str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE
Nr....
Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.... (transmisă prin e-mail, în data de...), formulată de..., în calitate de lider al..., cu sediul în....., strada... nr...., clădirea ....., înregistrată la... sub nr...., având cod de identificare fiscală RO..., reprezentată legal prin domnul... și convențional prin Cabinet de avocat „...", împotriva raportului procedurii nr.... și a comunicării rezultatului nr.... și a tuturor actelor subsecvente, emise de către autoritatea contractantă..., cu sediul în....., în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru, având ca obiect „..." cod... Lucrări de marcaj rutier (Rev.2), s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii nr...., prin care oferta... a fost declarată „inacceptabilă" în temeiul art. 134.... (5) din HG nr. 395/2016 și „neconformă" în baza art. 215.... (5) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137.... (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, a comunicării rezultatului procedurii nr.... și a actelor subsecvente raportului, și obligarea autorității contractante la stabilirea caracterului admisibil al ofertei... în vederea stabilirii ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire potrivit dispozițiilor art. 212.... (1) lit. c) coroborat cu.... (2) din Legea nr. 98/2016;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26.... (9) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr....., cu sediul social situat în sat....., strada... nr.... ., județul..., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată prin Director....., formulează cerere de intervenție voluntară principală, prin care...:

- cu titlu principal, admiterea excepției tardivității și respingerea contestației ca tardiv formulate, iar, în subsidiar, admiterea în principiu a

cererii de intervenție voluntară principală sau calificarea ca intervenție accesorie a capetelor care susțin exclusiv poziția autorității contractante;

- respingerea, ca nefondată, a contestației formulate de... .... -...;

- menținerea actelor de evaluare prin care oferta... .... -... a fost respinsă și a rezultatului prin care... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare;

- respingerea solicitării... .... -... privind stabilirea caracterului admisibil al ofertei sale;

- în subsidiar, dacă motivul privind aplicarea la cald necesită reevaluare, aceasta să se facă exclusiv pe baza ofertei... .... -... existente la data-limită și a documentelor care confirmă elemente preexistente, fără schimbarea ...., introducerea unui produs „echivalent” sau adăugarea de elemente care nu rezultau neechivoc din oferta inițială;

- analizarea motivelor autonome de neconformitate/inacceptabilitate ale ofertei... .... -...u, dacă verificarea acestora revine comisiei de evaluare, examinarea lor într-o eventuală reevaluare, fără reconstruirea ofertei;

- respingerea solicitării subsidiare a... .... -... de anulare a procedurii;

- acordarea accesului... la dosarul... și a unui termen pentru depunerea concluziilor scrise după studierea acestuia;

- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de intervenție, în măsura în care acestea vor fi dovedite.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr....., cu sediul în....., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator..., formulează cerere de intervenție voluntară în interes propriu, prin care...:

- admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție voluntară în interes propriu;

- respingerea capătului principal al contestației..., prin care se urmărește stabilirea directă a caracterului admisibil al ofertei..., în măsura în care o asemenea soluție ar valida o ofertă individuală înainte de soluționarea problemei sistemice a regulilor tehnice aplicabile tuturor ofertanților;

- constatarea faptului că documentația conține necorelări relevante privind poziția nr.... „Marcaj rutier antiderapant”, relația acesteia cu poziția nr.... „Marcaj rutier termoplast”, tehnologia la cald/la rece, nivelul SRT, grosimea, garanția și configurația de testare;

- constatarea faptului că aceste necorelări au produs efecte concrete în reevaluare, prin solicitări succesive de clarificări și prin construirea ex post a asocierii dintre poziția nr...., ..., EKVATOR și cerința SRT S4;

- anularea raportului procedurii nr.... și a actelor subsecvente;

- în măsura în care Consiliul constată că deficiențele nu pot fi remediate fără stabilirea, după termen, a unor reguli tehnice noi ori fără afectarea tratamentului egal, dispunerea anulării procedurii de atribuire, astfel încât achiziția să poată fi reluată pe baza unei documentații coerente și neechivoce;

- numai subsidiar, dacă se apreciază că procedura poate continua legal, dispunerea unei reevaluări complete, după criterii unice, preexistente și identice pentru toți ofertanții, inclusiv...;

- acordarea posibilității studierii dosarului achiziției și depunerii de note/concluzii în limitele legii.

În luarea deciziei **CONSILIUL**, legal învestit, a avut în vedere următoarele:

... formulează contestație împotriva raportului procedurii nr.... și a comunicării rezultatului nr...., potrivit cărora oferta sa depusă în procedura menționată în partea introductivă a fost respinsă.

Contestatorul precizează că, într-o primă etapă a verificării și evaluării ofertelor, pe baza criteriului „prețul cel mai scăzut", oferta... a fost desemnată câștigătoare și situată pe primul loc în clasament, conform Raportului procedurii nr..... Împotriva rezultatului a formulat contestație..., ofertant situat inițial pe locul III.... nr...., s-a reținut că autoritatea contractantă, prin adresa nr....., a adoptat măsuri de remediere, anulând Raportul procedurii nr...., precum și actele și operațiunile subsecvente, în vederea reevaluării tehnice a ofertelor... și.... Ulterior... a renunțat expres, neechivoc și integral la contestație, inclusiv la capătul privind cheltuielile efectuate pentru soluționarea acesteia, având în vedere măsurile de remediere adoptate.

Arată că autoritatea contractantă „și-a însușit raționamentul contestatorului" (respectiv al...) și, după adoptarea măsurilor de remediere, a revenit la etapa de evaluare a propunerilor tehnice. La data de..., prin adresa nr...., i-a solicitat să clarifice respectarea cerinței minime pentru ansamblul de marcaj rutier antiderapant pentru trecerile de pietoni, respectiv dacă produsul ofertat (vopseaua bicomponentă ....) respectă cerința de a fi aplicat la cald. Contestatorul invocă art. 209 din Legea nr. 98/2016, referitor la solicitarea clarificărilor cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, fără determinarea unui avantaj evident în favoarea unui ofertant, termenul de răspuns urmând să fie stabilit în funcție de complexitatea solicitării.

Contestatorul arată că documentația de atribuire prevedea, în ceea ce privește produsele speciale de marcaj rutier, „produse de marcaj rutier în bicomponent aplicabile la rece", cu caracteristicile tehnice aferente. Totodată, pentru ansamblul de marcaj rutier antiderapant pentru trecerile de pietoni se prevedea că acesta se execută din „covoare colorate (roșii) antiderapante aplicate la cald și benzi albe de marcaj rutier bicomponent". Pentru condițiile meteo de sezon rece se recomanda executarea marcajelor cu vopsea termoplastică EKVATOR, temperatura de aplicare fiind între...0-210°C.

Subliniază că, în etapa inițială, comisia de evaluare stabilise ofertele admisibile, iar în cazul său nu fuseseră identificate elemente de neconformitate a propunerii tehnice. Prin adresa nr....., acesta primise o solicitare de clarificare a elementelor de cost, întrucât prețul ofertat reprezenta...% din valoarea estimată. Solicitarea privea, între altele, documente privind prețurile principalelor materiale (vopsea monocomponentă, bicomponentă și termoplastică), situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în procesul de lucru, precum și performanțele și costurile utilajelor sau echipamentelor.

Susține că, „sub impactul generat prin formularea contestației" de către..., ofertant situat inițial pe locul III și devenit ulterior câștigător, a fost

pus în situația de a reveni la etapa verificării conformității propunerii tehnice, în baza unei solicitări de clarificare pe care o consideră „lacunară”, emisă cu încălcarea principiului nediscriminării și al transparenței și a rigorilor art. 134.... (1), (3) și (4) din HG nr. 395/2016. Acesta invocă obligația comisiei de a stabili clarificările necesare, de a fixa termenul în funcție de volumul și complexitatea lor și de a formula solicitarea în mod clar, explicit și suficient de detaliat.

Critică în mod distinct termenul de o zi acordat pentru răspuns, pe care îl consideră în contradicție cu natura sancțiunii prevăzute de art. 134.... (5) din HG nr. 395/2016, potrivit căreia oferta este considerată inacceptabilă dacă ofertantul nu transmite clarificările în termen sau dacă acestea nu sunt concludente. În aceste împrejurări, susține încălcarea principiului proporționalității și a scopului solicitării de clarificări, precum și lipsa de obiectivitate manifestată de comisia de evaluare ulterior contestației formulate de....

Contestatorul mai arată că solicitarea de clarificare avea în vedere, prin formularea expresă utilizată, dacă vopseaua bicomponentă .... respectă cerința de a fi aplicată la cald. În schimb, în comunicarea rezultatului, fundamentarea deciziei de respingere s-a raportat la două caracteristici ale produsului ...., respectiv caracterul antiderapant și aplicarea la cald, mai mult decât ceea ce fusese avut în vedere prin clarificare. Contestatorul precizează că a răspuns în termen, la..... comisia a concluzionat că produsul ...., aplicabil la rece, nu respectă standardul SR 1848-7 privind rezistența antiderapantă SRT ≥..., corespunzătoare clasei S4, și nici modalitatea prevăzută în caietul de sarcini de a fi aplicat la cald.

Susține că autoritatea a stabilit în mod „arbitrar” limitele reevaluării și invocă lipsa de obiectivitate și imparțialitate a comisiei de evaluare, despre care afirmă că a avut ca rezultat favorizarea unui anumit ofertant, cu riscul încălcării principiilor transparenței și nediscriminării și al eficienței utilizării banului public. De asemenea, arată că, prin comunicarea noului rezultat, Asocierii i s-a imputat, pe de o parte, „...”, iar, pe de altă parte, riscul care decurge din nerespectarea documentației de atribuire.

Arată că, pentru elaborarea propunerii tehnice, sunt relevante atât prevederile Caietului de sarcini, cât și cele din Anexa nr.... („Instrucțiuni tehnice pentru marcaje rutiere”), în special Cap. 3 „Tehnologia de execuție a marcajelor” și Cap. 4 „Realizarea marcajelor rutiere”. Acesta susține că autoritatea contractantă ignoră sau aplică în mod arbitrar elemente pe care chiar aceasta le-a avut în vedere la întocmirea documentației.

În ceea ce privește pct.... din Caietul de sarcini, contestatorul arată că acesta prezintă condițiile pentru produsele tehnice bicomponente, fără să specifice în mod expres obligația prezentării fișei tehnice și fără să prevadă o valoare SRT. Acesta arată că SRT este prevăzut în Anexa nr.... și susține că poate fi utilizat un echivalent sau un produs cu încadrare la SRT mai mare sau egal cu..., fără modificarea ofertei tehnice și fără încadrarea acesteia ca ofertă alternativă.

Contestatorul califică drept „eroare materială” mențiunea de la pct.... potrivit căreia ansamblul de marcaj rutier antiderapant pentru trecerile de pietoni se execută din covoare colorate roșii antiderapante aplicate la cald și

benzi albe de marcaj rutier bicomponent. În susținerea acestei afirmații, invocă faptul că la pct. 9 din Anexa nr...., la categoria de lucrări, este specificat numai „marcaj rutier antiderapant”. De asemenea, arată că pentru pct.... perioada de garanție este de 12 luni, iar pentru pct...., referitor la termoplast, perioada este de 24 de luni, susținând astfel că pct.... se referă la vopseaua bicomponentă, aceasta având caracter antiskid/antiderapant atunci când este colorată roșu sau verde.

Pentru pct.... din Caietul de sarcini, arată că sunt prezentate condițiile pentru produsele termoplastice și că se recomandă executarea lucrărilor cu vopsea EKVATOR. Totodată, precizează că EKVATOR este produs de KONTUR, același producător al vopselei ...., produs pe care comisia de evaluare l-a declarat neconform.

Contestatorul acordă relevanță pct.....3 din Anexa nr.... („Instrucțiuni tehnice pentru marcaje”), potrivit căruia covoarele antiderapante pot fi realizate din produse de marcare termoplastice cu agregate minerale aplicate la cald sau produse plastice aplicate la rece, care încorporează agregate din granit concasat și alte umpluturi minerale. Pentru materialele termoplastice se prevede aplicarea la temperaturi de 180-2...°C, iar pentru covoarele bicomponente se prevede aplicarea cu dispozitive speciale (racluri metalice), materialul conținând granule care asigură efectul antiderapant și formând, prin întărire, o peliculă cu grosimea de 4-6 mm și efect puternic antiderapant.

În acest context, susține că Anexa nr.... prevede expres atât produse termoplastice aplicate la cald, cât și produse plastice aplicate la rece, precum și aplicarea covoarelor bicomponente cu dispozitive speciale. În opinia sa, această anexă confirmă caracterul admisibil al soluției tehnice propuse prin utilizarea ...., produs bicomponent aplicabil la rece, iar respingerea ofertei exclusiv prin raportare la sintagma „aplicate la cald” reprezintă o interpretare „parțială, restrictivă și contrară propriilor prevederi tehnice ale documentației de atribuire”. Contestatorul susține că Anexa nr.... „nu contrazice oferta”, ci „o validează tehnic” și constituie temeiul tehnic al conformității soluției ofertate, întrucât admite expres utilizarea produselor plastice/bicomponente aplicate la rece pentru realizarea covoarelor antiderapante.

În concluzia criticilor sale, contestatorul susține că actul decizional al comisiei de evaluare este rezultatul încălcării principiilor transparenței, nediscriminării și eficienței utilizării banului public și al aplicării cerințelor documentației de atribuire în scopul avantajării unui anumit operator economic, apreciind că argumentele prezentate constituie indicii privind abuzurile pe care le impută comisiei de evaluare ulterior adoptării măsurilor de remediere ca urmare a contestației....

În subsidiar... anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 212.... (1) lit. c) coroborat cu.... (2) din Legea nr. 98/2016. Acesta arată că măsura anulării este solicitată ca rezultat cumulativ al deficiențelor semnalate și susține că, în realitate, comisia de evaluare a permis „în mod artificial crearea premiselor reevaluării anumitor ofertanți”, iar prin adoptarea măsurilor de remediere s-a sustras exercitării controlului de legalitate din partea organului administrativ-jurisdicțional.

Contestatorul susține că etapa de reevaluare a fost arbitrară, întrucât comisia de evaluare ar fi ignorat dispozițiile legale privind conținutul și scopul solicitărilor de clarificare și ar fi invocat caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, fără a respecta, la rândul său, această documentație. În consecință... aplicarea art. 212.... (1) lit. c) coroborat cu.... (2) din Legea nr. 98/2016 și obligarea autorității contractante la anularea procedurii de atribuire, precum și admiterea contestației astfel cum a fost formulată și motivată.

Prin punctul său de vedere nr...., înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă... respingerea contestației formulate de... împotriva raportului procedurii nr...., prin care oferta acesteia a fost declarată inacceptabilă și neconformă.

Cu privire la reevaluarea tehnică, autoritatea arată că, în urma aplicării măsurilor de remediere nr.... și a Deciziei nr.... din..., care nu au fost contestate, a pus în aplicare măsurile respective și a reevaluat inclusiv oferta tehnică depusă de contestator.

Cu privire la cerințele documentației de atribuire, autoritatea contractantă arată că procedura are ca obiect lucrări de aplicare a marcajelor rutiere cu respectarea SR 1848-7, iar Caietul de sarcini și Anexa nr.... la Caietul de sarcini fac parte din cerințele autorității contractante. În cap..... și... din Caietul de sarcini au fost descrise condițiile tehnice solicitate pentru marcajele care fac obiectul achiziției.

Referitor la cap.... („Condiții tehnice pentru produse speciale de marcaj rutier”), autoritatea precizează că, pe lângă produsele speciale de marcaj rutier de tip bicomponent, au fost stabilite și condițiile de aplicare a ansamblului de marcaj rutier antiderapant. Potrivit autorității, documentația menționează clar că acest ansamblu trebuie executat din „covoare colorate (roșii) antiderapante aplicate la cald și benzi albe de marcaj rutier bicomponent”.

Autoritatea susține astfel că ansamblul solicitat este format din două componente distincte: benzile albe (marcaj bicomponent), pentru care nu se menționează că trebuie să fie antiderapante, și covoarele roșii antiderapante aplicate la cald, pentru care se menționează expres că trebuie să fie antiderapante.

În ceea ce privește Anexa nr.... la Caietul de sarcini, autoritatea arată că aceasta cuprinde instrucțiunile tehnice pentru marcajele rutiere conform SR 1848-7 și enumeră tipurile de vopsele/materiale utilizate frecvent pentru marcajele rutiere. Potrivit acesteia, produsele/materialele antiderapante pot fi realizate atât cu produse/materiale bicomponente, cât și cu produse/materiale de tip termoplastic, aplicate la rece sau la cald.

Autoritatea precizează că produsele bicomponente pe bază de metil metacrilat (MMA) sunt destinate aplicării la rece, iar produsele termoplastice sunt destinate aplicării la cald. Pentru produsele antiderapante, SR 1848-7 prevede că acestea pot fi de tip bicomponent sau termoplastic și pot fi aplicate la cald sau la rece, însă trebuie să îndeplinească și cerințe tehnice specifice, între care valoarea minimă SRT de... (S4) și valoarea minimă a adâncimii medii a texturii și macrotexturii MTD de... mm.

Autoritatea subliniază că „nu orice produs bicomponent sau termoplastic îndeplinește condiția și de produs antiderapant”, întrucât fiecare dintre cele două tipuri de produse trebuie să îndeplinească suplimentar cerințele tehnice minimale, precum SRT, grosimea și textura.

În concluzia autorității contractante, deși standardul SR 1848-7 permite pentru produsele antiderapante atât aplicarea la rece, cât și aplicarea la cald, prin Caietul de sarcini autoritatea susține că a ales dintre cele două tehnologii permise de standard tehnologia de aplicare la cald pentru produsele speciale utilizate ca marcaj antiderapant. În plus, potrivit Anexei nr...., acestea trebuie să respecte valoarea minimă SRT de... (S4).

Cu privire la neconformitatea ofertei, autoritatea susține că aceasta este determinată de ofertarea produsului ...., produs bicomponent cu proprietăți antiderapante, care, potrivit autorității, îndeplinește numai condițiile solicitate pentru benzile albe, dar nu poate fi utilizat ca marcaj/covor roșu antiderapant în ansamblul solicitat prin caietul de sarcini.

Autoritatea indică în mod concret două cerințe pe care consideră că produsul .... nu le respectă: tehnologia de aplicare la cald, solicitată prin caietul de sarcini, și valoarea minimă SRT... (S4), prevăzută prin Anexa nr.... la caietul de sarcini, conform....

În susținerea acestei concluzii, autoritatea face trimitere la Agrementul tehnic pentru „Vopsea bicomponentă pe bază de masă plastică aplicată la rece pentru marcaje rutiere - ....”. Potrivit datelor reproduse în punctul de vedere din certificatele..., pentru .... sunt indicate, în funcție de configurația menționată, clasele S1, respectiv S2, pentru aderență/proprietăți antiderapante.

Cu privire la susținerea contestatorului referitoare la neclaritatea solicitării de clarificări și termenul de răspuns de o zi, autoritatea arată că acesta avea posibilitatea să conteste solicitarea sau să solicite un timp suplimentar pentru redactarea răspunsului, ceea ce nu s-a întâmplat.

Cu privire la solicitarea subsidiară de anulare a procedurii, autoritatea susține că nu există niciun motiv legal pentru anulare, întrucât una dintre ofertele depuse în procedură a fost conformă și îndeplinește toate cerințele tehnice solicitate. Totodată, susține că contestatorul „nu și-a însușit cerințele minime din documentația de atribuire”, având „interpretări proprii” ale acestora și fără să fi solicitat clarificări înainte de depunerea ofertei cu privire la aspectele pe care le invocă în prezent ca fiind neclare în cerințele minimale.

..., ofertant declarat admisibil, conform și câștigător în urma reevaluării, formulează cerere de intervenție voluntară principală înregistrată la Consiliu cu nr...., solicitând cele redate în partea introductivă.

Cu titlu principal... invocă excepția tardivității contestației, arătând că, dacă actul contestat a fost comunicat la..., termenul de 7 zile s-a împlinit la..., iar contestația a fost publicată în SEAP la..., ora 07: 29.... verificarea datei și orei transmiterii contestației atât către..., cât și către....

Pe fond... arată că Raportul nr...., prin care... .... -... fusese clasată pe primul loc, a fost anulat prin Măsurile de remediere nr...., fiind dispusă reevaluarea tehnică a ofertelor... .... -... și....

În privința produsului ..... arată că raportul de reevaluare a reținut neîndeplinirea parametrului SRT și a modalității de aplicare la cald. Susține că trebuie verificat dacă produsul concret ofertat la data-limită a fost individualizat și documentat ca sistem complet pentru covorul antiderapant, inclusiv sub aspectul compoziției, agregatelor, grosimii de 4-6 mm, parametrilor SRT/MTD, tehnologiei și costului.

... susține că faptul că Anexa nr.... prevede și produse plastice aplicate la rece nu demonstrează, prin el însuși, conformitatea produsului ..... Arată că oferta trebuia să indice fișa tehnică exactă ...., compoziția/granulele de umplutură, grosimea de 4-6 mm, parametrul MTD/SRT, raportul/certificatul de performanță, dozajele și prețul materialelor componente.

Ca motive autonome de neadmisibilitate/neconformitate... invocă lipsa identificării neechivoce a sistemului complet pentru covorul antiderapant; aspectele privind parametrii SRT/MTD; lipsa mijloacelor preexistente pentru verificarea retroreflexiei și performanțelor antiderapante; necorelarea microbilelor „Steklosfera...0-125” și „Steklosfera 840-...” cu sistemele menționate în documentele BASt/AETEC; precum și aspectele privind prețul de...% din valoarea estimată, costul de transport indicat cu valoarea zero și consumurile aferente covorului antiderapant.

... susține că... .... -... nu poate, prin contestație sau printr-o eventuală reevaluare, să schimbe .... cu Ekvator sau cu un alt produs „echivalent”, să prezinte pentru prima dată un sistem complet de covor antiderapant ori să adauge valori SRT/MTD, grosimi, agregate, dozaje, certificate, resurse sau costuri care nu rezultau din oferta inițială.

În principal... respingerea contestației... .... -... ca tardiv formulată. În subsidiar... respingerea contestației ca nefondată, menținerea actelor de evaluare prin care oferta... .... -... a fost respinsă și menținerea rezultatului prin care... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare. Dacă se apreciază necesară reevaluarea... ca aceasta să se realizeze exclusiv pe baza ofertei existente la data-limită și a documentelor care confirmă obiectiv elemente preexistente, fără reconstruirea ofertei...., de asemenea, respingerea cererii de anulare a procedurii, acces la dosarul... și plata cheltuielilor de intervenție, în măsura dovedirii acestora.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr....., cu sediul în....., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator..., formulează cerere de intervenție voluntară în interes propriu, prin care... cele redate în partea introductivă.

... arată că, după măsurile de remediere adoptate în urma contestației..., autoritatea contractantă a revenit la reevaluarea tehnică a ofertelor... și.... În cazul său, comisia a formulat succesiv trei solicitări de clarificări, la 17, 18 și..., privind respectarea de către .... a cerinței „la cald”, asocierea produsului EKVATOR cu marcajele antiderapante și verificarea SRT S4. Intervenientul susține că, dacă cerința pentru poziția nr.... ar fi fost clară, precisă și univocă, nu ar fi fost necesară construirea în mai multe etape a legăturii dintre poziție, produs, tehnologie și performanță.

Intervenientul arată că Anexa 1 individualizează distinct poziția nr.... „Marcaj rutier antiderapant” și poziția nr.... „Marcaj rutier termoplast”. Susține că, dacă poziția nr.... trebuia să însemne obligatoriu un covor

termoplastic antiderapant aplicat la cald, această condiție trebuia corelată fără echivoc cu denumirea poziției și cu poziția nr..... Precizează că a documentat separat ...., produs bicomponent aplicat la rece și utilizabil pentru marcaje antiderapante, și EKVATOR, produs termoplastic aplicat la cald.

De asemenea, intervenientul invocă necorelarea dintre Caietul principal, care descrie covoare antiderapante „aplicate la cald”, și Anexa nr...., care prevede că acestea pot fi realizate fie din produse termoplastice cu agregate minerale aplicate la cald, fie din produse plastice aplicate la rece. Susține că documentația trebuia să indice soluția obligatorie pentru poziția financiară nr...., dacă intenția autorității era excluderea uneia dintre acestea.

În privința SRT, arată că Anexa nr.... indică pentru produsele antiderapante SRT minim.../S4, iar pentru performanța în exploatare utilizează reperul general de minimum 45 SRT/S1. Precizează că nu susține că S1 înlătură cerința S4, ci că documentația trebuia să stabilească fără echivoc produsul/configurația aferentă poziției nr.... care trebuia să demonstreze S4 și documentul prin care trebuia demonstrată cerința. Invocă, totodată, repere diferite privind grosimea și garanția.

Intervenientul susține că declararea directă ca admisibilă a ofertei... nu este justificată. Arată că o nouă reevaluare ar presupune ca autoritatea să stabilească, după cunoașterea produselor și prețurilor, dacă poziția nr.... este exclusiv termoplastică la cald sau admite bicomponent la rece, dacă poziția nr.... se suprapune poziției nr...., ce sistem trebuie să demonstreze S4, care grosime este obligatorie, ce garanție se aplică și cum se corelează aceste elemente cu prețurile deja depuse. Susține că o asemenea alegere ar aplica retroactiv o regulă tehnică ce trebuia cunoscută înainte de depunerea ofertelor și că, în această ipoteză, anularea este singurul remediu capabil să repună concurența pe o bază tehnică comună.

Totodată... verificarea dacă, pentru poziția nr.... din oferta..., autoritatea a analizat aceleași elemente utilizate ca motive eliminatorii pentru ceilalți ofertanți: produsul concret, tehnologia la cald/la rece, SRT S4, configurația de testare, grosimea, MTD, garanția, documentele tehnice și corespondentul financiar. Precizează expres că nu afirmă că oferta... este neconformă, solicitarea sa privind exclusiv simetria evaluării.

În concluzie..... admiterea cererii de intervenție și soluționarea cauzei, cu anularea procedurii dacă se constată caracterul neremediabil al viciilor identificate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr..... depune dovada transmiterii cererii de intervenție către contestator în data de....

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu cu nr....., ofertant declarat câștigător în procedură, arată că nu i-au fost comunicate cererile/înscrisurile formulate de..., înregistrate la... la... și..., împreună cu anexele, astfel încât nu cunoaște cu certitudine calificarea juridică, motivele invocate și, mai ales, petitul concret.... comunicarea integrală a acestora și posibilitatea de a formula observații și concluzii suplimentare, cu respectarea principiilor legalității, contradictorialității și dreptului la apărare.

Subliniază faptul că, deși intervenția... a fost formulată în termenul legal de 10 zile, acest termen nu îi permite să repună în discuție propria respingere, pe care nu a contestat-o în termenul de 7 zile prevăzut de lege.

În susținere... invocă practica... din Dosarul nr...., în care cererea de intervenție formulată de un ofertant a cărui ofertă fusese respinsă, care nu contestase propriul rezultat, a fost calificată drept contestație mascată și respinsă ca inadmisibilă.

De asemenea, consideră că termenul de 10 zile pentru intervenție nu repune în termen operatorul care nu și-a contestat propria respingere. În caz contrar, ofertantul ar beneficia de două termene succesive: 7 zile pentru contestarea propriului rezultat și ulterior 10 zile calculate de la contestația altui operator.

Totodată, precizează că, neavând comunicată intervenția, nu poate afirma definitiv că toate capetele acesteia sunt inadmisibile.... să verifice dacă... urmărește anularea propriei respingeri, constatarea admisibilității/conformității propriei oferte, reevaluarea acesteia, reincluderea în clasament sau orice altă măsură care i-ar permite să revină în competiție. Dacă urmărește asemenea rezultate... respingerea intervenției ca inadmisibilă.

În subsidiar..., dacă cererea este calificată drept intervenție principală sau contestație, verificarea condițiilor legale aplicabile, inclusiv termenul legal și, după caz, cauțiunea...., în final, comunicarea cererilor și anexelor..., acordarea unui termen pentru observații suplimentare și respingerea ca inadmisibile a criticilor și pretențiilor prin care... urmărește un rezultat propriu pe care nu l-a solicitat în termenul legal de contestare.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu cu nr..... formulează concluzii scrise. Precizează că acestea nu modifică obiectul intervenției și nu formulează un capăt de cerere nou. Arată că nu... declararea propriei oferte drept admisibilă, anularea propriei comunicări pentru readmiterea sa sau atribuirea contractului, ci se opune declarării directe ca admisibilă a ofertei .... fără verificarea problemei documentației și a tratamentului egal. Dacă regulile tehnice nu pot fi stabilite și aplicate uniform fără o interpretare ex post, susține anularea procedurii, remediu aflat deja în petitul subsidiar al contestației ....

În urma consultării dosarului... arată că, înaintea măsurilor de remediere generate de contestația..., atât oferta sa, cât și cea a .... fuseseră declarate admisibile tehnic. După reevaluare, ambele au fost respinse pentru aceeași problematică privind poziția nr...., produsul ...., aplicarea la cald/la rece și SRT, iar... a rămas singura ofertă admisibilă. Susține că această situație contrazice teza unei cerințe evident univoce de la început.

... invocă o necorelare a documentației, care tratează atât produse și tehnologii aplicate la rece, cât și la cald, în timp ce autoritatea a considerat ulterior că pentru poziția nr.... era obligatorie aplicarea la cald și SRT.../S4. Arată că poziția nr.... („Marcaj rutier antiderapant”) este distinctă de poziția nr.... („Marcaj rutier termoplast”), fără ca la poziția nr.... să fie menționat expres „termoplastic la cald”. Susține că și .... a interpretat documentația în același sens, cele două oferte fiind inițial declarate admisibile.

Cu privire la propria reevaluare... susține că legătura „poziția nr....= produs termoplastic la cald= EKVATOR= SRT S4” nu era explicită în oferta sa, ci a fost construită în procesul de clarificare. Arată că o clarificare poate explica oferta, dar nu poate crea retroactiv corespondențe tehnice nestabilite clar prin documentație.

În privința SRT.../S4, societatea nu contestă existența cerinței speciale, ci susține că trebuia identificat fără echivoc sistemul concret aferent poziției nr..... S4 reprezintă criteriul eliminatoriu... verificarea în aceeași manieră și a ofertei..., inclusiv sub aspectul produsului, configurației certificate, grosimii, MTD, agregatelor, tehnologiei de aplicare și corespondenței financiare.

Referitor la susținerea privind „contestația mascată”... arată că nu urmărește readmiterea propriei oferte sau anularea propriei respingeri, ci participă la litigiul existent și susține anularea procedurii dacă neclaritățile nu pot fi remediate fără stabilirea ex post a regulilor. De asemenea, cu privire la tardivitatea contestației .... verificarea datei efective a transmiterii acesteia, fără preluarea automată a datei de... indicată de....

În concluzie... respingerea excepției inadmisibilității intervenției, verificarea necorelărilor documentației și aplicarea aceluiași standard probator ofertei....

În principal, dacă necorelările nu pot fi remediate fără stabilirea ex post a regulilor tehnice sau afectarea tratamentului egal... anularea raportului procedurii nr.... și anularea procedurii de atribuire, cu reluarea achiziției pe baza unei documentații clare și neechivoce. Numai subsidiar, dacă procedura poate continua fără modificarea regulilor... reevaluarea completă și simetrică a ofertelor, pe baza unor criterii unice, preexistente și identice pentru toți participanții.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr....., lider al..., formulează concluzii scrise în raport cu punctul de vedere al... și cu cererile de intervenție formulate de... și....

Cu privire la..., contestatorul susține că cererea de intervenție voluntară principală este tardivă, întrucât nu i-a fost comunicată și contestatorului în termenul de 10 zile prevăzut de art. 17.... (3)-(4) din Legea nr. 101/2016. Aceeași nerespectare a obligației de comunicare este invocată și în cazul.... Totodată, întrucât... și-a calificat cererea drept intervenție voluntară principală, contestatorul susține că trebuia constituită cauțiunea prevăzută de art. 611.... (2) din Legea nr. 101/2016 și... respingerea intervenției pentru neconstituirea acesteia.

Față de excepția tardivității propriei contestații invocată de..... arată că aceasta a fost transmisă în termen, atât electronic, cât și prin serviciul poștal, la..., depunând în acest sens recipisele poștale și solicitând respingerea excepției.

Pe fond, contestatorul critică modul în care s-a realizat reevaluarea tehnică după măsurile de remediere din.... Arată că măsurile au dispus reevaluarea ofertelor... și..... nu au stabilit concret limitele și aspectele care urmau să fie reevaluate, iar Decizia... nr.... nu a stabilit asemenea limite... luând doar act de renunțarea... la contestație.

... nr..... susține că reevaluarea nu putea redeschide aspecte deja verificate și care nu făcuseră obiectul unei solicitări de remediere sau al unei contestări, iar limitele reevaluării trebuiau determinate în concret. Contestatorul critică lipsa unui proces-verbal intermediar care să stabilească obiectiv aspectele supuse noii evaluări și susține că modul de reevaluare a încălcat transparența, egalitatea de tratament, proporționalitatea și asumarea răspunderii.

În ceea ce privește oferta tehnică... contestă interpretarea potrivit căreia pentru poziția nr.... era obligatoriu exclusiv marcajul antiderapant aplicat la cald. Arată că Anexa nr.... permite atât produse termoplastice cu agregate minerale aplicate la cald, cât și produse plastice/bicomponente aplicate la rece și reglementează distinct covoarele bicomponente antiderapante. De asemenea, poziția nr.... („Marcaj rutier antiderapant") este distinctă de poziția nr.... („Marcaj rutier termoplast"). În consecință, susține că produsul .... nu putea fi considerat neconform pentru simplul fapt că este aplicat la rece.

Contestatorul critică și invocarea ulterioară a cerinței SRT..., arătând că solicitarea de clarificări a vizat în principal dacă produsul .... era aplicat la cald, fără a solicita explicit demonstrarea valorii SRT. Susține astfel că motivarea respingerii a fost extinsă față de obiectul clarificării și că nu putea fi sancționată pentru lipsa unui răspuns la o întrebare care nu fusese formulată clar.

În ceea ce privește solicitările... menține petitul contestației.

Totodată, depune, ca dovadă a cheltuielilor de judecată, ordinul de plată emis de BRD, în valoare de....

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu cu nr..... depune concluzii scrise prin care..., cu prioritate, verificarea datelor și dovezilor privind comunicarea contestației Asocierii .... -... și a cererii de intervenție formulate de..., atât către..., cât și către.... Dacă rezultă nerespectarea termenului legal pentru oricare dintre destinatarii prevăzuți de art. 16.... (1) din Legea nr. 101/2016... admiterea excepției tardivității. În subsidiar... respingerea contestației și a intervenției... ca nefondate și menținerea rezultatului reevaluării, prin care oferta... a fost declarată câștigătoare.... și respingerea cererii de declarare directă a ofertei ..... ca admisibilă și a cererii subsidiare de anulare a procedurii.

Cu privire la tardivitatea contestației ..... arată că, dacă actul vătămător a fost comunicat la..., termenul de 7 zile s-a împlinit la.... Publicarea contestației în SEAP la... reprezintă, în opinia sa, un indiciu care impune verificări, dar nu dovedește prin ea însăși data expedierii.... verificarea recipisei poștale, a borderoului, confirmării de primire, înscrisurilor... și a documentelor autorității contractante, precizând că numai dacă transmiterea către cel puțin unul dintre destinatarii prevăzuți de lege a fost tardivă... admiterea excepției.

Referitor la reevaluare... arată că prin măsurile de remediere nr.... au fost anulate raportul nr.... și actele subsecvente și s-a dispus reevaluarea tehnică a ofertelor .....-ISCO și.... Renunțarea sa la prima contestație nu echivalează cu o hotărâre pe fond care să certifice oferta contestatorului și nu conservă rezultatul raportului anulat. Faptul că oferta contestatorului

fusese declarată inițial admisibilă nu îi conferă un drept dobândit la menținerea acestei concluzii.... nr..... susține că verificarea poate cuprinde elementele tehnice și financiare pentru care probele nu demonstrează o verificare anterioară.

În privința ...., arată că Anexa nr.... descrie, în general, și posibilitatea realizării unor covoare antiderapante din produse plastice speciale aplicabile la rece, însă existența acestei tehnologii nu dovedește prin ea însăși conformitatea produsului ..... Susține că trebuie verificat dacă produsul, în configurația concretă asumată prin oferta contestatorului, reprezenta sistemul antiderapant complet solicitat pentru poziția nr.... și dacă documentele depuse inițial demonstrau componentele și performanțele acestuia, inclusiv agregatele, grosimea, macrotextura, clasa de aderență și tehnologia de aplicare.

În ceea ce privește produsul echivalent... susține că echivalența trebuie demonstrată pentru soluția inițial ofertată și nu poate permite alegerea ulterioară a unui alt produs. Clarificarea poate confirma sau explica elementele preexistente ale ofertei, dar nu poate transforma produsul într-un alt sistem tehnic prin modificarea liantului, agregatelor, tehnologiei, performanțelor sau costurilor.

Referitor la SRT/MTD... arată că punctul... din Anexa nr.... cuprinde recomandarea generală de minimum 45 SRT, clasa S1, și precizează că nu... transformarea nivelului SRT... într-o cerință minimă expresă dacă autoritatea nu identifică actul și poziția din documentație care îl impun.... însă analizarea grosimii și MTD de minimum... mm în raport cu produsul și metoda efectiv ofertate și analizarea separată a performanței antiderapante față de disputa privind aplicarea la cald/la rece.

Cu privire la..... respingerea cererii de anulare a procedurii. Arată că existența unei diferențe de interpretare privind pozițiile nr...., tehnologia de aplicare, SRT, grosimea și garanția nu conduce automat la anulare, fiind necesară identificarea unui viciu care afectează legalitatea achiziției și demonstrarea imposibilității adoptării unor măsuri corective. Susține că nici faptul că două oferte au fost respinse după reevaluare și nici faptul că oferta LOIAL a rămas singura admisibilă nu demonstrează, prin ele însele, nelegalitatea procedurii.

Referitor la solicitarea... de verificare a ofertei..., arată că nu contestă obligația aplicării acelorași cerințe tuturor ofertanților, dar susține că tratamentul egal nu justifică prezumarea neconformității unei oferte fără identificarea unui element concret din documentele acesteia.

În final... admiterea apărărilor sale, respingerea contestației Asocierii .... -..., respingerea cererii... de anulare a procedurii și menținerea rezultatului reevaluării din..., prin care oferta... a fost declarată câștigătoare.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției în format electronic, respectiv pe CD.

Prin adresa înregistrată la... sub nr...., contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de..., în cuantum de....

Analizând solicitările contestatorului, **CONSILIUL reține următoarele**:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea încheierii unui acord-cadru, având ca obiect „...”.

În cauza care face obiectul prezentei..., în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii în etapa de reevaluare efectuată, ca măsură de remediere, de către autoritatea contractantă, ca urmare a unei contestații formulată anterior, a depus cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr...., prin care, pe de o parte, susține poziția autorității contractante, solicitând respingerea contestației formulate de... -... și menținerea raportului procedurii nr.... și a actelor subsecvente acestuia, fără a solicita desființarea vreunui act emis de autoritatea contractantă, iar, pe de altă parte, invocă motive proprii de neconformitate și inacceptabilitate a ofertei contestatorului, neanalizate de comisia de evaluare (lipsa identificării neechivoce a sistemului complet pentru covorul antiderapant, parametrii SRT/MTD, lipsa mijloacelor preexistente pentru verificarea retroreflexiei și a performanțelor antiderapante, necorelarea microbilelor de sticlă prețuite cu cele din documentele BASt/AETEC, precum și nivelul prețului ofertat, costul de transport indicat cu valoarea zero și consumurile aferente covorului antiderapant), astfel încât Consiliul va reține că cererea are natura unei cereri de intervenție voluntară accesorie, în favoarea autorității contractante, și, totodată, a unei cereri de intervenție voluntară principală, formulată în interes propriu.

Totodată, se reține că, prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr....., ofertant a cărui ofertă a fost respinsă în urma aceleiași reevaluări tehnice, se opune capătului de cerere principal al contestației, prin care se... obligarea autorității contractante la stabilirea caracterului admisibil al ofertei contestatorului, și susține capătul subsidiar al acesteia, privind anularea procedurii de atribuire, precizând expres, atât prin cererea de intervenție, cât și prin concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr...., că nu... declararea propriei oferte ca admisibilă, reevaluarea acesteia sau atribuirea contractului în favoarea sa, motiv pentru care Consiliul va reține că cererea are natura unei cereri de intervenție voluntară accesorie, prin care intervenientul sprijină, în parte, apărarea autorității contractante și, în parte, susținerile contestatorului, fără a deduce judecății o pretenție proprie.

Raportat la această calificare, Consiliul nu va putea reține susținerile... potrivit cărora cererea formulată de... ar reprezenta o contestație mascată, prin care acesta ar urmări repunerea în discuție a propriei respingeri, necontestată în termenul prevăzut de art. 8.... (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, deoarece, câtă vreme intervenientul nu formulează nicio pretenție privind propria ofertă, iar anularea procedurii este solicitată chiar de contestator, prin capătul subsidiar al contestației, cererea de intervenție nu extinde obiectul litigiului, efectele pe care o eventuală soluție de admitere a contestației le-ar putea produce asupra situației intervenientului fiind consecința admiterii contestației, iar nu a cererii de intervenție.

În aceeași logică, solicitarea... de verificare a ofertei... după același standard probator nu poate fi avută în vedere decât în limitele cadrului procesual determinat de contestație, contestatorul neformulând critici împotriva ofertei declarate câștigătoare.

Potrivit art. 17.... (3) din Legea nr. 101/2016, „P*ână 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 cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr....34/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.",* iar potrivit art. 5 din aceeași lege, „(*1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare."*

Raportat la aceste dispoziții legale, câtă vreme contestația formulată de... -... a fost publicată în SEAP la data de..., ora 07: 29 (documentul „Contestatie2", fișierul [SCN1... /...111] „Contestatie ..... *-UAT Ba*cau_Redacted.pdf.p7s"), termen*ul de 10 zile pentru formularea cererilor de inter*venție a început să curgă la data de... și s-a împlinit la expirarea ultimei ore a zilei de joi..., de unde rezultă că cererile de intervenție transmise de... la data de... și de... la data de... au fost formulate în termenul legal.

Consiliul nu va putea reține nici susținerile contestatorului potrivit cărora cererile de intervenție ar fi tardive pentru că nu i-au fost comunicate în termenul prevăzut de art. 17.... (4) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia „*Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia",* deoarece, spre deosebire de art. 16.... (1) din aceeași lege, care prevede expres, pentru contestație, că înaintarea acesteia atât Consiliului, cât și autorității contractante se face „Sub *sancțiunea respingerii contestației ca tardivă", ar*t. 17.... (4) nu instituie o asemenea sancțiune, iar sancțiunile procedurale, fiind de strictă interpretare, nu pot fi extinse prin analogie.

Or, câtă vreme ambele cereri de intervenție au fost înregistrate la Consiliu în interiorul termenului de 10 zile, iar contestatorul a luat cunoștință de conținutul acestora și a formulat apărări față de ele prin concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr...., nu se poate reține că dreptul său la apărare ar fi fost afectat.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 17.... (3) și al art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu art. 61.... (2) și (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție voluntară principală și accesorie formulată de... (intervenientul fiind ofertantul declarat câștigător al procedurii, astfel încât interesul său în menținerea rezultatului procedurii este evident) și cererea de intervenție voluntară accesorie formulată de... (intervenientul fiind ofertant participant la procedură, a cărui ofertă a fost supusă aceleiași reevaluări

tehnice ca și oferta contestatorului), urmând ca acestea să fie analizate împreună cu contestația.

În ceea ce privește capătul de cerere prin care... invocă motive de neconformitate și inacceptabilitate a ofertei... suplimentare celor reținute de comisia de evaluare, Consiliul reține că acesta are natura unei cereri de intervenție principale, admisibilă în principiu, în măsura în care intervenientul justifică un interes propriu, născut din participarea la procedura de atribuire.

Cu toate acestea, analizând conținutul cererii, Consiliul constată că intervenientul a învestit Consiliul cu critici care excedează cadrului procesual stabilit prin contestația formulată de... -... și care sunt tardive față de data luării la cunoștință a raportului procedurii nr...., comunicat prin adresa nr....., câtă vreme, în materia achizițiilor publice, obiectul litigiului este determinat exclusiv prin contestația introductivă, în limitele și cu respectarea termenelor prevăzute de Legea nr. 101/2016, aspect reglementat de art. 26.... (2) din actul normativ anterior indicat, potrivit căruia „...".

Sub acest aspect, Consiliul reține că intervenția principală, deși are caracter autonom sub aspectul interesului, nu poate conduce la extinderea obiectului contestației și nici la introducerea unor motive de nelegalitate distincte, care nu au fost deduse judecății în termenul legal, deoarece a admite contrariul ar echivala cu eludarea termenelor imperative instituite de legiuitor pentru formularea contestațiilor, a jurisprudenței europene care confirmă faptul că termenele de formulare a contestației curg de la același moment pentru toți ofertanții, inclusiv pentru cel desemnat câștigător, precum și cu nesocotirea principiului disponibilității, care guvernează prezenta procedură.

A se vedea, în acest sens, Hotărârea din... pronunțată de Curtea de Justiție a... în cauza C-532/20... împotriva... de... și alții, având caracter de izvor de drept, în care instanța unională a analizat dreptul român (respectiv Legea nr. 101/2016) și a statuat în sensul că „dreptul român prevede că termenul de zece zile începe să curgă, pentru *toți ofertanții, inclusiv pentru adjudecatar, începând cu ziua următoare celei în care s-a luat cunoștință de actul entității contractante. Astfel, adjudecatarul care are intenția de a contesta o decizie prin care oferta unui ofertant necâștigător este declarată admisibilă trebuie să introducă calea de atac în acest termen, independent, pe de o parte, de aspectul dacă sau, după caz, când a introdus acest ofertant o cale de atac împotriva acestei decizii și, pe de altă parte, de faptul că acest adjudecatar nu avea nicio informație referitoare la modalitățile de evaluare a ofertei depuse de ofertantul menționat".*

În același sens sunt și prevederile art. 21.... (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „E*ste inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia".*

Consiliul nu va putea reține susținerile... întemeiate pe... de Casație și Justiție nr....3 din..., pronunțată în recurs în interesul legii, deoarece aceasta privește admisibilitatea, ca instituție procesuală, a cererii de intervenție principale formulate în fața Consiliului, fără a înlătura termenele prevăzute

de Legea nr. 101/2016 și limitele învestirii Consiliului, aspect pe care chiar intervenientul îl recunoaște prin concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr...., în care arată, cu privire la intervenția..., că decizia menționată „nu înlătură necesitatea verificării condițiilor procedurale și *a interesului concret în fiecare cauză”.*

În consecință, Consiliul va proceda la analiza cererii de intervenție formulate de... numai în limitele cadrului procesual determinat de contestația formulată de... -..., urmând a respinge, ca tardiv formulate, criticile privind motivele suplimentare de neconformitate și inacceptabilitate a ofertei contestatorului, invocate pentru prima dată prin cererea de intervenție, situație în care susținerile contestatorului privind obligația intervenientului de a constitui cauțiune pentru cererea de intervenție principală nu mai prezintă relevanță pentru soluționarea cauzei, câtă vreme, de altfel, potrivit art. 611.... (1) din Legea nr. 101/2016, cauțiunea se constituie „Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8”, *de către „persoana care se consideră vătămată”, iar nu pentru so*luționarea *cererii de intervenție.*

Având a se pronunța conform prevederilor art. 26.... (1) din Legea nr. 101/2016, cu întâietate asupra excepției tardivității contestației invocate de intervenientul..., Consiliul urmează să o respingă, având în vedere considerentele care urmează:

Potrivit art. 8.... (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în speță, fiind incidente următoarele prevederi legale:

- art. 16.... (1) din Legea nr. 101/2016: „Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”;

- art. 8.... (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 în vigoare la data formulării contestației: „(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: (...) b) **7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, î**n cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către... al... a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”;

- art. 5 din Legea nr. 101/2016: „(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a

ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare".

Raportat la aceste dispoziții legale, Consiliul reține că actul atacat, respectiv comunicarea rezultatului procedurii nr...., a fost transmis contestatorului la data de..., astfel încât termenul de 7 zile a început să curgă la data de... și s-a împlinit la expirarea ultimei ore a zilei de vineri....

Din economia art. 16.... (1) și (5) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia „T*oate actele procedurale se transmit fie prin poștă, fie prin fax, fie prin mijloace electronice, cu confirmare de primire.",* rezultă că obligația de a înainta contestația și autorității contractante, în interiorul termenului de contestare, are drept scop primirea efectivă a acesteia de către autoritatea contractantă, astfel încât să o poată publica în SEAP, potrivit art. 16.... (2) din aceeași lege, să poată adopta, dacă este cazul, măsuri de remediere, în condițiile art. 9.... (1), și să își poată formula punctul de vedere.

Or, în speță, contestația a fost transmisă Consiliului prin e-mail la data de....., și, în aceeași zi, autorității contractante, atât prin e-mail, cât și prin serviciul poștal, astfel cum rezultă din dovezile de transmitere depuse de contestator odată cu concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă neinvocând, prin punctul său de vedere, tardivitatea contestației și publicând-o în SEAP la data de..., ora 07: 29, adică în prima oră a primei zile lucrătoare care a urmat zilei de vineri..., fapt ce confirmă primirea acesteia în ultima zi a termenului de contestare.

De altfel, chiar intervenientul a recunoscut, prin concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr...., că data publicării contestației în SEAP reprezintă doar un indiciu care impune verificări, iar nu o dovadă a datei transmiterii acesteia.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, excepția tardivității contestației, invocată de intervenientul..., urmând a analiza contestația pe fond.

Procedând la analiza contestației formulate de..., se reține că acesta este nemulțumit de respingerea ofertei sale, depusă în cadrul..., ca inacceptabilă și neconformă, astfel cum s-a consemnat în cadrul adresei comunicare rezultat nr...., în temeiul art. 134.... (5) și al art. 137.... (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu ar satisface în mod corespunzător cerințele documentației de atribuire, motiv pentru care, Consiliul va analiza în cele ce urmează aceste critici prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și la legislația specifică în materie.

Astfel, motivul de neconformitate invocat de autoritatea contractantă în cadrul adresei nr..... se referă la nerespectarea cerinței minime pentru materialul antiderapant, atât sub aspectul modalității de aplicare la cald a acestuia, cât și sub aspectul rezistenței antiderapante (SRT ≥..., corespunzătoare clasei S4).

... de sarcini (aflat în dosarul achiziției sub denumirea „6. Caiet de sarcini.PDF"), la cap..... și... (pag. 2), au fost descrise condițiile tehnice solicitate pentru marcajele diverse care fac obiectul achiziției. La cap.... („..."), pe lângă produsele speciale de marcaj rutier de tip bicomponent, s-au

solicitat și condițiile de aplicare a ansamblului de marcaj rutier antiderapant, unde se menționează clar că pentru ace**ste ansambluri se... execut**area din covoare colorate (roșii) antiderapante aplicate la cald și doar benzile albe sunt din marcaj rutier bicomponent, deci cerința solicitată are două componente:

- benzile albe (marcaj bicomponent), pentru care nu se menționează că trebuie să fie antiderapante, și
- covoarele roșii antiderapante aplicate la cald, pentru care se menționează expres că trebuie să fie antiderapante.

Prin urmare, marcajul rutier antiderapant pentru trecerile de pietoni se execută din covoare colorate (roșii) antiderapante aplicate la cald și benzi albe de marcaj rutier bicomponent.

Or, potrivit propunerii tehnice a contestatorului, acesta a ofertat produsul ...., bicomponent, cu proprietăți antiderapante, care îndeplinește doar condițiile solicitate pentru benzile albe, dar care nu poate fi utilizat ca marcaj/covor roșu antiderapant în ansamblul de marcaj rutier antiderapant solicitat prin caietul de sarcini deoarece nu respectă tehnologia de aplicare la cald solicitată prin caietul de sarcini, motiv pentru care autoritatea contractantă, prin adresa nr....., a solicitat contestatorului clarificări în acest sens.

Mai mult, prin răspunsul nr...., contestatorul recunoaște nerespectarea cerinței în cauză (răspunsul aflându-se în dosarul achiziției sub denumirea „.... raspuns sol. reevaluare Mira.pdf", la pag. 1), menționând că: „... a fost o*fertat în cadrul propunerii tehnice ca produs bicomponent antiderapant aplicabil la rece, conform fiș****ei tehnice depuse****. Precizăm că prin prezenta cl****arificare nu susținem că produsul .... este un produs aplicabil la cald și nu urmărim modificarea car****acteristicilor tehnice ale produsului ofertat."*

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor lucrări de aplicare marcaje care să îndeplinească anumite caracteristici și specificații tehnice, au fost stabilite în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2.... (5) din HG nr. 395/2016, iar, potrivit art. 155.... (2) din Legea nr. 98/2016, „...", de unde rezultă că autoritatea contractantă putea impune, pentru covoarele antiderapante, o anumită metodă de execuție, respectiv aplicarea la cald, chiar dacă standardul SR 1848-7 și Anexa nr.... la Caietul de sarcini admit, în general, și soluții aplicate la rece.

Într-adevăr, legiuitorul a prevăzut posibilitatea adresării de clarificări și, în jurisprudența sa, Consiliul a stabilit în repetate rânduri că o ofertă ambiguă trebuie clarificată, însă, rolul clarificărilor nu poate fi de completare a ofertei cu o multitudine de informații sau documente lipsă sau cu prezentarea unor documente adaptate și nici de înlocuire a produsului ofertat cu un produs „echivalent", astfel cum sugerează contestatorul prin contestație.

Neconformitățile/neconcordanțele constatate de autoritatea contractantă nu pot fi încadrate în categoria completărilor formale, abaterilor tehnice minore sau a viciilor de formă [art....) și art. 1.... (3) din normele

metodologice aprobate prin... nr....], astfel că nu pot fi adresate clarificări pentru îndreptarea lor.

În acest sens este și Hotărârea emisă de... în dosarul nr.....

Consiliul reține că documentația de atribuire este obligatorie, atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți, care trebuie să o respecte întocmai. Prin depunerea ofertei, ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci, implicit și cerințele expres detaliate în cadrul documentației de atribuire referitoare la aplicarea la cald a covoarelor roșii, iar, riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei, potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, fiind incidente prevederile art. 133.... (2) din... nr...., conform cărora „Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.”; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar „Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate.” (art. 137.... (1) din hotărâre).

Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât, rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

Operatorii economici, la rândul lor, trebuie să țină cont în elaborarea ofertei tehnice de toate cerințele exprese ale documentației de atribuire, astfel încât, nu pot propune execuția unor lucrări care nu respectă specificațiile tehnice impuse pentru marcaje, doar în baza unor simple decizii comerciale, în încercarea de fi declarate, ca și câștigătoare, prin vicierea rezultatului.

În cauza C-131/16, CJUE s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să solicite sau să accepte din partea acestui ofertant completarea, detalierea sau înlocuirea propunerii tehnice cu o alta, revizuită, având în vedere că un astfel de demers ar fi constituit un avantaj evident în favoarea acestuia, cu încălcarea prevederilor art. 209.... (2) din Legea nr. 98/2016, care interzic

determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță, transformarea unei oferte neelaborată corespunzător documentației de atribuire (sancționată de legiuitor cu respingerea ca neconformă), într-una conformă.

În cauza C-.../16, CJUE s-a pronunțat astfel:

„Astfel, Curtea a statuat printre altele că o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie..., Manova, C-336/12, EU: C:...:..., punctul 40, precum și Hotărârea din 11 mai..., Archus și Gama, C-131/16, EU: C:...:...8, punctul 33)”.

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2.... (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

Este adevărat că procedura de achiziție publică este reglementată de norma din domeniul dreptului public care se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, însă, în etapa de evaluare, autoritatea contractantă nu poate să respecte doar acest principiu și să încalce celelalte principii, expres reglementate de prevederile art. 2.... (2) din Legea nr. 98/2016, în special principiul nediscriminării, tratamentului egal și transparenței. Mai mult, ofertantul în cauză a ales, prin propria manifestare de voință, să răspundă în termen la solicitarea de clarificări ceea ce, implică o acceptare a lor, oferind, astfel, posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie..., CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12 astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie..... și alții, C-599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2...4/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (... și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctele 42 și...).

... În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le-a fost adresată (... și alții, citată anterior, punctul 41)".

În cauza C-42/13, CJUE, la punctele 42-44, a reținut că:

„42. Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine s*arcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens..., C-336/12, EU: C:...:..., punctul 40).*

.... Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții.

Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză".

Consiliul nu va putea reține susținerile contestatorului potrivit cărora reevaluarea ar fi fost arbitrară, și că autoritatea contractantă s-ar fi sustras, prin adoptarea măsurilor de remediere adoptate anterior, controlului de legalitate exercitat de Consiliu, deoarece, potrivit art. 9.... (1) din Legea nr. 101/2016, „D*upă primirea contestației, autoritatea contractantă poate*

adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației.", iar măsurile de remediere nr.... au delimitat în mod expres obiectul reevaluării, respectiv reevaluarea tehnică a ofertelor depuse de... -... și de..., în considerarea contestației formulate de... împotriva declarării acestora ca admisibile, măsuri care nu au fost contestate.

Faptul că oferta contestatorului fusese declarată inițial admisibilă, prin raportul procedurii nr...., nu îi conferă acestuia un drept câștigat la menținerea acestei concluzii, câtă vreme raportul a fost anulat chiar de autoritatea contractantă, ca urmare a criticilor formulate împotriva admisibilității tehnice a ofertei sale, astfel încât nu pot fi reținute nici susținerile întemeiate pe... nr...., potrivit cărora reevaluarea nu putea redeschide aspecte deja verificate, conformitatea propunerii tehnice a contestatorului fiind chiar aspectul contestat și, pe cale de consecință, supus reevaluării.

Totodată, susținerile privind lipsa de obiectivitate și imparțialitate a comisiei de evaluare și favorizarea... nu sunt susținute de nicio probă, nemulțumirea contestatorului față de rezultatul reevaluării neputând fi echivalată cu dovada unei conduite părtinitoare, cu atât mai mult cu cât, astfel cum se va arăta în continuare, respingerea ofertei sale este întemeiată pe cerințe exprese ale documentației de atribuire.

Nu poate fi reținută nici susținerea contestatorului potrivit căreia produsul EKVATOR, recomandat la pct.... din Caietul de sarcini pentru aplicarea la cald, este fabricat de același producător ca produsul ...., câtă vreme contestatorul a ofertat, pentru covoarele antiderapante, produsul ...., aplicat la rece, astfel cum chiar acesta a confirmat prin răspunsul nr...., iar caracteristicile unui alt produs al aceluiași producător nu pot fi asociate produsului efectiv ofertat.

Consiliul nu va putea reține susținerile contestatorului potrivit cărora Anexa nr.... la Caietul de sarcini *(„Instrucțiuni tehnice pentru marcaje rutiere*") ar valida soluția tehnică ofertată pe motiv că ar admite realizarea covoarelor antiderapante și din produse plastice aplicate la rece, deoarece Anexa nr.... descrie, cu caracter general, tehnologiile de execuție a marcajelor rutiere permise de standardul SR 1848-7, în timp ce cap.... din Caietul de sarcini stabilește, în mod specific, pentru ansamblul de marcaj rutier antiderapant pentru trecerile de pietoni, că acesta se execută din covoare colorate (roșii) antiderapante *„aplicate la cald*", astfel încât, prin această din urmă prevedere, autoritatea contractantă a optat pentru una dintre tehnologiile admise de standard, ceea ce, astfel cum s-a arătat, îi era permis de art. 155.... (2) din Legea nr. 98/2016.

Nu pot fi reținute nici susținerile contestatorului, preluate și de..., potrivit cărora mențiunea privind aplicarea la cald ar constitui o eroare materială, de vreme ce poziția nr.... („Marcaj rutier antiderapa*nt") din Anexa nr.... este d*istinctă de poziția nr.... („Marcaj rutier termoplas*t"), iar perioadele de gar*anție diferă între pct.... și pct.... din Caietul de sarcini, deoarece acestea privesc, în realitate, pretinse neclarități sau necorelări ale documentației de atribuire, care puteau fi lămurite prin solicitări de clarificare înainte de depunerea ofertelor sau contestate în termenul

prevăzut de art. 8.... (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, calculat, potrivit art. 8.... (2) din aceeași lege, de la data publicării documentației de atribuire în SEAP, ceea ce contestatorul nu a făcut.

Or, documentația de atribuire necontestată în termen este obligatorie, astfel cum s-a arătat, atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, iar faptul că poziția nr.... din Anexa nr.... poartă o denumire prescurtată nu este de natură să înlăture cerința expresă din cap.... din Caietul de sarcini, câtă vreme lista cantităților nu poate fi citită izolat de descrierea tehnică a lucrărilor.

În ceea ce privește criticile privind caracterul lacunar al solicitării de clarificări nr.... și termenul de o zi acordat pentru răspuns, Consiliul reține că solicitarea a fost formulată în mod clar și explicit, în sensul art. 134.... (4) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia „Comunicarea tran*smisă în sensul.... (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.", întrebând în mod* direct dacă produsul ofertat (vopseaua bicomponentă ....) respectă cerința de a fi aplicat la cald, iar contestatorul a răspuns în termen, la data de..., confirmând că produsul a fost ofertat ca produs aplicabil la rece și că nu urmărește modificarea caracteristicilor tehnice ale acestuia, astfel încât durata termenului acordat nu i-a produs vreo vătămare, un termen mai lung neputând conduce, oricum, la înlocuirea produsului ofertat fără încălcarea art. 209.... (2) din Legea nr. 98/2016.

De altfel, astfel cum arată autoritatea contractantă, contestatorul avea posibilitatea să solicite prelungirea..., ceea ce nu a făcut.

Faptul că oferta contestatorului a fost calificată și ca inacceptabilă, în temeiul art. 134.... (5) din HG nr. 395/2016, deși răspunsul la solicitarea de clarificări a fost unul neechivoc, nu este de natură să schimbe soluția, câtă vreme neconformitatea ofertei, în sensul art. 137.... (3) lit. a) din același act normativ, potrivit căruia oferta este considerată neconformă dacă „nu *satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini", es*te suficientă pentru respingerea acesteia.

În plus, prin comunicarea rezultatului procedurii nr.... (aflată în dosarul achiziției sub denumirea „31.....PDF", l*a pag. 2), autoritatea co*ntractantă a reținut că produsul .... nu respectă nici cerința privind rezistența antiderapantă, respectiv „minim rezistență antiderapa*ntă SRT (...) ≥..., ceea ce corespunde Clasei S4 de aderență".*

Cerința este prevăzută în Anexa nr.... la Caietul de sarcini *(„Instrucțiuni tehnice pentru marcaje rutiere*", aflată în dosarul achiziției sub denumirea *„....Anexa 2 CS marcaje.pdf*", la pag. 4), potrivit căreia produsele antiderapante pentru aplicarea manuală, de tip bicomponent sau termoplastic, *„se aplică la cald sau la rece, la grosimi medii de la 3mm până la 5mm, cu adâncimi de textură de la...mm pînă la...mm. Produsele antiderapante conțin agregate cu duritate ridicată care asigură creșterea aderenței la rulare. (...) Valoarea minimă a SRT este de... (S4) conform...."*

Or, din agrementul tehnic nr....4-07/... privind vopseaua bicomponentă ...., depus de contestator în cadrul propunerii tehnice (aflat în dosarul achiziției sub denumirea „..../*3. Tehnic/oferta tehnica pag124-167*

*fise.pdf", la pag. 31-32), rezultă că, în config*urațiile testate de BASt Germania și de..., produsul corespunde claselor de aderență S1, S2, respectiv S0, conform EN..., iar certificatul BASt cu codul de test... 1DK..., depus în același fișier (la pag. 45-48), atestă, pentru sistemul .... cu agregate antiderapante, clasa de aderență S1, de unde rezultă că nicio configurație a produsului ofertat nu demonstrează atingerea clasei S4 (SRT ≥...), impuse produselor antiderapante prin Anexa nr.... la Caietul de sarcini.

Prin urmare, motivul de neconformitate privind rezistența antiderapantă rezultă din documentele depuse de contestator odată cu oferta, fără a fi necesară o solicitare de clarificări în acest sens, astfel încât nu pot fi reținute susținerile contestatorului potrivit cărora motivarea respingerii ar fi fost extinsă nelegal față de obiectul solicitării de clarificări, comisia de evaluare neputând, oricum, să permită, prin clarificări, înlocuirea produsului ofertat cu un produs *„..." având* SRT ≥..., astfel cum sugerează contestatorul, fără încălcarea art. 209.... (2) din Legea nr. 98/2016.

Nici susținerea contestatorului potrivit căreia ar fi aplicabil pragul de 45 SRT (clasa S1) nu poate fi reținută, deoarece acest prag este prevăzut în Anexa nr.... la Caietul de sarcini (la pag. 13) cu titlu de recomandare generală pentru suprafața marcajelor rutiere, *„Este recomandabil ca atât în stare nouă cât și pe durata de exploatare, suprafața de marcaj rutier să atingă un minim 45 SRT (clasă S1)."*, în timp ce pragul de... SRT (clasa S4) privește, în mod specific, produsele antiderapante, cerința specifică derogând de la cea generală.

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a analizat conformitatea ofertei..., cu respectarea principiului tratamentului egal, consacrat de prevederile art. 2.... (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți participanții la procedura în cauză.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile documentației de atribuire, elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 1.... (1) lit. f), i) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile acestuia privind nelegalitatea evaluării propriei sale oferte sunt neîntemeiate, urmând să fie respinse.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26.... (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă..., va admite cererea de intervenție accesorie formulată de... și va admite, în parte, cererea de intervenție accesorie formulată de..., în ceea ce privește opoziția față de capătul principal de cerere al contestației, respingând-o în rest.

În temeiul art. 26.... (9) din Legea nr. 101/2016, va respinge, ca nedovedită, solicitarea intervenientului... privind acordarea cheltuielilor de

soluționare, având în vedere faptul că, până la data pronunțării prezentei, intervenientul nu a depus la dosarul cauzei probe din care să rezulte natura și cuantumul cheltuielilor efectuate.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca neîntemeiată, excepția tardivității contestației, invocată de intervenientul....

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă....

Respinge, ca tardiv formulate, criticile din cererea de intervenție principală formulată de..., privind motive suplimentare de neconformitate și inacceptabilitate a ofertei....

Admite cererea de intervenție accesorie formulată de....

Admite, în parte, cererea de intervenție accesorie formulată de..., în ceea ce privește opoziția față de capătul principal al contestației, și o respinge în rest.

Respinge, ca nedovedită, cererea intervenientului... de acordare a cheltuielilor ocazionate de intervenție.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare ... Consilier de soluționare
... ...

Redactat practicaua deciziei
...

... în 6 (șase) exemplare originale, conține 29 (douăzeci și nouă) de pagini.