C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de ..... SRL, cu sediul în ....., localitatea ....., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin director general ... și convențional prin ....., cu sediul în ....., unde solicită comunicarea tuturor actelor, privind procedura simplificată, online, pentru atribuirea acordului-cadru de lucrări având ca obiect ”.....”, cod CPV 45233221-4, organizată de SC ..... SRL, cu sediul în municipiul ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea adresei nr. ..... din ..... privind comunicarea rezultatului procedurii, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia;
- anularea raportului procedurii nr. ..... din ....., în partea ce privește admisibilitatea ofertei depuse de SC ..... SRL;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de SC ..... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de SC ..... SRL.

SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..... și Cod Unic de Înregistrare ....., reprezentată convențional prin avocat ....., cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., unde solicită comunicarea tuturor actelor, depune cererea de intervenție nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., prin care solicită:

- admiterea în principiu a cererii și introducerea sa în calitate de intervenient în dosarul aflat pe rolul CNSC;
- admiterea cererii de intervenție și pe fond respingerea contestație ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În fapt, contestatorul arată că prin adresa nr. ...../..... autoritatea contractantă l-a informat că oferta societăţii sale a fost declarată admisibilă si necâstigătoare, în urma aplicării criteriului de atribuire fiind clasată pe locul al doilea.

De asemenea, prin aceeaşi adresa de comunicare a rezultatului procedurii, contestatorul menţionează că a fost informat despre faptul că oferta câstigătoare aparţine ..., corespunzătoare din punct de vedere al cerinţelor documentaţiei de atribuire, având preţul de 12.188.748,50 lei.
Apreciind ca fiind netemeinică si nelegală decizia autorităţii contractante privind admisibilitatea ofertei desemnate câștigătoare, în continuare contestatorul prezintă motivele de fapt si de drept pentru care se impune admiterea contestaţiei si reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilităţii ofertei ..... SRL.

Cu titlu preliminar, contestatorul precizează că documentaţia de atribuire, drept pentru care toate prevederile ei si-au consolidat forţa obligatorie atât pentru operatorii economici participanţi la procedura de atribuire, cât si pentru autoritatea contractantă, acestea fiind în sensul prevederilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 123 din HG nr. 395/2016, cu modificările si completările ulterioare.

Drept urmare, în aplicarea prevederilor art. 127 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, care instituie în sarcina comisiei de evaluare obligaţia de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini, pentru a face dovada admisibilităţii ofertelor depuse în cadrul procedurii, fiecare dintre participanţi trebuia să prezinte informaţii si înscrisuri prin care să facă dovada că îndeplinesc cerinţele minime obligatorii ale caietului de sarcini.
Astfel, contestatorul arată că potrivit informaţiilor din raportul procedurii nr. ..... din data de ....., la pct. b) Analiza ofertelor tehnice în tabelul în care sunt prezentate rezultatele evaluării propunerii tehnice a ofertantului ..... SRL, la subpct. 4 Cap. 7 Garanţia lucrărilor, lit. c) (pag. 13 din raportul procedurii), autoritatea contractantă făcând referire la cerinţele caietului de sarcini, respectiv cele de la pct. 3.1 Marcaje rutiere longitudinale executate cu vopsea convenţională (clasică) pe arterele de circulaţie, respectiv 3.2 Marcaje transversale executate cu

vopsea convenţională (clasică) pe arterele de circulaţie se solicită o garanţie a lucrărilor de 24 luni", reţine că pentru această cerinţă ofertantul desemnat câstigător a prezentat Agrementul tehnic pentru produsul ... ... 120.

În considerarea faptului că, potrivit propunerii tehnice, ofertantul desemnat câstigător a menţionat *„durata de viaţă a marcajului rutier executat cu ... ... 120 este de minim 12 luni",* autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări suplimentare.

Contestatorul menţionează că la soluţionarea contestatiei trebuie avut în vedere că, în ceea ce priveşte produsul ... ... 120, acesta este un "Sistem reactiv. Coldsprayplastic", respectiv un produs bicomponent, asa cum de altfel rezultă si din informaţiile cuprinse în fisa tehnică (anexată). În aceste condiţii, oferta …….. SRL este neconformă, fiind aplicabile în acest sens prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, în considerarea faptului că materialul menţionat nu se încadrează în categoria produselor pentru execuţia marcajelor cu vopsea convenţională (clasică), rezultând că …….. SRL a ofertat un produs care nu îndeplineşte cerinţele minime ale caietului de sarcini pentru această categorie de marcaje, întrucât nu este "vopsea de culoare albă pe bază de solvent organic convenţională, denumită în continuare convenţională sau clasică".

Chiar daca autoritatea contractantă a consemnat în mod eronat produsul ... ... 120 ca fiind pentru executarea marcajelor longitudinale si transversale cu vopsea convenţională (clasică), iar nu pentru executarea marcajelor rutiere 2K (bicomponent 98:2) cu întăritor diluabil cu apă, asa cum se solicita în caietul de sarcini la pct. 4, oferta este de asemenea neconformă, deoarece produsul nu îndeplineşte cerinţa ca întăritorul să fie diluabil cu apă.

În susţinerea celor de mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate că, din fișa tehnică a produsului ... ... 120 (anexată), pentru raportul de amestecare 98:2, (unde 98% component A reprezintă vopsea, iar 2% component B reprezintă întăritorul lichid), pentru componenta B sunt menţionate produsele 51730 ... si 51730 ...W.

Conform raportului procedurii, la pag. 18 autoritatea contractantă consemnează că „prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1091/30.08……. (nr. SC …….. SRL - R11379/29.08…….), depus în termen, la secţiunea dedicată din SEAP, ofertantul …….. a prezentat date, clarificări, informaţii care susţin îndeplinirea cerinţelor tehnice ale caietului de sarcini în privinţa întăritorului si anume întăritorul ofertat ... L40-LV este diluabil cu apă. Operatorul economic a prezentat Adresa de confirmare nr. 1190/07.06.2016 emisă de producătorul ... ... SA si Fisa Tehnică a întăritorului ... L40-LV, documente ce se regăsesc si în Propunerea tehnică a acestuia la pag. 159-160."

Corelând datele din fisa tehnica a produsului ... ... 120 cu informaţiile cuprinse în paragraful din raportul procedurii citat mai sus, se observă în mod clar faptul că ofertantul ..... SRL a înţeles să demonstreze îndeplinirea cerinţei privind întăritorul diluabil cu apă prezentând documente pentru un alt întăritor decât cel impus prin fisa tehnică a produsului ... ... 120 pentru tehnica de aplicare prin pulverizare cu maşina de marcat pentru sistem 98:2 (conform Cap. 3). Contestatorul nu înţelege în ce calitate producătorul ... ... SA a putut emite o adresă de confirmare a unui produs care nu numai că nu este produs de ... ... SA, dar nici nu este cel menţionat în fisa proprie elaborată de ... ... SA pentru produsul ... ... 120.

Mai mult decât atât, contestatorul menţionează că, asa cum reiese din fisa tehnică anexată pentru întăritorul ... L40-LV cu care ofertantul ..... SRL a înţeles să demonstreze îndeplinirea cerinţei din caietul de sarcini, acest produs conţine 12% apă, dar nu se precizează în fisa tehnică faptul că acesta este diluabil cu apă. Există o gamă largă de produse care din procesul de fabricaţie prezintă un anumit conţinut de apă, dar acest lucru nu garantează că ele sunt si diluabile cu apă. În fisa tehnică a produsului se menţionează că întăritorul ... L40-LV este o dispersie de peroxid de dibenzoil care se poate separa la depozitare si din acest considerent introducerea unei cantităţi suplimentare de apă poate genera o separare mai accentuată, care conduce la imposibilitatea de reomogenizare înainte de utilizare.

Prin urmare, contestatorul consideră că produsul ofertat de ofertantul desemnat câștigător ca întăritor pentru ... ... 120 nu îndeplineşte cerinţa imperativă din caietul de sarcini referitoare la marcaje rutiere 2K (bicomponent 98:2) cu întăritor diluabil cu apă din următoarele considerente:

- ... L40-LV nu este întăritorul menţionat de producătorul ... ... GmbH în fisa tehnică a produsului ... ... 120 Universal;
- Fisa tehnică a produsului ... L40-LV nu face dovada că acesta este diluabil cu apă.

Diferit de ofertantul desemnat câstigător, contestatorul precizează că a demonstrat îndeplinirea cerinţelor tehnice ale caietului de sarcini în ceea ce priveşte Marcajele rutiere 2K (bicomponent 98:2) cu întăritor diluabil cu apă prin prezentarea în propunerea tehnică, la pagina 127, a fisei tehnice a produsului ofertat (...) elaborată de producătorul ...GmbH. Potrivit informaţiilor din fisa tehnica a întăritorului ...W40 rezultă că acest întăritor peroxid organic este diluabil cu max. 5% apă, aspect care îl diferenţiază faţă de produse similare ai căror întăritori sunt, de asemenea, peroxizi organici sub formă lichidă, dar care nu pot fi diluaţi cu apă.

În scopul susţinerii celor afirmate, contestatorul anexează răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2074/31.08..... si documentele suport.

Drept urmare, prin modalitatea în care a fost evaluată oferta desemnată câstigătoare contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, în condiţiile în care a acceptat ca fiind concludente clarificările transmise de ..... SRL, procedând astfel la reinterpretarea documentaţiei de atribuire.

Cu privire la acest aspect, contestatorul arată că prin decizia nr. 1705/C8/1511 din 06.06.2014, CNSC a reţinut următoarele:

„De asemenea, Consiliul reţine că analiza ofertei se realizează exclusiv la conţinutul documentaţiei de atribuire, fără posibilitatea de a reinterpreta prevederi ale acesteia si analizarea ofertei în consecinţă fiind astfel evident că autoritatea contractantă nu putea declara admisibilă o ofertă care nu respectă cerinţele minime ale caietului de sarcini.

Respectarea principiului tratamentului egal presupune ca, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, să se stabilească si să se aplice reguli, cerinţe, criterii identice pentru toţi operatorii economici, astfel încât aceştia să beneficieze de sanse egale de a deveni contractanţi.

Contestatorul menţionează că în jurisprudenţa CJUE s-a arătat că principiul tratamentului egal obligă ca situaţii comparabile să nu fie tratate în mod diferit si că situaţii diferite să nu fie tratate în acelaşi mod, cu excepţia cazului în care un astfel de tratatament este justificat în mod obiectiv.

Or, în situaţia dată, în care autoritatea contractantă a desemnat câstigător un ofertant care nu a putut face dovada îndeplinirii cerinţelor minime ale caietului de sarcini, este mai mult decât evident că a aplicat cerinţe diferite pentru participanţii la procedură.

În temeiul dispoziţiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită să i se aprobe cererea de studiu a dosarului achiziţiei.

Prin adresa nr. 13721/22.10..... înregistrată la Consiliu sub nr. 43411/22.10....., SC ..... SRL, în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de ..... SRL.

Autoritatea contractantă precizează că ambele propuneri tehnice depuse de participanții la procedura în cauză au fost apreciate ca îndeplinind cerințele minime din caietul de sarcini, departajarea fiind făcută în baza ofertelor financiare depuse de ofertanți.

Prin adresa nr. ...../..... înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., SC ..... SRL a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii și introducerea sa în calitate de intervenient în dosarul aflat pe rolul CNSC;
- admiterea cererii de intervenție și pe fond respingerea contestație ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Intervenientul arată că ulterior depunerii ofertelor şi desfăşurării activităţii de evaluare a acestora, autoritatea contractantă i-a transmis, în data de ..... rezultatul procedurii prin care a fost informat că oferta sa a fost declarată admisibilă şi câştigătoare.

În aceeaşi zi autoritatea a comunicat şi contestatorului rezultatul procedurii, prin adresa nr. ..... înregistrată la acesta sub nr. 569 din data de ....., potrivit căruia oferta acestuia a fost declarată admisibilă dar necâştigătoare, fiind clasată pe locul 2.

Împotriva acestui ..... al procedurii ..... SRL a formulat contestaţia ce formează obiectul prezentului dosar.

Intervenientul consideră actele emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice şi legale, fapt pentru care solicită respingerea contestaţiei ca nefondată.

Preliminar tuturor argumentelor, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, intervenientul solicită studiul dosarului achiziţiei publice.

Cu privire la cererea de intervenţie, intervenientul solicită Consiliului să dispună admiterea ei în principiuu, în temeiul dispoziţiilor art. 64 alin. (2) din Noul Cod de procedură civilă, având în vedere

calitatea sa de ofertant declarat câştigător al procedurii de atribuire derulate la nivelul SC ..... SRL.

Această calitate, scopul pentru care a participat la prezenta procedură, respectiv acela de a semna contractul cu autoritatea contractantă, justifică, fără putinţă de tăgadă, interesul său în menţinerea tuturor actelor emise de către SC ..... SRL.

Pe fondul cauzei, intervenientul arată că ulterior comunicării rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a publicat pe SEAP, în data de 16.10....., contestaţia depusă de către ..... SRL.

Din analiza contestaţiei depuse se constată că prin aceasta se critică oferta depusă de SC ..... SRL, susţinându-se în mod eronat că propunerea tehnică depusă de acest ofertant nu respectă prevederile cerinţelor caietului de sarcini.

Un prim aspect semnalat de contestator se referă la faptul că în cadrul raportului procedurii nr. ...../....., pct. b) "analiza ofertelor tehnice", subpct. 4, Cap. 7 "Garanţia lucrărilor", lit. c) (pag. 13), autoritatea contractantă reţine aspecte din Agrementul tehnic al produsului ... ... 120 făcând referire la cerinţele caietului de sarcini, respectiv cele de la "pct. 3.1 Marcaje rutiere longitudinale executate cu vopsea convenţională (clasica) pe artele de circulaţie, respectiv 3.2 Marcaje transversale executate cu vopsea convenţională (clasică) pe artere de circulaţie se solicită o garanţie a lucrărilor de 24 luni".

Intervenientul precizează că trimiterea autorităţii contractante la agrementul tehnic al produsului ... ... 120 ca fiind produsul ofertat pentru categoriile de lucrării prevăzute în caietul de sarcini pct. 3.1 şi 3.2, respectiv marcajele executate cu vopsea convenţională este o eroare, întrucât în cadrul propunerii tehnice pentru execuţia acestor categorii de lucrări societatea sa a prezentat produsul ...mark SV330 şi nu produsul bicomponent ... ... 120.

De asemenea, intervenientul consideră nefondată susţinerea contestatorului cu privire la faptul că "oferta S.C. ..... S.R.L. este neconformă, (...) în considerarea faptului că materialul menţionat nu se încadrează în categoria produselor pentru execuţia marcajelor cu vopsea convenţională (clasică), rezultând că a fost ofertat un produs care nu îndeplineşte cerinţele caietului de sarcini pentru această categorie de lucrări...", având în vedere că produsul ofertat de către societatea sa pentru execuţia categoriilor de lucrări prevăzute la pct. 3.1 şi 3.2 din caietul de sarcini, este ... SV330.

Aşa cum se reţine şi prin raportul procedurii cu privire la garanţia produsului ... ... 120, ofertat pentru execuţia categoriilor de lucrări - marcaje rutiere 2k (bicomponentă 98:2), intervenientul menţionează că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, la care a răspuns prin adresa nr. 1063/10.08....., întrebarea nr. 17.

Intervenientul arată că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, a precizat faptul că în cadrul agrementului tehnic este menţionată durata de viaţă minimă a materialului, confirmată de producător şi nicidecum garanţia maximă care se poate acorda pentru marcajul executat cu acest tip de material.

Mai mult, în cadrul respectivului răspuns s-a precizat că perioada de garanţie acordată acestor categorii de lucrări, de 24 de luni, corespunde cerinţei din caietul de sarcini.

Intervenientul precizează că durata de garanţie a lucrărilor este acordată de către executantul lucrărilor, în funcţie de mai mulţi factori, în timp ce durata de viaţă minimă a materialului este acordată de producătorul acestuia.

Astfel, perioada de garanţie a lucrărilor este diferită de durata de viaţă minimă, prevăzută în Agrementul Tehnic al produsului ... ... 120.

Prin solicitarea de clarificări autoritatea contractantă a lămurit aceste aspecte, motiv pentru care critica contestatorului este nefondată.

Intervenientul arată că o altă critică semnalată de contestator constă în faptul că oferta depusă de SC ..... SRL este neconformă deoarece produsul ... ... 120 ofertat pentru executarea marcajelor 2K (bicomponent 98:2), nu îndeplineşte cerinţa caietului de sarcini "întăritorul să fie diluabil cu apă".

În susţinerea acestei critici se menţionează, pe de o parte că, din fişa tehnică a produsului ... ... 120 pentru componenta B sunt menţionate produsele 51730 ... şi 51730 ...W şi, pe de altă parte că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1091/30.08..... ofertantul SC. ..... SRL a precizat că întăritorul ofertat este ... L40-LV care este diluabil cu apă.

În raport de aceste aspecte semnalate, contestatorul precizează că "ofertantul S.C. ..... S.R.L. a înţeles să demonstreze îndeplinirea cerinţei întăritorului diluabil cu apă prezentând documente pentru un alt întăritor decât cel impus prin fisa tehnică a produsului ... ... 120 (....)".

Având în vedere aceste susţineri ale contestatorului, intervenientul arată că a solicitat un punct de vedere producătorului materialului ... ... 120, care prin adresa nr. 2282/25.10..... (ANEXA nr.1) precizează că denumirea întăritorului lichid folosit pentru produsul ... ... 120, respectiv 5173 ..., 5173 ... BR reprezintă o codificare internă şi nu o denumire comercială a unui peroxid organic, folosit pentru aşternerea materialului Limbopast ... 120.

De asemenea, în respectiva adresă, producătorul materialului ... ... 120 precizează că acesta se aşterne cu întăritori lichizi pe bază de peroxizi organici, care nu sunt produşi de ... însă sunt achiziţionaţi de acesta şi comercializaţi împreună cu produsul ... ... 120 în cantitatea necesară conform raportului de încercări.

Totodată, în cadrul respectivei adrese, se precizează că sub denumirea 5173 ..., 5173 ... BR se regăsesc toţi întăritorii care pot fi utilizaţi împreună cu produsul ... ... 120, respectiv ... L40LV, Peroxan BP LV, s.a.

În raport de aceste aspecte precizate de producătorul ..., intervenientul consideră că susţinerile contestatorului cu privire la presupusele inadvertenţe din oferta SC ..... SRL, referitoare la denumirea întăritorului, sunt nefondate.

Mai mult decât atât, intervenientul precizează faptul că fişa tehnică analizată de contestator (care a fost anexată contestaţiei) este o fişă tehnică a produsului ... ... 120 emisă de producătorul din Germania,

respectiv ... .. GmbH, care nu poate fi luată în considerare, întrucât produsul ofertat de SC ..... SRL este achiziţionat de la producătorul din România, respectiv de la ... ... SA, aşa cum rezultă din oferta depusă cât şi din fişa tehnică care se regăseşte în cadrul propunerii tehnice, la paginile 115-121.

În ceea ce priveşte susţinerea privind caracterul diluabil cu apă al întăritorului folosit pentru produsele de marcaje rutiere bicomponente, intervenientul precizează că autoritatea contractantă a solicitat clarificări în data de 29.08..... prin adresa nr. 11379.

În data de 30.08....., intervenientul arată că a răspuns în termen, prin adresa nr. 1091 la întrebarea nr. 1, aducând la cunoştinţa comisiei de evaluare faptul că întăritorul folosit este diluabil cu apă, el având deja în componenţa sa un procent de 12% apă - aspect confirmat atât de fişa tehnică a produsului cât şi de adresa nr. 1190/07.06.2016 emisă de către producătorul ... ... SA.

Intervenientul precizează că este cel puţin surprinzătoare susţinerea contestatorului cu privire la faptul că nu înţelege cum a putut ... ... SA să emită o adresă prin care să confirme un material (făcând referire la întăritorul folosit care nu este produs de acesta), în condiţiile în care acesta achiziţionează respectivul produs pentru ca ulterior să-l comercializeze împreună cu produsul său (potrivit adresei nr. 2282/25.10.....), prin urmare cunoaşte cu exactitate ceea ce a achiziţionat.

De asemenea, intervenientul menţionează că în susţinerea acestei afirmaţii sunt şi aspectele comunicate de producătorul ... ... SA, potrivit cărora materialului ... ... 120 se aşterne cu întăritori lichizi pe bază de peroxizi organici pe care îi achiziţionează de la alţi producători, ceea ce conduce la concluzia că ... ... cunoaşte caracteristicile întăritorilor cu care se aplică produsul său, în caz contrar nu ar putea să garanteze eficienţa ... ... 120.

Pentru a combate orice suspiciune cu privire la întăritorul ... L40LV utilizat pentru aşternerea materialului ... ... 120, intervenientul arată că a solicitat producătorului ... ... SA să solicite producătorului respectivului întăritor să îi comunice dacă acesta este sau nu diluabil cu apă.

Intervenientul menţionează că prin adresa din 23.10....., producătorul întăritorului ... L40LV confirmă că acesta poate fi diluat cu apă până a 5%, depunând în acest sens respectiva adresă (Anexa nr. 2).

Mai mult, intervenientul arată că în caietul de sarcini s-a prevăzut: *"vopselele 2k cu întăritor diluabil cu apă se vor aplica direct pe suprafeţe bituminoase, vechi sau noi, fără degradări, curate si uscate, iar pe suprafeţele din beton de ciment sau marcaje vechi existente, se va utiliza un sistem primer - material bicomponent*. *Datorită faptului că întăritorul este diluabil cu apă, aderenţa la suport chiar si în cazul unei suprafeţe puţin umede este foarte bună"*.

Intervenientul precizează faptul că aderenţa la diferitele tipuri de suport este dată întotdeauna de către sistemul primer, în cazul în care suprafaţa este alta decât una bituminoasa şi nu de întăritorul folosit.

Acesta din urmă este parte componentă din sistemul bicomponent (98 :2) şi reprezintă o componentă a vopselei 2k şi nu un liant sau

adjuvant pentru creşterea aderentei. Cu atât mai mult cu cât este ştiut faptul că marcajele rutiere se aplică doar în condiţii specifice meteorologice, conform documentaţiilor tehnice, agrementelor tehnice şi indicaţiilor producătorilor.

Totodată, intervenientul arată că normativele şi standardele aflate în vigoare precum SR EN 1824 :2012 (Anexa nr. 3), prevăzute de asemenea în cadrul documentaţie de atribuire, specifică foarte clar la *Capitolul 6 si apoi 6.1, 6.2 si 6.3 - Condiţii corespunzătoare pentru aplicare : a) suprafaţa drumului pare să fie uscată si nicio picătură de rouă nu este în formare.*

Aşadar, în raport de acestea nici nu poate fi vorba despre aplicarea marcajelor pe suprafeţe umede din moment ce normativul prevede după cum urmează *„nicio picătură de rouă nu este permisă a fi în formare".*

Faţă de aceste considerente, intervenientul consideră nefondată susţinerea contestatorului potrivit căreia "*în fisa tehnică a produsului se menţionează că întăritorul ... L40-LV este o dispersie de peroxid de dibenzoil care se poate separa la depozitare si din acest considerent introducerea unei cantităţi suplimentare de apă poate genera o separare mai accentuată, care conduce la imposibilitatea de reomogenizare înainte de utilizare*".

Mai mult, intervenientul precizează că din adresa producătorului, din 23.10....., rezultă cu certitudine că întăritorul ... L40-LV este diluabil cu apă, însă este mai eficient dacă nu este diluat cu apă, întrucât în cazul diluării cu apă timpul de uscare al vopselei va creşte.

Prin urmare, cerinţa caietului de sarcini pentru executarea marcajelor 2K bicomponent cu întăritori diluabili cu apă este îndeplinită de produsul ofertat de SC ..... SRL, respectiv de materialul ... ... 120 folosit cu întăritorul ... L40-LV.

De asemenea, intervenientul precizează că referitor la aspectele semnalate de către contestator, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, lămurind aspectele neclare şi apreciind răspunsurile transmise ca fiind concludente.

Totodată, intervenientul apreciază ca fiind nefondată susţinerea contestatorului cu privire la faptul că autoritatea contractantă "a încălcat principiul tratamentului egal, în condiţiile în care a acceptat ca fiind concludente clarificările transmise de ..... SRL, procedând la reinterpretarea documentaţiei de atribuire", întrucât întăritorul ... L40-LV folosit la aplicarea produsului ... ... 120 ofertat de ..... SRL este diluabil cu apă, astfel cum rezultă din fişa tehnică a produsului, cât şi de adresa nr. 1190/07.06.2016 emisă de către producătorul ... ... SA.

Faptul că respectivul întăritor are o eficienţă mai mare fără a fi diluabil cu apă nu înseamnă că acesta nu poate fi diluat, cu atât mai mult cu cât diluarea cu apă a întăritorului nu aduce niciun avantaj respectivului marcaj.

Faţă de aceste considerente, intervenientul apreciază decizia autorităţii contractante prin care oferta sa a fost declarată admisibilă şi câştigătoare, ca fiind temeinică şi legală, motiv pentru care solicită respingerea contestaţiei, admiterea cererii de intervenţie şi pe cale de

consecinţă menţinerea actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice şi legale.

Prin adresa nr. 62/30.10..... înregistrată la CNSC sub nr. 44851/31.10....., contestatorul a formulat concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice transmis de autoritatea contractantă la CNSC, solicitând:

- anularea adresei nr. ..... din ..... privind comunicarea rezultatului procedurii, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia;
- anularea raportului procedurii nr. ..... din ....., în partea ce privește admisibilitatea ofertei depuse de ..... SRL;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ..... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de ..... SRL.

În fapt, contestatorul arată că prin contestație a solicitat Consiliului să se pronunțe în sensul anulării deciziei prin care autoritatea contractantă a stabilit oferta câștigătoare în cadrul procedurii în cauză.

Contestatorul precizează că în urma studierii dosarului achiziției la CNSC, unde nu a avut acces la documentele declarate confidențiale de către ofertantul desemnat câștigător, nu a identificat în cadrul acestuia informații suplimentare celor din raportul procedurii publicat în SEAP, sens în care, pentru a evita reiterarea motivelor de fapt și de drept din cuprinsul contestației, înțelege să răspundă aspectelor invocate de ..... SRL prin cererea de intervenție.

Astfel, contestatorul arată că potrivit celor declarate prin cererea de intervenție, în propunerea sa tehnică ..... SRL a prezentat produsul ... ... 120 împreună cu fișa sa tehnică, în care ca întăritor sunt specificate produsele 5173 ... și 5173 ...W.

Răspunzând solicitării de clarificări nr. 11379/29.08..... privind dovada că întăritorul ofertat este diluabil în apă, așa cum rezultă din cerințele caietului de sarcini, ... SRL a înțeles să facă referire la un alt produs utilizat ca întăritor, respectiv ... L40 LV, procedând, astfel, la modificarea propunerii tehnice, fapt recunoscut și în cererea de intervenție. Or, într-o astfel de situație devin incidente prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, iar autoritatea contractantă trebuia să respingă oferta societății interveniente ca inacceptabilă.

Contestatorul arată că intervenientul, făcând referire la adresa nr. 2282/25.10..... emisă de ... ... - Romania, susține că denumirea întăritorului folosit pentru produsul ... ... 120, respectiv 5173 ..., 5173 ...BR reprezintă o codificare internă și nu o denumire comercială a unui peroxid organic, folosit pentru așternerea materialului ... ... 120.

În opinia contestatorului astfel de susțineri nu pot fi primite la soluționarea contestației, fiind realizate cu scopul de a induce în eroare Consiliul. În susținerea acestor afirmații, contestatorul precizează următoarele:

- ... reprezintă o marca înregistrata de compania ..., clasele care sunt protejate prin această marcă acoperind produse folosite în industria chimică - lacuri, vopsele, întăritori etc., inclusiv întăritorul ofertat de ..... SRL. Contestatorul depune în susținere dovada înregistrării mărcii ... și clasele protejate. Prin urmare, contestatorul precizează că denumirea ... nu poate reprezenta o codificare internă, aceasta fiind o denumire comercială care se bucură de un drept de proprietate intelectuală prin înregistrarea mărcii de o altă companie - ...;
- Conform caietului de sarcini, în prezenta procedură se solicită aplicarea de marcaje rutiere 2K (bicomponent 98:2) cu întăritor diluabil cu apă;
- Așa cum rezultă din adresa ... ... SA, produsul ... ... 120 se amestecă cu întăritori lichizi pe bază de peroxizi organici, însă ... ... SA nu este producător de peroxizi organici, ci îi achiziționează de la firmele producătoare - fiind marca proprie, ... SA achiziționează întăritorul lichid sub denumirea ..., iar nu sub o altă denumire pentru ca ulterior să codifice intern produsul sub aceeași denumire;
- ceilalți întăritori menționați în adresa ... ... nr. 2282/25.10....., respectiv ... și ... sunt, de asemenea, mărci înregistrate de companiile ..., neputând fi nici acestea codificări interne și, cu atât mai puțin, să se regăsească sub denumirea ....

Drept urmare, având în vedere faptul că ..., ... și ... sunt produse diferite, mărci înregistrate de sine stătătoare, nu se poate stabili o analogie în ceea ce privește utilizarea lor ca întăritor pentru un anume produs bicomponent și nu se pot utiliza la alegere, cu atât mai mult cu cât în fișa tehnică a produsului ... ... 120 ofertat, este precizat doar ....

Contestatorul menționează că adresa emisă de ... ... SA este contrazisă de fișa tehnică a produsului ... ... 120 care a stat la baza ofertei tehnice a ofertantului desemnat câștigător și la elaborarea agrementului tehnic prezentat de ofertant.

De asemenea, contestatorul menționează că această fișă este disponibilă pentru consultare pe site-ul producătorului ..., fiind anexată în susținerea criticilor formulate în cadrul contestației.

Astfel, contrar celor susținute prin cererea de intervenție, contestatorul precizează că indiferent că este vorba de producătorul ... din Germania sau Romania, produsul ... ... 120 are aceleași caracteristici, existând o singură fișă tehnică care a stat la baza obținerii agrementului tehnic. De altfel, chiar din adresa ... ... SA rezultă că întăritorul pentru produsul ... ... 120 este ..., iar nu ... L40 LV.

Că este așa rezultă inclusiv din analiza comparativă a fișei tehnice pentru produsul ... ... 120 - ediția 16.12.2014 (anexată) cu fișa tehnică atașată la contestație, analiză în urma căreia se constată că la capitolul Rezultatele raporturilor testelor ... (Laborator acreditat pentru efectuarea încercărilor pentru produse de marcare rutieră) în cele 2 fișe tehnice se regăsesc aceleași Certificate ..., respectiv:

- În fișa tehnică din 2014, pag.5/5: Certificat ... 01.12 și Certificat ... 01.13
- În fișa tehnică din ....., pag.9/9: Certificat ... 1DY 01.12 și Certificat .. 01.13.

Acest lucru demonstrează indubitabil că cele 2 fișe se referă la același produs al aceluiași producător, respectiv ... GmbH.

Pe de altă parte, așa cum a arătat în contestație, contestatorul precizează că adresa ..., 23.10..... anexată cererii de intervenție nu vine decât să confirme că întăritorul ... L40 LV conține 12% apă, precum și că, la nevoie, întăritorul ... L40 LV poate fi diluat până la 5% cu apă, atrăgând atenția asupra problemelor care pot apărea ca o consecință a acestei diluții.

În concluzie, luând în considerare inclusiv cele arătate prin cererea de intervenție, contestatorul menționează că ofertantul ..... SRL a înțeles să demonstreze îndeplinirea cerinței privind întăritorul diluabil cu apă prezentând documente pentru un alt întăritor decât cel impus prin fișa tehnică a produsului ... ... 120 pentru tehnica de aplicare prin pulverizare cu mașina de marcat pentru sistem 98:2 și propus în cadrul ofertei depuse, modificând propunerea tehnică.

Concluzionând, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ..... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de ..... SRL.

Prin adresa nr. 160/01.11..... înregistrată la CNSC sub nr. 45340/02.11....., intervenientul a formulat concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice transmis de autoritatea contractantă la CNSC, solicitând admiterea cererii de intervenție și, pe fond respingerea contestației formulată de ..... SRL ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Intervenientul răspunde punctual susținerilor contestatorului, prezentate în cadrul concluziilor din data de 30.10..... sub nr. 62, depuse ca urmare a formulării cererii de intervenție.

În ceea ce privește susținerile contestatorului potrivit cărora SC ..... SRL a modificat propunerea tehnică prin răspunsul la solicitare de clarificări nr. 11379/29.08....., în sensul că a prezentat un alt întăritor pentru produsul ... ... 120, situație în care apreciază că sunt incidente prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, intervenientul apreciază că aceste susțineri sunt nefondate având în vedere că în cadrul propunerii sale tehnice a ofertat pentru ..... 2k (bicomponent 98:2), produsul ... ... 120 utilizat împreună cu întăritorul ... L40-LV.

În susținerea acestei afirmații, intervenientul precizează că la pag. 70 din propunerea tehnică depusă se regăsește Declarația de conformitate nr. 281/06.07..... emisă de ... ... SA în care, așa cum se poate observa, se face trimitere la produsul ... ... 120 - poz. 2 și la întăritorul ... L40-LV - poz. 7.

De asemenea, în cadrul propunerii tehnice la fila nr. 159 se regăsește adresa nr. 1190/07.06.2016 emisă de ... ... SA, din care rezultă că întăritorul utilizat cu produsele ... este diluabil cu apă, cât și fișa tehnică a întăritorului ... L40-LV.

Pe parcursul evaluării ofertelor, intervenientul arată că autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr. 11379/29.08....., clarificări cu privire la întăritorul prezentat, la care societatea sa a răspuns prin adresa nr. 1091/30.08....., în sensul că întăritorul propus este diluabil cu apă, astfel cum rezultă din adresa nr. 1190/07.06.2016 emisă de ... ... SA. Anexat răspunsului la clarificări a retransmis adresa nr. 1190/07.06.2016 cât și fișa tehnică a întăritorului ... L40-LV.

Astfel, intervenientul precizează că prin adresa nr. 1091/30.08..... nu s-a modificat propunerea tehnică prezentată inițial de către societatea sa, întăritorul a cărui fișă tehnică a fost comunicată ca anexă la respectivul răspuns, respectiv ... L40-LV se regăsește indicat și în propunerea tehnică.

În acest context, susținerea contestatorului potrivit căreia SC ..... SRL și-a modificat propunerea tehnică, prin răspunsul la clarificări, este nefondată întrucât din cadrul propuneri tehnice rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că produsul ofertat de intervenient pentru ..... 2k (bicomponent 98:2), este ... ... 120 folosit împreună cu întăritorul ... L40-LV.

În concluzie, în ceea ce privește oferta depusă de SC ..... SRL nu sunt incidente prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, cum greșit susține contestatorul.

De asemenea, intervenientul arată că societatea contestatoare, făcând trimitere la fișa tehnică a produsului ... ... 120, susține că întăritorul pentru acest produs este 5173 ... și 5173 ...W.

Sub un prim aspect, așa cum a mai arătat, intervenientul menționează că în cadrul propunerii tehnice a ofertat pentru ..... 2k (bicomponent 98:2), produsul ... ... 120 utilizat împreună cu întăritorul ... L40-LV și nu întăritorii 5173 ... și 5173 ...W.

Mai mult, intervenientul menționează că aspectele prevăzute în fișa tehnică a produsului ... ... 120 au fost lămurite de către producătorul ... ... SA prin adresa nr. 2282/25.10....., adresă pe care contestatorul o apreciază ca fiind "realizată cu scopul de a induce în eroare Onoratul Consiliu".

Intervenientul arată că societatea contestatoare în susținerea acestei afirmații precizează că *„... reprezintă o marcă înregistrată de compania ... - Olanda (....)*", motiv pentru care apreciază că *"nu poate fi o codificare internă, acesta fiind o denumire comercială care se bucură de un drept de proprietate intelectuală prin înregistrarea mărcii...*".

Contrar susținerilor contestatorului, intervenientul precizează că din documentele prezentate ca anexă la concluziile scrise rezultă că marca ... a fost înregistrată în perioada 23.05.1962 - 27.02.2013.

Mai mult, intervenientul arată că pe piața relevantă în domeniu producătorul ... - OLANDA comercializează sub denumirea de ... două produse, respectiv ... M-50a și ... L-50a (anexând fișele tehnice ale celor două produse), ceea ce dovedește că denumirea întăritorilor prevăzută în fișa de tehnică a produsului ... ... 120 sunt doar codificări interne.

Astfel, intervenientul precizează că susținerile contestatorului cu privire la combaterea afirmațiilor producătorului ... ... SA din adresa nr. 2282/25.10..... sunt irelevante pentru soluționarea contestației atâta

timp cât în cadrul propunerii tehnice a fost ofertat produsul ... ... 120 utilizat împreună cu întăritorul ... L40-LV (indicat de către producătorul ... ... SA), care respectă toate specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

De asemenea, intervenientul menționează că în cadrul concluziilor scrise contestatorul încearcă să inducă în eroare Consiliul susținând că *"indiferent că vorbim de ... din Germania sau România, produsul ... ... 120 are aceleași caracteristici, existând o singură fișă tehnică care a stat la baza obținerii agrementului tehnic*".

În susținerea acestei afirmații, intervenientul arată că societatea contestatoare face analiza comparativă a două fișe tehnice, una din 2014 (nu se știe de cine a fost emisă) și cea anexată contestației care este emisă de ... ... GmbH, precizând că în ambele fișe se regăsesc același certificate ..., fapt pentru care apreciază că este vorba de același produs.

Intervenientul menționează că aceste susțineri sunt nefondate, având în vedere că fișa tehnică analizată de contestator (care a fost anexată contestației) este o fișă tehnică a produsului ... ... 120 emisă de producătorul din Germania, respectiv ... GmbH, care nu poate fi luată în considerare, întrucât produsul ofertat de societatea sa este achiziționat de la producătorul din România, respectiv de la ... ... SA, așa cum rezultă din oferta depusă cât și din fișa tehnică care se regăsește în cadrul propunerii tehnice, la paginile 115-121.

Intervenientul precizează că a depus în cadrul ofertei, odată cu fișa tehnică, și Certificatul testului de durabilitate emis de ..., filele 122-128 din propunerea tehnică.

Intervenientul precizează că prin menționarea Certificatelor ..., care oricum relevă doar îndeplinirea unor performanțe de către produsele puse în operă și nu caracteristici ce țin de componenta sau adaptabilitate la condiții de punere în operă, contestatorul nu face altceva decât să încerce inducerea în eroare a Consiliului.

Astfel, intervenientul menționează că performanțele sistemului de marcaj rutier ... ... 120 sunt demonstrate cert prin rapoarte de încercare depuse de societatea sa în cadrul procedurii și apreciate pozitiv de către autoritatea contractantă.

Mai mult însăși autoritatea contractanta, prin punctul său de vedere, declară foarte concis și nelăsând loc de interpretări că *„ambele„* oferte înaintate atât de ... cât și de ... au fost declarate admisibile, iar departajarea s-a făcut doar prin prisma criteriului de atribuire *„prețul cel mai scăzut".*

Referitor la adresa ... 23.10..... anexată cererii de intervenție, intervenientul arată că prin aceasta producătorul precizează că întăritorul ... L40-LV este diluabil cu apă, însă este mai eficient dacă nu este diluat cu apă, întrucât în cazul diluării cu apă timpul de uscare al vopselei va crește.

De asemenea, fără a critica oferta contestatorului, intervenientul precizează că întăritorul ... W40, despre care ... susține că este produs de către ..., în fapt este produs de către aceeași companie ... și mai mult, are exact aceeași compoziție și formulă ca și întăritorul ... L40LV,

ba mai mult nu apare nicăieri specificată posibilitatea diluării acestuia cu apă.

Față de aceste considerente și de cele expuse pe larg în cadrul cererii de intervenție, intervenientul apreciază decizia autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată admisibilă și câștigătoare, ca fiind temeinică și legală, motiv pentru care solicită respingerea contestației, admiterea cererii de intervenție și pe cale de consecință menținerea actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Prin adresa nr. 90/02.11..... înregistrată la CNSC sub nr. 45556/02.11....., contestatorul a formulat note de răspuns la concluziile scrise nr. 160/01.11..... formulate de intervenient.

Cu titlu preliminar, contestatorul arată că și-a întemeiat contestația în mod exclusiv pe documentele puse la dispoziție de autoritatea contractantă și vizualizate la dosarul achiziției aflat la CNSC, fără ca printre acestea să fie și propunerea tehnică a ofertantului desemnat câștigător, declarată de acesta confidențială.

Pe de altă parte, analizând conținutul cererii de intervenție și a concluziilor scrise depuse de ..... SRL, se pot desprinde următoarele concluzii:

1. La data depunerii ofertelor, ... SRL a ofertat pentru execuția marcajului (bicomponent) cu întăritor diluabil cu apă materialul ... ... 120, pentru care, conform susținerilor acestuia din cererea de intervenție și din concluziile scrise, ar fi propus utilizarea întăritorului ... L40-LV.

Anexat propunerii tehnice se înțelege că a fost depusă Fișa tehnică a materialului ... ... 120. Contestatorul solicită Consiliului să constate că în conținutul acestei fișe tehnice aflată la dosarul procedurii, dar declarată confidențială (deși aceasta se poate găsi și în spațiul public), la capitolul Raport de amestec pentru diferite tipuri de aplicații, respectiv în cazul raportului de amestecare 98:2 solicitat în prezenta procedură, se menționează ca și întăritor utilizabil produsul 5173 .../ 5173 ... BR/W, prin urmare alt întăritor decât cel declarat (... L40-LV) în propunerea tehnică a ofertantului ..... SRL.

Astfel, la momentul depunerii ofertelor, ... SRL nu a depus pentru întăritorul propus ... L40-LV documente care să conțină caracteristicile acestuia - compatibilitate cu 120,
posibilitate de diluție cu apă etc.

Conform afirmațiilor intervenientului, fișa tehnică a întăritorului ... L40-LV a fost depusă la momentul la care comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa autorității contractante nr. 11379/29.08..... (pct. 6-7 din concluziile scrise), dar și la momentul depunerii ofertei așa cum rezultă din raportul procedurii.

Conform raportului procedurii, în propunerea tehnică a ofertantului ..... SRL, la pag. 159-160, s-ar fi regăsit atât adresa nr. 1190/07.06.2016 emisă de ... ... SA, dar și fișa tehnică a întăritorului ... L40-LV.

Or, acest lucru ar fi fost imposibil atât timp cât adresa emisă de ... ... SA și fișa tehnică a produsului ... L40-LV cu traducerea aferentă

acesteia nu puteau să însumeze numai două pagini, respectiv pag. 159 și pag. 160 din propunerea tehnică a ofertantului ..... SRL.

Pentru susținerea acestor afirmații, contestatorul solicită Consiliului să constate că numai fișa tehnica a produsului ... L40-LV are 2 pagini, la care dacă se adaugă adresa ... ... SA și traducerea fișei, în mod evident se depășesc cele două pagini la care se face referire.

Având în vedere aceste aspecte, întrucât nu a avut acces la propunerea tehnică a ofertantului ..... SRL, pentru clarificarea momentului la care a fost de fapt depusă documentația referitoare la întăritorul ... 140- LV, contestatorul precizează că este necesară analizarea dosarului de către Consiliu și implicit reevaluarea ofertei de către comisia de evaluare.

În lipsa acestei analize, în opinia contestatorului, fișa tehnică a produsului ... L40-LV a fost depusă la momentul solicitării clarificărilor din data de 29.08..... și prin urmare consideră că autoritatea contractantă a permis ofertantului ..... SRL completarea ofertei depuse inițial cu documentele referitoare la întăritorul propus în propunerea tehnică, altul decât cel din fișa tehnică anexată propunerii, astfel încât acesta a avut posibilitatea depunerii unor documente suplimentare prin care să se dovedească îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire.

2. Referitor la imposibilitatea ca denumirea ... să fie o codificare internă a producătorului ... ... SA pe care a menționat-o deja în notele anterioare și pe care intervenientul încearcă să o combată, contestatorul precizează că își menține aceste afirmații întrucât argumentele aduse de intervenient dovedesc eroarea în care se află acesta.

Contrar celor afirmate de către intervenient la pct. 14-15 din concluziile scrise, contestatorul menționează că producătorul ... comercializează sub numele de ... multe tipuri de peroxizi și nu numai "două produse" așa cum afirmă ..... SRL.

În acest sens, contestatorul arată că în afara celor două produse indicate de către ..... SRL, se mai află disponibile pentru comercializare de exemplu și peroxizii ... LPT, ... M-30a, ... D-50, ... L-50a VR.

Mai mult, din fișele tehnice ale acestor produse se poate observa faptul că ele au fost emise în anul 2015 și, prin urmare, afirmațiile intervenientului privind încetarea protecției asupra acestei mărci în anul 2013 este eronată.

3. Contestatorul arată că în cuprinsul concluziilor scrise depuse de intervenient, respectiv la pct. 25 se încearcă criticarea ofertei depuse de societatea sa, aspect care nu face obiectul dosarului în cauză, fiind inadmisibile în acest stadiu al soluționării contestației.

Având în vedere toate aceste aspecte, precum și cele invocate în contestație și în notele scrise depuse anterior, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ..... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de ..... SRL, astfel încât procesul de evaluare să

respecte principiul tratamentului egal care trebuie asigurat tuturor ofertanților.

În susținerea celor precizate, contestatorul depune:

- fișa tehnică întăritor ... L-40LV în limba engleza - 2 pag.;
- fișa tehnică peroxide ...®LPT;
- fișa tehnică peroxide ...®M-30a;
- fișa tehnică peroxide ...®D-50;
- fișa tehnică peroxide ...®L-50a VR.

Prin adresa nr. 1209/05.11..... înregistrată la CNSC sub nr. 45673/05.11....., intervenientul formulează concluzii scrise la notele de răspuns nr. 90/02.11..... formulate de contestator, solicitând admiterea cererii de intervenție și, pe fond respingerea contestației formulată de ..... SRL ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

În ceea ce privește susținerea contestatorului potrivit căreia ”(...) ..... SRL nu a depus pentru întăritorul propus ... L40-LV documente care să conțină caracteristicile acestuia - compatibilitatea cu ... ...120, posibilitatea de diluare cu apă etc.", intervenientul precizează că a ofertat pentru ..... 2k (bicomponent 98:2), produsul ... ... 120 utilizat împreună cu întăritorul ... L40-LV.

Astfel, intervenientul arată că în cadrul propunerii tehnice au fost prezentate:

- Avizul tehnic emis de ... pentru produsul ... ... 120 însoțit de Agrementul tehnic nr. 004-07/1512-2017 - pag. 103-114,
- Fișa tehnică a produsul ... ... 120 întocmită de producătorul ... ... SA, pag. 115-122,
- Certificatul testului de durabilitate emis de ..., pag. 122-128,
- Declarația de conformitate nr. 281/06.07..... emisă de ... ... SA în care, așa cum se poate observa, se face trimitere la produsul ... ... 120 -poz. 2 și la întăritorul ... L40-LV - poz. 7, pag. 129,
- Adresa producătorului ... ... SA nr. 1190/07.06.2016, pag. 159,
- Fișa tehnică a produsului ... L40-LV, în limba engleză pag. 160.

Pe parcursul evaluării ofertelor, intervenientul arată că autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr. 11379/29.08....., clarificări cu privire la întăritorul prezentat pentru ..... 2k (bicomponent 98:2), la care societatea sa a răspuns prin adresa nr. 1091/30.08....., în sensul că întăritorul propus este diluabil cu apă, astfel cum rezultă din adresa nr. 1190/07.06.2016 emisă de ... ... SA. Anexat răspunsului la clarificări a retransmis adresa nr. 1190/07.06.2016 cât și fișa tehnică a întăritorului ... L40-LV, atât în limba engleză cât și tradusă autorizat în limba română.

De asemenea, intervenientul arată că prin concluziile scrise depuse contestatorul susține „conform raportului procedurii, în propunerea tehnică a ofertantului ..... SRL, la pag 159-160, s-ar fi regăsit atât adresa nr. 1190/07.06.2016 emisă de ... SA, dar și fișa tehnică a întăritorului ... L40-LV” precum și că "(....) acest lucru ar fi fost imposibil

atâta timp cât adresa emisă de ... ... SA și fișa tehnică a produsului ... L40-LV cu traducerea aferentă acesteia nu putea să însumeze numai două pagini, respectiv pag. 159 și pag. 160 din propunerea tehnică a ofertantului ..... SRL".

Intervenientul consideră nefondate și tendențioase susținerile contestatorului cu atât mai mult cu cât acesta susține că și-a întemeiat contestația pe documentele puse la dispoziție de autoritatea contractantă și vizualizate la dosarul achiziției aflat la CNSC. Astfel, intervenientul nu înțelege cum contestatorul poate „trage" asemenea concluzii și anume *„acest lucru ar fi fost imposibil atâta timp cât adresa emisă de ... ... SA și fișa tehnică a produsului ... L40-LV cu traducerea aferentă acesteia nu putea să însumeze numai două pagini*" pronunțându-se asupra lungimii documentației depusă de societatea sa.

Prin urmare, așa cum a consemnat și autoritatea contractantă în cadrul raportului procedurii, intervenientul precizează că în cadrul ofertei a prezentat la paginile 159-160 din propunerea tehnică, adresa producătorului ... ... SA nr. 1190/07.06.2016 (o pagină), cât și fișa tehnică a produsului ... L40-LV, în limba engleză (o pagină).

Așa cum a mai precizat, traducerea autorizată în limba română a fișei tehnice a produsului ... L40-LV a fost comunicată autorității contractante ca anexă la răspunsul la clarificările nr. 11379/29.08....., respectiv a adresei nr. 1091/30.08.....

Astfel, intervenientul precizează că din cadrul propuneri sale tehnice rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că produsul ofertat pentru ..... 2k (bicomponent 98:2), este ... ... 120 folosit împreună cu întăritorul ... L40-LV.

În acest context, intervenientul consideră nefondată susținerea contestatorului potrivit căreia "în opinia noastră fișa tehnică a produsului ... L40-LV a fost depusă la momentul solicitării clarificărilor din data de 29.08..... și prin urmare considerăm că autoritatea contractantă a permis ofertantului ..... SRL completarea ofertei depuse inițial, cu documentele referitoare la întăritorul propus în propunerea tehnică, altul decât cel din fișa tehnică (...)".

Intervenientul precizează că aspectele „contestate" de către ..... SRL sunt neîntemeiate și contradictorii raportat la susținerile proprii, din contestația nr. ...../.....: „Mai mult decât atât, așa cum reiese din fișa tehnica anexată pentru întăritorul ... L40-LV cu care ..... SRL, a înțeles să demonstreze îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini".

Astfel, intervenientul menționează că societatea contestatoare reinterpretează după bunul plac datele menționate în raportul procedurii astfel încât să creeze a falsă culpabilitate a autorității contractante cu privire la acordarea permisiunii ca ..... SRL să completeze oferta inițială.

De asemenea, intervenientul arată că susținerile contestatorului cu privire la mențiunile din fișa tehnică a produsului ... ... 120 referitoare la întăritorii 5173 ... și 5173 ...W au fost lămurite de către producătorul ... ... SA prin adresa nr. 2282/25.10....., prin care se precizează că denumirea întăritorului lichid folosit pentru produsul ... ... 120, respectiv 5173 ..., 5173 ... BR reprezintă o codificare internă și nu

o denumire comercială a unui peroxid organic, folosit pentru așternerea materialului ... 120.

Totodată, în cadrul respectivei adrese, se precizează că sub denumirea 5173 ..., 5173 ... BR se regăsesc toți întăritorii care pot fi utilizați împreună cu produsul ... ... 120, respectiv ... L40LV, ... LV, s.a.

În ceea ce privește susținerea contestatorului potrivit căreia producătorul ... comercializează sub denumirea de ... mai mult de două produse, respectiv ... LPT, ... M-30, ... D-50, ... L -50a VR, intervenientul solicită Consiliului să observe că denumirea folosită de producătorul ... ... SA, în cadrul fișei tehnice depuse pentru produsul ... ... 120, nu se regăsește printre produsele comercializate de ... și indicate de contestator, prin urmare nu este o denumire comercială.

De asemenea, intervenientul consideră nefondată susținerea contestatorului potrivit căreia *„ (...) din fișele tehnice ale acestor produse (făcând referire la cele comercializate de ...) se poate observa că ele au fost emise în anul 2015 și, prin urmare, afirmațiile intervenientei privind încetarea protecției asupra acestei mărci în anul 2013 este eronată".*

În susținerea acestei afirmații, intervenientul precizează că "încetarea protecției asupra acestei mărci" rezultă din documentele prezentate ca anexă la concluziile scrise depuse de contestator în data de 30.10....., potrivit cărora marca ... a fost înregistrată în perioada 23.05.1962 - 27.02.2013. Ulterior, acestei date produsele pot fi comercializate sub această denumire, însă respectiva denumire poate fi folosită și de alți producători întrucât nu mai este marcă înregistrată și protejată.

De asemenea, intervenientul precizează că prin aspectele semnalate cu privire la oferta depusă de ..... SRL, în cadrul concluziilor din data de 01.11....., nu a criticat această ofertă ci a subliniat faptul că produsul ofertat de contestator, pentru ..... 2k (bicomponent 98:2), este produs de către aceeași companie ... și mai mult, are exact aceeași compoziție și formulă ca și întăritorul ... L40LV, ba mai mult nu apare nicăieri specificată posibilitatea diluării acestuia cu apă.

Acest aspect este relevant și esențial în soluționarea contestației, având în vedere că autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Față de aceste considerente și de cele expuse pe larg în cadrul cererii de intervenție și concluziile depuse ulterior, intervenientul apreciază decizia autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată admisibilă și câștigătoare, ca fiind temeinică și legală, motiv pentru care solicită respingerea contestației, admiterea cererii de intervenție și pe cale de consecință menținerea actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

SC ..... SRL, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea acordului-cadru de lucrări

având ca obiect ”.....”, cod CPV 45233221-4. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ...../ ....., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În procesul verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor nr. 8722/18.07....., s-a consemnat depunerea a două oferte.

În raportul procedurii nr. ...../....., s-a consemnat admisibilitatea celor două oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de SC ..... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 12.188.748,50 lei fără TVA.

Împotriva deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL, comunicată prin adresa nr. 569/....., ... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ...../.....

Referitor la cererea de intervenție nr. ...../..... formulată de SC ..... SRL, aceasta va fi admisă în principiu de către Consiliu, având în vedere că potrivit raportului procedurii de atribuire nr. ...../..... acesta a fost desemnat câștigător al procedurii, fiind aplicabile în această situație dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 61 și urm. din Cod procedură civilă.

Procedând la analiza contestației formulată de ..... SRL, se reține că acesta aduce critici legate de faptul că vopseaua ... ... 120 ofertată de câștigătorul SC ..... SRL nu îndeplineşte cerinţele minime ale caietului de sarcini pentru această categorie de marcaje, întrucât întăritorul pentru vopsea nu este diluabil cu apă.

În acest sens, se reține că autoritatea contractantă a solicitat la cap. 4 din caietul de sarcini, următoarele: *„marcaje rutiere 2K (bicomponent 98:2) cu întăritor diluabil cu apă.(....). Datorită faptului că întăritorul este diluabil cu apă, aderența la suport chiar și în cazul unei suprafețe puțin umede este foarte bună”.*

Se reține în soluționare că ofertantul câștigător a depus în cadrul propunerii tehnice următoarele documente referitoare la vopseaua 120:

- agrementul tehnic al produsului, cu nr. 004-07/1512 – 2017, emis de Ministerul Dezvoltării Regionale Administrației Publice și Fondurilor Europene – Consiliul tehnic permanent pentru construcții,
- fișa tehnică, unde se arată că raportul de amestec produs – întăritor este de 98:2, ... 120 fiind un produs bicomponent,
- adresa nr. 1190/07.06.2016 de la producătorul ... ... SA, din care reiese că produsul ... ... 120 este utilizat împreună cu un întăritor lichid, care conține 12% apă și că acesta „este diluat cu apă în procesul de producție”,
- fișa tehnică a întăritorulului ... L40 –LV, de unde rezultă că acesta are un conținut de 12% apă și, de asemenea,
- declarație de conformitate privind testarea produselor ofertate, unde în tabelul cu produse este cuprins, alături de celelalte produse, întăritorul ....

Astfel, din cele de mai sus, reiese că produsul ... ... 120 va fi utilizat împreună cu un întăritor diluabil cu apă, respectiv ... L40 –LV, ceea ce

corespunde cerinței de la cap. 4 din caietul de sarcini: *„marcaje rutiere 2K (bicomponent 98:2) cu întăritor diluabil cu apă.”*

Pentru confirmarea acestui fapt a fost depusă suplimentar la dosar, de către intervenient, adresa nr. 1350/23.10..... (în traducere autorizată în limba română) de la producătorul CHG – ... mbH, unde se arată că ... L40 –LV poate fi diluat cu apă pînă la 5%.

Faptul sesizat de contestator, anume că în fișa tehnică a produsului ... ... 120 ofertat de SC ..... SRL este precizat un alt întăritor (... 5173; ...Br 5173) nu are relevanță, în opinia Consiliului, de vreme ce în propunerea tehnică au fost depuse documente clare privind întăritorul ... L40 –LV (diluabil în apă); mai mult, nu se poate vorbi despre o modificare a propunerii tehnice, deoarece încă de la bun început a existat în ofertă fișa tehnică a întăritorului ... L40 –LV așa cum s-a arătat anterior (a se vedea pag. 160 din dosar).

Întăritorul reprezintă o parte componentă din sistemul bicomponent (98:2) al vopselei de tip 2k, nu un liant sau adjuvant pentru creşterea aderentei, iar marcajele rutiere se aplică doar în condiţii specifice meteorologice conform documentaţiilor tehnice, agrementelor tehnice şi indicaţiilor producătorilor (așa cum de altfel se precizează și în caietul de sarcini).

Mai mult, SC ..... SRL, în calitate de intervenient, pentru lămurirea acestui aspect a depus și adresa nr. 2282/25.10..... emisă de producătorul ... ... SA, prin care se confirmă faptul că ... este achiziționat de la o firmă producătoare și comercializat împreună cu vopseaua ... ... 120, fiind utilizate împreună la aplicarea marcajelor rutiere, fără ca acest fapt să contravină în vreun fel fișei tehnice a produsului.

Prin urmare, Consiliul apreciază că este nefondată susținerea contestatorului potrivit căreia ofertantul desemnat câștigător nu a respectat cerințele caietului de sarcini, având în vedere faptul că, prin conținutul lor, documentele depuse în propunerea tehnică de ofertantul câștigător vin să confirme exact contrariul.

În ceea ce privește critica legată de faptul că produsul ofertat de SC ..... SRL, vopseaua ... ... 120 nu ar îndeplini garanția minimă solicitată prin documentație de 24 de luni, Consiliul apreciază că, în primul rând, garanția minimă de 24 de luni solicitată de autoritate nu se referă la vopsea, ci se referă la perioada pentru care este garantată calitativ lucrarea de execuție a marcajelor rutiere. În consecință, dacă din orice motive, chiar complet neprevăzute, calitatea marcajelor se diminuează, ofertantul își asumă pentru 24 de luni refacerea acestuia, gratuit, timp de 24 de luni.

Astfel, se apreciază că această cerință este neîntemeiată, din următoarele considerente:

- perioada de garanţie a lucrărilor solicitată prin caietul de sarcini la cap. VII se acordă de către executantul lucrărilor de marcaje rutiere, în funcţie de o serie de factori – media zilnică anuală de trafic MZA pe drumurile respective, starea suportului, geometria și tipul marcajelor

efectuate; astfel, executantul trebuie să asigure autoritatea contractantă de faptul că în situația când în timp, marcajele se vor deteriora din cauza circulației rutiere și a factorilor de mediu, se va asigura refacerea acestora cu vopseaua specifică,

- durata de viaţă minimă a marcajului rutier precizată în agrementul tehnic nr. 004-07/1512 – 2017 la cap. 2.2.2 – despre care face vorbire contestatorul - se acordă din partea producătorului vopselei, SC ... ... SA și este diferită de garanția lucrărilor executate cu acest tip de material,

- perioada de garanție minimă a lucrărilor de 24 de luni a fost asumată de ofertantul câștigător prin propunerea tehnică și cea financiară.

Totodată, se reține că la solicitarea autorității privind clarificarea acestui aspect, SC ..... SRL a precizat clar în adresa nr. 1063/10.08..... faptul că „am îndeplinit cerința din caietul de sarcini prin acordarea unei garanții de 24 de luni, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire”.

Anexat răspunsului, acesta a transmis și o adresă din partea producătorului ... ... SA, care precizează faptul că perioada de 12 luni din agrementul tehnic vizează, în fapt, durabilitatea produsului aplicat, iar garanția marcajelor rămâne la latitudinea aplicatorului, funcție de media zilnică anuală de trafic și factorii de mediu.

Prin urmare, Consiliul apreciază că este neîntemeiată susținerea contestatorului sub acest aspect.

Față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă în mod corect a desemnat câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL iar criticile contestatorului sunt nefondate.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ..... SRL în contradictoriu cu SC ..... SRL.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către ..... SRL în contradictoriu cu SC ..... SRL.

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **.....** **.....**

...