluție, ce are în vedere utilizarea întregului sistem de iluminat public asigură o zonare optimă a consumului de energie electric, prelungirea duratei de viață a echipamentelor utilizate, ducând la creșterea siguranței în exploatare”.

Din verificarea documentației de atribuire, constat că în cuprinsul caietului de sarcini, la cap. 7 - Anexe, pct. 7.2 - Anexe investiții, este menționată și Anexa- *Investiții - Lucrări reabilitare iluminat public implementare Telemangement*, atașată acestuia, în cadrul căreia, la rubrica „Denumire activitate”, poziția 2: „*modul universal de control porinire/oprire și dimming [MUCP/OD] - 150W; 400W*”, se menționează „*cantitate - 2085 buc*”, iar la poziția 3: „*modul universal de control porinire/oprire și dimming [MUCP/OD] LED*”, se menționează „*cantitate - 1429 buc*”.

În propunerea tehnică a contestatoarei, la Cap. - *Memoriul tehnic de execuție al lucrărilor de modernizare a SIP*, se regăsește pct. 1.4., denumit - *Evaluarea energetică a situației propuse comparativ cu situația existentă*, care conține, printre altele, un tabel cu rubricile principale (pe coloană): „*Noua situația*”, ce conține în coloana secundară „*Dispozitive*”, unde sunt menționate cantitățile: 14.250 buc, 1.429 buc și 870 buc, respectiv coloana: „*Economie energie cu dimming*”, ce conține calcule aferente cantităților de mai sus, care însumate dau 16.549 buc.

Având în vedere cele prezentate anterior, respectiv datele din conținutul propunerii tehnice și răspunsul contestatoarei, în opinia mea, aceasta nu a demonstrat conformitatea calculelor sale, raportat la datele cerute în anexa de mai sus, adică la cantitățile de *2085 buc și 1429 buc*.

Prin urmare, consider că simpla afirmație a contestatoarei potrivit căreia „*respectă cerința privind funcționarea în dimming pentru numărul de aparate solicitat prin caietul de sarcini*, fără a fi susținută de informații tehnice concrete, nu poate fi reținută ca relevantă, în condițiile în care dispozițiile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 impun contestatoarei să prezinte un răspuns concludent, aceasta având obligația de a demonstra că cele conținute în propunerea tehnică respectă cerințele caietului de sarcini, în caz contrar oferta sa va fi respinsă ca neconformă.

Mai mult, *consumul de energie electrică obținut în urma realizării lucrărilor de investiții*, reprezintă, conform fișei de date, un factor de evaluare cu ponderea de 10%, astfel că prezentarea unui consum raportat la alte repere față de cele menționate în caietul de sarcini va duce la respingerea ofertei contestatoarei, ca neconformă.

În ceea ce privește afirmația contestatoare conform căreia: „*față de cerința impusă prin caietul de sarcini... precizăm că o eventuală dimmare pentru 16.549 aparate de iluminat*” ar duce la

un control mai eficient și o monitorizare superioară a întregului sistem de iluminat din Municipiul ... nu o rețin ca fiind întemeiată, deoarece, în acest caz, procedura de atribuire este „licitație deschisă”, care trebuie să respecte regulile Secțiunii a 2-a din OUG nr. 34/2006. Eventualele propuneri, pe care contestatorul le-a avut, ar fi fost specifice procedurii speciale „concursul de soluții”, aferentă Secțiunii a 8-a din același act normativ.

De asemenea, în acest caz, nu se poate pune problema nici a prezentării unei oferte alternative, întrucât în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1) – Modul de prezentare a propunerii tehnice, nu se menționează și posibilitatea de a fi depuse oferte alternative, ci faptul că: „Propunerea tehnică va conține o descriere detaliată a metodologiei și a planului de lucru conceput ... din care să rezulte că sunt respectate toate prevederile caietului de sarcini”.

În susținerea celor evocate, am în vedere precizarea consemnată în procesul-verbal nr. .../.../... din 24.11.2014, încheiat ca urmare a ședinței de audieri, potrivit căreia: „(...) reprezentanții contestatoarei arată că anexat contestației depuse la Consiliu, a fost prezentat calculul pe un număr de 3514 astfel de aparate, așa cum s-a cerut prin documentația de atribuire, menționând că, față de cele 3514 buc corpuri de iluminat, au mai prezentat o propunere tehnică alternativă”.

Prin urmare, raportat la cele menționate anterior, rezultă, pe de o parte, că respectivul calcul pentru un număr de 3514 aparate nu a fost prezentat în propunerea tehnică, ci numai anexat contestației, iar pe de altă parte, că societatea contestatoare a întocmit și o propunere tehnică alternativă. Or, din acest punct de vedere pot fi aplicate și prevederile art. 36 alin. (1) lit. c) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora: „Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) c) constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini, alternativă care nu poate fi luată în considerare din următoarele motive:- în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative; - respectiva ofertă alternativă nu respectă cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini”.

Cu toate acestea, apreciez că nici norma legală invocată de autoritatea contractantă, în vederea respingerii ofertei contestatoarei ca neconformă, respectiv art. 36 alin. (2) lit. a) din același act normativ nu este incorectă.

Referitor la al doilea motiv de neconformitate al ofertei contestatoarei, respectiv: „(...) prin răspunsul la clarificări ... dumneavoastră ați determinat modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții din tabelul de la punctul 1.4 (pag. 8) din oferta tehnică, cu mențiunea că pentru poziția

Reabilitare BULEVARDE a fost luată în calcul o altă structură a aparatelor de iluminat echipate cu LED, un alt număr de aparate de iluminat (1331) față de 1429, precum și o altă putere instalată față de oferta inițială, care are implicații asupra factorului de evaluare”, rețin că este întemeiat.

În aprecierea acestei finalități, am în vedere faptul că în propunerea tehnică a contestatoarei, la cap. 1.4 – *Evaluarea energetică a situației propuse comparativ cu situația existentă*, este prezentat tabelul aferent străzilor principale care conține și rubrica „Noua situație, pentru străzile principale”, (care în cazul de față înseamnă bulevarde) unde la poziția *Dispozitive* se menționează 1429 și la poziția *Putere KW* – 121,5, iar în răspunsul la clarificări nr. .../10.09.2014, urmare a solicitării: „*vă rugăm să prezentați modul de calcul al puterii instalate pentru toate cele 4 tipuri de investiții... din oferta tehnică*”, ... a prezentat, la pct. B) 3., următoarele date din tabelul expus: „reabilitare BULEVARDE, la poziția *Cantitate*, un număr total de 1.331 buc și o *Putere instalată* aferentă acestora de 113,22 W.

Având în vedere cele de mai sus, precum și susținerile din cadrul ședinței de audieri, în opinia mea, societatea contestatoare, prin răspunsul pe care l-a dat, nu a mai păstrat aceleași valori ca în propunerea tehnică depusă, ci o prezentat o variantă modificată.

Astfel că, în mod corect autoritatea contractantă a făcut aplicarea dispozițiilor art. 79 alin. (2), potrivit cărora: „*În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă (...)*”, respingînd ca neconformă, și privitor la acest aspect, oferta contestatoarei.

Al treilea motiv de neconformitate, invocat de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, se referă la faptul că, în urma răspunsului la solicitarea de clarificări, „*dumneavoastră nu ați prezentat listele cu cantitățile pe categorii de lucrări , respectiv listele cu cheltuielile directe defalctate pe categorii de lucrări, cu recapitulațiile aferente*”.

Referitor la acest aspect, rețin că în caietul de sarcini, la cap. 6 - *Alte aspecte relevante*, subcap. 6.1 – *Conținutul ofertei comerciale*, se solicită, printre altele: „ (...) *Pentru fiecare poziție de preț prevăzută în listă, se va întocmi câte un deviz ofertă, în care vor fi cuprinse toate cheltuielile care stau la baza formării prețului propus de ofertant. Prețul pe fiecare operație prevăzută în listă va conține ca elemente de fundamentare, materialul, manopera, utilajul, transportul, încheierea de deviz, cheltuielile indirecte și profitul, specifice fiecărui ofertant în parte. Acest preț va fi utilizat*

pentru întocmirea situațiilor de lucrări și a facturilor pe întreaga perioadă a contractului de concesiune”.

Față de această cerință din caietul de sarcini, precum și față de clarificarea nr. .../28.07.2014, după studierea propunerii tehnice, autoritatea contractantă, prin aceeași adresă nr. .../ 04.09.2014, la lit. B) pct. 5, a cerut contestatoarei să evidențieze costurile cu finanțarea, întrucât în propunerea sa financiară, aceste costuri nu se regăsesc.

Răspunsul contestatoarei, comunicat prin adresa nr. .../ 10.09.2014, privitor la această solicitare, a fost următorul: *„5. Referitor la evidențierea costurilor cu finanțarea. Vă rugăm să regăsiți atașat propunerea financiară cu evidențierea costurilor de finanțare”.*

Verificând documentele transmise, care reprezintă propunerea financiară, așa cum chiar contestatoarea afirmă, constat că aceasta nu a evidențiat în nici un fel costurile de finanțare, în sensul de a prezenta distinct care ar fi acele costuri de finanțare, unde sunt menționate etc., ci s-a limitat în a ruga autoritatea contractantă să *regăsească*, în respectiva propunere financiară, acele costuri de financiare.

Ori, în condițiile în care autoritatea contractantă a cerut explicații având nelămuriri tocmai asupra conținutului acestei propuneri financiare, răspunsul contestatorului prin retransmiterea aceleiași propuneri financiare (sau părți din această propunere), fără a detalia informațiile cerute, trimitere exacte la datele din care să reiasă cele solicitate, este mai mult decât neclară, fiind incidente dispozițiile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, care duc, și în acest caz, la aplicarea corectă a prevederilor art. 36 alin. (2) lit. b) din același act normativ, de către autoritatea contractantă.

În sprijinul celor de mai sus, am în vedere clarificarea nr. .../28.07.2014, la documentația de atribuire, care întărește cerința în discuție, pe care autoritatea contractantă a postat-o pe SEAP în data de 29.07.2014, în cadrul căreia, la întrebarea nr. 1: *„În caietul de sarcini se solicită prezentarea borderourilor de tarife unitare pentru fiecare poziție ... Vă rugăm să ne transmiteți metoda de evidențiere a costurilor de finanțare aferente lucrării de investiții”*, răspunsul a fost: *„Conform caietului de sarcini, capitolul 6.1. - Conținutul ofertei comerciale, punctul 6 - pentru fiecare poziție de preț prevăzută în listă, se va întocmi câte un deviz ofertă, în care vor fi cuprinse toate cheltuielile care stau la baza formării prețului propus de ofertant, fiind evidențiate distinct costurile de finanțare”.*

În continuare, voi analiza criticile ... din cadrul contestației sale, ce vizează oferta desemnată câștigătoare, respectiv ..., referitoare la faptul că această oferta este „inadmisibilă”, pe motiv că „valoarea

prezentată de ... S.A, cu privire la consumul anual de energie, respectiv 4.450 MWh/an, este o valoare nesustenabilă”, contestatoarea menționând că „indiferent de ipotezele luate în calcul, valoarea prezentată de ofertantul desemnat câștigător, nu este reală/sustenabilă”.

Privitor la acest aspect, am în vedere faptul că în argumentarea afirmațiilor sale, contestatoarea face „un calcul «*ipotetic*», prezentat într-un Tabel, denumit: „Calcul ‘*ipotetic*’ consum energie in dimming”, susținând că „valoarea prezentată de ofertantul declarat câștigător, respectiv 4.450 MWh/an, este net inferioară valorii obținute prin calculul ‘*ipotetic*’”.

Având în vedere folosirea repetată a sintagmei ‘*ipotetic*’, care generează un caracter nesigur și nu duce la o concluzie clară, ci doar la una prezumtivă, în ședința de audieri, completul a întrebat contestatoarea, referitor la acest aspect, precum și la faptul că în contestație a afirmat, pe de o parte, că valoarea de 4.450 MWh/an, propusă de ofertantul câștigător, *nu este sustenabilă*, iar pe de altă parte că „valoarea ipotetică de 6.565,6 MWh/an” din oferta ... este *net superioară* celei de 4.450 MWh/an, cât și a celei de 5.986,97 MWh/an, aparținând ofertantului SC ... SA.

Contestatoarea a răspuns că nu mai este vorba de un aspect ipotetic, ci de unul cert, susținut de un tabel pe care l-a prezentat în cadrul ședinței de audieri, în conținutul căruia a fost expusă o *analiză matematică proprie asupra informațiilor tehnice din caietul de sarcini*, așa cum reiese din procesul-verbal de audieri.

Din analiza caietului de sarcini, constat că, la Cap. 6.2 – *Conținutul ofertei tehnice*, la pct. 8, se regăsește următoarea mențiune: „*Se vor evidenția economiile de energie electrică, precum și consumul de energie electrică anual în urma realizării tuturor investițiilor (maxim 6909.21 Mwh/an)*”.

Având în vedere că autoritatea contractantă a impus un prag maxim și nu unul minim al consumului anual de energie, precum și faptul că datele referitoare la acest parametru se regăsesc în factorul de evaluare *Consumul de energie electrică obținut în urma realizării lucrărilor de investiții*, apreciat cu 20%, consider că este firesc ca ofertanții să prezinte propriile soluții tehnice care să ducă la obținerea unei valori a acestui factor de evaluare cât mai mici.

De altfel, chiar modul de prezentare al algoritmului de calcul, din fișa de date, de la cap. IV.2.1) – *Criterii de atribuire*, pct. 2 , respectiv: „*Algoritm de calcul: a. Pentru oferta cu consumul de energie cel mai mic, obținut în urma realizării lucrărilor de investiții, se va acorda punctajul maxim, respectiv 20 puncte. b. Pentru celelalte oferte se acorda punctaj astfel: Consum n = (Consum minim ofertat/Consum oferta n) x 20. Consumul maxim acceptat*

este de 6909,21 MWh/an, peste aceasta valoare oferta va fi declarata neconforma", certifică faptul că numai peste această de 6909,21 MWh/an, oferta va fi respinsă ca neconformă, fiind astfel acceptate oferte doar sub acest prag.

În aceste condiții, nu rețin ca fiind întemeiată susținerea contestatoarei, consemnată în proecul-verbal de audieri, potrivit căreia : „... datele tehnice conținute în tabelul prezentat în cadrul ședinței de audieri este clar și nu mai există o altă soluție tehnică raportat la caietul de sarcini”, în sensul că numai valoarea de 5.153,9 MWh - energie totală, pe care a prezentat-o în tabelul (distribuit tuturor celor prezenți la ședința de audiere și atașat procesului-verbal de audieri), tabel ce conține calculul matematic propriu, este cea minimă acceptată, deoarece contestatoarea nu a dovedit că acest calcul este absolut, astfel încât să probeze că singura variantă posibilă, din punct de vedere tehnic, este numai aceea care-i aparține.

În stabilirea acestei concluzii, am în vedere și faptul că, în timpul audierilor, în ceea ce privește dorința contestatoarei de a vedea propunerea tehnică a intervenientei, aceasta din urmă a refuzat, argumentând că tocmai calculele, aferente factorului de evaluare în discuție, sunt proprii și deci confidentiale. Cu toate acestea, intervenientul a acceptat să prezinte specialistului, ce a reprezentat contestatoarea, anumite informații tehnice care au dus la obținerea valorii de 4.450 MWh/an, acesta din urmă precizând că nu se poate pronunța nici pe baza respectivelor informații furnizate, ci numai dacă vizualizează „întreaga propunere tehnică”, lucru refuzat de intervenient, aspect conferit de dispozițiile art. 170 din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, în argumentarea soluției sale, intervenientul a prezentat, la cererea președintelui completului, un calcul efectuat în timpul ședinței de audiere (atașat procesului-verbal de audiere), prin care a detaliat matematic „Poziția 209” – „Bvd Dacia + Pta Gării 228”, de la pag. 97 din propunerea sa tehnică.

Față de cele evocate, stabilesc că afirmația contestoarei potrivit căreia valoarea consumului anual de energie, de 4.450 MWh/an (menționată de ofertantul desemnat câștigător) nu este sustenabilă, este neîntemeiată, întrucât, atât în concluziile scrise (adresa înregistrată la CNSC cu nr. .../14.11.2014) ca urmare a studierii dosarului cauzei, cât și în cea ulterioară ședinței de audieri (adresa nr. .../26.11.2014, înregistrată la CNSC cu nr. .../ 26.11.2014), acesta nu a prezentat decât calcule și afirmații proprii care nu sunt în măsură să fie luate ca date de referință.

În concluzie, referitor la aceste aspect, rețin că prin stabilirea factorului de evaluare „Consumul de energie electrică obținut în

urma realizării lucrărilor de investiții”, care nu a fost contestat, autoritatea contractantă a dorit să îmbunătățească sistemul de iluminat existent, dând posibilitatea ofertanților să vină cu propria soluție în acest sens, fapt consemnat și în procesul verbal de audieri, astfel: „(...) informațiile tehnice din caietul de sarcini corespund situației actuale vizând iluminatul public în municipiul ... urmând ca ofertanții să realizeze o variantă proprie de optimizare a iluminatului public și al costurilor aferente, raportat la factorul de evaluare „consumul de energie electrică”, „(...) Restul informațiilor tehnice din documentația de atribuire se refereau la situația actuală, urmând a fi îmbunătățite prin ofertele depuse și utilizate în aplicarea factorilor de evaluare”.

O altă critică a contestatoarei, tot aferentă propunerii tehnice a ... se referă la faptul că procesul-verbal de evaluare a probei practice conține valori care duc la o reducere a puterii cu 31,77%, față de 30% și o reducere a iluminării cu 36,6%, respectiv 34,3%, așa cum, în opinia sa, s-a cerut în caietul de sarcini, precum și în clarificarea nr. .../05.05.2014

Referitor la acest aspect, rețină că în caietul de sarcini, la punctul *Proba practică*, se menționează, printre altele:

- (...) *„În vederea implementării sistemului demonstrativ de telemanagement, ofertantul va executa lucrările necesare în conformitate cu reglementările în vigoare, cu personal specializat realizând de asemenea toate măsurătorile de siguranță necesare. După finalizarea implementării vor fi verificate următoarele: (...) posibilitatea de variere liniară a fluxului luminos cu 30% și respectiv a puterii consumate, fiecare ofertant va măsura iluminarea în cele două situații (100% și variat) cu propriul luxmetru în punctul de proiecție a aparatului luminos pe carosabil”.*

- (...) *Adresarea individuală a aparatelor de iluminat va permite varierea fluxului luminos (...).*

Verificând Procesul verbal - PROBA PRACTICĂ, nr. .../07.10.2014, încheiat de autoritatea contractantă cu ... „cu ocazia participării la desfășurarea probei practice”, constat că în conținutul Anexei 1, atașată respectivului proces-verbal, la rubrica: *„Posibilitatea de variere liniară a fluxului luminos cu 30% și respectiv a puterii consumate”, este descrisă Modalitatea de verificare, iar la rubrica Îndeplinit/Respins, pe lângă valorile aferente puterii consumată și a iluminării, se regăsește mențiunea: „Îndeplinit”.*

De asemenea, în propunerea tehnică a ... la cap. 5.3) – *Contribuția sistemului de management al iluminatului propus de ... în furnizarea serviciilor de întreținere și menținerea sistemului de iluminat public în municipiul ... se precizează, printre altele: „În*

mod obișnuit, soluția propusă pentru telemanagementul iluminatului public permite economisirea cu peste 30% a costurilor cu energia, *la nivelul întregului oraș, față de situația actuală*".

Față de cele prezentate anterior, în opinia mea, este neîntemeiată susținerea contestatoarei potrivit căreia ofertantul câștigător nu a respectat documentația de atribuire, invocând clarificarea nr. 63128/05.05.2014.

În aprecierea acestei finalități, am în vedere următoarele:

- folosirea, în caietul de sarcini, a sintagmei posibilitatea de variere liniară a fluxului luminos cu 30;

- dispozițiile art. 1, din Ordinul nr. 177/2012 cu privire la clarificările ce vizează conținutul documentației de atribuire, potrivit cărora: *„Răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări privind documentația de atribuire, precum și clarificarea cu privire la conținutul documentației de atribuire emise de autoritatea contractantă reprezintă acte administrative prin care se aduc lămuriri/explicitări/limpeziri cu privire la conținutul documentației de atribuire și prin care nu se pot aduce modificări cu privire la conținutul acesteia din urmă, așa cum a fost publicată în S.E.A.P.”*

- proba practică s-a realizat pe un singur tronson ales de autoritatea contractantă și nu pe toată rețeaua electrică a municipiului ... astfel încât să se poate cumula toate valorile obținute ale acestor parametri;

- în cadrul ședinței de audieri, la întrebarea completului referitoare la posibilitatea existenței unei marje de eroare de $\pm 3\%$ (un procent uzual) în ceea ce privește această probă practică, precum și la posibilitatea ca pe o altă stradă (tronson) să rezulte valori ale acelorași parametri sub 30%, astfel încât o medie a lor să ducă la procentul de 30%, contestatoarea nu a negat aceste aspecte, iar la cererea completului de a prezenta efectele negative ale respectivelor valori, constestatoarea a insistând numai asupra conținutul clarificării menționate mai sus;

- în propunerea tehnică, ... precizat că soluția pe care a propus-o pentru telemanagementul iluminatului public permite economisirea cu peste 30% a costurilor cu energia, *la nivelul întregului oraș*, și nu pe un singur tronson.

- la același punct: *Proba practică*, din caietul de sarcini, se menționează: „În vederea demonstrării posibilităților de aplicare practică a sistemului de telemanagement descris de ofertant în cadrul ofertei tehnice, autoritatea copntractantă va organiza, ulterior fazei de calificare, proba practică”. Prin urmare, această probă practică a avut rolul de a demonstra funcționarea soluției tehnice asumate de S.C. ... prin propunerea sa tehnică.

De altfel, nu se poate face vorbire de respingerea ca neconformă a ofertei ... doar pe considerentul că a obținut valorile parametrilor în discuție, ca urmare numai a probei practice, mai bune decât ceea ce a indicat autoritatea contractantă, întrucât, pe de o parte, ... a demonstrat că dacă a obținut procente mai mari de 30%, pentru parametrii în discuție, sigur poate obține la *nivelul întregului oraș*, procentul de 30%, așa cum a precizat în propunerea sa tehnică, iar pe de altă parte, conform documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a dorit numai o simplă delegare de gestiune a sistemului de iluminat existent în municipiul ... ci și o îmbunătățire a acestuia, bazată pe propriile soluții tehnice prezentate de ofertanți.

În sprijinul celor evocate anterior, sunt și mențiunile autorității contractante din adresa nr. .../26.11.2014, înregistrată la Consiliul cu nr. .../26.11.2014, potrivit căreia: „(...) *Calculule prezentate, în cadrul propunerii tehnice de către ofertantul SC ... SA au luat în considerare o reducere a puterii instalate de 30%, conform cerințelor din documentația de atribuire. În acest caz, unul din scopurile probei practice a fost demonstrarea posibilității de variere a puterii consumate cu 30%, îndeplinit de către ofertantul câștigător. Astfel, în cadrul probei practice, ofertantul SC ... SA a demonstrat capacitatea sistemului ofertat de a realiza orice reducere în intervalul 0-31,77%, care include și intervalul solicitat, respectiv 0-30%. Menționăm că tronsonul pe care s-a desfășurat proba practicî a fost stabilit de autoritatea contractantă. Cu ocazia probei practice, s-a constatat faptul că tensiunea de alimentare pe acest tronsona fost în medie de 240V ...existând pe parcursul probei chiar și valori mai mari. Ca urmare a acestui fapt, a rezultat, implicit, o creștere proporțională a puterii instalate, respectiv 177,5W. În cadrul rețelelor de iluminat, valorile uzuale pentru tensiunea de alimentare se încadrează între 205-230V. Astfel, în condiții normale de funcționare, valrouile puterilor instale vor fi ami scăzute decât cele rezultate (...)”.*

În soluționarea acestui aspect, mai am în vedere și faptul că, în cadrul ședinței de audieri, la întrebarea completului referitoare la componența comisiei de evaluare, autoritatea contractantă a menționat că au făcut parte și ingineri din domeniu.

În concluzie, având în vedere cele prezentate, susțin că și din acest punct de vedere autoritatea contractantă a declarat în mod corect ca fiind conformă oferta depusă de ..., astfel că desemnând-o câștigătoare, autoritatea contractantă a respectat și unul din principiile importante ale OUG nr. 34/2006, cel al eficienței utilizării fondurilor publice, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f).

Față de cele prezentate, consider că, în temeiul art. 278 alin. (5) OUG nr. 34/2006, contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A. trebuie respinsă ca nefondată.

Prin urmare, în opinia mea, cele evocate în cererea de intervenție depusă sunt fondate, astfel încât, în baza art. 278 alin. (2) din același act normativ, susțin că aceasta trebuie admisă.

În ceea ce privește motivele suplimentare contestației, prezentate de autoarea acesteia în concluziile scrise, susțin că trebuie respinse, **ca inadmisibile, în cazul practicii completului 8 sau tardive, conform deciziilor instanțelor**, neputând fi analizate de Consiliu, contrar opiniei majoritare a completului.

Astfel, verificând dosarul cauzei, constat că, urmare a studierii acestuia în data de 07.11.2014, luând cunoștință despre anumite documente depuse de autoritate contractantă, al căror conținut nu l-a cunoscut până la această dată, contestatoarea ... în calitate de lider al asocierii ... - ... S.p.A., a formulat o serie de critici cu privire la aceste acte, respectiv la „modalitatea în care ... S.A. și-a justificat prețul oferta”, precum și „cu privire la neîndeplinirea de către ... S.A. a cerințelor de calificare”.

Referitor la aceste critici, având în vedere că vizau aspecte și acte necunoscute contestatoarei la data studierii dosarul cauzei, consider ca acestea trebuiau să se constituie într-o contestație separată, formulată în termenul legal care începe să curgă, potrivit legii, de la data la care sunt cunoscute actele considerate nelegale. Concluziile scrise cu privire la cauza supusă soluționării, al carei cadru este stabilit prin contestația înaintată, așa cum arată și denumirea lor, vizează exclusiv actele criticate prin actul de investiție (contestația), cu motivarea în fapt și în drept cuprinsă în acesta.

În aceste condiții, susțin că noile critici, exprimate de contestatoare ulterior studierii dosarului cauzei, exced cadrului instituit de însăși aceasta prin contestația înaintată Consiliului, astfel încât devin inadmisibile în prezenta cauză.

Mai mult, susțin că nu se poate lua în considerare doar simplele observații ale contestatoarei, din cadrul contestației sale, referitoare: „*modalitatea în care ... S.A. și-a justificat prețul oferta*”, precum și „*cu privire la neîndeplinirea de către ... S.A. a cerințelor de calificare*”, întrucât dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006, impun contestatoarei, pe lângă motivarea în drept, să prezinte și motivarea în fapt, aspect care nu este abordat de aceasta.

Or, în conținutul contestației, autoarea acestei nu face trimitere la nici un act, cerință de calificare sau orice alt element pe care l-ar fi considerat că ofertantul desemnat câștigător nu le-ar fi îndeplinit

față de documentație de atribuire, nevenind cu nici un argument/probă în acest sens.

În justificarea celor de mai sus, invoc propriile decizii ale completului 8, care au fost semnate atât de subsemnata, cât și de ceilalți doi membrii,, respectiv Decizia nr. .../.../... din 15.05.2014, Decizia nr. .../.../ ... din 28.07.2014, în care se regăsesc următoarele precizări: *„Referitor la criticile, din cadrul Concluziilor scrise, formulate de contestatoare, ca urmare a studierii dosarului cauzei asupra unor documente depuse de autoritatea contractantă, aferente ofertei desemnate câștigătoare, despre care nu a avut cunoștință, Consiliul stabilește ca acestea trebuiau să se constituie într-o contestație separată, înaintată în termenul legal, care începe să curgă, potrivit legii, de la data la care sunt cunoscute actele considerate nelegale. Concluziile scrise cu privire la cauza supusă soluționării, al carei cadru este stabilit prin contestația înaintată, așa cum arată și denumirea lor, vizează exclusiv actele criticate prin actul de investiție (contestația), cu motivarea în fapt și în drept cuprinsă în acesta, respectiv motive care vizează exclusiv decizia autorității contractante privind oferta contestatoarei. În aceste condiții, Consiliul stabilește că noile critici, exprimate de contestatoare ulterior studierii dosarului cauzei, exced cadrulul instituit de însăși aceasta prin contestația înaintată Consiliului, astfel încat devin inadmisibile în prezenta cauză.*

Mai mult, am în vedere Decizia Curții de Apel ... nr. ... din 13.03.2014, care a casat Decizia Consiliului nr. .../.../ 06.12.2013, emisă de tot de Completul 8, având ca președinte - ... (din a cărui compență eu nu făceam parte), potrivit căreia noile critici din concluziile scrise au fost respinse ca tardive, astfel:

„Persoana vătămata sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestație care trebuie sa cuprindă obligatoriu motivarea în fapt și în drept a ei, după cum stipulează dispozițiile art. 270 lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările si completările ulterioare.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanță nu se amintește că persoana vătămată își poate schimba motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul judecații, astfel încât Consiliul sa analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare. Așadar, completarea contestației cu noi acuzații la adresa autorității, în afara termenului legal de contestare a actului vătămător, este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritate, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți - care se pot asocia sau o pot combate - si își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației. Concluziile scrise nu o pot repune pe contestatoare în termenul de contestare pentru motive suplimentare

celor din contestație, constatate ca urmare a studiului dosarului cauzei sau a punctelor de vedere ale autorității contractante.

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrative, motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările sau pretențiile părților.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la ... art. 276 că procedura ... trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă. Contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestației de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la procedură (pentru a se putea asocia la ea sau a o combate) și depune la Consiliu punctul sau de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestație, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare de mai sus, pe de o parte, iar pe de alta parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată investit în termen prin contestație cu un motiv de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte motive de nelegalitate și pe care nici nu le-ar putea analiza în cele mai puțin de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa. Este adevărat că ordonanța, în art. 275 al. (6), recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

Așadar, consiliul prin luarea în considerare a motivelor ulterioare în cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de "concluzii scrise", aspect asupra căruia consiliul avea obligația să-și exercite rolul activ, nicidecum să favorizeze fățiș contestatarul, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi și noi acuzații la adresa autorității contractante. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii.

Astfel fiind, este evidentă tardivitatea motivelor suplimentare, nefiind admisă motivarea contestației oricând, pe măsură ce contestatorul descoperă noi motive din diverse surse.

Prin urmare, motivele suplimentare aduse nu puteau fi analizate de către Consiliu, întrucât au fost prezentate tardiv, procedând în

sens contrar Consiliul nu a făcut decât să pronunțe o decizie profund nelegală (...)".

În final, invoc *Nota de prelungire a termenului de soluționare a contestației dosarului cauzei*, fără număr, întocmită și semnată de cei doi membrii ai completului, în data de ..., și Nota întocmită de mine nr. ... din

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 113 (unasutătreisprezece) pagini.