

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr., formulată de ..., lider al asocierii ... - ... - ..., cu sediul social în, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca ..., s-au solicitat următoarele:

- Anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ...;
- Anularea procesului/lor verbal/e de evaluare a propunerii tehnice, a celei financiare, a raportului procedurii nr. ... și a tuturor actelor subsecvente, în ce privește oferta declarată câștigătoare depusă în procedura de ...;
- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii, prin reevaluarea ofertei depuse de

Prin cererea de intervenție nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ..., cu sediul în, a solicitat următoarele:

1. Admiterea prezentei cereri de intervenție;
2. Respingerea contestației formulată de ASOCIEREA ... - ... - ..., pe fond, ca neîntemeiată;
3. Menținerea ca legală și temeinică a deciziei autorității contractante de cu privire la rezultatul aplicării procedurii de achiziție, așa cum este acesta stabilit prin raportul de atribuire

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivarea contestației, ... aduce critici cu privire la oferta declarată câștigătoare arătând următoarele:

Oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător ... trebuia respinsă în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a) și d) din HG nr. 395/2016, deoarece nu respectă condițiile din documentația de atribuire - DALI Cap.5 lit. B 1) a) pag.42 (cerințe de performanță și calitate pentru tâmplăria exterioară termoizolantă din profile PVC) în sensul că:

- coeficientul de transfer termic al tâmplăriei exterioare nu se încadrează în coeficientul (U): maxim 1,1 W/m²K, astfel cum rezultă din documentele de calificare anexate propunerii tehnice;

- din oferta tehnică depusă de ofertantul câștigător, nu rezultă că ar fi respectată cerința privind rezistența la deschidere-închidere repetată, care potrivit DALI ar trebui să fie de min. 50.000 de cicluri pentru uși și 10.000 de cicluri pentru ferestre, conf.SR EN 12400;

- din oferta tehnică nu rezultă că sistemul de tâmplărie ofertat îndeplinește cerința cu privire la încadrarea în clasa de reacție la foc de min. B-s3.d0;

- din oferta tehnică nu rezultă că etanșeitățile la apă corespunde cerințelor stabilite prin DALI, respectiv minim Clasa E900;

- profilul PVC propus de către ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește caracteristica: clasa A conform cerinței din DALI.

Oferta ... este neconformă și datorită faptului că aceasta nu corespunde cerințelor DALI cap.5 lit. B pct. 1)b) pag. 43 - Izolarea termică a fațadelor-parte opacă, întrucât materialele propuse pentru izolare nu îndeplinesc cerința de a fi un sistem compozit care se încadrează în clasa de reacție la foc „minim Euroclasa B-S1,d0”. Nu rezultă nici că sistemul compozit de izolare termică se încadrează în clasa de reacție la foc „minim Euroclasa B-S1,d0”.

Din propunerea tehnică a ofertantului câștigător nu rezultă că acesta ar folosi un sistem compozit de izolare termică agrementat pe baza de polistiren extrudat ignifugat XPS, prin realizarea stratului de finisare tencuială mozaicată pentru soclu.

Oferta ... nu respectă condițiile din documentația de atribuire DALI -Cap.5 lit. B pct. 1)e) pag. 45 - Izolarea termică a planșeului peste subsol - pentru blocul de locuințe situat pe B-dul Corvin nr.12 , bl.A4-2, întrucât:

Ofertantul câștigător a susținut doar declarativ că îndeplinește cerințele solicitate fără să depună, în cadrul propunerii tehnice, documente care să confirme că materialele ofertate satisfac cerințele

privind nivelul de calitate al materialelor, motiv pentru care se impunea aplicarea sancțiunii prevăzute la art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul apreciază că propunerea tehnică depusă de ofertantul declarat câștigător nu respectă cumulat cerințele referitoare la tâmplăria exterioară termoizolantă, respectiv sistemul compozit de izolare termică, fiind neconformă din punct de vedere tehnic.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8-10 din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ... a solicitat respingerea contestației.

Pe cale de excepție, organizatoarea procedurii solicită respingerea contestației, ca inadmisibilă, pentru lipsa plății cauțiunii.

În ceea ce privește fondul cauzei, autoritatea contractantă face un scurt istoric al procedurii, apreciind, în continuare, criticile contestatorului privind oferta câștigătoare drept nefondate, întrucât ofertantul câștigător ... a depus o ofertă admisibilă, conformă (ce respectă toate specificațiile tehnice din documentația de atribuire) și câștigătoare, în urma aplicării algoritmului de calcul al punctajului obținut.

Referitor la criticile ... din cuprinsul contestației potrivit cărora nu ar fi fost respectate și întrunite specificațiile tehnice din DALI, de către ofertantul câștigător ..., autoritatea contractantă precizează că acestea nu sunt corecte și pertinente, întrucât toate aceste specificații tehnice au fost oferite, de către acest operator economic, conform cu solicitările din documentația de atribuire.

În susținerea afirmațiilor sale, organizatoarea procedurii prezintă sub formă tabelară specificațiile la care se face referire în cuprinsul contestației și datele din propunerea tehnică depusă de ..., învederând următoarele:

1. În cadrul propunerii tehnice partea 1, de la pag. 63 până la pag. 75, ofertantul ... descrie „lucrări de tâmplărie din profile din PVC și geam termopan”, în cadrul descrierii, mai exact la pag 67, se regăsesc specificate Cerințe de performanță și calitate pentru tâmplăria exterioară termoizolantă din profile PVC cu glaf exterior;

2. În cadrul propunerii tehnice partea 1, de la pag. 87 până la pag. 103, ofertantul ... descrie capitolul Izolarea termică a fațadelor - parte opacă. La pag. 88, punctul 2 Termoizolare soclu cu polistiren extrudat de 10 cm, ofertantul prezintă materialul folosit ca fiind polistiren extrudat ignifugat (XPS);

3. În cadrul propunerii tehnice partea 1, de la pag. 108 până la pag. 109, ofertantul ... descrie Termoizolare a planșeului peste subsol, unde se regăsesc informații, cu privire la clasa de reacție la foc a sistemului compozit.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă precizează că ... nu a ținut cont de faptul că această procedură vizează atribuirea unui contract ce include proiectarea și execuția lucrărilor. De asemenea, nu a ținut cont că, prin proiectul tehnic, se stabilește soluția tehnică și metodologia de execuție a lucrărilor menționate în DALI alături de metodele de lucru, precum și selectarea materialelor și a echipamentelor care vor fi încorporate în viitoarea lucrare. Aceste elemente, nefiind cunoscute, în totalitate, de către operatorii economici în momentul elaborării ofertelor, nu se poate vorbi de o ofertă neconformă, ce nu respectă cerințele din DALI.

În concluzie, autoritatea contractantă arată că evaluarea tuturor ofertelor s-a realizat conform prevederilor legale aplicabile în materie, ofertanții au beneficiat de tratament egal, astfel încât, după finalizarea procesului de evaluare, ofertele care au îndeplinit condițiile documentației de atribuire, au fost declarate admisibile.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016, precum și cele ale HG nr. 925/2016.

Prin cererea de intervenție nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a solicitat următoarele:

1. Admiterea prezentei cereri de intervenție;
2. Respingerea contestației formulată de ASOCIEREA ... - ... - ..., pe fond, ca neîntemeiată;
3. Menținerea ca legală și temeinică a deciziei autorității contractante de cu privire la rezultatul aplicării procedurii de achiziție, așa cum este acesta stabilit prin raportul de atribuire

În cuprinsul cererii de intervenție, ... aduce critici cu privire la netemeinicia aspectelor invocate de contestator, arătând că oferta sa este o ofertă admisibilă și conformă ce a respectat toate cerințele documentației de atribuire.

De asemenea, apreciază criticile contestatorului ca fiind simple speculații întrucât:

- la pag. 38 - 39 din propunerea sa tehnică - fișier: PROPUNERE TEHNICA EXECUȚIE PARTEA I.pdf și-a asumat soluția pentru Izolarea termica a fațadei - partea vitrată, respectiv și-a asumat realizarea intervențiilor în conformitate cu toate cerințele DALI;

- la pag. 37 - 38 din propunerea sa tehnică și-a asumat caracteristicile materialelor termoizolante propuse; la data depunerii ofertei, ... deținea toate documentele ce dovedeau încadrarea sistemului compozit în clasele de reacție prevăzute în documentația DALI (pag.43), documente pe baza cărora și-a asumat respectarea acestor cerințe;

- la pag. 40 - partea I din propunerea sa tehnică se regăsește descrierea soluției propuse pentru blocul de locuințe situat pe b-dul Corvin nr. 12, bl A4 - 2 - pentru care s-a stabilit Clasa de reacție la foc a

sistemului compozit de izolare termică (conform SR EN 13501 și Ordin 269/2008) min. B-s1,d0.

Totodată, intervenientul menționează că niciunde în cuprinsul documentației de atribuire nu a fost solicitat de către autoritatea contractantă prezentarea vreunui document de tipul celor enumerate de contestator.

În susținerea afirmațiilor sale, ... invocă jurisprudența CNSC, precum și pe cea a CJUE.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, precum și cele ale art. 61 Noul Cod Civil.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr., ... a formulat concluzii scrise, prin care a reiterat cele anterior expuse în cuprinsul contestației. De asemenea, a precizat că renunță la solicitarea de studiere a dosarului cauzei formulată în cadrul contestației.

... a constituit cautiunea, în quantum de

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată a contractului având ca obiect prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată a achiziției este de lei, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.

Au fost primite în cadrul procedurii 3 oferte, în urma evaluării cărora a fost emis raportul procedurii nr. ..., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ..., cu un punctaj total de 94,14 puncte, în timp ce oferta contestatorului, Asocierea ... - ... - ..., s-a clasat pe locul 2, cu un punctaj total de 88 puncte.

Nemulțumită de acest rezultat al procedurii, despre care a fost încunoștințată prin adresa nr. ..., pentru motivele evocate în cele ce preced, Asocierea ... - ... - ... a promovat demersul de față.

Față de cererea de intervenție depusă de ..., văzând că acesta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul desemnat câștigător, așa cum rezultă din raportul procedurii nr. ..., Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția este în interesul autorității contractante întrucât intervenientul urmărește aceeași finalitate ca și autoritatea contractantă, respectiv menținerea actelor de evaluare întocmite în cadrul procedurii.

Examinând contestația, Consiliul ia act că autorul acesteia reclamă evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, susținând că este nelegală, deoarece oferta ... este neconformă din punct de vedere tehnic, astfel că

trebuia respinsă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din HG nr. 395/2016.

Susține contestatorul în argumentare, că oferta criticată nu respectă:

1. cerințele DALI, cap. 5 litera B pct. 1) a), parte a documentației de atribuire, având conținutul:

Cerințe de performanță și calitate pentru tâmplărie exterioară termoizolantă din profile PVC, cu glaf exterior, sunt:

- Coeficientul de transfer termic (conform SR EN ISO 10077-1 și 2) (U) max.= 1,1W/m²K
- Rezistența la deschidere-închidere repetată pt. uși (conform SR EN 12400): min.50.000 cicluri
- Rezistența la deschidere/închidere repetată pt.ferestre (conform SR EN 12400): min.10.000 cicluri
- Coeficient de izolare fonică (Rw): min.32 dB
- Clasa de reacție la foc a tâmplăriei termoizolante propusă: min. B-s3.d0.
- Etanșeitatea la apă (conform SR EN 14351-3): E900
- Clasa profilelor aferente tâmplăriei: Clasa A
- Comportarea la încărcarea la vânt (conform SR EN 12210 și 1221121): Clasa C4,

anume cele privitoare la: coeficientul (U); rezistența la deschidere-închidere repetată uși și ferestre; încadrarea în clasa de reacție la foc de min. B-s3.d0; etanșeitatea la apă; comportarea la încărcarea la vânt:

2. cerințele DALI, cap. 5 litera B pct. 1) b), parte a documentației de atribuire, având conținutul:

Clasa de reacție la foc a sistemului compozit de izolare termică (conform SR EN 13501 și Ordin 269/2008):

- Dacă $H_{bloc} \leq P+11E$: minim Euroclasa B-S1, d0 în zona de câmp;
- Dacă $H_{bloc} \leq P+11E$: minim Euroclasa A-2s1, d0 pentru centurile perimetrice rezistente la foc în dreptul fiecărui nivel,

în sensul în care nu rezultă că sistemul compozit de izolare termică se încadrează în clasa de reacție la foc minim Euroclasa B-S1, d0 și nici că s-ar folosi un sistem compozit de izolare termică agrementat pe bază de polistiren extrudat ignifugat XPS prin realizarea stratului de finisare tencuială mozaicată pentru soclu;

3. cerințele DALI, cap. 5 litera B pct. 1) e), parte a documentației de atribuire, privitoare la izolarea termică a planșeului peste subsol, în ceea ce privește clasa de reacție la foc min. B-s1, d0.

Contestatorul invocă, așadar, neconformități ale propunerii tehnice depuse de ofertantul desemnat câștigător prin raportare la *DALI* - documentația de avizare a lucrărilor de intervenții, în contextul în care, observă Consiliul, obiectul contractului, așa cum apare precizat la cap. II.1.4) – *Descrierea succintă* din anunțul de participare, include și proiectare.

În combatere, autoritatea contractantă arată că ... a confirmat îndeplinirea cerințelor în discuție, indicând părțile propunerii tehnice unde apar respectivele confirmări.

Verificând propunerea tehnică a ..., Consiliul constată că susținerile autorității contractante se adevăresc, în sensul în care ofertantul câștigător a confirmat îndeplinirea cerințelor la care face referire contestatorul, după cum urmează:

- la pag. 67 a propunerii tehnice - cerințele DALI, cap. 5 litera B pct. 1) a);

- la pag. 94 și 98 a propunerii tehnice - cerințele DALI, cap. 5 litera B pct. 1) b);

- la pag. 108-109 a propunerii tehnice - cerințele DALI, cap. 5 litera B pct. 1) e).

Mai arată contestatorul prin contestație că susținerea declarativă a îndeplinirii cerințelor fără a fi dublată de documente doveditoare nu este suficientă, opinie la care Consiliul nu achiesează din următoarele considerente:

Astfel, după cum s-a arătat deja, ceea ce reclamă contestatorul este neîndeplinirea de către ofertatul câștigător a unor cerințe ale *DALI* – documentație de avizare a lucrărilor de intervenții, documentație preliminară întocmirii proiectului tehnic, în care sunt prezentate scenarii cu privire la lucrările ce se doresc a fi executate.

Obiectul contractului de față cuprinde și proiectare, etapă care presupune realizarea proiectului tehnic de execuție definit la art. 12 alin. (1) din HG nr. 907/2016 după cum urmează:

(1) Proiectul tehnic de execuție constituie documentația prin care proiectantul dezvoltă, detaliază și, după caz, optimizează, prin propuneri tehnice, scenariul/opțiunea aprobat(ă) în cadrul studiului de fezabilitate/documentației de avizare a lucrărilor de intervenții; componenta tehnologică a soluției tehnice poate fi definitivată ori adaptată tehnologiilor adecvate aplicabile pentru realizarea obiectivului de investiții, la faza de proiectare - proiect tehnic de execuție, în condițiile respectării indicatorilor tehnico-economici aprobați și a autorizației de construire/desființare.

Relevanță prezintă și Anexa 10 a actului menționat, conform căruia proiectul tehnic cuprinde cap. V - *Liste cu cantități de lucrări*, având următorul conținut:

V. Liste cu cantități de lucrări

Acest capitol va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și conține:

- a) centralizatorul cheltuielilor, pe obiectiv (formularul F1);

- b) centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2);

- c) **listele cu cantitățile de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3);**

- d) **listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4);**

- e) fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice, inclusiv dotări (formularul F5);

- f) listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii OS (organizare de șantier) (Se poate utiliza formularul F3.).

NOTĂ:

Formularele F1-F5, completate cu prețuri unitare și valori, devin formulare pentru devizul ofertei și vor fi utilizate pentru întocmirea situațiilor de lucrări executate, în vederea decontării.

Așadar, particularizarea soluției tehnice, ca și a resurselor ce urmează a fi folosite, se realizează în cadrul proiectului tehnic ce urmează a fi elaborat cu ocazia executării contractului în vederea atribuirii căruia se derulează procedura de față.

Pe de altă parte, pretenția contestatorului ca ... să fi prezentat documente în dovedirea celor susținute declarativ în propunerea tehnică este lipsită de suport câtă vreme Consiliul nu identifică, și nici contestatorul nu indică, unde anume se regăsește cerința explicită a documentației de atribuire prin care să se fi impus în sarcina ofertanților obligația de a depune documente probante și care anume sunt acestea.

Dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016, cele ale art. 123 din HG nr. 395/2016, ca și jurisprudența CJUE, invocate de contestator, statuează, este adevărat, asupra obligației ofertanților de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, precum și asupra obligației corelative a autorității contractante de a evalua ofertele prin raportare la același reper, însă aceste reglementări nu pot fi valorificate în beneficiul contestatorului, având în vedere lipsa mai sus menționată.

Prin urmare, în lumina documentației de atribuire, tocmai acceptarea interpretării contestatorului și evaluarea ofertelor în concordanță cu această interpretare ar fi una nelegală și deci sancționabilă.

De interes în context, pe lângă reglementările invocate de contestatorul însuși, sunt și considerentele expuse în cauza Pippo Pizzo, în care CJUE a arătat că: *principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, **obligația de transparență - care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată)***".

În deplin acord cu cele statuate de CJUE, Consiliul reține că obligația de transparență interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele documentației, întemeindu-se pe motive legate de cerințe care nu se regăsesc explicit în aceasta.

Principiul transparenței este reflectat la nivelul legislației naționale prin intermediul dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care:

Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii.

Așadar, evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, iar **nu** la altele, străine de aceasta, așa cum este cazul *cerinței* pe care contestatorul o consideră nerespectată de ofertantul câștigător.

Chiar și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 în baza căruia oferta câștigătoare ar fi trebuit respinsă, în opinia contestatorului, prevede că oferta se respinge ca neconformă dacă **nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini**, or, în lipsa cerinței caietului de sarcini care să se fi dovedit încălcată cazul de respingere nu poate opera, iar o extindere a lui la alte situații decât cea explicit prevăzută nu este posibilă.

În concluzie, criticile contestatorului sunt nefondate, urmând a fi respinse.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge contestația, ca nefondată.

Față de soluția prefigurată, cererea de intervenție depusă de ... va fi admisă.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de Asocieria ... – ...
– ..., în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție depusă de

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.