CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., înaintată de ..... SRL, cu sediul în comuna ....., sat ...., ..., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator și convențional prin ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor în ....., formulată împotriva rezultatului procedurii, aferent loturilor 1, 2, 3 și 5, emis de ..... SA, cu sediul în ....., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Achiziția, transportul și montajul/realizarea parapetelor rutiere din beton”, cu anunț de participare nr. ..... publicat în SEAP la ....., s-a solicitat Consiliului:

- „anularea comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire organizate pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect: Achiziţia, transportul si montajul/realizarea parapetelor rutiere din beton - lot 1, lot 2, lot 3 și lot 5, precum și anularea oricăror acte anterioare sau subsecvente acestuia, inclusiv dar fără a se limita la raportul procedurii nr. 92/53188/27.07.....;
- reevaluarea ofertei subscrisei, Societatea ..... SRL, în privința loturilor 1, 2, 3, 5, emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea dispozițiilor documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice”.

Prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../23.08....., ... SRL - ....., prin liderul de asociere ..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI

RO ....., reprezentată legal prin ..... și convențional prin ....., ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., ..., ..., ..., ..., a înaintat Consiliului o cerere de intervenție voluntară în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, solicitând:

- „să admiteți în principiu cererea de intervenție;
- să respingeți contestaţia:
  - ca inadmisibilă pentru neconstituirea cauțiunii;
  - ca lipsită de interes în privința loturilor 3 şi 5;
  - ca tardiv introdusă în ceea ce privește criticile aduse documentației de atribuire şi a clarificărilor legate de aceasta;
  - ca nefondată, netemeinică şi nelegală; şi pe cale de consecință:
- să admiteți definitiv cererea de intervenție, cu obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor suportate de către subscrisa reprezentând onorarii avocațiale (a căror dovadă se va face de către ..... până la soluționarea prezentului dosar)”.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., ... SRL, atacă rezultatul procedurii aferent loturilor 1, 2, 3 și 5, emis de ..... SA, în calitate de autoritate contractantă în procedura de atribuire mai sus arătată, considerând nelegală decizia acesteia din urmă de a stabili câștigătoare oferta depusă de asocierea ..... SRL - ....., pentru loturile 1, 2, 3 și 5.

Preliminar, contestatoarea reclamă faptul că nu a avut acces la propunerea tehnică și financiară a ofertantului declarat câștigător, acestea având caracter confidențial. În acest context, contestatoarea solicită Consiliului permiterea studierii dosarului achiziției publice în conformitate cu dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, contestatoarea apreciază că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește toate cerințele specificate în caietul de sarcini, art. III.6 *Documente certificare*:

„Achiziționarea produselor se va face pe baza următoarelor documente care vor fi prezentate în întregime (nu doar rezumate sau părți) însoțite de traducere autorizată:

- Certificatul de constanță a performanței emis de un organism de certificare, notificat conform normei tehnice SR EN 1317-54+A2:2012;
- Declarația de performanță (DoP) emisă de producător;
- Rapoartele testelor de încercare la șoc (crash-test-uri) efectuate în conformitate cu norma tehnică SR EN 1317/1,2,3,4,5- Dispozitive de protecție la drumuri;

- Fișa tehnică a parapetului;

- Certificat de la expert independent privind calitatea cablurilor ce fac parte integrantă din parapetele de beton montat in-situ.

Amplasarea parapetelor pe drumuri se va realiza conform detaliilor din fișa tehnică a parapetului încercat, conform prevederilor prevăzute în rapoartele testelor de încercare la șoc".

Mai mult, contestatoarea apreciază că ofertantul declarat câștigător nu a întrunit cerințele pentru toate produsele, în raport cu măsurile de remediere ale documentației de atribuire, precum și în raport cu clarificările postate de autoritatea contractantă în SEAP.

În continuare, contestatoarea prezintă extras din art. II.2, art. III.1, art. III.2, art. III.3 și III.4 din caietul de sarcini, considerând că aceste dispoziții nu au fost respectate de ofertantul declarat câștigător.

Totodată, contestatoarea reclamă faptul că nici dispozițiile art. II.3 din caietul de sarcini nu au fost respectate de către ofertantul declarat câștigător, potrivit cărora „furnizorul va prezenta documente de certificare menționate la art. II.6, pentru toate tipurile de parapete menționate la pct. II.2 atât pentru tipul de produs cu lungimea elementului curent de 2 metri, 4 metri, cât și pentru element curent cu lungimea de 6 metri".

Ca atare, conform prevederilor amintite anterior, autoritatea contractantă a instituit drept cerință obligatorie, existența și prezentarea rapoartelor de încercare la șoc (crash-tests) pentru toate tipurile de parapete care fac obiectul caietului de sarcini, atât pentru tipul de produs cu lungimea elementului curent de 2 metri, 4 metri, cât și pentru element curent cu lungimea de 6 metri/sau 6,19 metri/sau 8 metri.

În acest context, atât potrivit cerințelor caietului de sarcini, cât și potrivit exigențelor impuse de Standardul SREN 1317/1,2,3,4,5, prezentarea rapoartelor de încercare la șoc reprezintă o cerință *sine qua non* pentru admisibilitatea unei oferte, neputându-se proceda la atribuirea contractului fără prezentarea acestui raport de încercare la șoc.

Pe de altă parte, contestatoarea reclamă maniera în care autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, în condițiile în care aceasta nu deținea o documentație de atribuire în care obiectul contractului să fie precizat, descris în mod obiectiv și detaliat, astfel încât să corespundă necesității sale, iar ofertanților nu li s-au pus la dispoziție la timp toate informațiile necesare elaborării şi fundamentării ofertelor, autoritatea contractantă completându-și caietul de sarcini în urma unor solicitări de clarificări (răspunsul nr. 2 la Clarificarea nr. 1, înregistrat la CNAIR sub nr. 2408 și publicat în SEAP la data de 16.01.....), cu încălcarea prevederilor art. 2, art. 154, art. 155 alin. (6) și art. 156 alin. (1), (4) și (6) din Legea nr. 98/2016.

În acest context, contestatoarea solicită administrarea oricăror mijloace de probă permise de lege (inclusiv o expertiză tehnică de specialitate care să verifice aspectele tehnice menționate și detaliate în prezenta cerere).

Prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../23.08....., asocierea ..... SRL - ....., prin liderul de asociere ..... SRL, a înaintat Consiliului o cerere de intervenție voluntară, solicitând respingerea, ca netemeinică, nelegală și nefondată, a contestației formulate de ..... SRL.

Pe de o parte, intervenienta solicită respingerea cererii formulate de contestatoare prin intermediul căreia solicită Consiliului să îi permită studierea documentelor dosarului de achiziție, reținând faptul că dispozițiile legale indicate de aceasta - art. 19 din Legea nr. 101/2016 prin raportare la cele ale 217 alin. (5) şi (6) din Legea nr. 98/2016, nu conferă contestatoarei acest drept, contrar voinței sale.

De asemenea, intervenienta solicită respingerea contestației pentru faptul că nu a fost constituită în prealabil cauțiunea în conformitate cu dispozițiile art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, demers ce reprezintă o condiție *sine qua non* pentru înregistrarea contestației, iar nu pentru soluționarea acesteia.

Mai mult, susține intervenienta, contestaţia formulată este parțial tardivă, în ceea ce privește criticile aduse documentației de atribuire, respectiv a acordului-cadru ce urmează a fi încheiat, prevederile acestora fiindu-i cunoscute contestatoarei încă de la data publicării lor în SEAP (decembrie 2017).

Totodată, intervenienta apreciază că prezenta contestație în ceea ce privește loturile 3 și 5 nu este justificată de existența unui interes care să îndeplinească condițiile expuse anterior, interesul contestatoarei nefiind unul legitim, născut şi actul, dar nici unul personal şi direct, de vreme ce oferta acesteia pentru loturile anterior menționate este inacceptabilă şi nici nu a înțeles să formuleze vreo critică motivată cu privire la motivele respingerii ofertelor sale sau cu privire la prevederile raportului procedurii.

În continuare, cu privire la aspectul potrivit căruia în caietul de sarcini nu s-ar fi menționat dimensiunile parapetelor, intervenienta arată că la punctul II.3 (iar nu II.2. așa cum în mod eronat susține contestatoarea) se menționează expres faptul că *furnizorul va prezenta documente de certificare menționate la art. II.6, pentru toate tipurile de parapete menționate la pct. II.2. atât pentru tipul de produs cu lungimea elementului curent de 2 metri, 4 metri, cât şi pentru element curent cu o lungime de 6 metri.*

De altfel, precizează intervenienta, răspunsul criticat de contestatoare nu completează sub nicio formă conținutul caietului de sarcini, pe de o parte dat fiind faptul că aceeași prevedere este regăsită şi în caietul de sarcini, iar pe de altă parte din perspectiva faptului că inclusiv contestatoarea a participat direct şi indirect la cercetarea de piață, autoritatea contractantă făcând tot posibilul să asigure o concurență efectivă și transparentă pentru toți operatorii economici interesați de procedură.

În ceea ce privește capătul de cerere prin care contestatoarea solicită reevaluarea ofertei sale, intervenienta solicită Consiliului să îl respingă ca atare, având în vedere prevederile art. 10 lit. f) şi g) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora demersul contestatoarei trebuie să cuprindă motivarea în fapt şi în drept a contestației şi a mijloacelor pe care se sprijină.

Or, contestatoarea nici nu ar fi în măsură să formuleze vreo critică de nelegalitate sau netemeinicie cu privire la prevederile raportului sau ale măsurilor adoptate prin acesta din moment ce, din propria culpă, ofertele pentru loturile 3 şi 5 au fost declarate inacceptabile de către autoritatea contractantă pe motiv că nu a răspuns în termen la solicitările de clarificare.

Având în vedere criticile contestatoarei potrivit cărora oferta sa nu îndeplinește toate cerințele specificate în cuprinsul prevederilor art. III.6 ale caietului de sarcini, intervenienta susține că *ofertele tehnice depuse pentru loturile 1, 2, 3 și 5 cuprind, inter alia, următoarele documente:*

(a) Certificate de constanță a performanței emise de către ICECON CERT potrivit standardului SR EN 1317-5+A2:2012, SR EN 1317-5+A2;2012/AC:2013/EN 1317-5+A:2012 și EN 1317-5+A2:2o12/AC:2012:

- *paginile 87-96 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 1;*
- *paginile 64-73 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 2;*
- *paginile 64-73 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 3;*
- *paginile 64-73 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 5.*

(b) Declarații de performanta (DoP) emise de producător:

- *paginile 97-119 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 1;*
- *paginile 74-96 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 2;*
- *paginile 74-96 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 3;*
- *paginile 74-96 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 5.*

(c) Rapoartele testelor de încercare la șoc (crash-test) efectuate în conformitate cu norma tehnică SR EN 1317/1, 2, 3, 4, 5 - dispozitive de protecție la drumuri, care acoperă produse cu lungimea elementului curent de 2 metri, 4 metri şi 6 metri:

- *paginile 125-333, respectiv 334-502 şi 540-571 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 1;*
- *paginile 102-276, respectiv 277-474 și 523-554 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 2;*
- *paginile 102-298, respectiv 299-589 și 635-666 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 3;*
- *paginile 102-265, 266-452, respectiv 453-613, 614-773 și 839-870 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 5.*

(d) Fișele tehnice ale parapetelor ofertate:

- *paginile 519-520 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 1;*
- *paginile 502-503 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 2;*
- *paginile 614-615 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 3;*
- *paginile 816-819 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 5.*

Cu privire la ultimul document prevăzut de art. III.6 din caietul de sarcini, respectiv „Certificat de expert independent privind calitatea cablurilor ce fac parte integrantă din parapetele din beton montat in-situ", intervenienta susține că acest document de certificare era necesar a fi depus doar pentru oferta tehnică aferentă lotului 4, cu privire la care nu există nicio contestație formulată. Prin urmare, încercarea contestatoarei de a induce Consiliului ideea că pentru loturile 1, 2, 3 şi 5 sunt necesare documente suplimentare față de cele depuse, astfel cum au fost menționate anterior, denotă încă o dată reaua credință a acesteia.

Cu toate acestea, intervenienta precizează că, *pe lângă documentele obligatorii prevăzute la art. III.6 din caietul de sarcini, pentru toate produsele ofertate, a pus la dispoziția autorității contractante documente suplimentare, cum sunt rapoartele de certificare emise de TÜV SÜD Landesgesellschaft Österreich GmbH, după cum urmează:*

- *Raportul de certificare conform EN 1317-5:2007 + A2:2012/AC:2012, emis de TÜV la data de 21.01.2016 - paginile 503-518 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 1;*
- *Raportul de certificare conform EN 1317-5:2007 + A2:2012/AC:2012, emis de TÜV la data de 16.09.2017 - paginile 475-501 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 2;*
- *Raportul de certificare conform EN 1317-5:2007 + A2:2012/AC:2012, emis de TÜV la data de 26.05.2015 - paginile 590-613 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 3;*
- *Raportul de certificare conform EN 1317-5:2007 + A2:2012/AC:2012, emis de TÜV la data de 22.06.2016 - paginile 774-815 din oferta tehnică depusă pentru Lotul 5.*

De asemenea, contrar afirmațiilor contestatoarei, prevederile art. II.1 din caietul de sarcini sunt întrunite pe deplin.

Prin urmare, din analiza documentelor puse la dispoziție, rezultă fără putință de tăgadă că toate produsele ofertate îndeplinesc cerințele calitative prevăzute în caietul de sarcini, atât cu privire la nivelul minim de protecție, cât şi cu privire la lățimea minimă de lucru solicitate de către autoritatea contractantă.

Pentru înlăturarea oricărui dubiu, intervenienta menționează că, în conformitate cu standardul EN 1317, un nivel de protecție mai ridicat, de exemplu "H3" este mai bun decât un nivel de protecție inferior de exemplu "H2", iar o lățime mai mică de lucru, de exemplu "W3" este mai bună decât o lățime de lucru mai mare, de exemplu "W6".

Mai mult, standardul EN 1317-5 prin clauza 6.2.1.5, respectiv Anexa A, descrie posibilitatea unui producător de parapete de a (i) modifica produsele ce au făcut obiectul testelor de încercare la șoc (crash-test) în baza unei certificări tehnice emise de un organism independent notificat pentru standardul EN 1317 și (ii) de a lucra cu o matrice de încercare redusă pentru barierele longitudinale. Certificarea anterior menționată face, de asemenea, parte din ofertele tehnice

depuse pentru loturile 1, 2, 3 si 5 şi se regăsește în cuprinsul documentelor menționate mai sus.

O altă critică a contestatoarei vizează în mod total eronat dispozițiile art. II.3 din caietul de sarcini, prin raportare la cerința obligatorie de prezentare a rapoartelor testelor de încercare la șoc (crash-test) pentru toate tipurile de parapete care fac obiectul caietului de sarcini, atât pentru tipul de produs cu lungimea elementului curent de 2 metri, 4 metri, cât şi pentru element curent cu lungime de 6 metri sau 6,19 metri sau 8 metri.

În acest context, intervenienta precizează că a pus la dispoziția autorității contractante toate rapoartele testelor de încercare la șoc (crash-test) solicitate prin caietul de sarcini, documentele relevante fiind incluse în ofertele sale.

În încheiere, intervenienta arată că, deși contestatoarea formulează critici cu privire la caietul de sarcini şi obiectul contractului, în condițiile în care a ieșit din termenul legal pentru contestarea acestora, în realitate aceasta critică răspunsul nr. 2 la Clarificarea nr. 1.

Cu toate acestea, criticile sunt vădit nefondate, în condițiile în care răspunsul nr. 2 la Clarificarea nr. 1 este conform caietului de sarcini al achiziției publice.

Or, susținerea contestatoarei potrivit căreia nu ar exista mențiuni privitoare la dimensiunile parapetelor (lungimea acestora) în caietul de sarcini este nereală.

De asemenea, este vădit nereală susținerea contestatoarei potrivit căreia nu ar fi avut timpul necesar pregătirii şi depunerii ofertei, în condițiile în care procedura începută în luna decembrie 2017 a fost suspendată, iar în urma reluării au fost acordate noi termene pentru depunerea ofertelor, termene în cadrul cărora contestatoarea a depus documentele necesare.

Nici argumentul contestatoarei potrivit căruia ar fi încălcate dispozițiile art. 156 alin. (1), (4) şi (6) din Legea nr. 98/2016 nu poate fi primit.

Dispozițiile art. 156 din Legea nr. 98/2016 nu obligă autoritatea contractantă să includă în obiectul contractului anumite specificații tehnice, textul legal făcând vorbire de condiția ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului. Astfel, rezultă că determinarea se poate realiza inclusiv prin prisma actelor ce stau la baza încheierii contractului - documentația achiziției publice.

De altfel, în cauză nici prevederile art. 155 din Legea nr. 98/2016 nu au fost încălcate, documentația de achiziție conținând suficiente trimiteri la specificații tehnice care asigură accesul egal la procedura de atribuire, fără niciun fel de discriminare.

Așa fiind, toți ofertanții au beneficiat de un tratament egal, nediscriminatoriu, transparent, egal şi proporțional, sens în care se impune menținerea actelor emise de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 15/9568/21.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 35291/29.08....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, prin care arată că își menține decizia exprimată în raportul procedurii și nu vor fi adoptate măsuri de remediere.

Prin adresa nr. 1614/04.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 36232/05.09....., ... SRL a transmis Consiliului Note de concluzii privind cererea de intervenție înaintată de ..... SRL, prin care solicită respingerea acesteia ca inadmisibilă având în vedere că aceasta a fost formulată, pe de o parte, în interes propriu, iar pe de altă parte, ca o cerere de intervenție în interesul autorității contractante.

Totodată, contestatoarea solicită respingerea excepțiilor invocate de intervenientă (neconstituirea în prealabil a cauțiunii, tardivitatea parțială a contestației, respectiv lipsa parțială de interes în formularea contestației).

De asemenea, contestatoarea precizează că, din cuprinsul cererii de intervenție rezultă faptul că, în realitate, nu au prezentat crash-test-uri pentru toate elementele. Astfel, referitor la susținerea intervenientei că potrivit clauzei 6.2.1.5 respectiv Anexa A din Standardul EN 1317-5, *era incidentă o modificare minoră, ce nu ar fi făcut obligatorie prezentarea rapoartelor testelor de încercare la șoc,* contestatoarea arată că potrivit dispozițiilor art. 6.2.1.5 lit. b) din Standardul EN 1317-5, *produsele modificate vor fi testate în conformitate cu Anexa A, considerând astfel că modificarea dimensiunii de la 6m, la 4m și respectiv 2m,* ar fi *o modificare în exces a lungimii (cu aproape 70 %), ipoteză ce determină obligativitatea prezentării crash-test-urilor*.

Cu adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. 37223/12.09....., asocierea ..... SRL - ..... în calitate de intervenient, reprezentată de liderul asocierii ..... SRL, a depus la dosarul cauzei, în copie, factura seria AAA nr. 216 din 31.08..... emisă de ....., Popa şi Asociații S.p.a.r.l., pentru serviciile juridice prestate în favoarea intervenientei în legătură cu dosarul nr. 2954/..... aflat pe rolul CNSC, precum și extras de cont emis de Bank Leumi România S.A. la data de 10.09....., reprezentând dovada plății facturii seria AAA nr. 216 din 31.08..... de către liderul asocierii ..... SRL.

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

..... SA a organizat procedura, licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Achiziția, transportul și montajul/realizarea parapetelor rutiere din beton”, cu anunț de participare nr. ..... publicat în SEAP la ....., la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de a stabili câștigătoare oferta depusă de asocierea ..... SRL - ....., pentru

loturile 1, 2, 3 și 5, ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față, solicitând anularea rezultatului procedurii pentru aceste loturi și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale pentru aceleași loturi.

Ulterior, ... SRL a înaintat Consiliului Recipisele de consemnare a cauțiunii aferente celor patru loturi contestate, în valoare de 220.000,00 lei (lot 1), 207.680,00 lei (lot 2), 143.800,00 lei (lot 3), respectiv 98.800,00 lei (lot 5), emise de CEC Bank – Unitatea Valea Cascadelor, în data de ....., sub nr. 204817594/1, nr. 204817620/1, nr. 204817642/1 și nr. 204817658/1).

De asemenea, Consiliul reține că asocierea ..... SRL - ....., prin liderul de asociere ..... SRL a formulat o cerere de intervenție voluntară, în contradictoriu cu ..... SRL, demers ce a fost încunoștințat părților.

Văzând că autoarea cererii este ofertantul desemnat câștigător al procedurii, pentru loturile în discuție, dar și faptul că susținerile din aceasta sunt în favoarea menținerii deciziei autorității contractante, Consiliul consideră că intervenția este accesorie, în sprijinul autorității contractante.

Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, raportat la prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, urmând a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, conform cu dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă.

Văzând excepţiile formulate de intervenienta ..... SRL, în prezenta speță, Consiliul dă întâietate analizei lor, conform obligației rezultând din dispozițiile alin. (1) al art. 26 din Legea nr. 101/2016: Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Astfel, Consiliul constată că excepția inadmisibilității prezentei contestații, pentru neconstituirea, în prealabil, a cauțiunii, este neîntemeiată, în condițiile în care contestatoarea a făcut dovada constituirii cauțiunilor pentru fiecare din cele patru loturi contestate, așa cum s-a precizat anterior. În acest sens, este de reținut că art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 actualizată, impune: *Pentru soluţionarea contestaţiei formulate în condiţiile art. 8 sau art. 49, sub sancţiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauţiune,* astfel încât dovada constituirii cauțiunii trebuie prezentată până la momentul soluționării contestației, fiind necesară și obligatorie constituirea ei în prealabil soluționării contestației.

Referitor la excepția lipsei de interes a criticilor ..... SRL vizând oferta desemnată câștigătoare pentru loturilor 3 şi 5, în condițiile în care oferta acesteia a fost exclusă din procedură fiind declarată inacceptabilă, Consiliul constată netemeinicia ei.

În acest sens, Consiliul are în vedere că, în ce privește loturile 3 și 5, au fost solicitate clarificări vizând propunerile tehnice, atât asocierii ..... SRL - ..... cât și ..... SRL. În urma analizei

răspunsurilor la aceste clarificări, singurele oferte rămase admisibile, pentru aceste loturi, fiind cele depuse de asocierea ..... SRL - ....., neexistând alte oferte implicate, este de nerăsturnat obligația autorității contractante de a aplica un tratament egal celor două oferte, ceea ce susține interesul contestatoarei în a ataca actul de acceptare a ofertelor contracandidate pentru aceste două loturi.

Văzând excepția de tardivitate a criticilor aduse documentației de atribuire şi clarificărilor legate de aceasta, invocată în cauză de intervenienta ..... SRL, Consiliul constată temeinicia ei, raportat la data publicării în SEAP, a documentației de atribuire și a clarificărilor privind conținutul acesteia, astfel încât nu va mai proceda la analiza pe fond a acestor critici.

Referitor la excepția a cererii de intervenție, invocată de contestatoare, deoarece aceasta a fost formulată, pe de o parte, în interes propriu, iar pe de altă parte, ca o cerere de intervenție în interesul autorității contractante, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată, având în vedere că, susținerile din cererea de intervenție sunt în favoarea menținerii deciziei autorității contractante, ceea ce o califică drept accesorie conform art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă.

De asemenea, Consiliul va respinge cererea contestatoarei vizând reevaluarea ofertei subscrisei, Societatea ..... SRL, în privința loturilor 1, 2, 3, 5, deoarece nici în cuprinsul contestației și nici în cel al Notelor scrise privind cererea de intervenție înaintată de ..... SRL, ... SRL nu aduce niciun argument în susținerea cererii sale, care să probeze nevoia acestei reevaluări, contrar dispozițiilor art. 249 din Codul de procedură civilă, conform cărora: Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.

În continuare Consiliul va analiza pe fond celelalte critici ale contestatoarei vizând oferta depusă de asocierea ..... SRL - ..... pentru loturile 1, 2, 3 și 5, în prezenta procedură de atribuire.

Astfel, referitor la susținerile contestatoarei că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește toate cerințele specificate în caietul de sarcini, la art. III.6 *Documente certificare*; II.1 *Prevederile caietului de sarcini;* II.2 *Obiectul caietului de sarcini*; II.3; III.1 *Parapet prefabricat montat pe suprafața carosabilă (median)*; III.2 *Parapet in-situ montat*; III.3 *Parapet prefabricat montat la marginea părții carosabile (pe suprafețe fără beton asfaltic*); III.4 *Parapet prefabricat montat pe poduri,* Consiliul constată că acestea apar ca fiind neîntemeiate.

În acest sens, este de reținut că, potrivit caietului de sarcini publicat în SEAP, autoritatea contractantă a solicitat și:

- la pct. II.3 *Cantități de parapete - "Furnizorul va prezenta documente de certificare menționate la art. II.6, pentru toate tipurile de parapete menționate la pct. II.2 atât pentru tipul de produs cu lungimea elementului curent de 2 metri, 4 metri, cât și pentru element curent cu lungime de 6 metri".* Urmare a unei solicitări de remediere a documentației de atribuire, autoritatea contractantă a completat cerința astfel: *(...) / sau 6,19 metri/ sau 8 metri.*

- la pct. III.6 *Documente certificare*:

• *certificatul de constanță a performanței emis de un organism de certificare, notificat conform normei tehnice SR EN 1317-5+a2:2012;*

• *Declarația de performanță (DoP) emisă de producător;*

• *Rapoartele testelor de încercare la șoc (crash-test-uri) efectuate în conformitate cu norma tehnică SR EN 1317/1, 2, 3, 4, 5 – Dispozitive de protecție la drumuri;*

• *Fișa tehnică a parapetului;*

• *Certificat de la expert independent privind calitatea cablurilor ce fac parte integrantă din parapetele din beton montat in-situ.*

Amplasarea parapetelor pe drumuri se va realiza conform detaliilor din fișa tehnică a parapetului încercat, conform prevederilor prevăzute în rapoartele testelor de încercare la șoc.

Consiliul reține că, în cadrul propunerii tehnice depuse de asocierea ..... SRL - ....., pentru lotul 1 – Parapet prefabricat din beton montat pe suprafața carosabilă (median/[Nivel protective H2/Lățime minimă de lucru W25, se regăsesc, printre altele, următoarele documente:

- Oferta tehnică – la pct. III. *Cantități parapet, (...) Totodată atașăm confirmarea organismului de certificare TÜV, prin care se confirmă că documentația tehnică aferentă elementului de 6 metri pot fi aplicate și pentru elementele curente de 2 metri și 4 metri și sunt conforme cu domeniul de aplicare a standardului european EN 1317;*

– raport de testare Y58.04.P09 – denumirea elementului de testare *"DB80/6M T180S*", emis de TÜV SÜD Auto Service GmbH Germania, la data de 18.09.2015, pentru *testul de coliziune TB 11, în conformitate cu DIN EN 1317-1/2:2011,* în care se menționează la pct. 4.3.3.7 – *Sistemul "DB80/6M T180S" – (...) 17 elemente din partea principală a sistemului. Elementele au 6 m lungime, 80 cm înălțime și au o lățime a bazei de 60 cm*. De asemenea, la pct. 6.1 din raport se precizează: *Informațiile și rezultatele testelor, cu privire la element și concluziile derivate din acestea se referă fără excepție, la obiectele de testare furnizate*;

– raport de testare Y58.04.P08 – denumirea elementului de testare *"DB80/6M T180S",* emis de TÜV SÜD Auto Service GmbH Germania, la data de 18.09.2015, pentru *testul de coliziune TB 51, în conformitate cu DIN EN 1317-1/2:2011,* în care se menționează la pct. 4.3.3.7 – *Sistemul "DB80/6M T180S" – (...) 17 elemente din partea principală a sistemului. Elementele au 6 m lungime, 80 cm înălțime și au o lățime a bazei de 60 cm*. De asemenea, la pct. 6.1 din raport se precizează: *Informațiile și rezultatele testelor, cu privire la element și concluziile derivate din acestea se referă fără excepție, la obiectele de testare furnizate;*

- Adresa din data de 13.02....., emisă de ...., în cuprinsul căreia se precizează că: În calitate de organism notificat pentru standardul european EN 1317-5, confirmăm faptul că un producător de sisteme de reținere a autovehiculelor are dreptul de a dezvolta "soluții

speciale pentru aplicații specifice", cum ar fi razele mici ale curbelor, prin intermediul unor elemente cu lungimi mai scurte în contextul testului de rezistență la impact al acestui sistem de reținere a vehiculului. Singura limitare dată este faptul că aceste elemente scurtate vor fi folosite doar în curbe și nu pentru linii drepte, deoarece acest lucru ar fi în contradicție cu cerințele pentru "soluții speciale pentru aplicații specifice". În conformitate cu EN 1317-5, producătorul trebuie să declare astfel de "soluții speciale pentru aplicații specifice" într-un manual specific. În numele ....., acest manual este definit ca documentul (...) IG001RO (în limba română). În paginile 6-8 din documentul menționat sunt descrise soluțiile pentru diverse raze ale curbei.

Din conținutul standardului SR EN 1317-5+A2 – Dispozitive de protecție la drumuri – Partea 5: *Cerințe referitoare la produse și evaluarea conformității dispozitivelor de reținere a vehiculelor*, Consiliul reține următoarele:

- la pct. 6.2.1.5 Produse modificate:

Consecințele oricăror modificări aduse unui dispozitiv supus unei încercări inițiale de tip trebuie să fie evaluate și declarate în ceea ce privește efectul lor asupra performanței dispozitivului de protecție la drumuri:

a) fabricantul trebuie să descrie modificările aduse desenelor și specificațiilor dispozitivului de reținere a vehiculelor, care a fost supus la încercarea inițială de tip pentru evaluarea performanțelor produsului inițial;

b) produsul modificat va fi încercat și evaluat în conformitate cu anexa A.

Anexa A (normativă) – Modificare a dispozitivelor de reținere a vehiculelor, încercate conform EN 1317-1 (A2), EN 1317-2, EN 1317-3 sau ENV 1317-4

(...)

A.2 Dispozitiv de reținere a vehiculelor, modificat

Un dispozitiv de reține a vehiculelor modificat este un dispozitiv (...) care a corespuns anterior acestui document, care a fost modificat în ceea ce privește proiectul, materialele sau dimensiunile într-un mod în care acestea ar putea afecta caracteristicile care sunt supuse cerințelor acestui document.

Notă – Articolul 6.2.1.5 al acestui document precizează cerințele pentru evaluarea efectului modificărilor.

A.3 Tipuri de modificări

Tipurile de modificări trebuie clasificate conform tabelului A.1.

Tabelul A.1 – Categorii de modificări

Categoria: A – Modificare: Ușoară – Descriere: Modificările nu presupun schimbări mecanice ale dispozitivului de reținere a vehiculelor.

Categoria: B – Modificare: Moderate – Descriere: Modificări ale unuia sau mai multor elemente componente, ale căror efecte asupra performanței dispozitivului de reținere a vehiculelor pot fi determinate prin analiza statică sau dinamică sau prin alte mijloace corespunzătoare.

Categoria: C - Modificare: Majoră – Descriere: Modificări care depășesc A sau B.

A.4 Informații tehnice necesare

În funcție de categoria modificării, fabricantul trebuie să furnizeze următoarele informații în conformitate cu tabelul A.2.

Tabelul A.2

Categoria: A – Informație: Descrierea modificării propuse

Categoria: B – Informație: Raport scris de către un proiectant calificat (...).

Categoria: C – Încercarea la șoc conform paragrafului A.5

Din documentația depusă de asocierea ..... SRL - ..... în cadrul propunerii tehnice pentru loturile 1, 2, 3 și 5, Consiliul constată că acesta a prezentat două Rapoarte de încercare la șoc (crash-test-uri) pentru elementul de testare DB80/6M T180S care are 6 m lungime.

Având în vedere documentele anterior evocate, Consiliul constată că, raportat la tipul modificării, respectiv de reducere a dimensiunii tipurilor de parapeți ofertați (de la 6 metri la 4 metri și respectiv 2 metri), elementele scurtate se încadrau la *Categoria: A – Modificare: Ușoară – Descriere: Modificările nu presupun schimbări mecanice ale dispozitivului de reținere a vehiculelor,* pentru care exista obligația prevăzută la art. 6.2.1.5 Produse modificate, din standardul SR EN 1317-5+A2 – Dispozitive de protecție la drumuri – Partea 5: *a) fabricantul trebuie să descrie modificările aduse desenelor și specificațiilor dispozitivului de reținere a vehiculelor, care a fost supus la încercarea inițială de tip pentru evaluarea performanțelor produsului inițial*, ceea ce asocierea ofertantă a făcut, prezentând documentul elaborat de producătorul ..... GmbH Austria intitulat, *DELTA BLOC – Sisteme de protecție ale vehiculelor - Detalii de utilizare,* în cuprinsul căruia se face referire la:

Lungimi minime de montaj

Raze ale curbelor la sistemele de protecție permanentă

Și în cazul sistemelor permanente există posibilitatea obținerii unor raze mai reduse ale curbelor prin utilizarea unor cuplaje prelungite. Pentru aceasta există cuplajele prelungite care sunt mai lungi cu 1 cm sau 2 cm decât cuplajul standard. Diferitele lungimi ale elementelor de 6 m, 4 m și 2 m rezultă în raze minime diferite.

(...)

Familii de sistem: (...) DB 80/DB 80F

Lungimea elementului: 2m; 4m; 6m; 6m (T180S), (...).

În acest sens, Consiliul mai constată că, în cuprinsul ofertei tehnice asocierea în cauză, anexează și adresa producătorului ....., emisă de acesta *în calitate de organism notificat pentru standardul european EN 1317-5*, *prin care se confirmă că documentația tehnică aferentă elementului de 6 metri pot fi aplicate și pentru elementele curente de 2 metri și 4 metri și sunt conforme cu domeniul de aplicare a standardului european EN 1317*.

În acest context, Consiliul constată că asocierea declarată câștigătoare pentru lotul 1, a îndeplinit cerința din caietul de sarcini, de a prezenta *Rapoartele testelor de încercare la șoc (crash-test-uri) efectuate în conformitate cu norma tehnică SR EN 1317/1, 2, 3, 4, 5 – Dispozitive de protecție la drumuri (...) atât pentru tipul de produs cu lungimea elementului curent de 2 metri, 4 metri, cât și pentru element curent cu lungime de 6 metri",* așa cum s-a menționat anterior.

Din documentația analizată (standardul SR EN 1317-5+A2 – Dispozitive de protecție la drumuri – Partea 5: *Cerințe referitoare la produse și evaluarea conformității dispozitivelor de reținere a vehiculelor)* nu rezultă obligația prezentării de *Rapoarte ale testelor de încercare la șoc (crash-test-uri)* pentru elementele modificate în sensul reducerii dimensiunilor (lungimii) la 2m respectiv 4m, în condițiile în care *Modificările* nu presupun schimbări mecanice ale dispozitivului de reținere a vehiculelor, fiind doar necesar ca *fabricantul să furnizeze informații privind Descrierea modificării propuse.*

Cum aspectele mai sus constatate, pentru lotul 1, sunt similare tuturor celor patru loturi în discuție, Consiliul va dispune respingerea, ca neîntemeiate, a susținerilor contestatoarei pentru toate loturile menționate în contestație, respectiv lotul 1, 2, 3 și 5.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (1) și (6) 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 şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ..... SRL.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție depusă de ..... SRL pentru toate loturile în discuție.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de administrare a unei *Expertize tehnice de specialitate care să verifice aspectele tehnice menționate și detaliate în prezenta cerere,* Consiliul o va respinge ca neîntemeiată, întrucât, din probatoriul administrat la dosar de părți, Consiliul s-a edificat cu privire la soluția ce urmează a fi pronunțată.

Privitor la cererea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor suportate de aceasta reprezentând onorarii avocațiale, Consiliul nu va proceda la acordarea cheltuielilor în conformitate cu dispozițiile art. 453 și următoarele din Codul de procedură civilă, întrucât, cheltuielile solicitate de intervenienta accesorie nu se circumscriu dispozițiilor art. 453 alin. (1), deoarece intervenientul accesoriu trebuie să suporte întotdeauna cheltuielile propriei cereri, atâta vreme cât a înțeles să intervină voluntar în acest litigiu. În acest sens, Consiliul are în vedere și practica instanțelor de judecată, respectiv:

– decizia nr. 1098 din 1 martie 2012, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal: „*Cererea de acordare a cheltuielilor de judecată formulată de intervenient va fi respinsă, întrucât intervenientul accesoriu trebuie să suporte întotdeauna cheltuielile propriei cereri, indiferent dacă hotărârea s-a pronunţat ori nu în favoarea părţii pentru care a intervenit, această soluţie fiind argumentată pe faptul că intervenţia voluntară accesorie nu trebuie să aibă drept consecinţă sporirea cheltuielilor de judecată pe care le va suporta partea care a căzut în pretenţii*”;

– decizia nr. 4599/CA/2013-R din 18 decembrie 2013, Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal: *„Curtea va respinge ca neîntemeiate plângerile formulate de petente şi va admite cererea de intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante. Va respinge cererea privind acordarea cheltuielilor de judecată avansate de intervenientă, acestea rămânând în sarcina ei, formularea unei cereri de intervenţie accesorie neputând avea drept consecinţă sporirea cheltuielilor de judecată ce ar trebui suportate de partea care cade în pretenţii.*

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, în parte, excepțiile invocate în speță de intervenientă, vizând: inadmisibilitatea contestației; lipsa de interes a criticilor ..... SRL vizând oferta desemnată câștigătoare pentru loturilor 3 şi 5.

Admite excepția invocată de intervenientă, vizând tardivitatea criticilor aduse documentației de atribuire şi a clarificărilor legate de aceasta.

Respinge, excepția invocată de contestatoare vizând inadmisibilitatea cererii de intervenție, formulată de ..... SRL.

Admite în principiu, cererea de intervenție formulată de ..... SRL.

Respinge contestația depusă de ..... SRL, ca nefondată.

Admite cererea de intervenție a ..... SRL.

Respinge cererea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor suportate de către aceasta reprezentând onorarii avocațiale.

Respinge solicitarea contestatoarei de administrare a unei *Expertize tehnice de specialitate,* ca nefondată

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la

comunicare, în temeiul art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
.... **.....** **....**

……