C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE
Nr. ...
Data: ..

Prin contestația fără număr de înregistrare de la emitent și nedatată, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 32158/07.08.2018, respectiv sub nr. 32216/07.08.2018, formulată de SC ... SA, având sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de director general și convențional de SPARL „...”, cu sediul profesional în ..., unde se solicită și comunicarea actelor de procedură, a contestat Raportul procedurii nr. 45709/27.07.2018 și actele subsecvente acestuia, întocmite în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, a acordului-cadru, având ca obiect „Achiziționare vopsea marcaj rutier cu materiale auxiliare”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ... și a solicitat: „anularea Raportului Procedurii şi a tuturor actelor subsecvente, pe cale de consecință a procesului de evaluare a ofertelor ca nelegal şi netemeinic; şi (...) obligarea autorității contractante la reluarea procesului de evaluare a ofertelor depuse şi la respingerea ofertei depuse de ... SRL ca neconformă”.

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

În susținerea contestației, SC ... SA a menționat faptul că autoritatea contractantă nu a emis niciun alt act prin care să realizeze evaluarea tehnică a ofertelor depuse în procedură, procesul de evaluare tehnică fiind inclus numai în raportul procedurii nr. 45709/27.07.2018.

Contestatoarea consideră că produsul ofertat de ofertantul declarat câștigător SC ... SRL nu respectă specificațiile tehnice minime impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

Referitor la specificația tehnică privind „clasa de trafic permanent şi coeficientul de luminanță retroreflectată”, se arată că, în conformitate cu prevederile caietului de sarcini, vopseaua bicomponentă trebuie să fie testată pentru clasa de trafic permanent P7, minim 4 milioane de treceri conform EN 13197+A1 şi să poarte marcajul de conformitate CS sau CE în conformitate cu HG 622/2004 şi să aibă coeficient de luminanță retroreflectată RL pe vreme uscată RL >= 300 mcd/lxm^2 (R5) conform EN 1436+A1.

SC ... SA consideră că simpla existență în documentele tehnice ale produsului ofertat de operatorul economic ... SRL a unei clase de trafic P7 sau a unei valori a retroreflexiei de clasa R5 nu este de natură a dovedi îndeplinirea condiției solicitate de autoritatea contractantă, îndeplinirea solicitării respective trebuie evaluată în mod sistematic, pe baza tuturor specificațiilor tehnice.

Astfel, având în vedere faptul că cele două caracteristice ale vopselei nu sunt singurele cerințe ale autorității contractante, dar sunt menționate împreună ca o singură cerință, ele trebuie îndeplinite cumulativ. Pe cale de consecință, coeficientul de luminanță retroreflectată de clasa R5 trebuie obținut la o clasă de trafic P7, respectiv la un rulaj de minim 4 milioane de treceri.

Din Raportul Procedurii reiese faptul că ... SRL a ofertat vopseaua .... Pentru acest produs ... SRL deține certificatul AETEC nr. 4010/P- RW-II. Conform acestui certificat cerința privind coeficientul de luminanță retroreflectată R5 este îndeplinită numai până la o clasă de trafic P4 (un rulaj de 0,5 milioane treceri), în timp ce la clasa de rulaj P7 valoarea coeficientului respectiv este R2, respectiv 134 mcd/lxm^2, valoare inferioară solicitării de minimum 300 mcd/lxm^2 (R5) aşa cum a fost aceasta formulată de către autoritatea contractantă.

În acest sens, contestatoarea învederează faptul că interpretarea rezultatelor obținute de produsul ... SRL în vederea obținerii certificatului AETEC identificat mai sus reiese din condițiile de testare menționate în certificatul AETEC. Astfel, se stabileşte concordanța dintre clasa de trafic P4 şi rulajul de 0,5 milioane treceri, respectiv dintre coeficientul de luminanță retroreflectată R2 şi 134 mcd/lxm^2. În plus, se menționează în mod clar, la rezultatele încercării, faptul că pentru P7 (4 milioane de treceri) coeficientul de luminanță retroreflectată îndeplinit este de 134 mcd/lxm^2, precizarea producătorului ... SRL din fişa tehnică întocmită de el privind certificarea se interpretează pe baza certificatului AETEC emis pentru produsul respectiv. Astfel, în cazul oricăror neconcordanțe între prevederile fişei tehnice care au la bază certificatul AETEC şi certificatul AETEC, acesta din urmă prevalează.

SC ... SA a concluzionat că produsul ofertat de ... SRL asigură la un trafic de minim 4 milioane de treceri un coeficient de luminanță retroreflectată de numai 134 mcd/lxm^2 (mult inferior celui cerut conform caietului de sarcini de 300 mcd/lxm^2); în acelaşi timp clasa de retroreflexie R5 de minimum 300 mcd/lxm^2, solicitată de autoritatea contractantă, este asigurată numai până la un rulaj de 0,5 milioane treceri.

Referitor la specificația tehnică privind „tipul de microbilă de sticlă ofertată”, SC ... SA a menționat faptul că în confirmitate cu fișa tehnică a microbilei de sticlă obținută de la producătorul ... Sp.z.o.o. şi depusă de SC ... SRL în oferta sa, tipul de microbilă ofertat este 125-850, acest tip de microbilă neregăsindu-se în certificatul AETEC menționat anterior, depus la autoritatea contractantă.

Conform certificatului AETEC nr. 4010/P-RW-II sistemul ofertat este format din vopsea Cold Plastic Road V9010-2K şi microbilă glass microbeads produsă de SC ... SRL, prin urmare, sistemul ofertat de SC ... SRL, format din vopseaua ... V9010- 2K şi microbilă Potters 125-850 nu deține raport de testare, care să corespundă cu cerințele caietului de sarcini, respectiv clasă de trafic P7 și coeficientul de luminanță retroreflectată R5.

Referitor la specificația tehnică privind „timpul de uscare necesar redării circulației”, contestatoarea a precizat că o altă specificație tehnică minimă solicitată de autoritatea contractantă în caietul de sarcini este ca timpul de uscare necesar redării circulației după aplicare la 20°C să fie între 20-30 minute, conform SREN-ISO1517.

Conform specificațiilor tehnice ale produsului, aşa cum reies acestea din fişa tehnică a acestuia, vopseaua ..., ofertată de SC ... SRL nu îndeplineşte cerința solicitată de autoritatea contractantă. Astfel, produsul respectiv necesită maxim 45 minute, după aplicare. Prin urmare, circulația nu va putea fi deschisă după 20-30 minute.

Față de acest aspect, contestatoarea a făcut trimitere la art. 14-16 din HG nr. 668/2017, care prevăd că orice produs pentru construcții se comercializează însoțit de declarația de conformitate, întocmită de producător pe baza unui agrement tehnic în construcții. Agrementul tehnic în construcții, la rândul său, este însoțit de avizul tehnic în valabilitate emis de către Consiliul Tehnic Permanent pentru Construcții. Ca urmare, SC ... SA a solicitat constatarea faptului că în lipsa documentelor menționate anterior, autoritatea contractantă nu putea nici efectua o evaluare tehnică temeinică şi legală a ofertei depuse de ofertantul SC ... SRL şi nici achiziționa produsul ofertat de SC ... SRL.

Referitor la specificația tehnică privind „tipul de diluant pentru curățare echipamente”, contestatoarea a precizat că în fișa tehnică a vopselei ofertate de SC ... SRL, precum şi în documentul intitulat „Informare” (răspunsul SC ... SRL la solicitarea de clarificare a autorității contractante), diluantul necesar pentru curățarea echipamentelor de aplicare este D203, în timp ce diluantul ofertat în procedură este D850 pentru diluarea vopselei de marcaj rutier V8000 HS, aşa cum reiese din fişa tehnică a diluantului.

SC ... SA a considerat că utilizarea pentru curățarea echipamentelor a unor diluanți, nerecomandați de producător, poate afecta funcționarea utilajelor de marcaj şi produce astfel pagube autorității contractante.

Autoarea contestației a invocat art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care prevede faptul că ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, precum și art.

137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, care prevede faptul că oferta este considerată neconformă atunci când nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

SC ... SA a concluzionat că oferta depusă de SC ... SRL nu respectă specificațiile tehnice minime, impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, motiv pentru care aceasta trebuia declarată neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016. Astfel, cu încălcarea caietului de sarcini şi a prevederilor legale aplicabile, contestatoarea a considerat că autoritatea contractantă a declarat ofertantul SC ... SRL drept câștigător, în mod netemeinic şi nelegal, din cauza necunoașterii modului corect de interpretare a documentelor tehnice ale produsului ofertat prin raportare la specificațiile tehnice minime ale caietului de sarcini. Astfel, SC ... SA consideră că, atât procesul de evaluare, cât şi raportul procedurii şi actele subsecvente acestuia, sunt netemeinice şi nelegale.

În dovedire, contestatoarea SC ... SA a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 32497/2542 C5/08.08.2018, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită, în original, la dosarul cauzei, recipisa de consemnare a cauțiunii. Corespondența a fost transmisă de către Consiliu, prin fax, și spre știință autorității contractante.

SC ... SA a depus, în original, prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 32694/09.08.2018, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. 204797966/1 din 02.08.2018, în sumă de 2.653,60 RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala Târgoviște.

Prin adresa nr. 32497/2542 C5/08.08.2018, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, punctul de vedere nr. 48541/13.08.2018, cu privire la contestația formulată de SC ... SA, împreună cu documentele necesare soluționării contestației, corespondența fiind înregistrată de Consiliu sub nr. 33350/14.08.2018.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă a solicitat „admiterea excepției tardivității contestației” și „în fond, respingerea contestației ca fiind neîntemeiată”.

Autoritatea contractantă a invocat excepția tardivității întrucât SC ... SA i-a transmis, prin e-mail, contestația în data de 06.08.2018, după încetarea programului de lucru.

Pe fond, referitor la primul motiv indicat de către contestatoare, în ceea ce privește specificația tehnică privind „clasa de trafic permanent şi coeficientul de luminanță retroreflectată”, autoritatea contractantă a precizat că în cuprinsul caietului de sarcini, cele două caracteristici ale vopselei, nu sunt menționate împreună ca o singură cerință, fapt care reiese în mod clar din formularea textului caietului de sarcini, neexistând nici o mențiune în text cu privire la o condiționare a îndeplinirii acestora în mod cumulativ. Autoritatea contractantă a învederat faptul că a enumerat, în caietul de sarcini, caracteristicile tehnice solicitate referitor la produse, printre care se regăsesc şi aceste două cerințe, însă fără a fi stabilită necesitatea îndeplinirii lor în mod cumulativ. Totodată,

autoritatea contractantă a menționat că nu a condiționat ca, în speță, coeficientul de luminanță retroreflectantă de clasa R5, să fie neapărat obținut la o clasă de trafic P7, adică la un rulaj de minim 4 milioane de treceri. Valoarea coeficientului de luminanță retroreflectată R_L pe vreme uscată >= 300 mcd/lxm^2 (R5), prevăzută în caietul de sarcini se referă la valoarea solicitată la aplicarea vopselei, respectiv în stare nouă (uscată) şi nu la un moment ulterior (după expirarea perioadei aferente celor 4 milioane de treceri). Aşa cum reiese din Certificatul AETEC nr. 4010/P-RW-II, produsul ofertat de către SC ... SRL îndeplinește această cerință.

Referitor la specificația tehnică privind „tipul de microbilă de sticlă ofertată”, autoritatea contractantă a precizat că nici în cuprinsul caietului de sarcini şi nici în fișa de date, nu a solicitat ca produsele ofertate trebuie să fie prezentate în forma unui „sistem” care să dețină raport de testare, confirmat prin deținerea unui certificat AETEC. Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că acest motiv invocat de către contestatoare este neîntemeiat, produsul ofertat fiind compatibil cu vopseaua de marcaj în cauză.

Referitor la specificația tehnică privind „tipul de uscare necesar redării circulației”, autoritatea contractantă a menționat că în fișa tehnică a produsului ofertat de către SC ... SRL, este prevăzut faptul că, după aplicare, vopseaua se va proteja de trafic max. 45 minute, mențiune care este interpretată în mod eronat de către contestatoare, cu atât mai mult cu cât, la caracteristicile tehnice de calitate, este prevăzut ca timp de întărire, la 20°C, max. 25 min.

Referitor la specificația tehnică privind „tipul de diluant pentru curățare echipamente”, autoritatea contractantă a menționat că în fișa tehnică a produsului ofertat de către SC ... SRL, respectiv în informarea menționată de către SC ... SA, este prevăzut faptul că, după utilizarea echipamentelor de aplicare, acestea se curăță foarte bine cu agent de curățare D203 şi nu faptul că „diluantul necesar pentru curățare este D203”, diluantul în cauză nefiind însă unicul sortiment care poate fi folosit pentru curățarea echipamentelor. Conform fișei tehnice a diluantului D850, acest tip de produs este, de asemenea compatibil cu vopseaua ofertată.

Autoritatea contractantă a concluzionat că produsele ofertate de către SC ... SRL sunt conforme şi respectă întocmai cerințele prevăzute în caietul de sarcini, astfel încât, evaluarea tehnică a ofertei a fost efectuată în mod corect şi în conformitate cu prevederile legale în materie.

Prin adresa intitulată „concluzii scrise”, neînregistrată, datată „București, 20.08.2018”, înregistrată la Consiliu sub nr. 33663/ 20.08.2018, reprezentantul convențional al SC ... SA a formulat un răspuns la punctul de vedere al autorității contractante. Astfel, contestatoarea a solicitat respingerea, ca nefondată, a excepției tardivității, întrucât a transmis contestația la data de 06.08.2018, în termenul legal de 5 zile, prin e-mail și prin poștă, neavând relevanță data la care autoritatea contractantă a înregistrat-o.

Referitor la specificația tehnică privind „clasa de trafic permanent și coeficientul de luminanță retroreflectată”, contestatoarea a precizat că în raportul de testare AETEC se regăsesc performanțele sistemului de marcaj rutier, pe clase de rulare (P0, P1,...P7). Pentru fiecare clasă de trafic, sunt măsurate toate performanțele sistemului, în conformitate cu standardul EN1436 (R, RW, RR, Q, etc). Totodată, contestatoarea a menționat că sistemul de marcaj rutier este format din vopsea şi microbile de sticlă, iar raportul de testare face referire la performantele sistemului, nu al produselor.

Din practica procedurilor de achiziție produse/sisteme de marcaj rutier, respectiv din modul de analiză a rapoartelor de testare propuse de ofertanți de către autoritățile contractante, contestatoarea a arătat că se evidențiază faptul că în evaluarea performanțelor sistemelor ofertate autoritățile contractante analizează cumulativ aceste performante, şi nu separat. De altfel, rezultatele testărilor cuprinse în rapoartele de încercare sunt prezentate sub formă de coloane, cu valori aferente fiecărei clase de trafic în parte.

În consecință, dacă se solicită performanța R5, doar pentru marcajul nou aplicat (la clasa de trafic P0), atunci nu se justifică solicitarea autorității contractante pentru o clasă superioară de trafic, respectiv P7. Valoarea de nou a retroreflexiei solicitate (R5 la P0) nu se va mai regăsi pe timpul exploatării marcajului până la un rulaj de clasă superioară, respectiv P7.

Toate valorile obținute la o clasă de trafic inițială (în stare nouă) sunt irelevante în exploatarea sistemului de marcaj rutier şi nu pot fi de referință atunci când o autoritate contractantă intenționează să achiziționeze produse/servicii performante, pentru care cheltuie bani publici.

Față de aceste aspecte, contestatoarea consideră că se nasc unele întrebări retorice privind, de ex., motivul pentru care s-a solicitat un sistem testat la o clasa superioară de trafic P7 sau prevalența unuia dintre cei 2 parametrii de performanță, R5 sau P7, dacă aceștia nu trebuie interpretați cumulativ, ci separat. În mod evident argumentele invocate de autoritatea contractantă privind solicitarea celor două specificații tehnice nu numai că sunt ilogice, însă sunt evident formulate cu rea- credință. Dacă, într-adevăr, cele două specificații tehnice nu ar trebui interpretate împreună, corelat, atunci unul dintre ei nu s-ar justifica. Nu ar face sens includerea ca specificație tehnică a clasei de trafic, dacă coeficientul de luminanță retroreflectată R5 nu ar fi raportat la clasa de trafic P7.

Contestatoarea a învederat că prevederile Contractului subsecvent - vopsele, parte din documentația de atribuire, la cap. 7 „Drepturile și obligațiile achizitorului”, art. 8.3., stipulează că „reprezentantul achizitorului are dreptul de a inspecta şi/sau de a testa produsele pentru a verifica conformitatea lor cu specificațiile din caietul de sarcini şi propunerea tehnică, pe toată perioada de valabilitate a contractului”. Pe de altă parte, SC ... SA a ofertat un sistem performant, care îndeplinește cumulativ cele două specificații tehnice din caietul de sarcini, respectiv

R5 raportat la o clasă de trafic P7, fiind astfel dezavantajat în această competiție prin evaluarea nelegală şi neîntemeiată a autorității contractante, care preferă să interpreteze specificațiile tehnice din caietul de sarcini în defavoarea contestatoarei şi a interesului public.

SC ... SA arată că în ipoteza în care ar fi corectă afirmația autorității contractante, susținută în punctul de vedere şi nu ar avea doar scopul de a induce în eroare Consiliul cu privire la faptul că cele două specificații tehnice nu trebuie evaluate cumulativ, cum se va verifica conformitatea produselor cu specificațiile din caietul de sarcini, pe perioada de valabilitate a contractului ? Care este criteriul ce va fi avut în vedere de autoritatea contractantă R5 sau P7? Cum se va putea dovedi faptul că produsele achiziționate îndeplinesc coeficientul R5 sau P7 fără a fi aplicate şi urmărite în exploatare? Astfel, este evident că autoritatea contractantă nu poate răspunde la aceste întrebări. Pe de altă parte, dacă răspunsul la întrebările sale, este că cele două specificații tehnice trebuie în mod evident interpretate cumulativ prin raportare unul la celălalt, atunci evaluarea ofertei depuse de SC ... SRL de către autoritatea contractantă este netemeinică şi nelegală şi trebuie anulată de Consiliu.

Referitor la specificația tehnică privind „tipul de microbilă de sticlă ofertată”, contestatoarea a observat că autoritatea contractantă susține în punctul de vedere că nu a solicitat niciunde în documentația de atribuire ca produsele ofertate să fie prezentate sub formă de sistem. Cu toate acestea, SC ... SA învederează că informațiile transmise ofertanților, în timpul desfăşurării procedurii de atribuire, respectiv prin răspunsul la clarificări contrazic susținerile prezente ale autorității contractante.

În acest sens, contestatoarea a făcut referire la răspunsul la clarificări din data de 04.07.2018, în care autoritatea contractantă a menționat că „se acceptă şi tipul de microbile care împreună cu vopseaua bicomponentă îndeplinește cerința de performanță R5 în conformitate cu standardul EN 1436+A1, confirmată prin Certificat emis de laborator Acreditat, indiferent de granulația acesteia”.

În concluzie, rezultă că autoritatea contractantă a solicitat ca produsele ofertate să fie prezentate în forma unui „sistem” (tipul de microbile care împreună cu vopseaua bicomponentă), ale cărui performanțe să fie confirmate prin certificat emis de laborator acreditat, ceea ce contrazice afirmația cuprinsă la pct. 2.2. din punctul de vedere.

Referitor la specificația tehnică privind „timpul de uscare necesar redării circulației”, contestatoarea a menționat că în conformitate cu prevederile caietului de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat ca „timpul de uscare necesar redării circulației după aplicare la 20°C, să fie între 20-30 minute, conform SR EN ISO 1517”. Față de acest aspect, contestatoarea a învederat că în fişa tehnică a produsului ofertat de SC ... SRL, se precizează timp de întărire max. 25 min. evaluat vizual, nu în conformitate cu standardul menționat în caietul de sarcini. Totodată, contestatoarea a precizat că evaluarea vizuală nu este o măsură standardizată, standardul SR ENISO1517 a fost anulat şi înlocuit

cu standardul SR ENISO9117-3/2010, care stabilește o metodă de determinare a caracteristicilor de uscare la suprafață a unui strat de vopsea sau de lac, care se usucă sub acțiunea aerului sau prin reacția chimică a componenților săi.

În plus, în fișa tehnică a produsului ofertat de SC ... SRL se precizează că, după aplicare, vopseaua se va proteja de trafic max. 45 min., timp care de fapt reprezintă „timpul necesar redării circulației”.

Referitor la specificația tehnică privind „tipul de diluant pentru curățare echipamente”, contestatoarea a menționat că în conformitate cu fișa tehnică a diluantului D850 (astfel cum a fost obținută de la autoritatea contractantă), „diluantul D850 este compatibil cu produsul V 8000HS” şi nu cu cel ofertat de SC ... SRL, respectiv V9010-2K. Afirmația autorității contractante că acesta din urmă este de asemenea compatibil cu vopseaua ofertată, contestatoarea a precizat că este o simplă presupunere şi nu este dovedită în niciun fel prin documente cuprinse în oferta tehnică depusă de SC ... SRL.

La data de 23.08.2018, autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice, un set de documente justificative, corespondența fiind înregistrată sub nr. 34264/23.08.2018.

Prin adresa nr. 34384/2542 C5/23.08.2018, Consiliul a informat autoritatea contractantă cu privire la faptul că poate transmite susțineri referitoare la „concluziile scrise” ale contestatoarei până la data de 27.08.2018 ora 12:00.

Autoritatea contractantă a transmis adresa nr. 50748/27.08.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 34661/27.08.2018, prin care, referitor la primul motiv indicat de către contestatoare, în legătură cu specificația tehnică privind „clasa de trafic permanent şi coeficientul de luminanță retroreflectată”, a precizat că nu intenționează să achiziționeze un sistem de marcaj rutier, ci vopsea pentru marcaj, cu materialele auxiliare. Aşa cum a precizat şi în punctul de vedere, nu a solicitat ca produsele ofertate să fie prezentate „în forma unui sistem care să dețină raport de testare, confirmat prin deținerea unui certificat AETEC”, prin urmare susținerea potrivit căreia *„toate valorile obținute la o clasă de trafic inițială (în stare nouă) sunt irelevante şi nu pot fi de referință”*, este lipsită de justificare.

Autoritatea contractantă a precizat că a evaluat în mod corect şi în conformitate cu prevederile caietului de sarcini ofertele depuse de către toți ofertanții, iar în lipsa unui motiv legal şi justificat, nu poate respinge nici o ofertă depusă în termenul legal, pentru că ofertele depuse au satisfăcut în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și nu au existat motive de respingere a acestora.

Având în vedere perioada îndelungată de derulare a acordului-cadru, respectiv cantitatea mare de produse a cărei achiziționare se intenționează și faptul că potrivit caietului de sarcini, vopseaua va fi livrată în găleți de 25-30 kg (pentru marcajul longitudinal), respectiv găleți de 15 kg (pentru marcajul transversal), verificarea conformității produselor pe perioada de derulare a contractului este necesară şi include inspecția şi/sau testarea produselor livrate. Cu ocazia fiecărei

livrări, produsele furnizate trebuie să respecte toate criteriile prevăzute la caracteristicile tehnice din caietul de sarcini.

Referitor la specificația tehnică privind *„tipul de microbilă de sticlă ofertată”*, autoritatea contractantă a precizat că prin răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 04.07.2018, a comunicat faptul că: „se acceptă şi tipul de microbilă care împreună cu vopseaua îndeplinește cerința de performanță R5”, afirmație care nu echivalează cu concluzia formulată în mod greșit de către contestatoare, în sensul că, a solicitat ca produsele ofertate să fie prezentate în forma unui „sistem”.

Totodată, față de acest aspect, autoritatea contractantă a precizat că, întrebarea formulată de către contestatoare în solicitarea de clarificări s-a referit la granulația microbilelor şi nu la aspectele invocate în contestaţie.

Referitor la specificația tehnică privind „timpul de uscare necesar redării circulației”, autoritatea contractantă a motivat că, potrivit celor cuprinse în fișa tehnică a produsului ofertat de către SC ... SRL, este prevăzut ca timp de întărire (la 20°C) max. 25 minute, mențiunea din fișă privind protejarea vopselei de trafic max. 45 minute (după trecerea mașinii de marcaj), nu justifică calificarea acestei perioade recomandată pentru protecție ca fiind timpul necesar pentru redarea circulației.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „simplificată”, a acordului-cadru, având ca obiect „Achiziționare vopsea marcaj rutier cu materiale auxiliare”, cod CPV 44811000-8 (Rev. 2), prin publicarea în SICAP a anunțului de participare simplificat nr. .../27.06.2018, stabilind „data limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 10.07.2018 ora 15^{00}, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 618.000 RON, fără TVA.

Așa cum rezultă din Procesul-verbal al ședinței de deschidere/ evaluare a ofertelor înregistrat sub nr. 41883/11.07.2018, în cadrul prezentei proceduri de atribuire au fost depuse 3 oferte.

Din contestația formulată de ... SA, rezultă că actul atacat de contestatoare este Raportului procedurii nr. 45709/27.07.2018 prin care membrii Comisiei de evaluare au declarat ca ofertant câștigător pe SC ... SRL, oferta contestatoarei fiind declarată admisibilă dar necâștigătoare, poziționată în clasamentul final pe locul 2.

La data de 06.08.2018, ... SA a transmis Consiliului și autorității contractante, atât prin mijloace electronice (e-mail), cât și prin poștă, contestația care formează obiectul prezentului dosar.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 204797966/1 din 02.08.2018, în sumă de 2.653,60 RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala Târgoviște.

Cauțiunea se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 C. proc. civ. [*„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care*

aceasta s-a depus. (2) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptățit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmăreşte obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviințarea măsurii pentru care aceasta s-a depus"], coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare*"].

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere, întemeiată pe considerentul că ... SA i-a transmis contestația prin e-mail în data de 06.08.2018 ora 16:41 (după încetarea programului de lucru în cadrul autorității contractante), aceeași fiind situația și în cazul sesizării CNSC, contestația fiind transmisă după ora 16:00, respectiv după încetarea programului de lucru al instituției, Consiliul o va respinge ca nefondată deoarece, așa cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, actul atacat i-a fost comunicat contestatoarei prin intermediul SICAP în data de **31.07.2018**, iar ... SA a transmis, atât Consiliului cât și autorității contractante, contestația care formează obiectul prezentului dosar, prin poștă, la data de **06.08.2018** (luni) – în ultima zi a termenului legal, calculat conform dispozițiilor art. 5 și art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care ziua de 05.08.2018 a fost zi nelucrătoare – duminică.

În acest context, Consiliul reține că în conformitate cu dispozițiile art. 183 alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă: *„(1) Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poştal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen. (...) (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) şi (2), recipisa oficiului poştal, precum şi înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administraţia locului de deţinere, pe actul depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată",* aceste text de lege având aplicabilitate în temeiul dispozițiilor art. 68 din

Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele: *„Dispoziţiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările şi completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, şi cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare”.*

În consecință, constatând că în ultima zi a termenului legal, autoarea contestației a transmis, prin poștă, atât Consiliului cât și autorității contractante, contestația care formează obiectul prezentului dosar, iar transmiterea prin mijloace electronice (e-mail) s-a făcut, așa cum susține contestatoarea, „doar spre informare” fiind menționat în mod expres în textul celor două e-mail-uri că actele au fost transmise și prin poștă în aceeași dată (06.08.2018), Consiliul va respinge excepția tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că autoarea contestației critică faptul că produsul ofertat de SC ... SRL nu respectă unele specificații tehnice minime impuse de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

În analiza criticilor contestatoarei, Consiliul reține ca relevante următoarele prevederile ale documentației de atribuire:

- În Fișa de date a achiziției, la punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, se menționează următoarele: *„Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini, sub sancțiunea respingerii acesteia (...)”.*

- În Caietul de sarcini, se menționează următoarele:

*„ **1. Obiectul caietului de sarcini** constă în achiziţionarea de vopsea bicomponentă pentru marcaj rutier şi a materialelor auxiliare pentru marcajul rutier pe domeniui public.*

2. Caracteristici tehnice:

Vopseaua bicomponentă:

- *să aibă aspect de lichid vâscos omogen*
- *componenta A: 98 părți masă plastică; componenta B: 2 părți întăritor lichid sau pulbere*
- *să se poate aplica în strat de 2,3 sau 4 mm grosime*
- *timpul de uscare necesar redării circulaţiei după aplicare la 20^0 C să fie între 20-30 minute, conform SR EN ISO 1517*
- *conţinutul de substanţe nevolative minim 97%, conform SR EN ISO 3451/1*
- *densitatea la 20^0 C între 1,8 – 2,0, conform SR ISO 2811*
- *se acceptă doar produse cu următoarele caracteristici:*

• *testate pentru clasa de trafic permanent **P7,** minim 4 milioane de treceri conform EN 13197+A1 şi care poartă marcajul de conformitate CS sau CE în conformitate cu HG 622/2004*

• *coeficient de luminanță retroreflectată R_L pe vreme uscată R_L >= 300 mcd/lxm^2 (**R5**) conform EN 1436+A1*

Vopseaua bicomponentă pentru marcaje longitudinale trebuie să fie compatibilă cu maşina de marcaj rutier Kontur 90 HP, va fi livrată în găleţi de 25-30kg iar vopseaua bicomponentă pentru marcaje transversale va fi compatibilă cu maşină de marcaj Shmelok HP şi va fi livrată în găleţi de 15 kg.

Întăritorul pentru vopseaua bicomponentă trebuie inclusă în preţul vopselei.

Bilele reflectorizante trebuie să aibă mărimea cuprinsă 200-850 microni, indicele de refracţie >= 1.5.

Cantităţile necesare:

Cantităţile minime şi maxime care ar putea fi solicitate în cadrul contractelor subsecvente

Pe perioada derulării contractului se vor încheia 5 contracte subsecvente conform tabelului anexat.

contract subsecvent 1:

Nr. crt.	***Tip material***	***U.M.***	***Cantitate minimă***	***Cantitate maximă***	***Preţ unitar fără TVA***	***Preţ cantitate maximă***
1	***Vopsea bicomponentă** albă pentru marcaje longitudinale (găleţi 25-30 kg) compatibilă cu maşină de marcaj Kontur 90 HP*	*kg*	*25*	*6.000*	*11,30*	*67.800*
2	***Vopsea bicomponentă** albă pentru marcaje transversale (găleţi 15 kg) compatibilă cu maşină de marcaj Shmelok HP*	*kg*	*15*	*5.000*	*11,50*	*57.500*
3	***Microbile reflectorizante** 200-850 microni*	*kg*	*25*	*600*	*4,7*	*2.820*
4	***Diluan**t pt. curăţire maşină de marcaj rutier*	*l*	*1*	*600*	*7,6*	*4.560*

Relevantă în soluționarea cauzei, este și următoarea clarificare publicată în SICAP, la data de 04.07.2018, de către autoritatea contractantă:

Astfel, răspunzând următoarei întrebări adresată de ... SA, și anume: *„Referitor la Caietul de sarcini privind Achiziţionare vopsea marcaj rutier cu materiale auxiliare (...)*

1. La punctul 2, Caracteristici tehnice:

Conform Caietului de sarcini, se solicită:

- coeficient de luminanță retroreflectată RL pe vreme uscată RL >=300 mcd/lxm2 (R5) conform EN 1436+A1;

- Bilele reflectorizante trebuie să aibă mărimea cuprinsă 200-850 microni, indicele de refracție >= 1.5.

În conformitate cu standardul EN 1436+A1, se măsoară coeficientul de luminanță retroreflectată RL pe vreme uscată pentru sistemul format din vopsea bicomponentă și microbile din sticlă.

Fiecare producător poate livra sisteme formate din vopsea bicomponentă și microbile din sticlă de diverse mărimi, dar fiecare sistem livrat va avea o performanță specifică.

Prin urmare, performanța R5 se obține numai dacă se utilizează împreună cu vopseaua bicomponentă, tipul și cantitatea de microbile înscrisă în Certificatul care atestă obținerea acestei valori.

Clarificare 1: Având în vedere cele precizate mai sus, vă rugăm să precizați dacă se acceptă oferta care conţine tipul de microbile care împreună cu vopseaua bicomponentă îndeplinește cerința de performanță R5 în conformitate cu standardul EN 1438+A1, confirmată prin Certificat emis de laborator Acreditat, indiferent de granulația acesteia", autoritatea contractantă a publicat următorul răspuns: *„Se acceptă **și** tipul de microbile care împreună cu vopseaua bicomponentă îndeplinește cerința de performanță R5 în conformitate cu standardul EN 1436+A1, confirmată prin Certificat emis de laborator Acreditat, indiferent de granulația acesteia".*

În ceea ce privește prima critică a contestatoarei referitoare la faptul că produsul ofertat de ... SRL nu îndeplinește specificația tehnică privind „clasa de trafic permanent și coeficientul de luminanță retroreflectată", Consiliul reiterează prevederile caietului de sarcini, în cuprinsul căruia se regăsesc următoarele mențiuni: „(...)

- *conţinutul de substanţe nevolative minim 97%, conform SR EN ISO 3451/1*
- *densitatea la 20^0 C între 1,8 – 2,0, conform SR ISO 2811*
- *se acceptă doar produse cu următoarele caracteristici:*

• *testate pentru clasa de trafic permanent **P7,** minim 4 milioane de treceri conform EN 13197+A1 şi care poartă marcajul de conformitate CS sau CE în conformitate cu HG 622/2004*

• *coeficient de luminanță retroreflectată R_L pe vreme uscată R_L >= 300 mcd/lxm^2 (**R5**) conform EN 1436+A1".*

Analizând caietul de sarcini în ansamblul său, Consiliul apreciază că cele două cerințe identificate prin semnul grafic „•" sunt menționate împreună ca o singură cerință, astfel încât trebuie să fie corelate și îndeplinite cumulativ, coeficientul de luminanță retroreflectată de clasa R5 fiind necesar să fie obținut la o clasă de trafic P7, respectiv la un rulaj de minim 4 milioane de treceri, orice altă interpretare conducând la ineficiența uneia dintre cele două cerințe. Dacă se solicită performanța R5 (coeficient de luminanță retroreflectată) doar pentru marcaj nou (clasa de trafic P0), atunci nu se justifică solicitarea autorității contractante pentru o clasă superioară de trafic (P7). Valoarea reflecției solicitate R_L >= 300 mcd/lxm^2 (**R5**) conform EN 1436+A1 nu se va mai regăsi pe timpul exploatării marcajului până la un rulaj de clasă superioară – P7.

Analizând propunerea tehnică depusă de ... SRL, Consiliul reține că acest ofertant a prezentat următoarele documente:
- Fișă tehnică pentru Vopsea marcaj ... bicomponentă seria V9000-2K, în variantele Plan V9010-2K și Profilat V9020-2K;
- Certificat privind testul de rezistență – Ref. 4010/P-RW-II – Sistem de marcaj rutier V 9010-2K – Bile de sticlă, emis de AETEC (limba română și engleză);
- Descrierea și proprietățile materialului – Teste și cerințe pentru bile de sticlă 125-850, producător ... Sp.zo.o.;
- Declarație de performanță nr. 5 - ... Sp.zo.o. – Cod unic de identificare al produsului-tip: Cod 129; 125-850;
- Fișa tehnică a Diluantului pentru marcaj rutier SF D850.

În cadrul Fișei tehnice a vopselei, se menționează la „Utilizare" că „în **sistem** cu microbile de sticlă (400 g/m^2), datorită proprietăților retroreflective ale acestora, se mărește atât vizibilitatea pe timp de noapte cât și durabilitatea sistemului", iar la „Certificare" că: „Produsele seria V9000-2K sunt certificate **AETEC** pentru **clasa 7** având următoarele caracteristici: **R5,** RW3, Q5, B5, SRT S2".

Pe de altă parte, în cadrul certificatului emis de AETEC, pentru un **sistem** de marcaj rutier format din vopsea bicomponentă și bile de sticlă (a se vedea clarificare publicată în SICAP, la data de 04.07.2018, pag. 12 – 13 a prezentei decizii), se regăsesc următoarele informații prezentate sub formă tabelară:

<table>
<tr><td colspan="4">CERINȚELE SISTEMULUI DE MARCAJ RUTIER
În conformitate cu UNE-EN 1436:2009+A1:2009</td><td colspan="6">DURABILITATE
exprimată în clase de trafic. În conformitate cu UNE-EN 13197:2012+A1:2014</td></tr>
<tr><td colspan="3">În funcție de scopul utilizării sistemului de marcaj rutier, nu toate cerințele sunt necesare</td><td>Exprimat în</td><td>P0</td><td>P4</td><td>P5</td><td>P6</td><td>P7</td></tr>
<tr><td rowspan="2">Vizibilitate pe timp de noapte</td><td rowspan="2">Coeficient luminanță retro reflectantă R_L</td><td>umed</td><td>Clasă (R)</td><td>R5</td><td>R5</td><td>R4</td><td>R3</td><td>R2</td></tr>
<tr><td>uscat</td><td>Clasă (RW)</td><td>RW2</td><td>RW2</td><td>RW2</td><td>RW2</td><td>RW1</td></tr>
</table>

Caracteristică	Valoare pentru fiecare număr de rulaj al roților X 10^6	Marjă de eroare								
	0,01 (P0)	**0,1 (P2)**	**0,2 (P3)**	**0,5 (P4)**	1,0 (P5)	2,0 (P5)	3,0	**4,0 (P7)**		
Vizibilitate pe timp de noapte R_L	Uscat	**392**	**398**	**383**	**322**	248	197	162	**134**	±7%
	Umed	63	56	74	35	38	35	36	28	±8%

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că sistemul ofertat de ... SRL are coeficientul de luminanță retroreflectată solicitat de autoritatea contractantă - R5 numai până la o clasă de trafic P4, în timp ce la clasa de rulaj P7, valoarea coeficientului este R2 – **134 mcd/lxm²**. În acest context, Consiliul reiterează cerința din caietul de sarcini, respectiv: *„coeficient de luminanță retroreflectată R_L pe vreme uscată R_L >= **300 mcd/lxm² (R5**) conform EN 1436+A1".*

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată această critică a contestatoarei.

Un alt aspect criticat de contestatoare, se referă la tipul de diluant pentru curățare ofertat de ... SRL.

Așa cum rezultă din cuprinsul caietului de sarcini, se impunea ca ofertanții să furnizeze și „Diluant pt. curăţire maşină de marcaj rutier".

Ofertantul criticat a menționat în cadrul Fișei tehnice a vopselei ... bicomponentă seria V9000-2K, în variantele Plan V9010-2K și Profilat V9020-2K, la „Instrucțiuni de aplicare înainte de utilizare" următoarele: *„Echipamentele de aplicare trebuie să fie foarte bine spălate și uscate. După utilizarea echipamentelor de aplicare, acestea **se curăță foarte bine cu agent de curățare D203**".* Această informație se regăsește și în răspunsul ofertantului ... SRL din data de 13.07.2018, la următoarea solicitare de clarificări pe care autoritatea contractantă i-a transmis-o în data de 11.07.2018: *„Referitor la propunerea tehnică, vă rugăm să ne prezentați tehnologia de punere în operă a vopselei ofertate ... V 9010-2K"*

Pe de altă parte, din propunerea tehnică a ofertantului criticat rezultă că acesta a ofertat Diluantul pentru marcaj rutier SF D850, care „este compatibil cu produsul V8000 HS" fără a exista nicio mențiune cu privire la comptabilitatea acestui produs cu tipul de vopsea ofertată de ... SRL în prezenta procedură - *... Plan V 9010-2K.*

Consiliul nu poate reține următoarele susțineri ale autorității contractante din cadrul punctului de vedere: „Conform Fișei tehnice a diluantului D850, acest tip de produs este, de asemenea, compatibil cu vopseaua ofertată" de vreme ce această informație nu rezultă din fișa tehnică a Diluantului pentru marcaj rutier SF D850.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată această și critică a contestatoarei.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestatare cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei depusă de ... SRL, în vederea respectării principiului celerității stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat

comportamentul părtinitor și nelegal al autorității contractante în etapa de evaluare a ofertelor.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că activitatea comisiei de evaluare nu s-a desfășurat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite, în parte, contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu ..., va anula, în parte, Raportul procedurii nr. 45709/27.07.2018 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire și va obliga autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ... SRL cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente din domeniul achizițiilor publice și a celor reținute în motivare.

Consiliul va respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei referitoare la anularea integrală a raportului procedurii întrucât Consiliul a fost sesizat doar cu privire la propunerea tehnică depusă de ... SRL, ocazie cu care a identificat deficiențe în evaluarea acestei oferte, nefiind sesizat cu privire la celelalte oferte depuse în procedură.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă.

Admite, în parte, contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Anulează, în parte, Raportul procedurii nr. 45709/27.07.2018 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ... SRL cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente din domeniul achizițiilor publice și a celor reținute în motivare.

Respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei referitoare la anularea integrală a raportului procedurii, pentru considerentele expuse în motivarea prezentei decizii.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 16 pagini.