

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ..

Prin contestația nr. 309/03.06.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 16967/03.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 17091/06.06.2016, ce face obiectul Dosarului nr. 1181/2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...04, având CIF RO ..., reprezentată convențional și având sediul de corespondență la ..., a contestat documentația de atribuire emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, offline, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziția indicatoarelor rutiere și a mijloacelor de semnalizare rutieră pe rețeaua de drumuri naționale și autostrăzi aflate în administrarea D.R.D.P. Timișoara”, cod CPV 34992200-9 (Rev.2), inițiată de ...S.A., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ...și a solicitat anularea „documentelor de atribuire” și în consecință, anularea procedurii de atribuire, ca urmare a imposibilității luării unor măsuri de remediere și luarea oricăror alte măsuri considerate necesare.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a depus contestația nr. 704/21.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 18738/22.06.2016, ce face obiectul Dosarului nr. 1329/2016, prin care S.C. ...S.R.L., cu sediul în ..., reprezentată legal prin Director general ... – .., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată convențional și având sediul de corespondență la Societatea Civilă ..., a contestat documentația de atribuire și a solicitat modificarea/eliminarea, după caz, din cuprinsul documentației de atribuire (caietului de sarcini), a cerințelor, menționate în cuprinsul prezentei contestații, care nu respectă prevederile art. 33 alin. (1) și art. 35 (în special alin. 5) din

OUG nr. 34/2006 precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

S.C. ...S.R.L., cu sediul social în localitatea ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată convențional și având sediul de corespondență la Societatea Civilă de ..., „oferant participant în procedura de atribuire” ce face obiectul cauzei, a depus cererea de intervenție nr. 338/28.06.2016, transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. 19521/28.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 19796/30.06.2016, prin care a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea, în parte, a contestației formulată de S.C. ...S.R.L.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor două contestații.

Prin contestația nr. 704/21.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 18738/22.06.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire, formulat a fost soluționat de Consiliu prin Încheierea nr. 26/C5/1181/1329 din data de 27.06.2016, în sensul că acesta a fost respins ca nefondat.

Pe rol, în prezent, se află soluționarea celorlalte capete de cerere formulate în contestații.

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

Prin contestația nr. 309/03.06.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 16967/03.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 17091/06.06.2016, ce face obiectul Dosarului nr. 1181/2016, formulată de S.C. ...S.R.L., reprezentată convențional de Societatea Civilă de Avocatură „...”, în contradictoriu cu ...S.A., în calitate de autoritate contractantă, împotriva documentației de atribuire emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, offline, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziția indicatoarelor rutiere și a mijloacelor de semnalizare rutieră pe rețeaua de drumuri naționale și autostrăzi aflate în administrarea D.R.D.P. Timișoara”, cod CPV:34992200-9 (Rev.2), s-a solicitat anularea „documentelor de atribuire” și în consecință, anularea procedurii de atribuire, ca urmare a imposibilității luării unor măsuri de remediere și luarea oricăror alte măsuri considerate necesare.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a depus contestația nr. 704/21.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 18738/22.06.2016, ce face obiectul Dosarului nr. 1329/2016, formulată de S.C. ...S.R.L., reprezentată legal prin Director general ... și convențional, de Societatea Civilă Profesională de Avocați „...”, împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat modificarea/eliminarea, după caz, din cuprinsul

documentației de atribuire (caietului de sarcini), a cerințelor, menționate în cuprinsul prezentei contestații, care nu respectă prevederile art. 33 alin. (1) și art. 35 (în special alin. 5) din OUG nr. 34/2006 precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

În susținerea contestației sale ce face obiectul Dosarului nr. 1181/2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. arată că procedura în cauză este supusă OUG nr. 34/2006, iar acordul - cadru (și contractele subsecvente) este supus Legii nr. 98/2016, modelul de acord - cadru și contractele subsecvente din documentele achiziției fiind emise nelegal în conformitate cu OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă înțelegând să folosească în continuare documente care se supun legii abrogate.

Contestatoarea susține că există diferențe semnificative între art. 149-150 din OUG nr. 34/2006 și art. 118-119 din Legea nr. 98/2016 în privința condițiilor reluării competiției raportat și la conținutul acordului - cadru.

În continuare, contestatoarea învederează că nu este respectată legislația raportat la modalitatea de achiziție (acord-cadru cu reluarea competiției pentru contractele subsecvente), care nu este coroborată cu documentele procedurii (acord-cadru și contracte subsecvente).

Aspectul nr. 7 vizează caietul de sarcini, prin care contestatoarea critică secțiunea 3.2 „Mijloace Auxiliare de Semnalizare”, în care se solicită demonstrarea conformității produsului prin prezentare de „Certificat de conformitate CE/Certificatul de constantă a performanțelor /.../”, arătând că, potrivit Regulamentului (UE) 305/2011 și HG nr. 622/2004, dacă produsul face obiectul unui standard armonizat sau este conform cu o evaluare tehnică europeană care a fost eliberată pentru acesta, introducerea pe piață se face numai în baza Declarației de Performanță în raport de normă, iar acceptarea unui produs cu Aviz Tehnic/Agrement Tehnic, în condițiile în care introducerea pe piață trebuie făcută conform Regulamentului (UE) 305/2011 cu Declarație de Performanță, nu este legală.

Contestatoarea consideră că un simplu acord tehnic local nu este suficient pentru certificarea produselor, atâta timp cât există reglementat un standard care impune certificare CE. În acest sens, contestatoarea invocă practica Curților de Apel.

Prin pct. 8, contestatoarea invocă o altă nelegalitate a caietului de sarcini referitoare la cerința de conformitate cu standardul armonizat (SR EN), evidențiind că autoritatea contractantă nu indică vreun nivel de performanță, exemplificând pct. 3.2.1. „Butoni reflectorizanți încastrați în partea carosabilă” - „trebuie să respecte prevederile standardelor SR EN 1463-1:2009”, însă fără a se indica clasa de rezistență, respectiv pct. 3.2.6 „Remorca de semnalizare cu panou pliabil” - „lămpile vor respecta cerințele SR EN 12353/2006”, fără a se indica un prag de performanță (intensitate luminoasă).

Prin pct. **9** din contestație, contestatoarea apreciază că există grave erori de descriere și definire a produselor în cadrul caietului de sarcini, criticând următoarele produse:

- pct. 3.2.2 „Butoni luminoși” – „demonstrarea conformității cu Certificat de conformitate CE /.../Aviz/Agreement Tehnic, fără a se indica norma cu care produsul trebuie să fie conform;

- pct. 3.2.4 „Stâlp de dirijare lamelar” – „conformitate CE cu standardul armonizat”, fără a se indica norma;

- pct. 3.2.7 „Balize direcționale din material plastic cu suport cauciuc și lampă cu lumină galbenă intermitentă”, este descris în caietul de sarcini ca un singur produs, dar în Anexa 1 la acesta sunt poziții de preț separate - poz. 396 „suport pentru indicator mobil”, poz. 397/398 „Baliza direcțională cu ocolire prin stânga/dreapta” și poz. 403 „Lampă cu lumină galbenă intermitentă”; pentru subdiviziunea „lampă cu lumină galbenă intermitentă” de la pct. 3.2.7, în mod nelegal, nu se cere demonstrarea conformității cu norma (SR EN 1353/2006), deși standardul există.

O altă critică a contestatoarei, dezvoltată la pct. **10**, vizează faptul că sunt menționate produse descrise în caietul de sarcini și pentru care trebuie prezentate mostre, dar care nu se află în lista de cantități, exemplificând astfel pct. 3.2.9 „Panouri antiiorbire” (pag 10) - nu există în lista de cantități, pct. 3.2.13 „Indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant” - nu există în lista de cantități.

În ceea ce privește fișa de date a achiziției, contestatoarea, prin pct. **11**, consideră nelegale și lipsite de proporționalitate cerințele cap. III.2.2 și 2.3, arătând că la procedurile desfășurate în anii 2014 și 2015, experiența similară era de jumătate din valoarea celui mai mare contract subsecvent, iar în 2016, experiența similară reprezintă 75% din valoarea celui mai mare contract subsecvent, concluzionând astfel că în fișa de date sunt introduse cerințe de capacitate financiară și tehnică minime care sunt vădit disproporționate față de nivelul achiziției și al contractelor subsecvente.

La pct. **12** al contestației, următoarea critică a contestatoarei vizează caietul de sarcini, cap. 1.1, unde este precizat că, „/.../ constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de fiecare ofertant propunerea tehnică”, astfel că includerea în fișa de date a unor cerințe tehnice suplimentare față de caietul de sarcini, reprezintă o contradicție. În acest sens, este evidențiat cap. III.2.3.a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”, cerința 2: „O bucată mostră de indicator tip F 47 - intrare în localitate - abcdef conform SR 1848/2011 realizat cu folie retroreflectorizantă microprismatică Clasa 2 - care va fi însoțită de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1648 2011”. Având în vedere această cerință, S.C. ...S.R.L. apreciază că îndeplinirea ei reprezintă un efort suplimentar nejustificat pe care ar trebui să-l facă potențialul ofertant.

În continuare, contestatoarea susține, prin pct. **13** al contestației, că în caietul de sarcini se indică la cap. 1.2 obligativitatea prezentării de către ofertant a unui „proiect tehnic de calcul de rezistență conform SR EN 12899-1 pentru fiecare formă geometrică/dimensiune de indicatoare rutiere”, arătând că rezistența mecanică a indicatoarelor este parte din procesul de certificare, valorile rezultate fiind incluse în Declarația de Performanță, iar SR EN 12899-1 permite verificarea conformității atât prin calcule (proiect de rezistență), cât și prin teste reale de laborator.

În final, contestatoarea face precizarea că la notificarea nr. 291/27.05.2016, punctele 2-6 din contestație, autoritatea contractantă a comunicat răspunsul nr. 92/32714/03.06.2016, însă nu s-a luat nicio măsură de remediere, iar la notificarea nr. 307/02.06.2016, punctele 7-13 din contestație, nu s-a primit nici un răspuns.

Astfel, contestatoarea contestă faptul că deși, Legea nr. 98/2016 a intrat în vigoare și se aplică și contractelor acestei proceduri, autoritatea contractantă nu a luat nicio măsură de intrare în legalitate.

În dovedirea contestației sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înregistrări.

În susținerea contestației ce face obiectul Dosarului nr. 1329/2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. arată că în urma analizării documentației de atribuire a constatat că mai multe cerințe nu sunt clare, nefiind în măsură să descrie produsele ce urmează să fie achiziționate, sens în care a notificat autoritatea contractantă să dispună măsurile de remediere, în sensul eliminării/modificării respectivelor cerințe, însă autoritatea contractantă nu a răspuns, fapt pentru care a înțeles să formuleze contestație.

Contestatoarea face precizarea că în SEAP au fost postate măsuri de remediere, însă acestea nu privesc și cerințele menționate de societatea sa prin notificarea formulată.

Astfel, o primă cerință contestată se referă, prin pct. **1** din contestație, la „Parapetele lestable din material plastic”, impus în caietul de sarcini, la pct. 3.2.3 și poz. 410 din Anexa 1, solicitate la ml și nu la bucata (buc.) cum ar fi mai avantajos, întrucât standardul care reglementează acest produs este SR 1848-1,2/2011, lungimea minimă cerută de acest standard fiind 600 mm. Prin urmare, pe piață există parapete stabile din material plastic, a căror lungime minimă începe de la 600 mm.

La pct. **2**, contestatoarea arată că în cadrul caietului de sarcini pct. 3.2.6, este menționat SR EN 12353/2006, deși standardul corect este SR EN 12352/2006, solicitând îndreptarea respectivei erori.

La pct. **3**, având în vedere solicitarea din caietul de sarcini pct. 3.2.6 privind îndeplinirea de către lămpile care echipază remorca de semnalizare a cerințelor SR EN 12352/2006, contestatoarea consideră că se impune ca fiind obligatorie prezentarea, de către ofertanți, a Certificatului de Constanță a Performanței emis de un organism notificat, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12352/2006, respectiv

EN 12352/2006, valabil la data depunerii ofertei și a Declarației de performanță, emisă de către producătorul lămpilor montate pe remorcă.

De asemenea, prin pct. **4**, se arată că pentru întocmirea unei oferte corecte și competitive trebuie precizate dimensiunile suprafeței reflectorizante a balizelor direcționale solicitate prin cerințele caietului de sarcini pct. 3.2.7, respectiv 200 x 800 mm sau 250 x 1000 mm, întrucât standardul SR 1848/2011, referința pentru aceste balize, precizează dimensiuni de 200 x 800 mm și/sau 250 x 1000 mm.

La pct. **5**, contestatoarea solicită să se dispună măsura de remediere, în sensul corectării erorii din caietul de sarcini pct. 3.2.8, respectiv înlocuirea cerinței referitoare la îndeplinirea cerințelor STAS EN 729/ISO 3834-2/2006 cu cerința corectă privind stas-urile SR EN ISO 3834-2/2006, respectiv EN ISO 3834-2/2006.

Referitor la cerințele caietului de sarcini de la pct. 3.2.8, contestatoarea apreciază, la pct. **6** din contestație, că ofertanții ar trebui să prezinte, în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, Certificat de Constanță a Performanței pentru lămpile montate pe indicatorul Trecere de pietoni, emis de un organism notificat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12352/2006, respectiv EN 12352/2006 și Declarație de Performanță emisă de producător pentru aceste lămpi. De asemenea, trebuie solicitată, în opinia contestatoarei, prezentarea Certificatului de Constanță a Performanței pentru indicatorul de formă pătrată, emis de un organism notificat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12899-1/2007, respectiv EN 12899-1/2007 și Declarație de Performanță emisă de producătorul indicatorului și Certificat de conformitate pentru indicatorul de formă pătrată, emis de un organism abilitat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011.

Contestatoarea mai solicită următoarele:

7. eliminarea cerinței din caietul de sarcini de la pct. 3.2.9 referitoare la prezentarea „Declarației de conformitate/Declarației de constanță a performanțelor emisă de producător sau Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic, pentru folie reflectorizantă, emise de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”, având în vedere că nu se solicită folie reflectorizantă pentru balizele antiorbire;

8. eliminarea cerinței din caietul de sarcini de la pct. 3.2.12 privind prezentarea „Certificatului de conformitate CE/Certificatului de constanță a performanței emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/Declarația de constanță a performanțelor emisă de producător sau Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic, pentru oglinda parabolică pentru trafic, emise de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”, întrucât este suficient a fi prezentată numai Declarația de conformitate emisă de către producător, așa cum a fost solicitată și în alte proceduri anterioare;

9. având în vedere că produsul „Ansamblu reflectorizant” solicitat conform cerințelor caietului de sarcini la pct. 3.2.13 este reglementat de

SR 1848-1/2011 în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, ofertanții ar trebui să prezinte un document de certificare a conformității raportat la acest standard - Certificat de conformitate sau Acord tehnic și Aviz tehnic, emise de un organism abilitat, valabile la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011;

10. pentru produsele „Garduri metalice pentru dirijare și protecție pietoni”, solicitate la pct. 3.2.16 din caietul de sarcini, ofertanții trebuie să prezinte Acord tehnic și Aviz tehnic, emise de un organism abilitat, valabile la data depunerii ofertei;

11. având în vedere că produsele „Indicatoare kilometrice și hectometrice” solicitate în caietul de sarcini, pct. 3.2.17, sunt reglementate de SR 1848 - 1,2,3/2011, se emite de către organismele abilitate Certificat de conformitate, autoritatea contractantă trebuie să accepte și varianta prezentării Certificatului de conformitate valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011;

12. corectarea erorii conținută de Anexa 1 la caietul de sarcini, poz. 415, prin care se solicită ofertarea unor elemente de susținere pentru indicatoare cu diametrul de 72mm, dimensiune care nu face parte din gama dimensională a fabricanților de astfel de țevi, dimensiunea corectă fiind 0.76 mm;

13. clarificarea dimensiunilor mijloacelor de susținere ale indicatoarelor rutiere solicitate în caietul de sarcini pct. 4.6 (48 mm/7G mm), având în vedere și solicitarea de la pct. 12 anterior - dimensiunea corectă fiind de 48 mm/76 mm;

14. având în vedere că în Anexa 1 la caietul de sarcini nu se solicită Console rutiere pentru panouri de orientare, dar în caietul de sarcini se prevăd caracteristici ale acestora, se impune modificarea Anexei 1 prin introducerea de cantități pentru console sau eliminarea specificațiilor tehnice referitoare la structurile tip consolă, specificații menționate la pct. 4.6 din caietul de sarcini. În cazul în care se va accepta introducerea de cantități pentru console trebuie avută în vedere recomandarea art. 7.5.3 din SR 1848-2/2011, respectiv înălțimea stâlpului consolei trebuie să fie de 7 m față de suprafața părții carosabile;

15. corectarea erorii conținută de caietul de sarcini la pct. 4.6, respectiv înlocuirea cerinței referitoare la îndeplinirea cerințelor STAS EN 729/ISO 3834-2/2006 cu cerința referitoare la stasul corect SR EN ISO 3834 - 2/2006, respectiv EN ISO 3834-2/2006;

16. capitolul 4 din caietul de sarcini referitor la „Confecționarea indicatoarelor rutiere” prevede că aceste produse să respecte cerințele SR EN 12899-1/2007 și SR 1848-1,2,3/2011, prin urmare se solicită ca ofertantul trebuie să prezinte Certificat de Constanță a Performanței pentru indicatoarele rutiere, emis de un organism notificat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN

12899-1/2007, respectiv EN 12899-1/2007 și Declarație de Performanță emisă de producătorul indicatoarelor rutiere și Certificat de conformitate pentru indicatoare rutiere, emis de un organism abilitat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011;

17. eliminarea cerinței prevăzută în caietul de sarcini pct. 5.1, pag. 20 paragraful 1 privind inscripționarea tuturor produselor, întrucât contrazice toate celelalte cerințe din caietul de sarcini referitoare la inscripționarea sau neinscripționarea fiecărui produs în parte. Cerința privind „mărimea caracterelor ... mai mare decât inscripționarea numelui producătorului” este o cerință nereglementată și abuzivă.

În continuare, prin pct. **18** din contestație, contestatoarea arată că în documentația de atribuire și în răspunsul nr. 3 din Măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă există cerințe privind prezentarea unor „buletine de încercare emise de către Institutul Național de Metrologie” care să confirme existența dimensiunilor mostrelor, respectiv Indicator tip F 47 „Intrare în localitate – abcdef”, Indicator rutier „Trecere pentru pietoni” echipat cu panouri fotovoltaice, Indicator rutier „ocolire 05/D6”, care intră în alcătuirea „Ansamblului reflectorizant”, solicitând eliminarea acestor cerințe, întrucât INM nu are competențe pentru efectuarea unor astfel de încercări.

De asemenea, la pct. **19**, contestatoarea solicită îndreptarea erorii conținute în anunțul de participare în care se solicită mostra pentru indicatoare hectometrice K8/K9, în timp ce, în caietul de sarcini, se solicită, în mod corect, mostra pentru K7/K8.

S.C. ...S.R.L. învederează, la pct. **20** din contestație, că în Anexa 1 din caietul de sarcini, la coloana „Indicatoare de orientare și Informare”, numai prima poziție are unitatea de măsură în „mp”, celelalte panouri tip „F” au unitatea de măsură „buc.”, solicitând astfel modificarea unității de măsură din „buc.” în „mp”, întrucât aceste tipuri de panouri conțin înscrisuri de dimensiuni diferite.

Prin pct. **21**, contestatoarea observă și faptul că în caietul de sarcini, pct. 3.2.10, nu se solicită caracteristici lumino tehnice, solicitând precizarea standardului de iluminat pe care trebuie să îl îndeplinească sistemele, respectiv precizarea unui minim și maxim pentru fluxul luminos (lumini), întrucât în caietul de sarcini se menționează „Aparat de iluminat: aparate de iluminat cu leduri: puteri cu flux luminos net”. Se mai arată că la descrierea conținutului cutiei aparataj apare în componență „invertor”, astfel că autoritatea contractantă trebuie să precizeze de ce este nevoie de invertor și care este rolul lui, având în vedere că la sistemele de iluminat se folosește controller care face atât încărcarea cât și controlul lămpii.

În final, la pct. **22**, contestatoarea solicită eliminarea cerinței prevăzută în cadrul măsurilor de remediere referitoare la depunerea garanției de bună conduită, motivat de faptul că dispozițiile OUG nr. 34/2006 au fost abrogate.

În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice.

În dovedirea contestației sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înregistrări.

Pentru soluționarea contestației formulată de S.C. ...S.R.L., Consiliul, prin adresa nr. 17095/1181 C5/06.06.2016, a solicitat autorității contractante ...S.A., înaintarea documentelor necesare, în conformitate cu dispozițiile art. 18 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, respectiv o copie a dosarului achiziției publice, dovada înaintării punctului de vedere către contestator, precum și orice documente considerate edificatoare.

Prin adresa nr. 321/13.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17934/13.06.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat faptul că autoritatea contractantă nu a înțeles să răspundă la notificarea prealabilă nr. 307/02.06.2016, solicitând să se analizeze punctele 7-13 din contestația sa.

Autoritatea contractantă ...S.A. a transmis, prin adresa nr. 92/34865/13.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17937/13.06.2016, dosarul achiziției publice necesar soluționării contestației formulată de S.C. ...S.R.L.

Prin adresa nr. 92/36284/16.06.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 18329/16.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 18388/16.06.2016, autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere referitor la contestația formulată de S.C. ...S.R.L.

Autoritatea contractantă invocă prevederile art. 240 și art. 236 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016 din care nu rezultă că procedurile inițiate înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 98/2016 trebuie să fie anulate de către autoritățile contractante care le-au inițiat anterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016.

Având în vedere prima critică a contestatoarei, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia, întrucât aceasta nu aduce nicio argumentație.

Față de cele menționate de contestatoare la cea de-a doua critică, autoritatea contractantă arată că afirmațiile sunt preluate din textul Legii nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă susține că a respectat prevederile art. 33 din OUG nr. 34/2006, și a inclus în documentația de atribuire atât modelul de acord-cadru cât și model de contract subsecvent, elaborarea acestora făcând parte din elaborarea documentației de atribuire ca etapă fundamentală în derularea procedurii, în consecință fiind aplicate prevederile art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei potrivit căreia „în cadrul prezentei achiziții procedura de atribuire este supusă OUG 34/2006, iar acordul cadru (și contractele subsecvente) este supus Legii 98/2016”, autoritatea contractantă consideră că este o afirmație

inexactă, câtă vreme prevederile art. 236 alin. (3) invocă faptul că Legea nr. 98/2016 se aplica contractelor încheiate după data intrării sale în vigoare, prevederi care, coroborate cu prevederile alin. (2) din același act normativ, conduc la faptul că Legea nr. 98/2006 se aplică acordurilor-cadru și contractelor subsecvente încheiate după intrarea în vigoare a acestei legi, din punct de vedere al derulării contractelor de achiziție publică, și nicidecum, nu presupune că procedurile de atribuire a acordurilor-cadru și contractelor subsecvente a căror încheiere a fost inițiată înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 98/2016 trebuie anulate.

Având în vedere susținerile contestatoarei conform cărora „Modelul de acord cadru și contractele subsecvente sunt emise nelegal în conformitate cu OUG 34/2006 /.../ autoritatea contractantă a înțeles să folosească în continuare documente care se supun legii abrogate”, autoritatea contractantă confirmă faptul că acestea au fost elaborate în conformitate cu OUG nr. 34/2006, acesta fiind temeiul legal al inițierii procedurii de atribuire, iar în preambulul acestora este invocată OUG nr. 34/2006 ca temei legal, întrucât, la data publicării în SEAP a documentației, acest act normativ a reprezentat temeiul legal, Legea nr. 98/2016 nefiind în vigoare la acel moment. Totodată, autoritatea contractantă invocă și prevederile art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, autoritatea contractantă aduce la cunoștință faptul că în documentația de atribuire s-a specificat modul de încheiere a contractelor subsecvente, respectiv că aceasta se va realiza cu reluarea competiției, așa cum se prevede la art. 149 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, prevederi care se regăsesc și la art. 118 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la afirmația contestatoarei, conform căreia „Prin răspunsul nr. 92/32714/03.06.2016 autoritatea contractantă, în mod nelegal, a refuzat să ia orice măsură de remediere cu privire la aspectele invocate /.../”, autoritatea contractantă menționează că punctele 1-6 din contestație au făcut obiectul Notificării prelabile nr. 291/27.05.2016, iar autoritatea contractantă, prin răspunsul nr. 92/32714/03.06.2016, a comunicat contestatoarei, potrivit art. 6 alin. (4) din Legea 101/2016, punctul de vedere al acesteia, cu privire la pretinsa încălcare a Legii nr. 98/2016. Autoritatea contractantă a arătat, utilizând argumente legale, faptul că legiuitorul a indicat în cadrul alineatelor de la art. 236 din Legea nr. 98/2016, căror proceduri se aplică actul normativ anterior invocat.

În ceea ce privește critica nr. 7 a contestatoarei, autoritatea contractantă, în baza art. 9 alin (1) din Legea nr. 101/19.05.2016, susține că va adopta următoarele măsuri de remediere la caietul de sarcini:

Cerința „Certificatul de conformitate CE/Certificatul de constanță a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/Declarația de constanță a performanțelor emisă de producător sau Acord tehnic însoțit de Avizul tehnic pentru /.../, emis de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii

ofertelor” va fi remediată astfel: „Certificatul de conformitate CE/Certificatul de constantă a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/Declarația de constantă a performanțelor emisă de producător sau Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic, după caz, funcție de categoria normei tehnice aplicabilă prezentului produs, pentru /.../, emis de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”.

Referitor la cerințele de la cap. 3.2.1. și 3.2.6. din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a decis să nu adopte măsuri de remediere, deoarece satisfac necesitățile autorității contractante și trebuie avut în vedere faptul că nu se dorește îngrădirea participării vreunui ofertant economic.

În ceea ce privește critica nr. 9 a contestatoarei, autoritatea contractantă, în baza art. 9 alin (1) din Legea nr. 101/19.05.2016, susține că va adopta următoarele măsuri de remediere la caietul de sarcini:

Cerința „Certificatul de conformitate CE/Certificatul de constantă a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/Declarația de constantă a performanțelor emisă de producător sau Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic pentru /.../, emis de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor” va fi remediată astfel: „Certificatul de conformitate CE/Certificatul de constantă a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/Declarația de constantă a performanțelor emisă de producător sau Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic, după caz, funcție de categoria normei tehnice aplicabilă prezentului produs, pentru /.../, emis de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”.

Având în vedere critica nr. 10, autoritatea contractantă a decis să nu adopte măsuri de remediere, deoarece produsele menționate la cap. 3.2.13 se regăsesc în lista de cantități la fig. D5 și fig. D6, precum și la V2.

Față de cele subliniate la punctul 11 din contestație, autoritatea contractantă precizează că afirmația contestatoarei este nefondată deoarece cerințele din Secțiunile III 2.2 și 2.3 din Fișa de date a achiziției referitoare la Capacitatea economică și financiară, Capacitatea tehnică și Capacitatea profesională, au fost formulate în baza art. 184 din OUG nr. 34/2006, coroborat cu art. 9 și art. 65 lit. f) din HG nr. 925/2006, respectiv în baza art. 188 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

Referitor la cerința din Secțiunile III.2.2 din fișa de date a achiziției referitoare la Capacitatea economică și financiară, autoritatea contractantă învederează că cifra de afaceri a fost stabilită în raport cu valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent ce urmează a fi încheiat, optând pentru valoarea de 8.600.000 lei, cuantumul mediei cifrei de afaceri pentru ultimii 3 ani fiind stabilită la aproximativ 100%

din valoarea maximă a celui mai mare contract subsecvent, astfel încât să nu fie îngrădită participarea ofertanților.

În ceea ce privește cerința din Secțiunile III.2.3 din fișa de date a achiziției referitoare la Capacitatea tehnică și Capacitatea profesională, autoritatea contractantă subliniază că aceasta s-a stabilit ținând cont de necesitatea ca operatorul economic să mai fi livrat în trecut produse similare aferente, adică o experiență similară care să asigure că va putea duce la bun sfârșit livrarea produselor. În condițiile în care autoritatea contractantă poate solicita o experiență similară de până la 100% din valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent, s-a optat pentru un procent de aproximativ 75% din valoarea maximă a celui mai mare contract subsecvent.

În ceea ce privește critica nr. 12 a contestatoarei, autoritatea contractantă, în baza art. 9 alin (1) din Legea nr. 101/19.05.2016, susține că va adopta următoarele măsuri de remediere la caietul de sarcini:

Cerințele „O bucată mostră de indicator tip F 47 «Intrare în localitate - abcdef» conform SR 1848/2011 realizat cu folie retroreflectorizantă microprismatică Clasa 2; Se va prezenta mostră indicator rutier «Trecere pentru pietoni» echipat cu panouri fotovoltaice; Mostra de ansamblu reflectorizant alcătuit din indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant destinat semnalizării insulelor denivelate în trafic” va fi remediată astfel: „O bucată mostră de indicator tip F 47 «Intrare în localitate - abcdef» conform SR 1848/2011 realizat cu folie retroreflectorizantă microprismatică Clasa 2 - care va fi însoțită de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011; Mostra indicator rutier «Trecere pentru pietoni» echipat cu panouri fotovoltaice - care va fi însoțită de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011; Mostra de ansamblu reflectorizant alcătuit din indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant destinat semnalizării insulelor denivelate în trafic - iar indicatorul - va fi însoțit de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011”.

În ceea ce privește critica nr. 13 a contestatoarei, autoritatea contractantă, în baza art. 9 alin (1) din Legea nr. 101/19.05.2016, susține că va adopta următoarele măsuri de remediere la caietul de sarcini:

Cerința „Ofertantul/producătorul indicatoarelor rutiere trebuie să prezinte: /.../ proiect tehnic de calcul de rezistență conform SR 12899-1, pentru fiecare formă geometrică/dimensiune de indicatoare rutiere” va fi remediată astfel: „Ofertantul/producătorul indicatoarelor rutiere trebuie să prezinte: /.../ proiect tehnic de calcul de rezistență conform SR

12899-1, pentru fiecare formă geometrică/dimensiune de indicatoare rutiere sau documentele de încercări care au stat la baza emiterii Certificatului de constanță a performanței”.

În final, autoritatea contractantă învederează că a argumentat din punct de vedere legal modul în care a aplicat prevederile OUG nr. 34/2006, respectiv cele ale Legii nr. 98/2016 cu privire la inițierea, derularea procedurilor, a prevăzut în documentația de atribuire că va încheia contractele subsecvente cu reluarea competiției.

În ceea ce privește susținerea contestației conform căreia autoritatea contractantă trebuie să anuleze „documentele de atribuire” și procedura „deoarece este imposibilă încheierea contractelor raportat la dispozițiile legale noi incidente și la nelegalitatea evidentă a întregii proceduri de achiziție”, se arată faptul că autoarea contestației dovedește că nu a avut în vedere prevederile art. 236 din Legea nr. 98/2016.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. 92/36449/17.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 18540/17.06.2016, autoritatea contractantă comunică actele nr. 92/36285/16.06.2016, nr. 92/36286/16.06.2016 și nr. 92/36265/16.06.2016 reprezentând măsuri de remediere.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 18611/21.06.2016, contestația S.C. ...S.R.L. a comunicat „Note de ședință” la punctul de vedere al autorității contractante, prin care a subliniat că măsurile de remediere dispuse nu rezolvă problemele de legalitate și erorile din documentație, menținându-și astfel contestația.

De altfel, contestația susține că nici în punctul de vedere autoritatea contractantă nu indica vreo măsură pe care o va lua pentru ca respectivele contracte să fie conforme Legii nr. 98/2016, ori, în cazul în care raporturile contractuale se vor desfășura pentru următorii 4 ani, trebuie stabilit și lămurit aspectele înainte de perioada de ofertare și nu ulterior.

Contestația consideră că autoritatea contractantă, în mod greșit, susține că prevederile legii noi aferente acordului-cadru și contractelor subsecvente sunt similare.

În ceea ce privește măsurile de remediere de la pct. 7 din contestație, contestația susține că autoritatea contractantă insistă în includerea unor formulări nelegale în documentație, însă există o hotărâre judecătorească care constată caracterul nelegal al acestora, reiterând că potrivit Regulamentului (UE) 305/2011 și HG 622/2004, dacă produsul face obiectul unui standard armonizat sau este conform cu o evaluare tehnică europeană care a fost eliberată pentru acesta, introducerea pe piață se face numai în baza Declarației de Performanță. În consecință, fiind solicitată respectarea unui standard, caietul de sarcini trebuie să precizeze că dovada conformității se face cu Declarația

de performanță, singurul act admis de legislație, iar această obligație se aplică la toate produsele care trebuie să respecte un standard.

Referitor la pct. 8 din contestație, contestatoarea consideră că autorității contractante ar trebuie să-i primeze siguranța circulației, iar prin lipsa indicării un nivel de performanță al produselor la pct. 3.2.1 și 3.2.6. din caietul de sarcini se permite instalarea de produse de cea mai joasă clasă.

Având în vedere pct. 9 al contestației, contestatoarea reiterează aceleași susțineri, adăugând faptul că în Anexa 1 la Caietul de sarcini (cantități de livrat) sunt poziții de preț separate – poz. 396 „suport pentru indicator mobil”, poz. 397/398 „Baliza direcțională cu ocolire prin stânga/dreapta” și poz. 403 „Lampă cu lumină galbenă intermitentă”. Pentru subdiviziunea „Lampă cu lumină galbenă intermitentă” de la 3.2.7, în mod nelegal, nu se cere demonstrarea conformității cu norma (SR EN 1353/2006), deși standardul există și este obligatoriu (HG 622). Suplimentar, contestatoarea atrage atenția că în listele de cantități, „componentele” despre care se spune că ar constitui un singur produs, sunt necesare acesteia în cantități diferite. Autoritatea contractantă ia o măsură care nu are legătură cu aspectele sesizate în contestație, introducând din nou formularea cu „după, funcție de categoria normei”, însă fără a sesiza că problema invocată este neindicarea normei aplicabile.

În ceea ce privește pct. 10 din contestație, contestatoarea arată că a criticat faptul că sunt produse descrise în caietul de sarcini și pentru care trebuie prezentate mostre, dar care nu se află în lista de cantități, iar autoritatea contractantă nu precizează deloc de ce nu există listă de cantități cu privire la panourile antiorbire. Cu privire la pct. 3.2.13 „Indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant”, se face o confuzie, în sensul că indicatorul trebuie considerat, în accepțiunea descrierii din caietul de sarcini, un singur produs și acesta ar trebui să apară separat în lista de cantități, iar în punctul de vedere se consideră că elementele componente pentru Indicator s-ar regăsi la pozițiile D5/D6 și respectiv, V2 din lista de cantități. La pozițiile respective se regăsesc indicatoarele D5, D6 și respectiv (V2) soclul de cauciuc pentru indicatoare mobile.

Referitor la pct. 11 din contestație, S.C. ...S.R.L. apreciază că autoritatea contractantă nu răspunde la argumentul său, și anume care este justificarea obiectivă pentru mărirea valorii cifrei de afaceri și a experienței similare de la 50% la 100%/75% din valoarea celui mai mare contract subsecvent, menținându-și, astfel critica, în sensul că în fișa de date sunt introduse cerințe de capacitate financiară și tehnică minime care sunt disproporționate față de nivelul achiziției și al contractelor subsecvente.

În ceea ce privește cerința privind obligativitatea prezentării unui buletin de încercare emis de INM și raportat la măsura de remediere luată de autoritatea contractantă, contestatoarea își menține critica.

De asemenea, aceeași situație se regăsește și în ceea ce privește cerința privind prezentarea unui proiect tehnic de calcul de rezistență sau documente de încercare.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a depus cererea de intervenție nr. 338/28.06.2016, transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. 19521/28.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 19796/30.06.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., reprezentată convențional de Societatea Civilă de Avocatură „...”, „ofertant participant în procedura de atribuire” ce face obiectul cauzei și s-a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea, în parte, a contestației formulată de S.C. ...S.R.L.

Intervenienta S.C. ...S.R.L. consideră că o parte din cererile formulate de contestatoarea S.C. ...S.R.L. sunt nelegale, după cum urmează:

- față de pct. 1 din contestație, referitor la modificarea pct. 3.2.3. din Caietul de sarcini și pct. 40 din Anexa 1, intervenienta învederează că trecerea de la o unitate de măsură „metru liniar” la „bucată” va face ca producătorii de piese mici să fie avantajați (concurență neloială), deoarece se ofertează piese cu consum material specific mai mic dar și cu funcționalitate redusă proporțional, iar comparația ar urma să se facă la preț per bucată;

- față de pct. 3 din contestație, referitor la produsul „Remorcă de semnalizare cu panou pliabil”, aflat la pct.3.2.6 din Caietul de Sarcini să fie prezentat Certificatul de constanță a performanței, intervenienta consideră că soluția corectă este cea expusă în pct. 8 din contestația sa;

- în ceea ce privește solicitarea de la pct. 4 referitoare la indicarea dimensiunilor suprafeței reflectorizante a balizelor direcționale, pct. 3.2.7 din caietul de sarcini, intervenienta apreciază că standardele de referință impun folosirea de balize cu suprafețe retroreflectorizante de 250 x 1000 mm pe Drumuri Naționale și Autostrăzi, prin urmare, dimensiunea necesară este cea oferită de standard pentru acest tip de drumuri;

- referitor la pct. 5 – înlocuirea STAS EN 729/ ISO 3834-2/2006 cu SR EN ISO 3834-2/2006, respectiv EN ISO 3834-2/2006, se arată că pentru dovedirea certificării producătorului pentru proceduri de sudare vor fi aplicabile standardele SR EN 287- 1+A1:1997/SR EN 287-1+A1:1997/ EN ISO 3834-2/2006;

- referitor la pct. 6, se arată că pentru toate indicatoarele rutiere livrabile către piața românească, certificarea conformității acestora este obligatorie prin lege;

- referitor la pct. 7, intervenienta consideră că cererea contestatoarei este lipsită de obiect, ofertanții fiind obligați oricum să prezinte acele documente de certificare pentru folie, - nefiind o cerință suplimentară;

- față de solicitarea de la pct. 8 referitoare la eliminarea de la pct. 3.2.1. a cerinței privind prezentarea Acordului Tehnic/Declarației de Performanță pentru oglinda parabolică pentru trafic, intervenienta

subliniază că eliminarea acestei condiții reprezintă atât o încălcare a legislației în domeniu privitoare la produsele pentru construcții (HG 622 respectiv Regulamentul 305/UE) cât și o derogare de la responsabilitatea administratorului drumului de la obligația asigurării circulației rutiere în condiții de siguranță, o oglindă rutieră ce nu a fost supusă unui minim de validare tehnică fiind o potențială sursă de accidente și pagube materiale;

- în ceea ce privește pct. 9 referitor la prezentarea unei Declarații de Performanță/Aviz tehnic pentru „ansamblul reflectorizant”, intervenienta subliniază că nicăieri, în SR 1848-1/2011, nu există o definiție sau o referire la „ansamblul reflectorizant”, acesta fiind o alăturare ad-hoc dintre un indicator rutier cu un sistem de montaj/fixare descris de caietul de sarcini;

- față de solicitarea de la pct. 10 referitoare la Aviz Tehnic/Agreement tehnic pentru „Garduri metalice pentru dirijare și protecție pietoni”, intervenienta apreciază că reprezintă o restrângere severă a accesului la procedură pentru toți participanții, făcând astfel trimitere la Regulamentul 305/2011;

- față de pct. 11, intervenienta menționează că „Indicatoarele kilometrice și hectometrice” sunt produse reglementate de același standard care guvernează și restul indicatoarelor rutiere în România - SR 1848 - 1,2,3:2011;

- referitor la pct. 14, intervenienta consideră că autoarea contestației se află în eroare, specificațiile tehnice din caietul de sarcini ce tratează „consolele” referindu-se la console pentru treceri de pietoni;

- având în vedere solicitarea de la pct. 15, intervenienta apreciază că eroarea trebuie corectată la fel ca cea de la pct. 5, respectiv pentru dovedirea certificării producătorului pentru proceduri de sudare vor fi aplicabile standardele SR EN 287- 1+A1:1997/ SR EN 287-1+A1:1997/ EN ISO 3834-2/2006;

- cererea de la pct. 16 este considerată ca fiind lipsită de obiect;

- cererea de la pct. 19 conduce la anularea procedurii, o alternativă viabilă fiind corectarea caietului de sarcini, pentru a fi în acord cu anunțul de participare;

- în ceea ce privește solicitarea de la pct. 21, intervenienta susține că soluția corectă ar fi eliminarea produselor din caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 19497/1181/1329 C5/28.06.2016, Consiliu a invitat contestatoarea S.C. ...S.R.L. la data de 01.07.2016, în vederea studierii dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 763/01.07.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 20062/01.07.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de S.C. ...S.R.L., contestatoarea S.C. ...S.R.L. consideră că aceasta nu poate fi decât accesorie în interesul unei părți, solicitând respingerea acesteia ca inadmisibilă și nefondată.

În ceea ce privește pct. 1 din cererea de intervenție, contestatoarea susține că S.C. ...S.R.L. face afirmații legate de „funcționalitatea” parapetelor ca fiind direct proporțională cu lungimea acestora, lucru total neadevărat, întrucât parapetele cu lungimi mai mici permit utilizarea într-o gamă mai largă de lucrări/ scopuri. În ceea ce privește paralela pe care dorește să o facă prin raportare la pct. 20 din contestația S.C. ...S.R.L., aceasta este considerată nejustificată, întrucât critica din acel punct se referă la alte produse (indicatoare de orientare informare) și la modul lor de realizare (inscripționare și dimensionare care rezultă prin corelarea unui ansamblu de parametrii stabiliți de standardele aplicabile).

Referitor la pct. 2, contestatoarea precizează că în contestația depusă nu există o astfel de solicitare, critica de la pct. 3 referindu-se la lămpile de semnalizare și la prezentarea de către ofertanți a Certificatului de constanță a performanței din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12352/2006, respectiv EN 12352/2006 de către aceste lămpi.

Având în vedere pct. 3, contestatoarea susține că nevoia de clarificare a dimensiunilor suprafeței reflectorizante a balizelor direcționale rezultă din faptul că există situații în care drumurile naționale străbat orașele, iar în acest sens standardul SR 1848-2/2011 precizează în Tabelul 12 utilizarea balizelor direcționale ale căror suprafețe retroreflectorizante au dimensiuni 200x800 mm în orașe și dimensiuni 250x1000 mm în afara orașelor.

Referitor la motivul 4, se arată că în cazul în care S.C. ...S.R.L. dorea alte precizări legate de alte standarde pe care le invocă în cererea de intervenție, avea posibilitatea să o facă prin intermediul unei contestații, cerințele invocate la acest moment fiind cerințe noi pe care nu le-a solicitat prin contestație.

Referitor la motivul 5 din cererea de intervenție, contestatoarea consideră că pentru a face o evaluare corectă a ofertelor și a asigura un tratament egal ofertanților, autoritatea contractantă trebuie să aibă la dispoziție același tip de documente prezentate de toți ofertanții, iar precizarea clară a documentelor solicitate vine în sprijinul îndeplinirii acestor obiective.

În ceea ce privește motivul 6, contestatoarea reiterează aceleași susțineri.

În ceea ce privește pct. 7 din cererea de intervenție, contestatoarea arată că solicitarea sa se bazează pe reglementările legale (HG nr. 622/2004, Regulamentul UE nr. 305/2011, Regulamentului privind atestarea produselor pentru construcții aprobat prin Ordinul MTCT nr. 1558/2004).

Având în vedere motivul 8, contestatoarea subliniază că în conținutul contestației nu există aceste solicitări, solicitarea fiind în sensul de prezentare de către ofertanți a unui document de certificare a conformității – Certificat de conformitate sau Agreement tehnic și Aviz

tehnice din care să reiasă îndeplinirea de către produsul respectiv a cerințelor SR 1848/2011.

Referitor la pct. 9, contestatoarea aduce la cunoștință că produsele „Garduri metalice pentru dirijare și protecție pietoni”, așa cum de altfel sugerează și numele și cerințele pct. 3.2.16 din Caietul de sarcini, sunt sisteme de restricționare pentru pietoni, fapt care, potrivit Regulamentului privind atestarea produselor pentru construcții aprobat prin Ordinul MTCT nr. 1558/2004, le încadrează în Anexa II pct. (2.17) și care, în conformitate cu Anexa III Tabelul 3.6.1, prevede ca și sistem de atestare a conformității sistemul 1, care presupune implicarea în procedura de atestare a conformității a unui organism abilitat.

Referitor la motivul 10, contestatoarea susține că interpretarea dată de intervenientă este una personală, în condițiile în care critica S.C. ...S.R.L. din contestație nu menționează prezentarea unui Certificat de conformitate „separat” care să ateste îndeplinirea de către indicatoarele kilometrice și hectometrice a cerințelor SR 1848-1,2,3/2011, acest lucru fiind posibil și prin prezentarea unui certificat care să se refere la conformitatea mai multor produse din standardul menționat.

Având în vedere motivul 11, contestatoarea învederează că pentru „Indicatoarele rutiere Trecere pentru pietoni echipate cu panouri fotovoltaice fig. G2”, consolele au dimensiuni mai mici și sunt confecționate din tablă mult mai subțire decât consolele pentru indicatoare/panouri de orientare, deoarece la confecționarea consolelor se calculează dimensiunile acestora în funcție de suprafața indicatoarelor, iar critica sa a vizat numai pct. 4.6 din Caietul de sarcini.

În ceea ce privește motivele 12 și 13, contestatoarea reiterează susținerile din cererea sa introductivă.

De asemenea, se arată că susținerea intervenientei privind alternativa corectării caietului de sarcini este nejustificată, întrucât acesta nu conține respectiva eroare, și mai mult indicatorul K9 nu există în SR 1848-1,2,3/2011.

Cu privire la motivul 15, contestatoarea face precizarea că în contestația sa nu a fost solicitată eliminarea produsului „Stâlpi iluminați echipați cu panouri fotovoltaice” (pct. 3.2.10. din caietul de sarcini) ci doar clarificarea unor aspecte tehnice legate de performanțele acestora și de demonstrarea capabilității lor.

Față de toate aceste considerente, contestatoarea solicită respingerea cererii de intervenție, în principal, ca inadmisibilă și în subsidiar, ca nefondată, iar pe fond, admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Analizând nota justificativă și nota de fundamentare regăsite în dosarul achiziției, S.C. ...S.R.L. invocă argumente care vin în sprijinul pct. I.18 din contestația sa, prin care a solicitat eliminarea cerinței privind prezentarea unor buletine de încercare pentru cele 3 mostre, din documentația de atribuire astfel cum a fost modificată prin Răspunsul nr. 3 din Măsurile de remediere.

Astfel:

- în Nota justificativă, pag. 10, nu există justificări pentru solicitările legate de prezentarea buletinelor de încercare emise de către I.N.M. pentru cele 3 mostre. Fiind cerințe nou introduse pentru această procedură în comparație cu procedurile similare din anii 2014 și 2015 și neexistând modificări legislative sau alte reglementări care au apărut în acest interval de timp și prin care să se solicite astfel de buletine, aceste solicitări trebuiau argumentate.

- aceeași observație privind nejustificarea cerințelor de prezentare a buletinelor de încercare se poate face și față de Nota de fundamentare pag. 4 -5. În plus, în finalul acesteia, respectiv la pag. 6, se specifică faptul că „Menționăm că această achiziție a fost supusă aprobării Consiliului de Administrație al ... și a primit avizul favorabil concretizat prin Hotărârea Consiliului de Administrație al ... – SA nr. 1 din 19.03.2014”, în condițiile în care, în cadrul actualei documentații, se regăsesc cerințe noi față de procedurile din anii 2014 și 2015. Având în vedere că în anii 2014 și 2015 au fost organizate proceduri similare, contestatoarea concluzionează că și acelea au fost aprobate prin aceeași Hotărâre, prin urmare, cerințele nu pot fi decât identice.

Prin adresa nr. 40167/05.07.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 20307/05.07.2016, autoritatea contractantă ...S.A. a comunicat punctul de vedere referitor la contestația formulată de S.C. ...S.R.L.

Referitor la punctul 1 din contestație, autoritatea contractantă susține că Direcția de specialitate din cadrul autorității contractate, respectiv Direcția Generală de Monitorizare și Mentenanță Infrastructurii rutiere – Direcția Siguranță și Monitorizare a formulat prin actul nr. 12/1653/27.06.2016, următorul răspuns:

1. Ofertarea produsului Parapet lestable din material plastic indicat în Anexa 1 (pct. 401) se va realiza în conformitate cu cerința beneficiarului la metru liniar (ml);

2. Având în vedere pct. 3.2.6 cu privire la remorca de semnalizare cu panou pliabil, dintr-o eroare de redactare, standardul corect este SR EN 12352/2006;

3. În caietul de sarcini se impune prezentarea Certificatului de constanță a Performanțelor însoțit de Declarația de conformitate conform SR EN 12352/2006;

4. Forma, dimensiunea și înscrisurile balizelor reflectorizante trebuie să respecte cerințele SR 1848:2011, având în vedere faptul că rețeaua de drumuri naționale și autostrăzi se desfășoară în mare parte în afara localităților;

5. Certificatul producătorului pentru procedura de sudare va fi în conformitate cu SR EN ISO 3834 - 2/2006, fapt menționat și în caietul de sarcini (ISO 3834-2/2006);

6. Ofertanții trebuie să prezinte documentele solicitate în caietul de sarcini la punctul 3.2.8 Indicator rutier „Trecere pentru pietoni” echipată cu panou fotovoltaic;

7. În ceea ce privește Declarația de conformitate/Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic/Declarație de constanță, pentru folia reflectorizantă destinată panourilor antiiorbire (pct. 3.2.9), acestea se elimină din documentele solicitate;

8. În ceea ce privește Declarația de conformitate/Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic/Declarație de constanță, pentru oglinda parabolică pentru trafic (Punct 3.2.12), acestea se elimină din documentele solicitate. Îndeplinirea cerinței beneficiarului se va face prin Declarația de conformitate, solicitată prin cerințele caietului de sarcini;

9. Dovada îndeplinirii cerințelor pentru Ansamblu reflectorizant (pct. 3.2.13) se face prin documentele cerințelor aferente indicatoarelor rutiere, respectiv Declarația de conformitate/Declarație de performanță;

10. Ofertantul va prezenta documentele solicitate în caietul de sarcini;

11. Ofertantul va prezenta documentele solicitate în caietul de sarcini (pct. 3.2.17) precum și Certificatul de conformitate pentru îndeplinirea cerințelor SR 1848 - 1, 2, 3/2011;

12. La pozițiile 415, respectiv 416 din anexa 1 „Mijloace de susținere indicatoare” se va oferta stâlp cu diametru de 76 mm;

13. La pozițiile 415, respectiv 416 din anexa 1 „Mijloace de susținere indicatoare” se va oferta stâlp cu diametru de 76 mm;

14. La poziția 423 este prevăzut articolul Consola ce poate fi adaptată și utilizată pentru panourile de orientare;

15. La punctul 4.6 certificatul producătorului pentru procedura de sudare va fi în conformitate cu SR EN ISO 3834 - 2/2006, fapt menționat și în caietul de sarcini (ISO 3834-2/2006);

16. Ofertantul va prezenta documentele cu privire la respectarea SR1848-1,2,3/2011, respectiv SR EN12899-1/2007 valabile la data depunerii ofertei;

17. Ofertantul va îndeplini cerința de inscripționare a indicatoarelor rutiere, datorită identificării acestora în cazul furturilor și distrugerilor;

18. „Biroul Român de Metrologie Legală, organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, în subordinea Ministerului Economiei și Comerțului, este responsabil cu asigurarea reglementărilor metrologice, mijloacelor tehnice și acțiunilor necesare obținerii credibilității rezultatelor măsurărilor, precum și cu exercitarea, în numele statului, a controlului metrologic legal, la nivel național”, coroborat cu art. 2 lit. g) „evaluează și atestă laboratoarele de metrologie pentru mijloacele de măsurare care nu se supun controlului metrologic legal” din HG nr. 193 din 28 februarie 2002, privind organizarea și funcționarea Biroului Român de Metrologie Legală, dar aduce la cunoștință că este de acord cu prezentarea de buletine de încercări emise de orice Laborator acreditat cu condiția prezentării unui document care să ateste acreditarea respectivului Laborator de către Biroul Român de Metrologie Legală;

19. Indicatorul solicitat este K7/K8;

20. Indicatoarele solicitate la buc. sunt indicatoare de orientare cu dimensiune foarte mare/mare funcție de categoria drumului pe care vor fi amplasate, respectiv autostrăzi/drumuri naționale;

21. Ofertantul va face dovada precizată în caietul de sarcini privind conul de lumină pentru carosabil ce va avea forma eliptică cu o lungime 40- 50 m (stânga - dreapta) și o lățime de 25 m cu un program universal recunoscut.

Față de cele înscrise la pct. 22 în contestație, autoritatea contractantă menționează că, potrivit prevederilor art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, „Procedurilor de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei legi li se aplică legea în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire”. Autoritatea contractantă învederează aceste prevederi legale, întrucât, la data intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016, procedura de atribuire se afla în desfășurare.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 20336/05.07.2016, intervenienta S.C. ...S.R.L. a comunicat susțineri față de concluziile scrise formulate de contestatoarea S.C. ...S.R.L., prin care a adus aceleași argumente din cererea de intervenție față de cele invocate de contestatoare.

Cu privire la pretinsa inadmisibilitate a cererii de intervenție, S.C. ...S.R.L. constată că autoarea contestației invocă legislația veche (OUG 34/2004) și practica aferentă acestei legislații, făcând astfel trimitere la prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, față de pct. 4, intervenienta susține că așa cum recunoaște și contestatoarea, dimensiunea necesară este cea oferită de standard și nu sunt necesare clarificări.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 20563/06.07.2016, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat concluzii scrise față de punctul de vedere al autorității contractante.

Referitor la adresa nr. 12/1653/27.06.2016, contestatoarea arată că acest document nu i-a fost adus la cunoștință, nu a fost postat în SEAP și nu a fost trimis nici către Consiliu.

Referitor la aspectele semnalate prin punctul de vedere transmis pe data de 05.07.2016, autoarea contestației precizează următoarele.

Astfel, contestatoarea menționează că față de pct. 1 din contestație, autoritatea contractantă susține că produsul parapete lestable se va realiza în conformitate cu cerințele beneficiarului, respectiv în ml., fără a motiva această susținere.

Față de pct. 4 din contestație, se arată că autoritatea contractantă nu precizează dimensiunile respectivelor balize, însă menționează faptul că „drumurile naționale și autostrăzile se desfășoară în afara localităților”, prin urmare, dimensiunile solicitate pentru aceste produse sunt de 250 x 1000 mm, conform SR 1848/2011.

În ceea ce privește solicitarea de la pct. 6 din contestație, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a clarificat aspectele solicitate, întrucât menționează doar faptul că „ofertanții

trebuie să prezinte documentele solicitate în caietul de sarcini la pct. 3.2.8” deși pct 3.2.8 nu conține niciunul dintre documentele legale și solicitate de noi ca fiind obligatorii.

În ceea ce privește răspunsul comunicat pentru pct. 9 contestatoarea afirmă că a vizat prin critică solicitarea unui document de certificare a conformității produsului Ansamblu reflectorizant, având în vedere faptul că cerințele autorității fac trimitere la standardul SR 1848-1,2,3/2011. Răspunsul primit este considerat de aceasta ca fiind ambiguu întrucât menționează prezentarea unor documente „Declarație de conformitate/Declarație de performanță”, documente emise de către producător și nu de un organism abilitat să certifice conformitatea cu standardul menționat.

În continuare, contestatoarea nu este de acord nici cu răspunsurile autorității contractante referitoare la solicitările de la pct. 10 și pct. 11, arătând că răspunsul pentru pct. 10 este imposibil de îndeplinit, iar prin răspunsul la pct. 11 s-a o cerință nouă, Certificatul de conformitate.

S.C. ...S.R.L. consideră că pct. 13 din contestație este confundat cu pct. 12.

Susținerea autorității contractante față de pct. 14, și anume „la poziția 423 este prevăzut articolul console ce poate fi adaptată și utilizată pentru panourile de orientare”, este considerată nefundată, contestatoarea făcând precizarea că la poz. 423 se solicită produsele „Console cu trecere pietoni” și nu „Consolă”, astfel că adaptarea și utilizarea produsului de la poz. 423, recomandate de autoritate, sunt cerințe imposibil de îndeplinit.

Critica formulată la pct. 16 este însoțită de autoritatea contractantă, susține contestatoarea.

Răspunsul la pct. 17 nu clarifică aspectele semnalate, iar prin răspunsul la critica de la pct. 18, contestatoarea informează că autoritatea contractantă păstrează cerințele de prezentare a unor buletine de încercare pentru mostrele solicitate, deși nu justifică și nu fundamentează în continuare aceste cerințe.

De asemenea, contestatoarea învederează că răspunsul autorității contractante la pct. 20 vine cu precizări inutile care dovedesc necunoașterea cerințelor tehnice din standardelor aplicabile acestui tip de produse.

În ceea ce privește răspunsul la pct. 21, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă se pronunță doar pe solicitarea privind permiterea prezentării de variante de programe pentru demonstrarea formei și dimensiunii conului de lumină, fără a trata și criticile referitoare la caracteristicile lumino-tehnice și la normativul/ standardul de referință pe care ar trebui să îl îndeplinească produsul solicitat.

Susținerile cu privire la punctul 22 sunt considerate de către contestatoare ca fiind nefondate, având în vedere ca prevederile art. 271¹ din OUG nr. 34/2006 au fost abrogate odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 101/2016.

În concluzie, S.C. ...S.R.L. subliniază că prin răspunsul autorității contractante, aceasta adoptă măsurile de remediere la criticile de la pct. 2, 3, 5, 7, 8, 12, 15, 16 și 19.

În ceea ce privește concluziile scrise depuse de S.C. ...S.R.L., contestatoarea menționează că acestea nu aduc elemente de noutate față de documentele depuse anterior. O precizare suplimentară ar trebui introdusă în ceea ce privește susținerea în continuare a nelegalității cerinței legate de prezentare a Acordului tehnic și Avizului tehnic pentru Gardurile metalice pentru dirijarea și protecția pietonilor. Astfel, cerințele caietului de sarcini pct. 3.2.16 nu se referă la un produs personalizat, acestea menționând posibilitatea ofertării unei game dimensionale dând posibilitatea ofertării unor produse diferite de la ofertant la ofertant.

În ceea ce privește punctul I.19 din contestația sa, contestatoarea arată că ... „solicită obsesiv” corectarea caietului de sarcini, deși acesta este corect și nu îndreptarea erorii de redactare din anunțul de participare.

Față de cele mai sus prezentate, contestatoarea solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și dispunerea măsurilor solicitate cu privire la fiecare dintre criticile formulate.

În vederea soluționării contestației formulată de S.C. ...S.R.L. și având în vedere afirmația acesteia din adresa nr. 810/06.07.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 20671/07.07.2016, intitulată „Concluzii scrise”, referitoare la „Faptul că ... adoptă măsurile de remediere la multe din criticile noastre prin răspunsul întocmit /.../, respectiv la criticile de la pct. 2, 3, 5, 7, 8, 12, 15, 16 și 19 din contestația formulată, contrazice cererea de respingere a contestației ca nefondată”, în temeiul prevederilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresa nr. 20902/1329 C5/08.07.2016, a solicitat contestatoarei să comunice dacă este de acord cu măsurile de remediere propuse de autoritatea contractantă, prin punctul de vedere, cu privire la criticile de la pct. 2, 3, 5, 7, 8, 12, 15, 16 și 19 din contestație, menționate anterior.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 833/11.07.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 20946/11.07.2016, prin care a specificat faptul că este de acord cu măsurile de remediere menționate de către autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere pentru pct. 2, 3, 5, 7, 8, 12, 15, 16 și 19 din contestație, acestea rămânând fără obiect, însă cu condiția ca acestea să fie publicate pe SEAP.

În ceea ce privește cererea de intervenție, nr. 338/28.06.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 19543/28.06.2016, depusă de S.C. ...S.R.L., Consiliul are în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea 101/2016 potrivit căroră *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la*

procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație”, aceasta fiind depusă în termen la data de 28.06.2016 față de data publicării în SEAP a contestației S.C. ...S.R.L., respectiv la data de 23.06.2016.

De asemenea, Consiliul are în vedere și art. 61 alin. (3), art. 63, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză S.C. ...S.R.L. are calitatea de operator economic interesat să participe la procedura de atribuire.

Cererea de intervenție nu a fost calificată de către intervenientă, însă din conținutul acesteia, dat fiind faptul că acesta solicită menținerea unor prevederi ale documentației de atribuire ca fiind legale, contrar susținerilor contestatoarei S.C. ...S.R.L., prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție principală deoarece solicită menținerea documentației de atribuire așa cum a fost publicată în SEAP.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ...SA a inițiat procedura de încheiere, prin „licitație deschisă”, a acordului-cadru având ca obiect *„Achiziția indicatoarelor rutiere și a mijloacelor de semnalizare rutieră pe rețeaua de drumuri naționale și autostrăzi aflate în administrarea D.R.D.P. Timișoara”*, cod CPV 34992200-9 prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 168510/25.05.2016, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 18.07.2016, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoarea maximă estimată a acordului-cadru, fără TVA, de 31.313.374,00 lei.

Împotriva documentației de atribuire, publicată în SEAP în data de 25.05.2016, S.C. ...S.R.L. și S.C. ...S.R.L. au formulat contestații prin care solicită, admiterea contestațiilor și:

- anularea documentelor de atribuire și în consecință anularea procedurii de atribuire, ca urmare a imposibilității luării unor măsuri de remediere și luare oricăror alte măsuri le considerați necesare;

- modificarea sau eliminarea, după caz, din cuprinsul documentației de atribuire (caietului de sarcini), a cerințelor, menționate în cadrul prezentei contestații, care nu respectă prevederile art. 33 alin. (1) și art. 35 (în special alin.5) din OUG nr. 34/2006.

Prin contestația formulată de S.C. ...S.R.L. se solicită suspendarea procedurii de atribuire, cerere asupra căreia Consiliul s-a pronunțat prin Încheierea nr.26/C5/1181/1329 din data de 27.06.2016

Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de 25.05.2016, cele două contestații fiind înregistrate la Consiliu la data de 03.06.2016 și respectiv 22.06.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia, *„La data*

intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) 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, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare” și a Legii nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării contestațiilor ce fac obiectul prezentelor cauze.

Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, procedurii de atribuire în cauză [astfel cum este acesta definită de art. 2 lit. ș) din OUG nr. 34/2006] îi sunt aplicabile dispozițiile OUG nr. 34/2006.

Rezultă că, în speță, sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform căroră *„Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”*, astfel că procedura de soluționare a celor două contestații urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/2016, în vigoare la data depunerii celor două contestații.

Prin contestația nr. 309/03.06.2016, formulată de S.C. ... S.R.L., ce face obiectul dosarului nr. 1181/2016 critică nelegalitatea procedurii de atribuire, invocând dispozițiile art. 236 din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră la alin. (3) dispune că *„Prezenta lege se aplică contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru încheiate după data intrării sale în vigoare”* arătând în acest sens că în cadrul prezentei achiziții procedura de atribuire este supusă OUG 34/2006 iar acordul cadru (și contractele subsecvente) este supus Legii 98/2016.

În soluționarea criticii Consiliul reține că procedura de atribuire a fost inițiată în data de 25.05.2016, în timp ce Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice a intrat în vigoare la data de 26.05.2016, la o zi după data inițierii procedurii de atribuire prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 168510.

Prin urmare legea aplicabilă procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică este legea în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire respectiv O.U.G. nr. 34/2006.

În acest sens, Consiliul reține că legiuitorul a stabilit astfel, respectiv prin dispozițiile art. 236 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 a stabilit că *„Prezenta lege se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare”* iar potrivit alin. (2) *„Procedurilor de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei legi li se aplică legea în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire”*.

Data inițierii procedurii de atribuire a fost anterioară intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 motiv pentru care criticile aduse cu privire la acest aspect, respectiv obligația aplicării acestui act normativ în prezenta procedură de atribuire, vor fi respinse ca nefondate.

Prin contestația formulată de S.C. ... S.R.L. cu nr. 309/03.06.2016, Consiliul constată că este criticat faptul că modelul de acord – cadru și contractele subsecvente sunt emise nelegal în conformitate cu OUG nr. 34/2006 în condițiile în care, în opinia sa, procedura de atribuire este supusă O.U.G. nr. 34/2006 iar acordul cadru (și contractele subsecvente) este supus Legii 98/2016.

În susținerea criticii contestatoarea arată că există diferențe semnificative în ceea ce privește condițiile reluării competiției raportat și la conținutul acordului-cadru, respectiv diferențe între art. 149-150 din OUG nr. 34/2006 și art. 118-119 din Legea nr. 98/2016, apreciind că întreaga procedură de atribuire trebuie să se desfășoare după legea nouă.

Criticile de mai sus vor fi respinse ca nefondate, având în vedere că, așa cum s-a reținut și anterior procedura de atribuire a fost inițiată în conformitate cu prevederile O.U.G. nr. 34/2006 iar acordul-cadru face parte din documentația de atribuire evaluată și validată de către ANAP în conformitate cu prevederile art. 33¹ din O.U.G. nr. 34/2006.

Or, în acest context, Consiliul nu poate reține că acordului-cadru și contractelor subsecvente le este aplicabilă o dispoziție legală care nu era în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire.

În soluționare Consiliul va reține ca pertinente susținerile autorității contractante potrivit cărora la momentul elaborării documentației de atribuire, respectiv la momentul elaborării modelului de acord cadru și contract subsecvent autoritatea contractantă nu putea să cunoască prevederile noii legi care la acea dată nu era publicată în Monitorul Oficial al României.

Consiliul reține că documentația publicată în SEAP în data de 25.05.2016 a fost elaborată în conformitate cu dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 aceasta neputând fi modificată în funcție de dispozițiile legale viitoare, în materia achizițiilor publice nefiind aplicabil principiul retroactivității legii în timp.

În ceea ce privește diferențele din conținutul celor două acte normative (OUG nr. 34/2006 și Legea 98/2016) Consiliul reține că acestea nu au nicio relevanță în prezenta procedură de atribuire în condițiile în care, așa cum s-a constatat anterior, întreaga documentație de atribuire a fost elaborată sub imperiul O.U.G. nr. 34/2006, act normativ care a reglementat și reglementează întreaga procedură de atribuire, inclusiv condițiile reluării competiției, excepție făcând doar procedura de soluționarea a contestațiilor, procedură care este reglementată de dispozițiile Legii nr. 101/2016, act normativ intrat în vigoare ulterior datei de inițiere a procedurii de atribuire și în vigoare la data formulării contestației.

În ceea ce privește critica potrivit căreia date fiind diferențele dintre prevederile actelor normative cu privire la acordul-cadru și contractele subsecvente, pentru a se asigura o achiziție clară și transparentă trebuie ca întreaga procedură să se desfășoare după legea nouă, Consiliul o va respinge ca nefondată având în vedere cele reținute anterior, respectiv procedura de atribuire inițiată înainte de data de 26.05.2016, se desfășoară conform prevederilor O.U.G. nr. 34/2006, excepție făcând doar procedura de soluționare a contestațiilor.

Relevante în acest sens vor fi reținute dispozițiile art. 236 din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia „(1) Prezenta lege se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare.

(2) Procedurilor de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei legi li se aplică legea în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire”.

7 Contestatoarea arată că în caietul de sarcini la Cap. 3.2 mijloace Auxiliare de Semnalizare se oferă posibilitatea demonstrării conformității produsului prin prezentare de:

„Certificat de conformitate CE/Certificatul de constanță a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarație de conformitate/Declarația de constanță a performanțelor emisă de producător sau Agreement Tehnic însoțit de Aviz Tehnic pentru (denumire produs), emis de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”.

Cu privire la aceste prevederi autoarea contestației critică faptul că acceptarea unui produs cu Aviz Tehnic/Agreement Tehnic în condițiile în care introducerea pe piață trebuie făcută conform Regulamentului (UE) 305/2011 cu Declarație de Performanță nu este legală, un simplu agreement tehnic local nefiind suficient pentru certificarea produselor, atâta timp cât există reglementat un standard care impune certificare CE, așa cum reiese din prevederile art. 12, art. 17 și art. 21 din H.G. nr. 622/2004.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere, privind acest aspect, publicate în SEAP în data de 16.06.2016, înlocuind conținutul prevederii criticate cu prevederea a cărui conținut este următorul:

„Certificatul de conformitate CE/Certificatul de constanță a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/ Declarația de constanță a performanțelor emisă de producător sau Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic, după caz, funcție de categoria normei tehnice aplicabilă prezentului produs, pentru, emis de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”.

Cu măsura de remediere publicată în SEAP contestatoarea nu este de acord afirmând că prin aceasta nu a fost remediată nelegalitatea din caietul de sarcini.

Consiliul reține că prin notificarea nr. 307/02.06.2016 transmisă autorității contractante contestatoarea a invocat nelegalitatea acceptării unor Acorduri Tehnice în situația în care există standard care impune certificare CE, iar conformitatea poate să fie dovedită doar cu Declarație de Performanță.

În soluționarea criticii Consiliul reține că prin măsura de remediere autoritatea contractantă, nu a făcut altceva decât să permită ofertanților să ofere produse însoțite de documente care fac dovada îndeplinirii cerinței în funcție de categoria normei tehnice aplicabilă produsului respectiv.

Prin măsura de remediere dispusă autoritatea contractantă a precizat caracterul permisiv al cerinței, cerință care acoperă întreaga gamă de produse ce pot fi oferite la Cap. 3.2 Mijloace Auxiliare de Semnalizare din caietul de sarcini.

Consiliul va reține că S.C. ... S.R.L. nu a făcut dovada caracterului restrictiv și al unui eventual prejudiciu creat prin stabilirea unei astfel de cerințe.

În ceea ce privește invocarea unor decizii pronunțate de către instanța de judecată, Consiliul reține că din dreptul românesc precedentul nu constituie izvor de drept, astfel că nici aceste susțineri nu pot fi primite, pe de o parte iar pe de altă parte, fiecare speță în parte are specificul său și un anumit probatoriu administrat în cauză.

Prin urmare, față de cele reținute anterior, produsele ce urmează a fi oferite vor trebui să îndeplinească cerința stabilită de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, așa cum a fost remediată, motiv pentru care critica va fi respinsă, ca nefondată.

8 O altă critică a contestatoarei vizează faptul că în caietul de sarcini pentru majoritatea descrierilor de produse (altele decât indicatoarele rutiere) autoritatea contractantă face apel la cerința de conformitate cu standardul armonizat (SR EN), dar fără a indica niciun nivel de performanță, indicând următoarele prevederi:

3.2.1 „Butoni reflectorizanți încastrați în partea carosabilă” „trebuie să respecte prevederile standardelor SR EN 1463-1:2009”, fără a indica clasa de rezistență;

3.2.6 „Remorca de semnalizare cu panou pliabil” – „lămpile vor respecta cerințele SR EN 12353/2006”, fără a se indica un prag de performanță (intensitate luminoasă).

În susținerea criticii autoarea acesteia arată că prin omisiunea indicării nivelului de performanță cerut, nu numai că se pot oferta produse sub nivelul acceptat al tehnicii, dar se pun la dispoziția utilizatorilor finali produse care le vor pune viața în pericol prin semnalizarea inefficientă/nefuncțională a punctelor de lucru sub trafic.

Cu privire la criticile de mai sus, autoritatea contractantă a susținut prin punctul de vedere că a decis să nu dispună măsuri de remediere, deoarece cerințele satisfac necesitățile autorității contractante și trebuie avut în vedere faptul că nu dorește îngrădirea participării vreunui ofertant economic.

Consiliul va reține ca relevante în soluționarea criticii dispozițiile art. 35 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „*Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa maniera încât să corespundă necesității autorității contractante*”.

De asemenea, vor fi reținute ca relevante și dispozițiile art. 35 alin. (6) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „*Fără a aduce atingere reglementărilor tehnice naționale, obligatorii, în măsura în care acestea sunt compatibile cu dreptul comunitar, autoritatea contractantă are obligația de a defini specificațiile tehnice. a) fie prin referire, de regulă în următoarea ordine de prioritate, la standarde naționale care adoptă standarde europene, la omologări tehnice europene, la standarde internaționale sau la alte referințe de natură tehnică elaborate de organisme de standardizare europene; în cazul în care acestea nu există, atunci specificațiile tehnice se definesc prin referire la alte standarde, omologări sau reglementări tehnice naționale privind utilizarea produselor sau proiectarea, calculul și execuția lucrărilor. Orice astfel de referire trebuie să fie însoțită de mențiunea sau echivalent*” și art. 36 alin. (1) și (2) din ordonanță potrivit cărora „*(1) În cazul în care autoritatea contractantă definește specificațiile tehnice din caietul de sarcini, optând pentru modalitatea prevăzută la art. 35 alin. (6) lit. a), atunci nici o ofertă nu poate fi respinsă pe motiv că produsele sau serviciile prevăzute în propunerea tehnică nu sunt conforme cu specificațiile precizate, dacă ofertantul demonstrează, prin orice mijloc adecvat, că propunerea tehnică prezentată satisface într-o manieră echivalentă cerințele autorității contractante definite prin specificațiile tehnice.*

(2) În cazul în care autoritatea contractantă definește specificațiile tehnice din caietul de sarcini prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, atunci nici o ofertă nu poate fi respinsă dacă ofertantul demonstrează prin orice mijloc adecvat că produsele, serviciile sau lucrările oferite asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate deoarece sunt conforme cu:

- a) un standard național care adoptă un standard european;*
- b) o omologare tehnică europeană;*
- c) o specificație tehnică comună utilizată în Comunitatea Europeană;*
- d) un standard internațional;*
- e) alte reglementări tehnice elaborate de organisme de standardizare europene”.*

Față de aceste prevederi legale, în speță, indicarea standardelor pe care trebuie să le respecte produsele în discuție reprezintă modul în care autoritatea contractantă înțelege să definească necesitățile, așa cum, de altfel, afirmă prin punctul de vedere, iar faptul ca produsele trebuie să respecte cele două standarde fac ca afirmația contestatoarei potrivit căreia produse vor pune viața în pericol prin semnalizarea

ineficientă/nefuncțională a punctelor de lucru sub trafic, să fie nefondată, în condițiile în care la elaborarea documentației de atribuire autoritatea contractantă a avut în vedere și principiul asumării răspunderii statuat de art. 2 alin. (2) lit. g) din O.U.G. nr. 34/2006.

9 Contestatoarea susține că în caietul de sarcini sunt erori grave de descriere și definire produse, precizând următoarele:

- 3.2.2 Butoni luminoși – se cere la final de paragraf demonstrarea conformității cu Certificat de conformitate CE / ... / Aviz/ Agreement Tehnic – fără a se indica norma cu care produsul trebuie să fie conform;

- 3.2.4 Stâlp de dirijare lamelar – se cere conformitate CE cu standardul armonizat, fără a se indica norma;

- 3.2.7 „Balize direcționale din material plastic cu suport cauciuc și lampa cu lumină galbenă intermitentă” – este descris la pagina 7 din caietul de sarcini ca un singur produs, dar în anexa la caietul de sarcini cantități de livrat, sunt poziții de preț separate, pozițiile 396, 397, 398 și 403 iar pentru subdivizarea „Lampa cu lumina galbenă intermitentă” de la 3.2.7, în mod nelegal, nu se cere demonstrarea conformității cu norma (SR EN 1353/2006), deși standardul există.

Cu privire la cele de mai sus, autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere la punctul 1 din adresa nr. 92/36265/16.06.2016 prin care cerința inițială a fost modificată și are un nou conținut astfel:

„Certificatul de conformitate CE/Certificatul de constanta a performanțelor, emis de Organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/ Declarația de constanta a performanțelor emisă de producător sau Agreement tehnic însoțit de Avizul tehnic, după caz, funcție de categoria normei tehnice aplicabilă prezentului produs, pentru, emis de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”.

Prin concluziile scrise contestatoarea afirmă că prin măsura de remediere nu se indică norma aplicabilă, apreciind că este menținută eroarea din caietul de sarcini.

În soluționarea criticii privind lipsa indicării normelor incidente produselor în discuție, Consiliul va reține aceleași considerente avute în vedere în soluționarea criticii anterioare, situație în care aceasta va fi respinsă ca nefondată.

În ceea ce privește critica privind punctul 3.2.7, respectiv faptul că „Balize direcționale din material plastic cu suport cauciuc și lampa cu lumină galbenă intermitentă” – este descris la pagina 7 din caietul de sarcini ca un singur produs, dar în anexa la caietul de sarcini cantități de livrat, sunt poziții de preț separate, pozițiile 396, 397, 398 și 403”, Consiliul constată că aceasta este nefondată având în vedere faptul că elementele prevăzute în lista cu cantități de livrat la pozițiile 396, 397, 398 și 403 se regăsesc descrise separat în conținutul caietului de sarcini la Cap. 3.2.7., împrejurarea față de care autoritatea contractantă le-a menționat tot separat.

10 Este de asemenea criticat faptul că sunt descrise în caietul de sarcini produse pentru care trebuie prezentate mostre, dar care nu se află în lista de cantități (Anexa 1), respectiv:

-3.2.9 Panouri antiorbire (pag 10);

-3.2.13 Indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant.

Analizând susținerile părților Consiliul reține că pentru produsul „Indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant”, cap. 3.2.13, așa cum afirmă și autoritatea contractantă, acestea se regăsesc la pozițiile D5 și D6 din anexa 1 la caietul de sarcini sub denumirea de „Ocolire” iar la poziția V2 sub denumirea de „Suport pentru indicator mobil”, motiv pentru care critica adusă cu privire la acestea va fi respinsă ca nefondată.

În acest sens, nu vor fi reținute în soluționare susținerile contestatoarei referitoare la modul de descriere din caietul de sarcini, a acestor produse, având în vedere că autoritatea contractantă a menționat în caietul de sarcini la Cap. 3.2.13 *„Indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant destinat semnalizării insulelor denivelate în trafic”* ca este vorba de *„Ansamblul reflectorizant este format din:*

- *indicator rutier circular de obligare cu dimensiune mare;*
- *stâlp din material plastic cu secțiune poligonală, pentru protecție, reflectorizant;*
- *stâlp din țeavă de metal”*

Prin urmare, aceste produse se regăsesc în Anexa 1 la pozițiile D5, D6 și V2 neavând relevanță dacă în Anexa sunt menționate individual și nu ca ansamblu.

Însă, în ceea ce privește produsul de la punctul 3.2.9 Panouri antiorbire, pentru care autoritatea contractantă solicită mostre, întrucât acest produs nu se regăsește în Anexa 1, Consiliul va admite critica și va obliga autoritatea contractantă la introducerea acestora în Anexa 1 la caietul de sarcini.

11 Contestatoarea consideră nelegale și lipsite de proporționalitate, față de prevederile art. 179 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cerințele Cap. III 2.2 și 2.3, din fișa de date a achiziției, făcând o comparație între prevederile din procedura de atribuire anterioară, cu același obiect, și arată că:

Pentru procedurile anterioare (2014 și 2015) au fost utilizate următoarele cerințe:

Valoarea maximă a acordului cadru: 10 112 930 lei;

Valoarea celui mai mare contract subsecvent: 5 333 670 lei;

Durata contract: 2 ani;

Mod de a demonstra capacitatea financiară: media CA pe ultimii 3 ani: 2 600 000 lei;

Mod de a demonstra experiența similară: 2 600 000 lei produse similare vândute prin contracte în ultimii 3 ani;

Pentru procedura actuală cerințele sunt următoarele:

Valoarea maximă a acordului cadru: 31 313 374,00 lei;

Valoarea celui mai mare contract subsecvent: 8 691 868 lei;

Durata contract: 4 ani;

Mod de a demonstra capacitatea financiară: media CA pe ultimii 3 ani: 8 600 000 lei;

Mod de a demonstra experiența similară: 6 500 000 lei produse similare vândute prin mai multe contracte (fără a se preciza un număr) în ultimii 3 ani.

În susținerea criticii contestatoarea arată că în 2014 și 2015 pentru aceeași unitate subordonată (DRDP Timișoara) și același conținut al caietului de sarcini, cifra de afaceri ce trebuia demonstrată ca experiență similară era $\frac{1}{2}$ din valoarea celui mai mare contract subsecvent iar experiența similară era $\frac{1}{2}$ din valoarea celui mai mare contract subsecvent, iar în 2016 media cifra de afaceri egală cu valoarea celui mai mare contract subsecvent și experiența similară reprezintă 75% din valoarea celui mai mare contract subsecvent.

Analizând critica Consiliul constată caracterul nefondat al acesteia având în vedere că în prezenta procedură de atribuire sunt relevante și vor fi analizate numai cerințele și/sau prevederile care au fost stabilite de prezenta procedură de atribuire, respectiv legalitatea sau nelegalitatea acestora raportat la dispozițiile legale în materia achizițiilor publice.

Potrivit fișei de date a achiziției, cap. III.2.2 „Capacitatea economică și financiară” autoritatea contractantă a stabilit ca cerință de calificare *„Cerința nr. 1 Media cifrei de afaceri globale a ofertantului pe ultimii (3) trei ani (2013, 2014, 2015) trebuie să fie egală sau mai mare de: 8.600.000 lei”* iar la cap. III.2.3.a) *„Capacitatea tehnică și/sau profesională” „Cerința nr. 1 Ofertantul (operator economic sau membrii asocierii împreună) trebuie să demonstreze că a livrat, în ultimii 3 ani, produse similare cu cele supuse procedurii de atribuire, a în valoare cumulată de cel puțin 6.500.000 lei fără TVA, la nivelul unuia sau mai multor contracte”,* valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent fiind de 8.691.868,00 lei, fără TVA.

Cu privire la cele două cerințe de calificare, în speță cifra de afaceri și experiența similară, respectiv modul în care acestea au fost stabilite de către autoritatea contractantă, Consiliul reține ca relevante următoarele dispoziții din H.G. nr. 925/2006:

- art. 8. - (1) *Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care:*

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

(2) Atunci când impune cerințe minime de calificare referitoare la situația economică și financiară ori la capacitatea tehnică și/sau profesională, astfel cum este prevăzut la art. 178 alin. (1) din ordonanța

de urgență, autoritatea contractantă trebuie să fie în măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției.

- art. 9. În sensul prevederilor art. 8 alin. (1), se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune îndeplinirea unor condiții cum ar fi:

a) suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/presate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit;

b) valoarea cifrei de afaceri a operatorului economic să fie mai mare decât valoarea estimată a contractului, multiplicată cu 2;”.

Or, cele două cerințe de calificare respecta prevederile art. 9 lit. a) și b) din HG. nr. 925/2006, respectiv :

- „Mod de a demonstra capacitatea financiară: media CA pe ultimii 3 ani: 8 600 000 lei;” valoare care este mai mică decât valoarea celui mai mare contract subsecvent de 8 691 868 lei;

- „Mod de a demonstra experiența similară: 6 500 000 lei produse similare vândute prin mai multe contracte (fără a se preciza un număr) în ultimii 3 ani” , valoare care este mai mică decât valoarea celui mai mare contract subsecvent de 8 691 868 lei.

Consiliul va reține în soluționare că autoritatea contractantă a respectat și obligația prevăzută de art. 8 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, respectiv a întocmit Nota justificativă nr. 14/408/24.05.2016 în conținutul căreia au fost justificate cerințele de calificare stabilite în fișa de date a achiziției.

12 Contestatoarea critică faptul că în preambulul caietului de sarcini la cap. 1.1 este stipulat „Caietul de Sarcini constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de fiecare ofertant propunerea tehnică” prevedere care vine în contradicție cu Cerința 2 din fișa de date a achiziției, cap. III.2.3.a „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, potrivit căreia „O bucată mostră de indicator tip F 47 „intrare în localitate – abcdef conform SR 1848/2011 realizat cu folie retroreflectorizantă microprismatică Clasa 2 – care va fi însoțită de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011”.

Cu privire la aceasta contestatoarea arată că este vorba de un produs care este introdus pe piață în baza unei Declarații de Performanță conform SR EN 12899 și a unei Declarații de Conformitate conform SR 1848:2011, ambele având în spate o procedură de certificare efectuată sub egida unui institut notificat, această cerință fiind apreciată ca

disproporționată și reprezintă un efort suplimentar nejustificat pe care ar trebui să-l facă potențialul ofertant.

Consiliul reține că prin adresa nr. 92/36265/16.06.2016 autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere astfel că, în caietul de sarcini, urmează să se facă următoarele modificări:

„O bucată mostră de indicator tip F 47 «Intrare în localitate - abcdef» conform SR 1848/2011 realizat cu folie retroreflectorizantă microprismatică Clasa 2 – care va fi însoțită de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M (Biroul Român de Metrologie Legală) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848/2011;

Mostra indicator rutier «trecere pentru pietoni» echipat cu panouri fotovoltaiice – care va fi însoțită de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011;

Mostra de ansamblu reflectorizant alcătuit din indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant destinat semnalizării insulelor denivelate în trafic – iar indicatorul - va fi însoțit de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011;”.

Cu privire la acestea contestatoare a susține prin concluzii scrise că prin măsura de remediere a fost doar preluată această obligație din fișa de date și în caietul de sarcini, motiv pentru care consideră în continuare cerința ca fiind disproporționată și reprezintă un efort suplimentar nejustificat pe care ar trebui să-l facă.

Însă, Consiliul constată, de asemenea că, legat de același aspect, autoritatea contractantă a răspuns prin punctul de vedere cu privire la punctul 18 din contestație formulată de cel de al doilea contestator din prezenta cauză, respectiv S.C. ...S.R.L., astfel *„«Biroul Român de Metrologie Legală, organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, în subordinea Ministerului Economiei și Comerțului, este responsabil cu asigurarea reglementărilor metrologice, mijloacelor tehnice și acțiunilor necesare obținerii credibilității rezultatelor măsurărilor, precum și cu exercitarea, în numele statului, a controlului metrologic legal, la nivel național» coroborat cu art. 2 lit. g) «evaluează și atestă laboratoarele de metrologie pentru mijloacele de măsurare care nu se supun controlului metrologic legal» din HOTARÂREA nr. 193 din 28 februarie 2002, privind organizarea și funcționarea Biroului Român de Metrologie Legală, dar vă aducem la cunoștință că suntem de acord cu prezentarea de buletine de încercări emise de orice Laborator acreditat cu condiția prezentării unui document care să ateste acreditarea respectivului Laborator de către Biroul Român de Metrologie Legală”.*

Consiliul va admite critica având în vedere că prevederile caietului de sarcini așa cum au fost modificate apar ca fiind disproporționate, pe

de o parte, având în vedere că autoritatea contractantă a stabilit specificații tehnice prin referire la standardele pe care trebuie să le respecte produsele oferite.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă nu a avut în vedere în modificarea cerințelor și introducerea acestora în caietul de sarcini a dispozițiilor art. 7 alin. (1) din Ordonanța Guvernului nr. 23/2009 privind activitatea de acreditare a organismelor de evaluare a conformității, cu modificările și completările ulterioare, organismul național de acreditare RENAR – RENAR - ASOCIAȚIA DE ACREDITARE DIN ROMÂNIA, care este singurul organism care emite certificate de acreditare pentru organismele de evaluare a conformității cărui i-a fost recunoscută această titulatură prin Ordinul Ministrului Industriei și Resurselor nr. 354 din 2003.

Prin urmare, având în vedere cele menționate anterior, Consiliul va admite criticile urmând ca autoritatea contractantă să modifice conținutul prevederilor menționate anterior, așa cum a fost aceasta completată și modificată și să elimine mențiunea *„va fi însoțit de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011”*

13 Cu privire la cerința din caietul de sarcini de la cap. 1.2 autoritatea contractantă a stabilit în sarcina ofertanților obligativitatea prezentării unui „proiect tehnic de calcul de rezistență conform SR EN 12899-1 pentru fiecare formă geometrică/dimensiune de indicatoare rutiere”.

Contestatoarea critică faptul că solicitarea pentru un produs cu certificare și marcaj CE a întocmirii unei astfel de documentații care dublează efortul inițial de validare tehnică, este o cerință abuzivă, ce trebuie retrasă, după cum afirmă aceasta.

Cu privire la cerința în discuție Consiliul constată că autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere publicate în SEAP în data de 16.06.2016, conținutul prevederii în discuție fiind următorul:
„Ofertantul/producătorul indicatoarelor rutiere trebuie să prezinte:

.....

-proiect tehnic de calcul de rezistență conform SR 12899-1, pentru fiecare formă geometrică/dimensiune de indicatoare rutiere sau documentele de încercări care au stat la baza emiterii Certificatului de consultanță a performanței”.

Consiliul constată caracterul permisiv al cerinței, astfel cum a fost modificată, în condițiile în care autoritatea contractantă permite ofertanților să prezinte fie proiect tehnic fie documente de încercări, prin utilizarea sintagmei „sau” fiind respectate de către autoritatea contractantă dispozițiile art. 35 alin. (6) și art. 36 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, motiv pentru care critica va fi respinsă ca nefondată.

În ceea ce privește capătul de cerere prin care contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire Consiliul îl va respinge având în vedere că în prezenta cauză pot fi dispuse măsuri de remediere.

În raport de cele reținute în legătură cu contestația care face obiectul **Dosarului nr. 1181/2016**, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (5) din Legea 101/2016, va admite contestația și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticilor admise, cu respectarea celor evocate în motivare, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor prin aplicarea dispozițiilor art. 50¹ alin. (5) și art. 80 din O.U.G. nr. 34/2006.

Prin contestația nr. 704/21.06.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., ce face obiectul dosarului nr. 1329/2016 sunt criticate prevederile documentației de atribuire cu privire la care susține că a depus notificare însă autoritatea contractantă nu a răspuns, precizând că măsurile de remediere publicate în SEAP în data de 16.06.2016 nu au vizat solicitările din notificarea sa.

Consiliul constată că prin punctul de vedere nr. 92/40167/05.07.2016, înregistrat la Consiliu sub nr. 20394/05.07.2016, autoritatea contractantă invocă în apărare un răspuns formulat de direcția de specialitate din cadrul autorității contractante cu privire la contestația formulată de S.C. ...S.R.L., respectiv Direcția Generală de Monitorizare și Mentenanță Infrastructurii Rutiere – Direcția Siguranță și Monitorizare trafic cu nr. 12/1653/27.06.2016.

Prin acesta, autoritatea contractantă răspunde cu privire la fiecare critică formulată prin contestația depusă de S.C. ...S.R.L., achiesând cu privire la criticile numerotate de către contestatoare cu 2, 3, 5, 7, 8, 12, 15, 16 și 19, respectiv:

2. în cadrul caietului de sarcini, în mod eronat, a fost menționat SR EN 12353/2006 deși standardul corect este SR EN 12352/2006, motiv pentru care solicită îndreptarea erorii;

3. prin caietul de sarcini la punctul 3.2.6. se solicită îndeplinirea de către lămpile care echipează remorca de semnalizare a cerințelor SR EN 12352/2006, în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, motiv pentru care consideră că se impune prezentarea în mod obligatoriu a prezentării de către ofertanți a Certificatului de Constanta Performanței emis de un organism notificat, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12352/2006, respectiv EN 12352/2006, valabil la data depunerii ofertei și a Declarației de performanță emisă de către producătorul lămpilor montate pe remorcă;

5. solicită să se dispună măsura de remediere în sensul corectării erorii conținută de caietul de sarcini pct 3.2.8, respectiv înlocuirea cerinței referitoare la îndeplinirea cerințelor STAS EN 729/ISO 3834-2/2006 cu cerința corectă privind staturile SR EN ISO 3834-2/2006, respectiv EN ISO 3834-2/2006;

7. se impune eliminarea cerinței din caietul de sarcini de la punctul 3.2.9 referitoare la prezentarea „Declarației de conformitate/Declarație de constantă a performanțelor emisă de producător sau Acord tehnic însoțit de Avizul tehnic, pentru folie reflectorizantă, emise de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”, având în vedere faptul că nu se solicită folie reflectorizantă pentru balizele antiiorbire;

8. se impune eliminarea cerinței din caietul de sarcini de la pct. 3.2.12 din caietul de sarcini privind *prezentarea „Certificatului de conformitate CE/Certificatului de constanta a performanței emis de organismul de Certificare autorizat însoțit de Declarația de conformitate/Declarația de constanta a performanțelor emisă de producător sau Acord tehnic însoțit de Avizul tehnic, pentru oglinda parabolică pentru trafic, emise de instituțiile abilitate și valabile la data depunerii ofertelor”* întrucât este suficientă a fi prezentată numai Declarația de conformitate emisă de către producător așa cum a fost solicitat și în procedurile precedente;

12. corectarea erorii conținută de Anexa 1 la caietul de sarcini, poz. 415, prin care se solicită ofertarea unor elemente de susținere pentru indicatoare cu diametrul de 72mm, dimensiune care nu face parte din gama dimensională a fabricanților de astfel de țevi, dimensiunea corectă fiind 0.76 mm;

15. corectarea erorii conținută de caietul de sarcini la pct. 4.6, respectiv înlocuirea cerinței referitoare la îndeplinirea cerințelor STAS EN 729/ISO 3834-2/2006 cu cerința referitoare la stasul corect SR EN ISO 3834 - 2/2006, respectiv EN ISO 3834-2/2006;

16. capitolul 4 din caietul de sarcini referitor la „Confecționarea indicatoarelor rutiere” prevede ca aceste produse să respecte cerințele SR EN 12899-1/2007 și SR 1848-1,2,3/2011, prin urmare se solicită ca ofertantul trebuie să prezinte Certificat de Constanță a Performanței pentru indicatoarele rutiere, emis de un organism notificat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12899-1/2007, respectiv EN 12899-1/2007 și Declarație de Performanță emisă de producătorul indicatoarelor rutiere și Certificat de conformitate pentru indicatoare rutiere, emis de un organism abilitat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011;

19. îndreptarea erorii conținute în anunțul de participare în care se solicită mostra pentru indicatoare hectometrice K8/K9, în timp ce, în caietul de sarcini, se solicită, în mod corect, mostra pentru K7/K8.

Prin adresa nr. 20902/1329/C5/08.07.2016 Consiliul a solicitat punct de vedere cu privire la răspunsul autorității contractante din punctul de vedere, solicitare la care contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 833/11.07.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 21.025/11.07.2016, prin care afirmă că „*suntem de acord cu măsurile de remediere menționate de către autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere pentru punctele 2, 3, 5, 7, 8, 12, 15, 16 și 19 din*

contestația depusă de subscrisa, însă așa cum precizăm și prin concluziile scrise depuse, respectivele măsuri de remediere nu au fost postate și pe SEAP, deși potrivit art. 6 alin. 6 din Legea nr. 101/2016, autoritatea avea această obligație”.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a achiesat la o serie de solicitări ale contestatoarei fără însă să publice în SEAP măsuri de remediere în acest sens coroborat cu solicitarea contestatoarei, Consiliul va dispune obligarea autorității contractante la publicarea în SEAP a măsurilor de remediere propuse prin punctul de vedere pentru punctele 2, 3, 5, 7, 8, 12, 15, 16 și 19 din contestația formulată de S.C. ...S.R.L., conform art. 6 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește critica autoarei contestației potrivit căreia punctul de vedere al autorității contractante a fost depus peste termenul stabilit de art. 18 din Legea nr. 101/2016, respectiv 5 zile lucrătoare de la data la care a fost depusă contestația la autoritatea contractantă, Consiliul o va respinge ca nefondată, având în vedere că pentru depunerea acestuia în afara termenului la dosarul cauzei legiuitorul nu a stabilit o sancțiune.

Consiliul va reține de asemenea că legiuitorul a stabilit că soluționarea contestației se poate face și în lipsa punctului de vedere iar raportat la dispozițiile art. 18 alin. (3) din același act normativ, sancțiunea aplicată pentru lipsa punctului de vedere, sau transmiterea acestuia după termenul impus de legiuitor, este doar aceea de a fi decăzută din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel.

1.Contestatoarea critică faptul că produsul parapete din material plastic este solicitat în caietul de sarcini la punctul 3.2.3. și poziția 410 din anexa 1 la ml și nu la bucată cum ar fi mai avantajos pentru autoritatea contractantă, afirmând în susținerea criticii faptul că în anii 2014 și 2015 autoritatea contractantă nu a acceptat ofertarea la ml și a justificat ofertarea la bucată ca fiind un avantaj, motiv pentru care solicită ofertarea acestui produs să se facă la bucată nu în ml.

În soluționarea criticii Consiliul are în vedere faptul că este lipsită de relevanță unitatea de măsură solicitată de către autoritatea contractantă în procedurile de atribuire anterioare, modificarea acesteia din ml în bucăți la solicitarea unui operator economic motivat doar de faptul că acesta consideră că este în avantajul autorității contractante nu poate conduce la modificarea prevederii din documentația de atribuire.

Consiliul va reține ca relevante dispozițiile art. 35 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „*Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante*”, autoritatea contractantă fiind singura în măsură să-și stabilească nevoile/necesitățile.

Mai mult, Consiliul reține că nu este probat un eventual caracter restrictiv al unei astfel de prevederi, în speță, o altă unitate de măsură decât cea considerată avantajoasă de către contestatoare.

Față de cele reținute anterior, Consiliul va respinge ca nefondată critica contestatoarei cu privire la acest aspect.

S.C. ...S.R.L. solicită precizarea dimensiunilor suprafeței reflectorizante a balizelor direcționale solicitate prin cerințele caietului de sarcini pct. 3.2.7, respectiv 200x800 mm sau 250x1000 mm, cererea sa bazându-se, după cum afirmă, pe faptul că standardul SR 1848/2011 precizează dimensiuni de 200x800 mm sau/și 250x1000 mm.

În soluționarea criticii Consiliul reține că prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a stabilit la Cap. 3.2.7 *„Balize direcționale din material plastic cu suport de cauciuc și lampa cu lumină galben intermitentă”* prevedere potrivit căreia *„Forma, dimensiunea și înscrisurile balizelor reflectorizante trebuie să respecte cerințele din SR 1848:2011”*, iar prin punctul de vedere autoritatea contractantă afirmă *„Forma, dimensiunea și înscrisurile balizelor reflectorizante trebuie să respecte SR 1848:2011, având în vedere faptul că rețeaua de drumuri naționale și autostrăzi se desfășoară în mare parte în afara localităților”*.

Din conținutul SR 1848-2:2011, Tabelului 12, rubrica „Dimensiuni”, rezultă că standardul stabilește că pentru „Baliza direcțională care indică ocolirea obstacolului prin stânga” este stabilit „pentru afara orașelor” „250x1000”, „în orașe” „200x800”, iar pentru „Baliză direcțională care indică ocolirea obstacolului prin dreapta” „în afara orașelor” „250x1000” și „în orașe” „200x800”.

Prin urmare, Consiliul constată că pentru respectarea principiului transparenței, autoritatea contractantă trebuie să facă cunoscută susținerea sa din punctul de vedere prin precizarea și aducerea la cunoștința operatorilor economici a dimensiunilor balizelor necesare, având în vedere că standardul în discuție prevede mai multe dimensiuni care pot conduce la diferențe de preț a produselor ce vor fi oferite.

Față de cele de mai sus, Consiliul va admite critica.

Cu privire la cerințele din caietul de sarcini de punctul 3.2.8 – „Indicatori rutieri (...)”, contestatoarea „apreciază” că ofertanții trebuie să prezinte în conformitate cu prevederile legislației în vigoare Certificat de Constanța Performanței pentru lămpile montate pe indicatorul de Trecere de pietoni, emis de un organism notificat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12352/2006, respectiv EN 12352/2006 și Declarație de Performanță emisă de producător pentru aceste lămpi.

Contestatoarea afirmă de asemenea că „trebuie solicitată” prezentarea Certificatului de Constanța Performanței pentru indicatorul de forma pătrată, emis de un organism notificat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR EN 12899-1/2007, respectiv EN 12899-1/2007 și Declarație de Performanță emisă de producătorul indicatorului și Certificat de conformitate pentru indicatorul

de formă pătrată, emis de un organism abilitat, valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011.

Cu privire la documentele despre care contestatoarea apreciază că trebuie prezentate de către ofertanți referitor la punctul 3.2.8 autoritatea contractantă a răspuns prin punctul de vedere astfel: *„Ofertanții trebuie să prezinte documentele solicitate în caietul de sarcini la punctul 3.2.8 Indicator rutier «Trecere pentru pietoni» echipată cu panou fotovoltaic;”*

Cu privire la documentele despre care face vorbire autoritatea contractantă prin punctul de vedere, Consiliul constată că acestea se regăsesc la pag. 9 din caietul de sarcini cu următorul conținut:

„Producătorul consolelor trebuie să dețină și să prezinte următoarele certificări și avizări:

- *avizarea proiectelor M.L.P.A.T. privind verificarea de calitate conform Legii 10/1995 și HG 25/1996 a cerințelor A1, A2;*
- *certificarea producătorului pentru proceduri de sudare conform STAS EN ISO 1461;*
- *buletin încercări stâlpi emis de un organism abilitat*
- *proiectul vizat de un verificador de proiecte autorizat”.*

Consiliul constată că prin concluzii scrise contestatoarea afirmă că punctul 3.2.8 nu conține niciunul dintre documentele legale solicitate prin contestație ca fiind obligatorii, fără însă să facă dovada faptului că documentele solicitate de către autoritatea contractantă nu sunt suficiente.

Mai mult decât atât Consiliul constată că cerințele stabilite de autoritatea contractantă, singura în măsură să-și stabilească necesitățile, sunt permissive astfel încât în cadrul procedurii de atribuire să poată fi oferite produse care respectă standardele în vigoare, or, cele constatate anterior conduc la respingerea criticii ca nefondată.

Contestatoarea arată că deoarece produsul „Ansamblu reflectorizant” solicitat conform cerințelor caietului de sarcini la punctul 3.2.13 este reglementat de SR 1848-1/2011 în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, ofertanții ar trebui să prezinte un document de certificare a conformității raportat la acest standard – Certificat de conformitate sau Agreement tehnic și aviz tehnic, emise de un organism abilitat, valabile la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011.

Prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei autoritatea contractantă a precizat că *„Dovada îndeplinirii cerințelor pentru Ansamblu reflectorizant (punct 3.2.13) se face prin documentele cerințelor aferente indicatoarelor rutiere respectiv Declarația de conformitate/ Declarație de performanță”.*

Prin concluziile scrise contestatoarea susține că răspunsul autorității este ambiguu și menționează prezentarea unor documente Declarație de conformitate/Declarație de performanță, documente emise de către producător și nu de un organism abilitat să certifice conformitatea cu standardul menționat, însă nu face dovada că

documentele solicitate de către autoritatea contractantă sunt insuficiente sau că ansamblul reflectorizant de la punctul 3.2.13.

Or, atâta vreme cât autoritatea contractantă a indicat atât standardul, așa cum confirmă și contestatorul, cât și documentele pe care ofertanții trebuie să le depună, Consiliul constată că cerința stabilită este una permisivă și este în conformitate cu nevoile autorității contractante.

Consiliul constată caracterul nefondat al criticii, autoritatea contractantă asumându-și răspunderea, în conformitate cu art. 2 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006 în stabilirea cerințelor în caietul de sarcini.

10. Contestatoarea arată că în conformitate cu cerințele legislației în vigoare pentru produsele Garduri metalice pentru dirijarea și protecție pietoni solicitate la punctul 3.2.16 din caietul de sarcini, ofertanții trebuie să prezinte Acord tehnic și Aviz tehnic, emise de un organism abilitat, valabile la data depunerii ofertei.

Din conținutul punctului 3.2.16 al caietului de sarcini rezultă că autoritatea contractantă nu a stabilit în sarcina ofertanților necesitatea depunerii vreunui document.

Cu privire la critica de mai sus, Consiliul constată că prin punctul de vedere autoritatea contractantă răspunde afirmând că *„Ofertantul va prezenta documentele solicitate în caietul de sarcini”*, documente care, așa cum susține și contestatorul prin concluzii scrise, nu se regăsesc la punctul 3.2.16 din caietul de sarcini.

În atare situație, critica formulată este reținută ca fondată, autoritatea contractantă fiind obligată să facă cunoscute operatorilor economici toate documentele pe care trebuie să le depună ofertanți, prin menționarea acestora în mod clar la punctul 3.2.16 din caietul de sarcini.

În luarea deciziei, Consiliul reține că o astfel de obligație este impusă în sarcina autorității contractante prin art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006.

11. Contestatoarea critică și faptul că având în vedere că produsele „Indicatoare kilometrice și hectometrice” solicitate în caietul de sarcini, pct. 3.2.17, sunt reglementate de SR 1848 - 1,2,3/2011, și se emite de către organismele abilitate Certificat de conformitate, autoritatea contractantă trebuie să accepte și varianta prezentării Certificatului de conformitate valabil la data depunerii ofertei, din care să reiasă îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011.

La punctul 3.2.17 din caietul de sarcini autoritatea contractantă a solicitat depunerea de acord tehnic însoțit de Aviz tehnic.

În legătură cu această critică, autoritatea contractantă prin punctul de vedere a precizat că *„Ofertantul va prezenta documentele solicitate în caietul de sarcini (punct 3.2.17) precum și Certificatul de conformitate pentru îndeplinirea cerințelor SR 1848-1,2,3/2011”*, răspuns prin care contestatoarea susține că autoritatea contractantă a mai adăugat încă un document obligatoriu.

Formularea autorității contractante din punctul de vedere conduce la concluzia achiesării acesteia la cererea contestatoarei.

Însă, pornind de la solicitarea contestatoarei, respectiv *„Autoritatea contractantă trebuie să accepte și varianta prezentării Certificatului de conformitate”*, Consiliul constată că este necesar ca autoritatea contractantă să stabilească, în mod clar, care sunt documentele necesar a fi depuse de ofertanți în condițiile în care sintagma „și” utilizată în legătură cu depunerea certificatului de conformitate conduce la necesitatea depunerii atât a Agreement tehnic însoțit de Aviz tehnic cât și de Certificat de conformitate, iar contestatoarea a solicitat acceptarea depunerii în mod alternativ a Certificatului de conformitate, critica fiind astfel întemeiată.

13. Contestatoarea solicită clarificarea dimensiunilor mijloacelor de susținere ale indicatoarelor rutiere solicitate în caietul de sarcini pct. 4.6 (48 mm/76 mm), având în vedere și solicitarea de la pct. 12 anterior - dimensiunea corectă fiind de 48 mm/76 mm;

Prin punctul de vedere autoritatea contractantă a răspuns solicitării arătând că *„La pozițiile 415, respectiv 416 din anexa 1 «Mijloace de susținere indicatoare» se va oferta stâlp cu diametru de 76 mm”*, răspuns cu care contestatoarea nu este de acord arătând că autoritatea contractantă confundă punctul 13 din contestație cu punctul 12 și nu răspunde privind îndreptarea erorii de la pct. 4.6 din caietul de sarcini.

Consiliul constată că în caietul de sarcini autoritatea contractantă a stabilit că *„Stâlpii pentru indicatoare se pot executa din țeavă cu secțiunea circulară (diametru 48mm/70mm) și din profile speciale cu diferite caracteristici ale secțiunii (...)”*.

Având în vedere că prin răspunsul autorității contractante aceasta confirmă că stâlpul se va oferta *„cu diametru de 76 mm”* autoritatea contractantă este obligată, conform art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și principiului transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din același act normativ, să facă cunoscută operatorilor economici dimensiunea corectă a stâlpului, împrejurare față de care critica va fi admisă.

14. Este criticat și faptul că în Anexa la caietul de sarcini nu se solicită Console rutiere pentru panouri de orientare, dar în caietul de sarcini se prevăd caracteristici ale acestora, motiv pentru care s-ar impune modificarea Anexei prin introducerea de cantități pentru console sau eliminarea specificațiilor tehnice referitoare la structurile tip consolă, specificații menționate la pct. 4.6 din caietul de sarcini. În cazul în care se va accepta introducerea de cantități pentru console, contestatoarea susține că trebuie avută în vedere recomandarea art. 7.5.3 din SR 1848-2/2011, respectiv înălțimea stâlpului consolei trebuie să fie de 7 m față de suprafața părții carosabile.

Din conținutul caietului de sarcini rezultă că la punctul 4.6 sunt descrise specificațiile tehnice ale mijloacelor de susținere ale indicatoarelor, respectiv console.

Cu privire la critica menționată anterior Consiliul constată că autoritatea contractantă a comunicat prin punctul de vedere faptul că *„La poziția 423 este prevăzut articolul Consolă ce poate fi adaptată și utilizată pentru panouri de orientare”*. Analizând Anexa la caietul de sarcini Consiliul constată că, în fapt, la poziția 423 sunt indicate *„Console pentru treceri pietoni”*.

Consiliul constată că autoritatea contractantă trebuie să coreleze informațiile din caietul de sarcini punctul 4.6 cu informațiile din Anexa la caietul de sarcini, în sensul, stabilirii în mod concret a cantității necesare pentru consolele *„Rutiere pentru panouri de orientare”* cu verificarea incidenței în speță a recomandării art. 7.5.3 din SR 1848/2/2011, în aceste condiții criticile cu privire la aspectele sesizate vor admise.

17. Este solicitată de către contestatoare eliminarea cerinței prevăzută în caietul de sarcini pct. 5.1, pag. 20 paragraful 1 privind inscripționarea tuturor produselor, întrucât contrazice toate celelalte cerințe din caietul de sarcini referitoare la inscripționarea sau neinscripționarea fiecărui produs în parte. Cerința privind *„mărimea caracterelor ... mai mare decât inscripționarea numelui producătorului”* este o cerință nereglementată și abuzivă.

În ceea ce privește eliminarea unei astfel de cerințe, Consiliul va respinge ca nefondată critica, având în vedere necesitatea autorității contractante raportat la dispozițiile art. 35 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Consiliul va reține ca relevante în soluționare și susținerile autorității contractante exprimate prin punctul de vedere potrivit căroră *„Ofertantul va îndeplini cerința de inscripționare a indicatoarelor rutiere, datorită identificării acestora în cazul furturilor și distrugerilor”*, susțineri care justifică necesitatea și stabilirea unei astfel de prevederi.

În continuare, prin pct. **18** din contestație, contestatoarea arată că în documentația de atribuire și în răspunsul nr. 3 din Măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă există cerințe privind prezentarea unor *„buletine de încercare emise de către Institutul Național de Metrologie”* care să confirme existența dimensiunilor mostrelor, respectiv Indicator tip F 47 *„Intrare în localitate – abcdef”*, Indicator rutier *„Trecere pentru pietoni”* echipat cu panouri fotovoltaice, Indicator rutier *„ocolire 05/D6”*, care intră în alcătuirea *„Ansamblului reflectorizant”*, solicitând eliminarea acestor cerințe, întrucât INM nu are competențe pentru efectuarea unor astfel de încercări.

Cu privire la aspectele sesizate Consiliul constată că urmare unei notificări prealabile formulate de către un alt operator economic, autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data de 16.06.2016, măsuri de remediere potrivit căroră în caietul de sarcini au fost introduse următoarele prevederi:

„O bucată mostră de indicator tip F 47 «Intrare în localitate - abcdef» conform SR 1848/2011 realizat cu folie retroreflectorizantă microprismatică Clasa 2 – care va fi însoțită de prezentarea unui buletin

de încercare emis de I.N.M (Biroul Român de Metrologie Legală) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848/2011;

Mostra indicator rutier «trecere pentru pietoni» echipat cu panouri fotovoltaice – care va fi însoțită de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011;

Mostra de ansamblu reflectorizant alcătuit din indicator ocolire fig. D5/D6 cu suport reflectorizant destinat semnalizării insulelor denivelate în trafic – iar indicatorul - va fi însoțit de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011;”.

Consiliul constată de asemenea că, legat de același aspect, autoritatea contractantă a răspuns prin punctul de vedere cu privire la punctul 18 din contestație, astfel „«Biroul Român de Metrologie Legală, organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, în subordinea Ministerului Economiei și Comerțului, este responsabil cu asigurarea reglementărilor metrologice, mijloacelor tehnice și acțiunilor necesare obținerii credibilității rezultatelor măsurărilor, precum și cu exercitarea, în numele statului, a controlului metrologic legal, la nivel național» coroborat cu art. 2 lit. g) «evaluează și atestă laboratoarele de metrologie pentru mijloacele de măsurare care nu se supun controlului metrologic legal» din HOTARÂREA nr. 193 din 28 februarie 2002, privind organizarea și funcționarea Biroului Român de Metrologie Legală, dar vă aducem la cunoștință că suntem de acord cu prezentarea de buletine de încercări emise de orice Laborator acreditat cu condiția prezentării unui document care să ateste acreditarea respectivului Laborator de către Biroul Român de Metrologie Legală”.

În soluționarea criticii Consiliul va reține considerentele avute în vedere în soluționarea contestației formulată de S.C. ... S.R.L., va admite critica fiind necesar ca autoritatea contractantă să modifice conținutul prevederilor menționate anterior, așa cum a fost aceasta completată și modificată și să elimine mențiunea „va fi însoțit de prezentarea unui buletin de încercare emis de I.N.M. (Institutul Național de Metrologie) astfel încât să fie confirmată existența dimensiunilor solicitate de Standardul în vigoare, respectiv SR 1848 2011”

S.C. ...S.R.L. învederează, la pct. **20** din contestație, că în Anexa 1 din caietul de sarcini, la coloana „Indicatoare de orientare și Informare”, numai prima poziție are unitatea de măsură în „mp”, celelalte panouri tip „F” au unitatea de măsură „buc.”, solicitând astfel modificarea unității de măsură din „buc.” în „mp”, întrucât aceste tipuri de panouri conțin înscrisuri de dimensiuni diferite.

În soluționarea criticii Consiliul constată că autoritatea contractantă a răspuns prin punctul de vedere astfel „Indicatoarele solicitate la buc. sunt indicatoare de orientare cu dimensiune foarte mare/mare funcție de

categoria drumului pe care vor fi amplasate, respectiv autostrăzi/drumuri naționale”.

Consiliul constată că într-adevăr ofertanții nu cunosc informațiile care vor fi scrise pe indicatoarele de orientare și că în aceste condiții acestea nu pot fi dimensionate de ofertați, situație în care este necesar ca autoritatea contractantă să facă cunoscute dimensiunile indicatoarelor de orientare solicitate în Anexa 1, de la poz. 130 fig. F2 până la poziția 184, fig. 55, având în vedere că autoritatea contractantă menține prin răspunsul dat ofertarea la bucată.

În reținerea în soluționare a acestor argumente, Consiliul are în vedere și faptul că dimensiunile indicatoarelor de orientare, este necesar ca aceste informații să fie aduse la cunoștința operatorilor economici cu atât mai mult că este vorba despre indicatoare de dimensiuni foarte mari și sunt folosite pe autostrăzi și drumuri, acestea influențând prețul oferat.

Mai mult decât atât, în cazul ofertării unor indicatoare de orientare și informare cu dimensiuni diferite ofertele depuse nu vor putea fi comparate.

În luarea unei decizii Consiliul reține ca relevante dispozițiile art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora *„Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”*, obligație de care trebuie să țină seama și în cazul dimensiunilor indicatoarelor de orientare și informare, atâta vreme cât nu consideră necesară modificarea unității de măsură și face afirmația că sunt de dimensiuni foarte mari, dimensiuni care trebuie să fie cunoscute de către toți ofertanții, cu luarea în considerare și a principiului transparenței statuat de art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține ca fiind fondată critica autoarei contestației, autoritatea contractantă fiind obligată să comunice ofertanților care sunt dimensiunile pentru „Indicatoare de orientare și informare” din Anexa 1.

Prin pct. **21**, contestatoarea observă și faptul că în caietul de sarcini, pct. 3.2.10, nu se solicită caracteristici lumino tehnice, solicitând să se precizeze standardul de iluminat destinat căilor de circulație rutieră pe care trebuie să îl îndeplinească sistemele, respectiv precizarea unui minim și maxim pentru fluxul luminos (lumini), întrucât în caietul de sarcini se menționează „Aparat de iluminat: aparate de iluminat cu leduri: puteri cu flux luminos net”. Se mai arată că la descrierea conținutului cutiei aparataj apare în componență „invertor”, astfel că autoritatea contractantă trebuie să precizeze de ce este nevoie de invertor și care este rolul lui, având în vedere că la sistemele de iluminat se folosește controller care face atât încărcarea cât și controlul lămpii.

Consiliul, analizând critica constată că prin răspunsul dat autoritatea contractantă a precizat faptul că *„Ofertantul va face dovada precizată în caietul de sarcini privind conul de lumină pentru carosabil ce va avea forma eliptică cu o lungime 40-50 m (stânga – dreapta) și o lățime de 25 m cu un program universal recunoscut”*.

Consiliul constată că prin concluziile scrise contestatoarea nu este de acord cu răspunsul autorității contractante afirmând că autoritatea contractantă a răspuns doar la solicitarea privind permiterea prezentării de variante de programe pentru demonstrarea formei și dimensiunii conului de lumină, iar răspunsul nu tratează și criticile referitoare la caracteristicile lumino tehnice și la normativul/standardul de referință pe care ar trebui să îl îndeplinească produsul solicitat, înțelegând că autoritatea contractantă acceptă ofertarea produselor de orice calitate.

Consiliul, analizând critica, constată că relevante pentru autoritatea contractantă sunt specificațiile tehnice menționate în caietul de sarcini și completate cu cele din răspunsul comunicat prin punctul de vedere, specificații care răspund nevoilor sale, în conformitate cu dispozițiile art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborate și cu prevederile art. 2 alin. (2) din ordonanță ca prevăd printre principiile care guvernează procedurile de achiziție publică principiul asumării răspunderii, principiul care permite autorității contractante să achiziționeze produse „de orice calitate”.

În ceea ce privește aspectul legal de faptul că autoritatea contractantă trebuie să precizeze de ce este nevoie de inverter și care este rolul lui, având în vedere că la sistemele de iluminat se folosește controller care face atât încărcarea cât și controlul lămpii, Consiliul constată că în caietul de sarcini punctul 3.2.10 *„Stâlpi iluminat echipați cu panouri fotovoltaice”* *„Cutie aparataj: Conține:*

- *Controler încărcare acumulator*
- *Acumulator*
- *Inverter”*

Având în vedere că contestatoarea nu dovedește de ce existența inverterului în componența cutiei de aparataj este nejustificată, Consiliul o va respinge ca nesustținută critica întrucât contestatoarea se limitează la a face simple afirmații, neprobate, deși art. 249 C.proc.civ. stipulează că: *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”,* regulă exprimată prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

În final, la pct. **22**, contestatoarea solicită eliminarea cerinței prevăzută în cadrul măsurilor de remediere referitoare la depunerea garanției de bună conduită, motivat de faptul că dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 au fost abrogate.

Analizând critica Consiliul constată că în derularea procedurii de atribuire autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data de 16.06.2016 măsuri de remediere în sensul înlocuirii conținutului Secțiunii VI. 3. *„ALTE INFORMAȚII”*, însă în partea de final a acesteia a fost menținută prevederea potrivit căreia:

„În conformitate cu art. 271 indice 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare, în cazul depunerii unei contestații/cereri/plângeri, ofertantul/operatorului economic are obligația depunerii Garanției de Bună Conduită, în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliul sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii. În acest, sens, a se vedea Formular nr. 27 «SCRISOARE DE GARANȚIE DE BUNĂ CONDUITĂ». Garanția de bună conduită emisă în altă limbă decât română va fi prezentată în original și va fi însoțită de traducerea autorizată în limba română”

În soluționarea criticii Consiliul reține că prevederile 271¹ din O.U.G nr. 34/2006 stabileau ca în etapa de contestare, respectiv de formulare a unei contestații, în scopul protejării autorității contractante de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită, prevedere cuprinsă în Secțiunea a 4-a „Procedura de soluționare a contestațiilor în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor”

Or, la data formulării contestației și mai mult la data postării în SEAP a măsurii de remediere, respectiv înlocuirea Secțiunii VI. 3. „ALTE INFORMAȚII”, era în vigoarea Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, act normativ în conținutul căruia nu se regăsește o astfel de dispoziție, respectiv obligația constituirii garanției de bună conduită.

În aceste condiții Consiliul va dispune eliminarea prevederii referitoare la garanția de bună conduită din conținutul Secțiunii VI. 3. „ALTE INFORMAȚII” publicată în SEAP ca măsură de remediere.

În raport de cele reținute în legătură cu contestația care face obiectul **Dosarului nr. 1329/2016**, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticilor admise, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor prin aplicarea dispozițiilor art. 50¹ alin. (5) și art. 80 din O.U.G. nr. 34/2006.

Față de cele ce vor fi dispuse, Consiliul va admite, în parte, cererea de intervenție formulată de S.C. ...S.R.L.

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către S.C. ...S.R.L., cu sediul social în ..., în contradictoriu cu ...S.A., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ...

Admite contestația formulată de S.C. ...S.R.L., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ...S.A., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul

Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să remedieze documentația de atribuire corespunzător criticii admise, cu respectarea celor evocate în motivare să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor prin aplicarea dispozițiilor art. 50¹ alin. (5) și art. 80 din O.U.G. nr. 34/2006.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere prin care S.C. ...S.R.L. solicită anularea procedurii de atribuire.

Admite, în parte, cererea de intervenție formulată de S.C. ...S.R.L., cu sediul social în ..., corespunzător criticilor admise formulate de către contestatoarea S.C. ...S.R.L.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

Redactat în 5 exemplare originale, conține 48 (patruzecișiopt) pagini.