



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 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 nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 7367/02.03....., înaintată de SA, formată din ..., cu sediul în, ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI ..., cu sediul social în, ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI .., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., reprezentată convențional prin, cu sediu procesual ales în, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, din cuprinsul adresei D.P.A. nr. 57.1/31.01....., emis de, cu sediul în, ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și lucrări de construcții pentru obiectivul de investiție Sala Multifuncțională – Complex Sportiv Lia Manolia”, cu anunț de participare nr., publicat în SEAP la, s-a solicitat Consiliului

Prin adresa nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, ..., cu sediul în, având cod unic de înregistrare, număr de ordine în Registrul Comerțului din, reprezentată legal prin - Director de țară pentru România, în calitate de lider al SRL, reprezentată convențional prin, cu sediul ales în, ..., ..., a depus o cerere de intervenție, prin care a solicitat Consiliului:

- admiterea în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție;
- admiterea excepției lipsei de interes a asocierii ...în promovarea contestației;
- respingerea ca tardivă a contestației,
- iar pe fond, respingerea ca nefondată a contestației.

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

Prin contestația nr./....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 7367/02.03....., ... SA atacă rezultatul procedurii de atribuire emis de, în procedura mai sus menționată, cuprins în adresa D.P.A. nr. 57.1/31.01....., potrivit căruia oferta sa a fost declarată neconformă, motivat de faptul că nu au fost respectate cerințele caietului de sarcini, datorită inexistenței la nivelul I a unui spațiu destinat magazinelor, și a inexistenței centrului de operațiuni pentru pompieri.

Analizând conduita autorității contractante, pe parcursul întregii proceduri, contestatoarea apreciază ca fiind evident că aceasta a favorizat oferta aparținând

Preliminar criticilor aduse în cerere, contestatoarea arată că, deși oferta sa este net superioară celei declarate câștigătoare, a fost respinsă de 3 ori, ca neconformă, și o singură dată, urmare a contestațiilor depuse la Consiliu, a fost declarată câștigătoare.

Amintind, în mod succint, istoricul procedurii, contestatoarea evidențiază că, în conformitate cu rezultatul procedurii, oferta sa a fost declarată neconformă, din perspectiva inexistenței la nivelul I a unui spațiu destinat magazinelor și a inexistenței centrului de operațiuni pentru pompieri. Deși, aparent, autoritatea contractantă invocă două motive de neconformitate, în fapt, motivează unul singur, și anume, inexistența centrului de operațiuni pentru pompieri/biroul de securitate.

Cu titlu de exemplu, contestatoarea invocă Decizia CNSC nr. ..., potrivit căreia (la pagina 78), autoritatea contractantă nu a dat dovadă de rigurozitate în evaluarea propunerii tehnice depuse de iar respingerea ofertei contestatoarei, ca neconformă, ar conduce la încălcarea de către autoritatea contractantă a principiilor tratamentului egal, al proporționalității și al transparenței.

De asemenea, Decizia CNSC nr., la pagina 163, subliniază că a fost forțată neîntemeiat calificarea unor aspecte din oferta contestatoarei ca fiind motive solide de neconformitate, în timp ce la analiza ofertei declarate câștigătoare s-a manifestat maximă indulgență.

Totodată, contestatoarea precizează că Decizia nr. 3825/2015 a Curții de Apel nu a statuat neconformitatea ofertei sale cu privire la poziționarea magazinelor și nici nu a obligat autoritatea contractantă să o reevalueze, în sensul constatării neîndeplinirii cerinței.

Curtea de Apel a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatoarei, în mod esențial, prin raportare la necesitățile reale ale acesteia cu privire la poziționarea magazinelor (pag. 65 -), respectiv (i) strict la nivelul 1 al clădirii sau (ii) flexibil, astfel încât să asigure viabilitatea economică a obiectivului.

Ulterior, ca urmare a Deciziei Curții de Apel amintite, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertelor, respingând, pentru a treia oară, oferta sa, întrucât "Comisia de evaluare a constatat că nu au fost respectate cerințele caietului de sarcini referitoare la chestiunea

inexistenței la nivelul I a unul spațiu destinat magazinelor, motiv pentru care și în concordanță cu considerentele Deciziei Curții de Apel și cu aplicarea asumării răspunderii, nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, a decis că oferta dumneavoastră este neconformă întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini".

Față de această măsură, contestatoarea precizează că a formulat a patra contestație, soluționată de Consiliu prin Decizia nr. 2208/...../..... din 23.12.2015, iar împotriva acestei decizii a formulat plângere la Curtea de Apel, soluționată prin Decizia nr. 2158/13.04.2016.

Prin decizia de admitere în parte a plângerii formulate, Curtea de Apel a respins excepția tardivității criticilor, ca neîntemeiată, a menținut măsura admiterii excepției autorității de lucru judecat, și a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea pe baze egale a conformității ambelor oferte din perspectiva amplasării în spațiu a funcționalității (magazine, birou, securitate).

Astfel, Curtea de Apel a reținut că oferta ... nu respectă cerințele caietului de sarcini cu privire la amplasarea funcționalităților, biroul de securitate și magazinele.

Totodată, contestatoarea evidențiază că autoritatea contractantă nu a respectat principiul tratamentului egal în procedura de evaluare a ofertei sale, în raport cu oferta depusă de Astfel, Curtea de Apel arată că „s-a ajuns la o analiză pe criterii diferite a celor două oferte, în sensul că oferta ... a fost apreciată flexibil, iar cea a asocierii ... prin raportare strictă la prevederile caietului de sarcini”, iar “faptul aprecierii pe baze diferite a celor două oferte este o chestiune ce ține, astfel cum s-a arătat anterior, de respectarea principiului tratamentului egal aplicat tuturor ofertanților”.

Concluzia Curții de Apel a fost că “niciuna din cele două oferte nu corespunde întocmai caietului de sarcini iar autoritatea contractantă a apreciat diferit cele două oferte. Prin urmare, convingerea instanței este că “cele două oferte nu au fost analizate cu respectarea tratamentului egal față de cei doi ofertanți, situație în care se impune anularea procedurii de evaluare și obligarea autorității la o nouă evaluare cu privire la cele două funcționalități reprezentate de magazine și birou securitate, prin raportare la dispozițiile art. 36 din HG nr. 925/2006.”

Cu toate acestea, în raport cu soluția instanței, autoritatea contractantă, prin adresa nr. D.P.A. nr. 57.1/31.01....., a declarat neconformă oferta asocierii ..., motivat de “inexistența la nivelul I a unui spațiu destinat magazinelor și inexistența centrului de operațiuni pentru pompieri”. Autoritatea contractantă a pretins, în motivarea respingerii ofertei, că soluția este în concordanță cu considerentele Deciziei Curții de Apel nr. 2158/13.04..... și a fost luată cu aplicarea principiilor asumării răspunderii, nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

De asemenea, din analiza actului de comunicare a rezultatului procedurii, reiese, implicit, că oferta asocierii ...a fost declarată conformă și admisibilă.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, contestatoarea precizează că a formulat notificare prealabilă, solicitându-i autorității contractante, în principal, să reexamineze decizia de declarare a ofertei sale ca neconformă, să revoce raportul procedurii, comunicarea rezultatului, precum și orice alte acte subsecvente raportului procedurii și să reevalueze ofertele depuse, în conformitate cu principiile achizițiilor publice, cu prevederile documentației de atribuire și cu Decizia Curții de Apel și să declare oferta sa conformă și, prin urmare, admisibilă, iar în subsidiar, în conformitate cu obligațiile impuse prin Decizia Curții de Apel, să dispună anularea procedurii de atribuire, însă nu a primit un răspuns favorabil în acest sens.

Din analiza comunicării rezultatului procedurii, contestatoarea precizează că aceasta nu poate fi reținută ca fiind întemeiată pe considerentele Deciziei Curții de Apel nr. 2158/13.04.2016 și/sau pe principiile specifice legislației achizițiilor publice, în special, tratamentul egal și nediscriminarea, considerând că autoritatea contractantă le încalcă flagrant pe ambele.

Din comunicarea rezultatului procedurii reiese, implicit, că cealaltă ofertă participantă în procedură, a fost declarată conformă și admisibilă, deși în cuprinsul Deciziei nr. 2158/13.04.2016, Curtea de Apel a reținut, în mod expres, că oferta asocierii nu respectă cerințele caietului de sarcini cu privire la amplasarea funcționalității biroul de securitate și magazinele.

Cu privire la biroul de securitate, Curtea a reținut că „în caietul de sarcini biroul de securitate era prevăzut la nivelul 0, însă în oferta acesta nu este menționat deloc”, iar „Curtea va înlătura susținerile intimatei pe acest considerent, în condițiile în care pentru această funcționalitate, în mod implicit, intimata recunoaște că nu a prevăzut în ofertă un spațiu, având în mod expres această destinație, la nivelul 0.”

Prin urmare, „cel puțin la nivel formal, Curtea se rezumă să observe că nici această ofertă nu respectă întocmai cerințele din cuprinsul caietului de sarcini și că în cadrul procedurii de reevaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a apreciat diferit oferta intimatei [..]”.

Referitor la magazine, Curtea de Apel a reținut că „aceeași este situația și cu amplasarea magazinelor, în condițiile în care oferta cuprinde amplasarea magazinelor la nivelul 1, însă oferta cuprinde magazine și la nivelul parter, deși caietul de sarcini nu menționează o astfel de cerință”.

Prin urmare, având în vedere considerentele deciziei Curții de Apel, în opinia contestatoarei, autoritatea Contractantă trebuia să rețină că oferta asocierii este neconformă și prin faptul că nu îndeplinește exigențele caietului de sarcini nici din perspectiva amplasării magazinelor.

Așa cum a arătat și în fața Curții de Apel, contestatoarea susține că birourile de securitate la nivelul 0 nu sunt prevăzute în oferta depusă de Apărările în fața Curții de Apel nu pot justifica lipsa birourilor de securitate decât, eventual, printr-o completare a ofertei depuse inițial.

Referitor la magazinele de la nivelul parterului, Decizia Curții de Apel nr. 3825/2015/01.07.2015, pagina 66, a statuat "[...] în viziunea autorității contractante, magazinele figurează în planul funcțional la primul și al treilea nivel, IAR NU la fiecare nivel, la PARTER sau la nici un nivel dintre acestea."

Față de cele reținute de Curtea de Apel în ultima decizie, care arată expres că oferta asocierii este neconformă în ceea ce privește amplasarea magazinelor de la nivelul parterului, contestatoarea susține că autoritatea contractantă omite complet acest aspect în comunicarea rezultatului. Mai mult, autoritatea contractantă impută asocierii exclusiv "chestiunea inexistenței la nivelul I a unui spațiu destinat magazinelor".

Mai mult, întrucât, în cadrul comunicării rezultatului și a răspunsului la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă a apreciat că oferta asocierii nu respectă prevederile caietului de sarcini cu privire la amplasarea magazinelor și a biroului de securitate, rezultă că, dacă ar fi respectat principiul tratamentului egal, autoritatea contractantă nu putea să ignore decizia Curții de Apel și să declare admisibilă oferta Asocierii

Or, prin Decizia nr. 2158/13.04.2016, Curtea de Apel a obligat autoritatea contractantă să reevalueze pe baze egale conformitatea ambelor oferte din perspectiva amplasării în spațiu a funcționalităților (magazine, birou securitate).

De altfel, Curtea de Apel a reținut în Decizia nr. 2158/13.04.2016 faptul că autoritatea contractantă nu a respectat principiul tratamentului egal în procedura de evaluare a ofertei asocierii, în raport cu oferta depusă de Asocierea Astfel, arată că „s-a ajuns la o analiză pe criterii diferite a celor două oferte, în sensul că oferta a fost apreciată flexibil, iar cea a Asocierii prin raportare strictă la prevederile caietului de sarcini " iar „faptul aprecierii pe baze diferite a celor două oferte este o chestiune ce ține, astfel cum s-a arătat anterior, de respectarea principiului tratamentului egal aplicat tuturor ofertanților."

În mod evident, Curtea de Apel a impus autorității contractante reevaluarea ofertelor în următoarele condiții: "Rezultă astfel că niciuna din cele două oferte nu corespunde întocmai caietului de sarcini și că în cadrul procedurii de reevaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a apreciat diferit oferta Intimatei [Asocierea] de oferta petentei [..... SA]." Iar Curtea de Apel continuă: "Cele anterior expuse formează convingerea Curții că cele două oferte nu au fost analizate cu respectarea tratamentului egal față de cei doi ofertanți, situație în care se impune anularea procedurii de evaluare și obligarea autorității la o nouă evaluare cu privire la cele două funcționalități reprezentate de magazine și birou securitate, prin raportare la dispozițiile art. 36 din HG nr. 925/2006."

Prin urmare, în opinia contestatoarei, cele două oferte au fost evaluate în măsuri diferite cu încălcarea flagrantă a principiului

tratamentului egal, așa cum a reținut în mod corect și Consiliul prin Decizia nr. 25/C10/3547/12.01.2015.

Decizia CNSC, amintită mai sus, a stabilit că, în baza unei evaluări tehnice foarte riguroase a ofertelor, ambele ar fi respinse ca neconforme, însă, în speță, este preferabilă o abordare mai flexibilă. În acest sens, CNSC a ținut cont de părerea specialiștilor (experții cooptați) și a avut în vedere că este vorba despre o procedură de proiectare și execuție. Totodată, CNSC a criticat schimbarea de optică a autorității contractante, de la cea realistă, inițial, la o abordare mai strictă, doar în privința ofertei asocierii, cu încălcarea principiului tratamentului egal.

În condițiile în care autoritatea contractantă a decis să declare neconformă oferta sa, era necesar să declare ca neconformă și oferta asocierii (așa cum se desprinde din considerentele Deciziei nr. 2158/13.04.2016 a Curții de Apel), în condițiile în care aplicarea strictă a cerințelor caietului de sarcini asupra ofertei asocierii arată că aceasta încalcă cu mult mai multe cerințe față de cele imputate asocierii

De reținut este că, în condițiile în care Asocierea, deși nu respectă strict cerințele caietului de sarcini, dar a fost declarată conformă, rezultă că, în baza principiului tratamentului egal și nediscriminatoriu, nici oferta asocierii nu putea fi declarată neconformă decât cu încălcarea acestor principii. O altă interpretare și aplicare duce la avantajarea, nepermisă și ilegală, a asocierii, dar și la încălcarea prevederilor Deciziei Curții de Apel, care a obligat autoritatea contractantă să efectueze reevaluarea cu respectarea principiului tratamentului egal și al nediscriminării.

În opinia contestatoarei, decizia autorității contractante, de a declara neconformă oferta sa este nelegală, inclusiv răspunsul la notificarea prealabilă încălcând în mod evident principiul tratamentului egal.

În cazul în care autoritatea contractantă ar fi solicitat clarificări în vederea reevaluării conformității ofertei asocierii, din perspectiva amplasării în spațiu a funcționalităților (magazine, birou de securitate), având în vedere cuprinsul ofertei asocierii precum și considerentele Deciziei nr. 2158/13.04.2016 a Curții de Apel, se poate reține că oferta asocierii nu putea să fie considerată admisibilă/conformă, fără modificarea ofertei, prin intermediul răspunsurilor la solicitarea de clarificare.

Or, potrivit art. 79 alin. (2) din HG 925/2006, „în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă”. Prin urmare, cu atât mai mult, într-o astfel de situație, ar fi trebuit ca autoritatea Contractantă să respingă, ca neconformă, și oferta asocierii

Mai mult, din Decizia Curții de Apel nr. 2158/13.04.2016, rezultă că dacă autoritatea contractantă nu este în măsură să procedeze la reevaluarea ambelor oferte pe baze egale din perspectiva amplasării magazinelor sau a biroului de securitate, aceasta ar trebui să își asume anularea procedurii de atribuire, cu toate consecințele economice,

juridice și financiare care rezultă de aici: „niciuna din cele două oferte nu corespund întocmai caietului de sarcini, cu privire la criterii similare urmărite reprezentate de amplasarea funcționalităților, însă rezultatul procedurii a fost defavorabil unuia dintre ofertanți prin declararea ofertei ca fiind neconforme, fără a se analiza, în aceleași condiții și oferta declarată câștigătoare. Cele anterior expuse formează convingerea Curții că cele două oferte nu au fost analizate cu respectarea tratamentului egal față de cei doi ofertanți, situație în care se impune anularea procedurii de evaluare și obligarea autorității la o nouă evaluare cu privire la cele două funcționalități reprezentate de magazine și birou securitate, prin raportare la dispozițiile art. 36 din HG nr. 925/2006”.

Prin urmare, alegerea autorității contractante, de a declara neconformă, din nou, doar oferta sa, cu încălcarea vădită a principiilor tratamentului egal și nediscriminării, a deciziei Curții de Apel și cu favorizarea asocierii, apreciază contestatoarea, conduce la încălcarea prevederilor legale în materie.

Contestatoarea mai arată că, pe parcursul întregii proceduri, între ea și autoritatea contractantă a existat o serie de clarificări și răspunsuri, cu privire la biroul de securitate/centrul de comandă. Așa cum a precizat și în corespundeța purtată cu autoritatea contractantă, oferta asocierii îndeplinește cerințele din caietul de sarcini referitoare la centrul de comandă.

În acest sens, contestatoarea amintește că în cadrul caietului de sarcini se prevede, la pagina 154, la secțiunea „Centrala de siguranță - Centrul de comandă - Centrul de comunicare” următoarele:

„- Conceptul general propus în cadrul acestui studiu, prevede amplasarea unui spațiu central de siguranță; această încăpăre servește totodată ca prim punct de întâlnire pentru vizitatori, angajați și alte persoane care își desfășoară activitatea în cadrul arenei. Prin integrarea diferitelor funcții, gestionarea și operarea sectorului de siguranță și securitate a arenei este asigurată de un număr mic de persoane, în raport cu dimensiunile clădirii.

- Toate instalațiile tehnice de siguranță sunt comandate din acest spațiu și, tot prin intermediul acestei camere de comandă, sunt coordonate toate activitățile și Intervențiile poliției, pompierilor sau a serviciilor sanitare sau de urgență”.

Față de aceste cerințe, în oferta sa, centrul de comandă (birou de securitate) este identificat în toate planșele desenate – atât în planurile de arhitectură cât și în planurile de instalații (IE-CT 01, I-01; V-01, S-01).

Deși autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări cu privire la aceste cerințe, prin adresele nr. 1288/1/07.07.2016 și nr. 1442.1/05.08.2016, avea cunoștință de toate aceste aspecte la data la care a realizat evaluarea conformității ofertei asocierii, întrucât în partea scrisă a propunerii tehnice, la pagina 135, volumul 12, este menționat și asumat expres faptul că „Toate instalațiile tehnice de siguranță vor fi comandate din Centrul de comandă - Centrul de

comunicare, asigurând toate activitățile și intervențiile poliției, pompierilor, ambulanței și ISU."

Mai menționează contestatoarea că autoritatea contractantă încearcă să impute ofertei sale că, la nivelul pieselor desenate, respectiv în planurile de instalații de alarmare și monitorizate sunt prezentate doar "scheme de principiu, cu caracter general" furnizate pentru curenții slabi, însă omite faptul că obiectul procedurii îl constituie selectarea unui contract care să realizeze mai întâi proiectul tehnic, iar ulterior lucrările de construcție.

Față de aceste condiții, rezultă că depunerea doar a schemelor de principiu pentru curenți slabi la nivelul pieselor desenate, corelat cu asumarea expresă – prin piesele scrise, a faptului că în centrul de comandă se vor comanda toate instalațiile tehnice de siguranță, este de natură să asigure, dincolo de orice dubiu, faptul că oferta asocierii respectă pe deplin cerințele amintite mai sus, de la pagina 154 din caietul de sarcini.

Mai mult, contestatoarea susține că toate informațiile din ofertă (piese scrise și piese desenate) asigură o identificare facilă a corespondenței ofertei tehnice cu toate specificațiile tehnice din caietul de sarcini - astfel încât motivul invocat de autoritatea contractantă, în sensul că această identificare nu este permisă, este profund nefondat.

Referitor la afirmația potrivit căreia oferta asocierii nu ar conține o „soluție de bază a sistemelor, care să poată fi dezvoltată la fazele ulterioare ale proiectului", contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă se contrazice întrucât, pe de o parte, în planurile de instalații de alarmare și monitorizare sunt „scheme de principiu, cu caracter general", iar, pe de altă parte, că nu ar exista o „soluție de bază a sistemelor, care să poată fi dezvoltată la fazele ulterioare ale proiectului".

În acest sens, contestatoarea evidențiază că în documentația de atribuire nu s-a solicitat prezentarea unui proiect detaliat la nivelul tuturor instalațiilor (aceasta urmând a se realiza la faza derulării contractului). Prin urmare, atâta timp cât existența Centrului de comandă poate fi verificată în oferta tehnică, oferta nu poate fi considerată neconformă pe motiv că locația acestui centru nu poate fi verificată și în schemele bloc incluse în ofertă, în condițiile în care corelarea cu instalațiile a fost asumată expres prin piesele scrise.

Referitor la afirmația autorității contractante potrivit căreia "din schemele prezentate nu rezultă că au fost acoperite toate spațiile solicitate prin CS cu instalații de curenți slabi", fără a oferi niciun fel de exemple clare cu privire la această presupusă neconformitate, respectiv, care ar fi spațiile neacoperite cu instalații, oferind doar exemple legate de cantități și numerotări, precum și afirmația că în schemele de curenți slabi nu au fost prezentate în mod clar și detaliat cantități, cum ar fi "numărul de filtre" și prin urmare, "Ac nu poate identifica modul în care a fost cuantificată de către ofertant valoarea instalațiilor de curenți slabi", contestatoarea îndeplinează că aceste detalii referitoare la cantitățile exacte vor fi valabile în faza de proiect de detaliu, iar solicitarea lor în

această fază a ofertării reprezintă o încălcare a cerințelor caietului de sarcini, întrucât atribuirea acestui contract se va face pe principiul "proiectare și execuție" iar prezentarea cantităților exacte în faza licitației nu este și nu poate fi o cerință a caietului de sarcini.

În legătură cu compartimentarea diferită a centrului de comandă în planurile de arhitectură, față de cele de instalații curenți tari, încălzire, ventilații și stingere incendii, chiar comisia de evaluare a admis că aceste diferențe pot fi corectate la nivelul proiectului tehnic. Se confirmă, astfel, la nivelul autorității contractante, faptul că nu există obligația de a prezenta la acest moment un proiect detaliat. Rezultă, așadar, chiar din poziția autorității contractante, că neconformitățile imputate ofertei asocierii sunt doar simple speculații, fără fundament real în documentația de atribuire.

Mai mult, contestatoarea subliniază că a arătat și în răspunsurile la solicitările de clarificare faptul că Centrul de comandă a fost prevăzut în cadrul ofertei și că rolul lui este cel solicitat în caietul de sarcini, inclusiv că toate instalațiile tehnice de siguranță vor fi comandate de aici și că intervențiile pompierilor se asigură tot de la acest centru de comandă, fiind localizat pe planurile transmise în oferta tehnică.

Orice altă interpretare referitoare la acest aspect, în opinia contestatoarei, excede prevederilor caietului de sarcini și are ca efect declararea neconformă a ofertei Asocierii în mod abuziv.

Contestatoarea mai arată că *niciunde în Caietul de Sarcini nu se solicită* o încăpere separată pentru "*Centrala de operațiuni pentru pompieri*" așa cum, în mod eronat, invocă autoritatea contractantă, limitându-se la a formula o trimitere generală la prevederile caietului de sarcini, *fără a fi precisă* în susținerile sale. Prin urmare, în opinia contestatoarei prevederea Centralei de operațiuni pentru pompieri în încăperea Centru de comandă - ARE-72-0-001, nu încalcă în niciun fel cerințele caietului de sarcini, ci, din contră, este în deplină concordanță cu cerințele acestuia.

Potrivit caietului de sarcini (pag. 154): "prin intermediul acestei camere de comanda, sunt coordonate toate activitățile și intervențiile politiei, pompierilor sau a serviciilor sanitare sau de urgență". Așadar, în acest centru de comandă/birou de siguranță se va coordona, inclusiv, activitatea pompierilor.

Având în vedere cele susținute în prezenta, contestatoarea consideră că oferta depusă respectă, în totalitate, cerințele caietului de sarcini, în ceea ce privește centrul de operațiuni pentru pompieri, iar declararea acesteia drept neconformă pentru acest motiv este profund și vădit nefondată, chiar în contradicție cu natura și cerințele caietului de sarcini.

În ceea ce privește actul de comunicare a rezultatului procedurii, contestatoarea consideră că acesta încalcă flagrant prevederile art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG nrt. 34/2006, întrucât nu există nicio motivare în cadrul lui a încălcării prevederilor caietului de sarcini, în ceea ce privește

amplasarea magazinelor, singurele argumente cu privire la pretinsa neconformitatea a ofertei se referă la biroul de securitate.

Or, autoritatea contractantă nu numai că a încălcat o obligație legală expresă, ci a nesocotit și principiul transparenței și principiul tratamentului egal, prin decizia de neconformitate a ofertei sale, emisă fără nicio fundamentare, iar consecința acestor încălcări este nulitatea absolută a deciziei autorității contractante și a comunicării rezultatului în ceea ce privește presupusul motiv de neconformitate legat de amplasarea magazinelor.

Contestatoarea mai subliniază că în prezența unui caz de nulitate absolută, de drept public, ce își produce efecte prin simpla încălcare a normelor legale menționate, autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a confirma/acoperi ulterior acest caz de nulitate. Prin urmare, singura soluție legală este anularea deciziei autorității contractante și a comunicării rezultatului procedurii.

În continuare, contestatoarea precizează că, în conformitate cu Decizia Curții de Apel nr. 2158/13.04.2016, instanța a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea pe baze egale a conformității ambelor oferte participante, din perspectiva amplasării în spațiu a funcționalității – magazine și birou de securitate. Ca urmare acestei decizii, a solicitărilor de clarificări și răspunsul la acestea, a expus în mod detaliat conformitatea ofertei, în ceea ce privește amplasarea magazinelor. Spațiile care deserveșc funcția de magazine se regăsesc amplasate la nivelul 0 (în camerele având indicativ ARE-101-0-002 a și ARE – 101-0-001 A).

De asemenea, spațiile magazinelor au fost concepute pornind de la premisele statuate de autoritatea contractantă cu privire la modul în care trebuie structurat acest proiect, astfel încât să asigure o optimizare maximă a acestei funcționalități, spre beneficiul exclusiv și pe termen lung al autorității contractante.

Concluzionând, contestatoarea susține că oferta sa asigură pe deplin funcționalitatea "magazine", solicitată prin caietul de sarcini, amplasarea spațiilor relevante susținând, totodată, conceptul solid de eficientizare economică cerut prin caietul de sarcini fiind optimă în raport cu:

- *Vizibilitatea mărcilor* - avantajul de a oferi unui chiriaș oportunitatea de a avea vitrină la nivelul parterului, deci al spațiului public exterior care este intens circulat, crește considerabil valoarea de închiriat a spațiului;

- *Accesibilitatea facilă a publicului* - prezintă avantaje atât ca și ofertă de servicii în folosul publicului, dar și ca un argument suplimentar de creștere a valorii spațiului;

- *Independența de regimul de funcționare a sălii* - chiar dacă sala găzduiește un eveniment, acest aspect nu obligă la sistarea activității magazinelor; mai mult, dacă în sală *nu* se desfășoară un eveniment, nu este necesară asigurarea unui angajat de serviciu pază al beneficiarului care să gestioneze traficul vizitatorilor prin spațiile de circulație din interior, către etajul, 1 unde s-ar găsi magazinele. Acest aspect se află în

deplină consonanță cu prevederile caietului de sarcini, de la finalul capitolului 9 (pagina 144) "*construcția trebuie să faciliteze utilizarea unui număr cât mai redus de personal (agenți de pază, plasatori, hostesse)*", pentru a asigura competitivitatea economică a obiectivului". Această mențiune evidențiază clar necesitatea eficientizării economice, dincolo de recomandarea organizării funcționale (care este orientativă).

- *Ușurința gestionării livrărilor și aprovizionărilor* la nivelul parterului, față de dificultatea realizării acestui proces traversând spațiile interioare ale clădirii către etajul 1.

De asemenea, susține contestatoarea, proiectul propus asigură, totodată, o rezolvare eficientă și sigură a evacuării în caz de incendiu. Scenariul de evacuare la foc, în varianta plasării magazinelor la parter, permite evacuarea imediată a clienților direct în spațiul exterior clădirii, cu protejarea corespunzătoare a vieții și sănătății beneficiarilor funcționalității avute în vedere. Raportat la varianta amplasării magazinelor la nivelurile superioare, care presupune distanțe și timpi de evacuare mult mai mari, amplasarea la parter rezolvă această cerință de protecție la incendiu, în mod implicit, fără a necesita măsuri de protecție adiționale (cum ar fi, compartimente separate la foc, asigurarea căilor de evacuare, neobstrucționate pe distanțe lungi).

Mai mult, se asigură pe deplin funcționalitatea magazinelor, prin soluții de arhitectură eficiente și care nu implică costuri suplimentare, de o manieră menită a rentabiliza, pe termen lung, spațiile comerciale, conform cu necesitatea declarată a autorității contractante, astfel încât să aducă beneficiarului/operatorului sălii plus-valoare, față de soluția amplasării magazinelor la alte niveluri ale clădirii.

Având în vedere cele susținute în cererea sa, contestatoarea apreciază că decizia autorității contractante din comunicarea rezultatului și răspunsul la notificarea prealabilă, este nefundamentată în ceea ce privește funcționalitatea/poziționarea magazinelor, iar soluția nu poate fi decât anularea acestora, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea conformității tehnice a ofertei sale, conform deciziei Curții de Apel nr. 2158/13.04.2016 și declararea ofertei asocierii drept conformă/admisibilă din perspectiva poziționării magazinelor.

În drept, contestatoarea își întemeiază contestația în baza prevederilor art. 8, 10, 11 și 19 alin. (1), art. 26 și 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, art. 2, art. 207 alin. (2) lit. (b), art. 209 alin. (1) lit. a), art. 213 și 215 din OUG 34/2006, art. 36 alin. (2) lit. a) și 79 alin. (2) din H.G. nr. 95/2006, precum și pe orice alte dispoziții legale, incidente în cauză.

Prin adresa nr. 1073/07.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 7881/07.03....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație și copii ale documentelor din dosarul achiziției publice, solicitând respingerea acesteia, ca netemeinică și nelegală.

În susținerea punctului de vedere, autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu dispozițiile Curții de Apel din Decizia nr. 2158/13.04.2016, comisia de evaluare a procedat la reevaluarea celor două oferte participante în procedură, solicitându-le clarificări referitoare la spațiile cu funcționalitatea magazine și spațiile cu funcționalitatea birou securitate de la nivel 0.

În urma răspunsului primit de societatea contestatoare, comisia de evaluare a decis că aceasta nu a respectat prevederile caietului de sarcini, cu privire la spațiile cu funcționalitatea birou de securitate de la nivelul 0.

Astfel, prin adresa nr. 1248.1/30.06.2016, i s-a solicitat asocierii detalierea privind spațiile cu funcționalitatea birou securitate de la nivelul 0.

Ca răspuns, prin adresa 3005/05.07.2016, ... SA precizează că biroul de securitate funcționează în încăperea cu denumirea Centru de Comandă - ARE-72-0-001. În aceeași adresă, ofertantul precizează că "Localizarea concretă a centrului de comandă/biroului de securitate este corelată și poate fi verificată cu propunerea subscrisei referitoare la sistemele de instalații de alarmare și monitorizare care sunt identificate/centralizate în această cameră".

Totodată, la solicitarea autorității contractante, cu nr. 288.1/7.07.2016, de a detalia această corelare, ofertantul răspunde cu adresa nr. 3013/13.07.2016, în care precizează că planșele de instalații din oferta tehnică, care dovedesc această corelare, sunt IE-CT 01,1-01, V-01 și S-01 din ofertă.

Planșele la care se face referire în răspunsul din adresa 3013/13.07.2016, respectiv:

IE-CT 01 - Plan parter instalații electrice curenți tari - iluminat, prize forță;

1.1- Plan parter instalații încălzire - răcire ;

V-01- Plan parter instalații ventilare, desfumare și presurizare; și

S-01- Plan parter instalații stingere incendiu cu hidranți și sprinklere, nu conțin instalații de alarmare și monitorizare, constată autoritatea contractantă, contrar celor precizate de contestatoare, în răspunsul nr. 3005/05.07.2016.

Având în vedere că, prin răspunsul contestatoarei, nu s-au clarificat aspectele de interes, prin adresa nr. 1442.1/05.08.2016, i s-a mai solicitat societății în cauză să detalieze informațiile legate de "Localizarea concretă a centrului de comandă/biroului de securitate este corelată și poate fi verificată cu propunerea subscrisei referitoare la sistemele de instalații de alarmare și monitorizare care sunt identificate/centralizate în aceste cameră", prin prezentarea planurilor de instalații de alarmare și monitorizare din ofertă și a altor precizări referitoare la acest aspect.

Din răspunsul asocierii, nr. 3052/10.08.2016, comisia de evaluare a concluzionat că, deși ofertantul a prevăzut în planurile de arhitectură și în cele de instalații curenți tari, încălzire, ventilare și stingere incendii, o încăpere cu destinația *birou de securitate* la nivelul 0,

aceasta nu a putut fi identificată în planurile de instalații de alarmare și monitorizare menționate chiar de ofertant, în răspunsul său.

Autoritatea contractantă a apreciat că aceste tipuri de instalații sunt esențiale, în ceea ce privește rolul funcțional al acestei încăperi, însă schemele bloc aferente instalațiilor de curenți slabi, la care face referire ofertantul, depuse în oferta tehnică, sunt doar niște scheme de principiu, cu caracter foarte general, din care nu rezultă nici amplasarea pe nivel a instalațiilor de curenți slabi și nici echiparea pe nivele cu echipamentele aferente. În acest caz, nu poate fi identificată corespondența ofertei cu specificațiile caietului de sarcini, neexistând o soluție de bază a sistemelor, care să poată fi dezvoltată la fazele ulterioare ale proiectului.

Din schemele prezentate, nu rezultă că au fost acoperite toate spațiile solicitate prin caietul de sarcini cu instalații de curenți slabi. De exemplu, din schema IE - CS 20 - Instalații control acces, nu rezultă numărul de filtre/puncte de control prevăzute în ofertă, deoarece schema precizează de la 1 la n filtre/puncte.

De asemenea, în cazul schemei IE - CS 22 - Sistem sonorizare, în care incintele acustice sunt de la 1 la X. În acest sens, prin numerotarea echipamentelor terminale de la 1... n sau de la 1 ... X , autoritatea contractantă nu poate identifica modul în care a fost cuantificată de către ofertant valoarea instalațiilor de curenți slabi. Prin urmare, în niciuna din aceste scheme bloc de curenți slabi, IE- CS -16 ... IE_CS 22, nu poate fi identificat Centrul de Comanda la nivelul 0.

Mai mult, s-a constatat și o compartimentare diferită a acestei încăperi, în planurile de arhitectură, față de cele de instalații curenți tari, încălzire, ventilații și stingere incendii, dar admite că aceste diferențe pot fi corectate la nivelul proiectului tehnic.

Totodată, din răspunsul asocierii se constată că *Centrala de operațiuni pentru pompieri* este prevăzută tot în Centrul de Comandă - ARE-72-0-001, încăpere cu o suprafață de 31 mp. Aceasta încăpere este destinată, conform prevederilor caietului de sarcini, pentru coordonarea activităților poliției, pompierilor și a serviciilor sanitare sau de urgență, iar operarea acesteia va fi asigurată de un număr mic de persoane. Caietul de sarcini solicită o încăpere separată, cu rolul de centrală operațiuni pompieri, încăpere ce nu a fost prevăzută de ofertă.

Din analiza răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat că societatea contestatoare nu a respectat prevederile caietului de sarcini.

În ceea ce privește oferta depusă de Asocieria , autoritatea contractantă precizează că, prin adresa de clarificări nr. 1248.1/30.06.2016, i-a solicitat la pct. 1 "detalierea privind spațiile cu funcționalitatea magazine a Arenei.

Prin adresa nr. 98-2016/DB/OF-CD Asocieria precizează că a prevăzut, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, spații cu destinația magazine, atât la nivelul 1, respectiv spațiile 1.3.1, 1.3.2., 1.3.3. și 1.3.4., cât și la nivelul 3, respectiv spațiile 3.3.1. și 3.3.2.,

anexând și planșe doveditoare în acest sens. Suplimentar, oferta prevede spații cu destinația magazine și la nivelul 0, a arătat ofertantul.

Din analiza acestui răspuns, comisia de evaluare a decis că ofertantul a respectat prevederile caietului de sarcini.

De asemenea, și din răspunsul la solicitările de clarificări cu privire la spațiile cu funcționalitatea birou de securitate de la nivelul 0, comisia de evaluare a constatat că, în propunerea tehnică, ofertantul a prezentat planșele de curenți slabi pe fiecare nivel în parte, cu componentele aferente fiecărui sistem, cum ar fi: camere video cu poziționările aferente, paturi de cabluri, contacte magnetice, detectoare, sirene, centrale antiefracție, module extensie, centrală detecție incendiu, repartitoare detecție incendiu, rackuri, servere, centrale master, precum și centurile de împământare aferente acestor instalații și echipamente. Din planșele analizate, cum ar fi CS 400 01, CS 404 05, CS 401 07, rezultă că a fost prevăzută, la nivelul 0, o cameră principală de comunicații. Au mai fost prevăzute camere tehnice și camere pentru servere.

De asemenea, pentru funcțiunea de securitate, au fost prevăzute 10 birouri, în axele 16-23 de la nivelul 0, cu intrare dedicată din exterior, birouri care acoperă necesitățile autorității contractate referitoare la funcțiunile securitate. A fost identificată, pe planurile de arhitectură, în corelare cu cele de instalații și încăperea cu destinația Dispecerat PSI, aflată tot la nivelul 0.

Concluzionând, comisia de evaluare a considerat că ofertantul în cauză îndeplinește cerințele caietului de sarcini.

Referitor la spațiile cu funcțiunea magazine, s-a considerat, de către comisia de evaluare, că oferta contestatoarei se constituie într-o alternativă la caietul de sarcini, aspect învederat și în hotărârea Curții de Apel nr. 3825/01.07.2015, în care se precizează, la pagina 66: "Consecința care se degajă în acest context este că propunerea asocierii, se constituie într-o alternativă la prevederile caietului de sarcini din aceasta perspectivă, regândind funcțional destinația spațiilor pe nivelurile construcției."

Totodată, acest aspect a fost evidențiat și prin decizia CNSC 2208/...../...../23.12.2015 .

În ceea ce privește spațiile cu funcțiunea birou de securitate, Asocierea SC SR - a răspuns parțial și confuz primei solicitări, ofertantul făcând o trimitere generală la oferta sa, fără să identifice elementele clare ale solicitării autorității contractante.

Mai mult, solicitarea autorității contractante s-a referit la funcțiunea birouri de securitate, nu la cea de Centru de comandă, așa cum încearcă ofertantul să comaseze cele două funcțiuni.

Cu toate acestea, au mai fost solicitate clarificări, iar ca urmare a răspunsului la acestea, neclare, care au făcut trimitere la instalațiile de incendiu, autoritatea contractantă a solicitat și clarificarea poziției funcțiunii de centrală operațiuni pompieri.

Concluzionând, autoritatea contractantă apreciază că Asocierea SC SRL - ... a prevăzut la nivelul 0 numai o încăpere cu destinația

Centrul de comandă. La clarificările solicitate, Asocieria SC SRL - a precizat că aceste trei funcțiuni au fost comasate în aceeași încăpăre, dar nu aduce nici un fel de argumente în sprijinul acestei ipoteze, astfel încât aceste informații să permită identificarea facilă a corespondentei cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini. Nici planșele din ofertă și nici memoriul tehnic nu conțin elemente referitoare la îndeplinirea funcțiilor de birouri de Securitate și centrala operațiuni pompieri.

Față de prevederile caietului de sarcini, care prevăd, clar, necesitatea realizării de birouri de securitate (deci, un număr mai mare de birouri, nu unul singur, așa cum precizează contestatoarea), de centru de comandă și de centrală de operațiuni pentru pompieri, ca spații distincte, independente, pentru funcțiuni diferite, oferta tehnică a societății contestatoarea are prevăzută o singură încăpăre - Centru de Comandă - ARE-72-0-001, încăpăre cu o suprafață de 31 mp, pe care ofertantul încearcă să o justifice ca îndeplinind 3 funcțiuni diferite, cea de birouri de Securitate, centru de comandă și centrală operațiuni pompieri.

În concluzie, având în vedere cele semnalate în punctul de vedere, autoritatea contractantă consideră că oferta asocierii SC SRL - nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini, solicitând pe această cale respingerea contestației ca neîntemeiată și nelegală.

Prin adresa nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, ... SpA a depus o cerere de intervenție, solicitând cele din partea introductivă a deciziei.

Susținându-și interesul în cauză, intervenienta face o descriere detaliată a desfășurării etapelor procedurii de atribuire, precizând că, urmare a ultimei Decizii civile pronunțate, nr. 2158/13.04.2016, instanța a admis în parte plângerea asocierii, în sensul reevaluării ofertei depuse de Asocieria, din prisma îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini privind cele două funcționalități, iar autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertelor celor doi ofertanți.

Referitor la susținerile contestatoarei legate de preținsele motive de nelegalitate ale actelor emise de autoritatea contractantă, ulterior acestei decizii civile, intervenienta le apreciază ca fiind vădit nefondate, în contextul în care autoritatea contractantă avea obligația legală de a-și întemeia decizia de respingere a ofertei Asocierii nu numai pe considerentele Deciziei Curții de Apel nr. 2158/13.04.2016 ci, în egală măsură, și pe considerentele Deciziei civile nr. 3825/01.07.2015, definitivă și, deci, obligatorie.

Raportat la aceste decizii definitive, pronunțate de Curtea de Apel, în opinia intervenientei, autoritatea contractantă nu trebuia să-i mai solicite contestatoarei clarificări, fiind validat de instanța de judecată rezultatul procedurii nr. 2173.1/20.11.2015.

Tocmai, pentru a respecta principiul tratamentului egal și pe cel al transparenței, autoritatea contractantă a transmis asocierii contestatoare 3 clarificări, însă răspunsurile neconcludente au condus la respingerea ofertei asocierii, ca neconformă.

Invocând prevederile art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, intervenienta apreciază că oferta asocierii a fost respinsă definitiv prin Decizia nr. 2158/13.04.2016, pronunțată ca urmare a plângerii formulate de contestatoare împotriva deciziei CNSC 2208/...../...../23.12.2015.

Curtea de Apel, prin Decizia amintită, a admis în parte plângerea formulată de SA, în sensul admiterii solicitării privind reevaluarea ofertei asocierii din prisma îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini privind funcționalitățile, capătul de cerere privind anularea adresei nr. 2173/20.11.2015 și reevaluarea ofertei sale a fost respinsă de instanță de judecată.

La data rămânerii definitive a Deciziei civile nr. 2158/13.04.2016, intervenienta susține că asocierea contestatoare nu mai are calitatea de operator economic implicat în procedură de atribuire, motiv pentru care autoritatea contractantă nu trebuia să-i mai solicite acestui ofertant clarificări și nici să-i mai comunice un alt rezultat al procedurii.

Singura cerere formulată de asocierea contestatoare de față și admisă de instanță, a fost de reevaluare a ofertei asocierii în sensul verificării de către autoritatea contractantă dacă îndeplinește cerințele privind funcționalitățile, instanța referindu-se în mod explicit la birou de securitate și magazine.

În ceea ce privește oferta sa, intervenienta susține că instanța, prin Decizia nr. 2158/13.04.2016, nu a reținut că nu ar îndeplini cerințele caietului de sarcini privind funcționalitățile, ci a reținut doar obligația autorității contractante de a reevalua oferta.

Prin urmare, conform celor dispuse de Curtea de Apel, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 1248.1/30.06.2016, a solicitat intervenientei "Detalierea în conformitate cu oferta tehnică depusă privind spațiile cu funcționalitate magazine și amplasarea spațiului cu funcționalitate birou de Securitate la nivelul 0".

Prin adresa de răspuns nr. 98-2016/DB/OF-CD/04.07.2016, societatea intervenientă precizează că a clarificat modul de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini privind funcționalitățile, făcând trimitere la planurile de instalații depuse în cadrul ofertei, arătând, totodată, traseul concret în care sunt corelate cu spațiile respective.

Astfel, în ceea ce privește spațiile cu funcționalitate magazine, intervenienta precizează că în planșa AR 101 din propunerea tehnică (pagina 000003 din volumul 3) având titlul Plan arhitectură nivel 1, magazinele sunt marcate cu codurile 1.3.1, 1.3.2, 1.3.3, 1.3.4 și sunt amplasate între axele 22-24 și între axele 32-34 ale clădirii, așa cum rezultă din imaginile prezentate în anexa cererii de intervenție.

Intervenienta supune atenției că aceste spații, cu funcționalitate de magazine, au fost clar identificate în Proiect și au fost amplasate și dimensionate astfel încât să permită viitoarea amenajare de către beneficiarii spațiilor comerciale, fiind prevăzute ca spații la nivel de infrastructură (open space), conform solicitărilor din caietul de sarcini (pagina 144).

De asemenea, la nivelul 3, în planșa AR 103 din Propunerea Tehnică (pag 000005 din Volumul 3), având titlul PLAN ARHITECTURA NIVEL 3, magazinele sunt marcate cu codurile 3.3.1, 3.3.2 și sunt amplasate între axele 18-20 și între axele 36-2 ale clădirii, așa cum rezultă din imaginile de mai jos extrase din planul AR 103 anterior menționat și din ANEXA 9.

Mai mult, pentru oferirea unor facilități superioare prevederilor minime din caietul de sarcini, intervenienta precizează că a prevăzut în ofertă amplasarea de magazine și la Nivelul 0, având în vedere că, în caietul de sarcini, nu se regăsește niciunde o cerință care să interzică amplasarea magazinelor și la nivelul 0.

Prin urmare, s-a prevăzut în ofertă magazine atât la Nivelul 1 și la Nivelul 3 (cu respectarea cerințelor minime din caietul de sarcini), cât și la Nivelul 0.

În opinia intervenientei, prezentarea unor spații în plus, față de cele impuse în mod minimal prin caietul de sarcini, nu reprezintă o nerespectare a cerințelor caietului de sarcini, câtă vreme cerințele minime și obligatorii sunt pe deplin respectate, ci, cel mult, o îmbunătățire a ofertei, care nu poate fi sanctionată cu respingerea ofertei, deoarece o astfel de sancțiune nu este prevăzută nici la nivelul caietului de sarcini și, cu atât mai puțin, la nivelul legislației incidente în materia achizițiilor publice.

Privitor la spațiul cu funcționalitate birou de securitate, intervenienta arată că, în planșa AR 100 din proiectul (pagina 000002 din Volumul 3 din Oferta Tehnică), având titlul PLAN ARHITECTURA NIVEL 0, birourile sunt amplasate între axele 16 și 23 al clădirii, într-o zonă special proiectată pentru birouri, prevăzută cu un acces dedicat din exteriorul sălii, poziționat între axele 22 și 23.

Funcționalitatea birourilor de securitate este confirmată de faptul că intervenienta a proiectat din faza de licitație instalațiile de curenți slabi, care permit desfășurarea activităților de securitate și control, activități solicitate atât în caietul de sarcini, cât și prin "Normativul pentru proiectarea și executarea instalațiilor de semnalizare a incendiilor și a sistemelor de alarmare contra efracției din clădiri, indicativ I 18/2 - 02" aflat în vigoare la data ofertării.

Conform planurilor de instalații depuse în volumul 4 din oferta tehnică, la capitolul curenți slabi, traseele principale ale paturilor metalice de cabluri, aferente acestor sisteme, trec prin biroul de securitate și prin dispeceratul PSI.

Intervenienta mai precizează că a folosit pentru spațiile având destinația de "birou de securitate" noțiunea de "birouri", în sens generic, fiind o chestiune de ordin formal. În fapt, denumirea de "birouri" incluzând în mod evident și "birouri de securitate" în concordanță cu explicațiile anterioare, aceste susțineri rezultă cu evidență din maniera în care a fost concepută oferta, din faptul că instalațiile de alarmare și monitorizare există prevăzute în oferta depusă, și, mai mult, din aceea că planurile depuse în ofertă arată, în mod clar, că aceste spații, folosite

ca birou de securitate sunt prevăzute cu toate instalațiile necesare și obligatorii.

Concluzionând, intervenienta apreciază că a oferit un proiect care respectă întru totul cerințele minime din caietul de sarcini și care propune, în același timp un concept superior față de cerințele minime impuse, în considerarea inclusiv a art. 4 din caietul de sarcini, potrivit căruia, proiectul trebuie să fie bogat în idei și, foarte important, să nu fie doar un proiect care să asigure funcționalitățile minime, ci să fie apt să conducă la rentabilitatea organizării de evenimente de mare anvergură, în domeniul sportiv, divertisment și în cel al afacerilor.

De asemenea, autoritatea contractantă, respectând Decizia civilă nr. 2158/13.04.2016, a evaluat oferta asocierii din perspectiva principiului tratamentului egal, răspunsurile la solicitările de clarificări fiind concludente și de natură a dovedi, fără puțină de tăgadă, îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini.

Referitor la susținerile asocierii conform cărora Asocierea nu putea justifica lipsa birourilor de securitate decât printr-o eventuală completare a ofertei, intervenienta le consideră nefondate și contra zise.

În ceea ce privește nerespectarea de către SA a cerințelor caietului de sarcini, privind biroul de securitate, intervenienta apreciază că din răspunsurile la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă a reținut în mod corect faptul că Asocierea a depus doar schemele instalațiilor și nicidecum planurile de instalații de alarmare și monitorizare. Contrar susținerilor asocierii, în mod evident, nu sunt suficiente doar schemele acestor instalații, având în vedere că planurile de instalații evidențiază dispunerea spațială și reală a acestor instalații, permițând identificarea cu ușurință a eventualelor obstacole care ar putea interfera cu instalațiile respective (spre ex. elemente de rezistență, spații de trecere, etc).

Mai mult, având în vedere că asocierea contestatoare nu a contestat solicitarea de clarificări, și-a asumat riscul respingerii ofertei, pentru netransmiterea unui răspuns concludent la aceasta.

Referitor la solicitarea contestatoarei de a se constata nulitatea absolută a deciziei autorității contractante privitor la magazine, intervenienta o consideră invocată cu rea credință. Susținerea referitoare la faptul că autoritatea ar fi acționat în mod nelegal, în luarea deciziei de respingere a ofertei asocierii, este inadmisibilă, întrucât decizia de respingere a fost dispusă de instanța de judecată, prin pronunțarea deciziei civile nr. 3825/01.07.2015.

Mai mult, fundamentarea deciziei de respingere, pentru neîndeplinirea cerințelor caietului de sarcini cu privire la magazine, este redată pe larg în cadrul hotărârii anterior menționate, potrivit căreia:

„Ca urmare a contestației și plângerii formulate de petenta Asocierea, prin întâmpinarea formulată în cauza de față, intimata SA a arătat că magazinele nu lipsesc din configurația sălii, ci acestea se regăsesc la nivelul parterului clădirii, respectiv Nivel 0. Astfel, partea intimată recunoaște explicit că magazinele nu se regăsesc

la nivelul 1 al construcției, astfel cum impune caietul de sarcini, ci la parter, fiind propusă tehnic o altă configurație funcțională.

Consecința care rezultă, în acest context, este că propunerea Asocierii se constituie într-o alternativă la prevederile caietului de sarcini, din aceasta perspectivă, regândind, funcțional, destinația spațiilor, pe nivelurile construcției.

Revine astfel Municipiului să analizeze îndeplinirea de oferta Asocierii a acestei cerințe a caietului de sarcini raportat la disp. art. 36 din H.G. nr. 925/2006 și, cu aplicarea principiilor asumării răspunderii, respectiv nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, să constate incidența art. 36 alin. 36, alin. (2) lit. a) din HG. nr. 925/2006, referitor la această ofertă [...].

Concluzionând, intervenienta apreciază că solicitarea asocierii, de a constata nulitatea comunicării rezultatului procedurii, în condițiile în care acesta a rezultat urmare a punerii în executare a hotărârii judecătorești definitive, este cel puțin absurdă, și denotă abuzul de drept săvârșit de contestatoare, dar și încercarea acesteia de a denatura realitatea juridică, consfințită prin actele amintite.

Mai mult, în condițiile în care rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 2173.1, transmis de autoritatea contractantă în data de 20.11.2015, a fost validat, atât de CNSC cât și de instanța de judecată, autoritatea contractantă nu mai avea obligația retransmiterii unui alt rezultat al procedurii către contestatoare.

Pentru considerentele evocate în cerere, intervenienta solicită constatarea faptului că:

(i) Asocierea nu mai are calitatea de operator economic implicat în procedura de atribuire, motiv pentru care demersul său juridic este lipsit de interes;

(ii) Neconformitatea Asocierii a fost constatată prin:

- Decizia civilă nr. 3825/01.07.2015;
- Decizia CNSC nr. 2208/...../...../23.12.2015;
- Decizia civilă nr. 2158/13.04.2016.

(iii) Prin Decizia civilă nr. 2158/13.04.2016, instanța de judecată a dispus obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor pe baze egale, în sensul obligării acesteia de a solicita clarificări și Asocierii privind funcționalitățile birou de securitate și magazine;

(iv) Autoritatea contractantă, în mod legal, a constatat că oferta Asocierii îndeplinește întocmai cerințele caietului de sarcini privind amplasarea în spațiu a funcționalităților magazine și birou de securitate.

De asemenea, intervenienta solicită admiterea, în principiu, cât și pe fond, a cererii de intervenție și, pe cale de consecință, respingerea contestației, în principal, ca lipsită de interes, și în subsidiar, ca nefondată.

În drept, intervenienta invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61 Cod de procedură civilă, precum și toate celelalte prevederi legale menționate în cererea de intervenție.

Ca urmare a studierii dosarului achiziției la CNSC, prin adresa nr. 390/14.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 8818/14.03....., intervenienta S.p.A. invocă excepția tardivității.

În susținerea excepției invocate, intervenienta precizează că, raportat la data comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă (31.01.....), la termenul de notificare prealabilă, de 10 zile, conform art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, a termenului de așteptare a răspunsului autorității contractante la notificare prealabilă (de 3 zile), precum și a termenului legal de contestare prevăzut de art. 8 din actul normativ menționat, demersul asocierii SC SRL – SC Aecom Ingineria SRL – SC Comnord SA, de depunere a contestației, trebuia realizat, cel târziu, la data de 23.02..... și nu la

În opinia intervenientei, indiferent de data la care autoritățile contractante răspund la o notificare prealabilă, persoanele care se consideră vătămate au obligația legală de a formula contestație în termenul impus de lege, respectiv 5/10 zile de la data care expiră termenul de 3 zile, calculat de la data la care se formulează și se transmite notificarea și nu așa cum a procedat contestatoarea.

Invocând practica CNSC, rezultând și din Decizia nr. 1825/C11/2304 din 25.10.2016, intervenienta solicită respingerea contestației Asocierii SC SRL – SC ... ca tardiv formulată.

În completare, prin adresa nr. 393/15.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 8989/15.03....., intervenienta susține că CNSC ar trebui să soluționeze cauza, care face obiectul cererii sale de intervenție, în termenul de 10 zile prevăzut de legiuitor la art. 24 din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care demersul juridic promovat de asocierea contestatoarea a fost făcut de o persoană care nu mai are calitatea de operator economic implicat în procedură, și implicit, nici interes, având în vedere deciziile definitive pronunțate atât de CNSC cât și de instanța de judecată, dar și faptul că acest demers este tardiv.

De asemenea, intervenienta mai precizează că, în raport cu declarațiile sale de confidențialitate depuse în procedură și în conformitate cu prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, "Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți".

În replică, prin adresa nr. 113/16.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 9273/17.03....., ... SA solicită respingerea excepției de tardivitate a contestației și a excepției lipsei de interes, invocate de intervenienta, ca neîntemeiate.

Cu privire la excepția tardivității formulării contestației, contestatoarea precizează că notificarea prealabilă a fost transmisă prin poștă, fax și e-mail în 10.02....., fiind înregistrată în 13.01..... la sediul autorității contractante. Începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre notificarea prealabilă (14.02.....), autoritatea contractantă avea obligația de a transmite răspuns în termen de 3 zile, termen în interiorul căruia autoritatea a răspuns, cu adresa nr. 112.1/16.02.....

Ca urmare acestui răspuns, în temeiul art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/....., contestatoarea a formulat contestație în (.....) termen de 10 zile, calculat în conformitate cu prevederile art. 8 alin. (2) lit. a) din actul normativ menționat, începând cu 17.02.....

Prin urmare, argumentele invocate de intervenientă conform cărora, notificarea a fost transmisă prin mijloace electronice încă din data de 10.02..... și prin urmare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să răspundă până la data de 13.02....., urmând ca de la acest termen să fie calculat termenul de contestare, sunt neîntemeiate.

Raportat la prevederile art. 182 alin. 2 din Codul de Procedură Civilă, rezultă fără dubiu că notificarea prealabilă transmisă prin mijloace electronice (fax și e-mail) la ora 20:43 și 20:45 la 10.02....., în afara programului de lucru al autorității contractante, nu pot fi considerate a fi primite decât în următoarea zi lucrătoare, respectiv 13.02.....

Contestatoarea a mai avut în vedere calculării termenului de contestare, "inclusiv data asumată expres de autoritatea contractantă și notificată subscrisei în care a primit notificarea prealabilă".

Or, potrivit art. 6 alin. 4 din Legea nr. 101/2016, în opinia contestatoarei, termenul în care autoritatea contractantă trebuie să formuleze un răspuns se calculează, nu de la transmiterea notificării de către ofertant, ci, începând cu ziua următoare primirii (respectiv 13.02....., așa cum rezultă și din aplicarea art. 182 alin. (2) Cod Procedură Civilă, dar și din răspunsul la notificarea prealabilă).

Față de argumentele expuse, contestatoarea consideră contestația, formulată la data de, ca fiind în termenul legal, de 10 zile.

Referitor la excepția lipsei de interes în formularea cererii sale, contestatoarea învederează că această excepție a mai fost invocată de intervenientă și respinsă atât de Consiliu cât și de Curtea de Apel

Interesul în a formula contestație, implicit a solicitării de anulare a raportului procedurii este determinat, născut și actual, personal și legitim, întrunind toate elementele pentru existența acestuia, astfel cum acestea sunt prevăzute la art. 33 din Codul de procedură civilă, aplicabil în cauză, coroborat cu prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016.

În opinia contestatoarei, dacă oferta sa ar fi fost evaluată în mod corect, drept conformă, ar fi avut punctaj maxim, în urma aplicării factorilor de evaluare, fiind evidentă existența interesului său în a solicita anularea raportului procedurii nr. 102/31.01..... și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv anularea comunicării rezultatelor către cei doi ofertanți, și reevaluarea conformității tehnice a celor două oferte cu aplicarea principiilor tratamentului egal, al proporționalității și al discriminării și aplicarea oricăror alte măsuri necesare pentru remedierea actelor ce afectează procedura de atribuire în discuție, inclusiv, după caz, anularea procedurii de atribuire.

Cu privire la interesul în criticarea acceptării ofertei depuse de asocierea, dar și în invocarea ultimului capăt de cerere ce vizează aplicarea oricăror alte măsuri necesare pentru remedierea actelor ce

afectează procedura de atribuire, inclusiv, după caz, anularea procedurii, contestatoarea precizează că are un interes determinat, respectiv obținerea unui folos, ce constă în obținerea contractului.

Față de considerentele expuse, contestatoarea consideră că are un interes care îndeplinește toate cerințele prevăzute la art. 33 din Noul Cod de procedură civilă, astfel cum acestea sunt detaliate în doctrina actuală, precum și prevederile art. 1 alin. (1) din Legea 554/2004 privind contenciosul administrativ, solicitând pe această cale respingerea excepției lipsei de interes invocată de intervenientă.

Prin adresa nr. 410/17.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 9292/17.03....., intervenienta a transmis concluzii scrise, reiterând cele susținute în cuprinsul cererii de intervenție, referitoare la neconformitatea ofertei asocierii contestatoare, constatată prin 3 decizii pronunțate de CNSC și de instanța de judecată, respectiv Decizia nr. 3825 din 01.07.2015, Decizia CNSC nr. .../...../..... din 23.12.2015 și Decizia civilă nr. 2158 din 13.04.2016.

Intervenienta mai susține că, deși solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă către contestatoare, referitoare la spațiile cu funcționalitate birou de securitate la nivel 0, nu își au o justificare legală, răspunsurile nu au fost în măsură să edifice existența lor.

Mai mult, așa cum în mod corect a reținut comisia de evaluare, schemele bloc nu conțin nicio informație cu privire la amplasarea fizică în plan a instalațiilor sau/și a echipamentelor aferente sistemelor de alarmare și monitorizare, concluzionând că "în niciuna din aceste scheme bloc de curenți slabi, IE-CS...IE-CS 22 nu poate fi identificat Centrul de Comandă/Birou de securitate la nivelul 0".

Contrar susținerilor contestatoarei, potrivit căreia, în caietul de sarcini nu au fost solicitate în mod expres planurile detaliate ale acestor instalații, este de reținut că, din cuprinsul schemelor bloc prezentate în oferta tehnică, nu rezultă o corelare între aceste planuri și amplasarea biroului de securitate la nivelul 0 al clădirii.

De asemenea, proiectul de curenți slabi, prezentat în oferta asocierii, a fost evident incomplet și necorelat cu restul proiectului, după cum rezultă dintr-o simplă comparație între borderoul planurilor de curenți slabi din ofertă și borderoul planurilor de curenți slabi.

Față de considerentele expuse, intervenienta consideră că în mod evident ofertantul favorizat de autoritatea contractantă este asocierea, solicitând Consiliului admiterea cererii de intervenție.

Prin adresa nr. 9388/...../17.03....., Consiliul a solicitat autorității contractante opinia față de excepția tardivității contestației, invocată de intervenientă. Drept răspuns, autoritatea contractantă precizează, prin adresa nr. 214.1/20.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 9533/20.03....., că rezultatul procedurii i-a fost comunicat contestatoarei în data de 31.01....., iar notificarea prealabilă a fost transmisă în data 10.02....., fiind înregistrată la sediul său în 13.02.....

Răspunsul la notificarea prealabilă i-a fost comunicat contestatoarei în 16.02..... Raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea

nr. 101/2016, contestația formulată la este tardivă, arată autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 423/20.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 9578/20.03....., intervenienta a transmis răspuns la concluziile scrise formulate de contestatoare, reînterând cele susținute prin adresa nr. 390/14.03....., referitoare la tardivitatea formulării contestației asocierii SC SRL -

În ceea ce privește excepția lipsei de interes în formularea contestației, intervenienta o susține în continuare, amintind că oferta asocierii SC SRL - a fost respinsă definitiv, prin pronunțarea de către instanța de judecată a Deciziei civile nr. 2158/13.04.2016. Prin urmare, contestatoarea nu mai are calitatea de operator economic implicat în procedura de atribuire.

Față de cele expuse, intervenienta solicită admiterea excepției lipsei de interes și, în consecință, respingerea contestației în cauză.

Ca răspuns la adresa autorității contractante nr. 214.1/20.03....., referitoare la excepția de tardivitate a contestației, prin adresa nr. 122/20.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 9615/20.03....., contestatoarea susține că a formulat-o în termen, respectând dispozițiile legale cuprinse în art. 8 alin. (1) lit. a) și art. (2) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care solicită respingerea excepției invocate de S.p.A.

Prin adresa nr. 123/21.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 9891/22.03....., ... SRL a transmis concluzii scrise ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante și a cererii de intervenție formulată de

Referitor la punctul de vedere al autorității contractante privitor la admisibilitatea ofertei asocierii, contestatoarea precizează că, deși Curtea de Apel a reținut că oferta acesteia nu respectă prevederile caietului de sarcini, autoritatea contractantă a concluzionat contrariul, respectiv, îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini cu privire la funcționalitatea magazine.

De asemenea, și cu privire la *birou de securitate*, autoritatea contractantă, într-un mod părtinitor, a reținut că oferta a respectat cerințele caietului de sarcini, inclusiv, urmare a răspunsului la solicitările de clarificare.

Contrar acestor susțineri, contestatoarea apreciază că lipsesc cu desăvârșire birourile de securitate, întrucât ofertantul a prevăzut doar birouri, care nu trebuie echivalate cu birourile de securitate.

În consecință, oferta trebuia respinsă, ca neconformă, datorită neîndeplinirii cerințelor caietului de sarcini referitoare la spațiile cu funcționalitatea magazine și birou de securitate.

Referitor la aspectele de neconformitate a ofertei sale, susținute de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, contestatoarea le contrazice, considerând că oferta asocierii ei este conformă și corespunde cerințelor caietului de sarcini, prevederilor normativelor în vigoare, precum și regulilor bunelor practici în construcții.

Cu privire la cererea de intervenție formulată de ca și concluzii generale, contestatoarea solicită respingerea ei pe fond și supune atenției Decizia Curții de Apel, prin care s-a impus reevaluarea celor două oferte din perspectiva amplasării la parter a magazinelor. Or, autoritatea contractantă, în loc să procedeze la evaluarea situației magazinelor la acest nivel, face evaluarea ofertelor din perspectiva amplasării magazinelor la nivelurile 1 și 3 și impută ofertei sale inexistența de magazine la nivelul 1.

Referitor la cerințele caietului de sarcini privind biroul de securitate, contestatoarea le consideră îndeplinite, întrucât, la pagina 152 din propunerea tehnică se prevede că "Toate instalațiile tehnice de siguranță vor fi comandate din *Centrul de comandă* – Centrul de comunicare, asigurând toate activitățile și intervențiile poliției, pompierilor, ambulanței și ISU", iar în planșele de arhitectură și de instalații, *Centrul de comandă* este clar localizat, la IE-CT-01; I-01; V-01; S-01.

În ceea ce privește oferta S.p.A., contestatoarea apreciază că aceasta nu respectă prevederile caietului de sarcini, întrucât lipsește cu desăvârșire biroul de securitate, nu s-a dovedit corelarea acestor birouri cu sisteme de instalații astfel încât unul din acestea să poată îndeplini complet funcțiunea de *Centrul de comandă* – conform caietului de sarcini.

Deși în ofertă este prevăzută o cameră denumită *Dispecerat PSI*, nu există o identificare a acestuia cu centrala de incendiu sau cu celelalte sisteme de securitate cerute pentru un Centru de comandă. Nicăieri în caietul de sarcini nu există a asemenea cerință, de a avea *Centrală de operațiuni* pompieri sau un *Dispecerat PSI* – cerința fiind de a avea un Centru de comandă.

În consecință, contestatoarea solicită respingerea pe fond a cererii de intervenție a și admiterea contestației, în drept, invocând prevederile art. 21 alin. (1) și (2), art. 26 alin. (2), art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, art. 76 alin. (2) din HG nr. 95/2006, precum și orice alte prevederi incidente.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și lucrări de construcții pentru obiectivul de investiție Sala Multifuncțională – Complex Sportiv Lia Manolia”, coduri CPV 45212200-8 – Lucrări de construcții de complexe sportive (Rev.2), 71322000-1 – Servicii de proiectare tehnică pentru construcție de lucrări publice (Rev.2), 71356200-0 – Servicii de asistență tehnică (Rev.2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. din, la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Nemulțumită de actualul rezultat al procedurii (ce i-a fost comunicat prin adresa D.P.A nr. 57.1/31.01.....), ... SA a înaintat Consiliului contestația de față, în temeiul prevederilor Legii nr. 101/2016.

Având în vedere faptul că procedura de atribuire a fost inițiată sub regimul juridic al OUG nr. 34/2006, analiza modului de aplicare a regulilor din aceasta va fi făcută în raport cu regulile din actul normativ amintit, deși abrogat, conform prevederilor art. 236 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 (*Procedurilor de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei legi li se aplică legea în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire.*).

În același timp, procedura de soluționare a cauzei va respecta regulile impuse de Legea nr. 101/2016, ce a intrat în vigoare anterior formulării contestației, conform art. 69 alin. (2) din aceasta.

De asemenea, Consiliul reține că, în cauza prezentă, ..., în numele SRL (Asocierea) a formulat o cerere de intervenție, demers ce a fost încunoștințat părților interesate.

Apreciind asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii, față de oferta contestatoarei. În consecință, cererea de intervenție înaintată de SpA îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, urmând a fi cercetată pe fond odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea ei prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire.

Consiliul reține că, prealabil prezentei contestații, au mai fost emise Deciziile CNSC nr. .../...../..... din 23.12.2015, prin care au fost soluționate și alte dispute privind modul de derulare a procedurii de atribuire.

Decizia nr. ... a fost atacată în instanță, Curtea de Apel pronunțând Decizia Civilă nr. 3825 din 01.07.2015, în dosarul nr. 3384/2/CAF/2015, prin care autoritatea contractantă a fost obligată la reevaluarea celor două oferte implicate în procedură.

Punând în aplicare decizia Curții de Apel, autoritatea contractantă a emis un nou rezultat al procedurii, conform căruia oferta depusă de SA (în continuare, Asocierea) a fost considerată neconformă și, implicit, respinsă. Acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 2173.1/20.11.2015, a fost atacat de aceasta, făcând obiectul cauzei dosarului nr./...../2015, soluționată de CNSC prin Decizia nr. 2208 din 23.12.2015.

Și împotriva acestei decizii a fost formulată plângere la Curtea de Apel, soluționată prin Decizia nr. 2158/13.04.2016, autoritatea contractantă fiind obligată să reevalueze, pe baze egale, situația conformității ambelor oferte participante în procedură, din perspectiva amplasării în spațiu a funcționalităților magazine și birou securitate.

Punând în aplicare Decizia Curții de Apel, autoritatea contractantă a emis un nou rezultat al procedurii, conform căruia oferta depusă de SA (în continuare, Asocieria) a fost considerată neconformă și, implicit, respinsă. Acest ultim rezultat, comunicat prin adresa nr. D.P.A nr. 57.1/31.01....., a fost atacat de aceasta, făcând obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizei cererilor pe fond ori pe cale de excepție, Consiliul are în vedere că părțile au studiat dosarul cauzei, având posibilitatea de a lua la cunoștință de toate documentele ce stau la baza emiterii prezentei decizii. De altfel, între momentul ultimei decizii a instanței, emise în procedură și momentul constituirii prezentului dosar al cauzei, părțile nu au produs documente care, prin conținutul lor, spre deosebire de cele din dosarul achiziției cunoscut anterior, să reclame măsuri obiective de protecție împotriva accesului liber la informații de interes public, nefiind produse probe în acest sens, conform prevederilor art. 19 alin. (1) teza finală din Legea nr. 101/2016.

Făcând aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ce obligă la analiza cu înțâietate a excepțiilor invocate de părți, Consiliul are în vedere că, prin cererea de intervenție promovată, ...pune în discuție lipsa interesului contestatoarei în a ataca decizia autorității contractante D.P.A nr. 57.1/31.01....., întrucât nu ar mai avea calitatea de operator economic implicat în procedură.

Consiliul constată că autoarea excepției își bazează susținerile pe aprecierea că, fiind certă neconformitatea ofertei Asocierii, aceasta nu ar mai avea calitatea de operator economic implicat în procedură, ceea ce ar lipsi-o pe aceasta de vocația de a ataca rezultatul procedurii, cu privire la desemnarea câștigătorului.

Contrar acestor susțineri, Consiliul constată că, deși ultima decizie a instanței (Decizia nr. 2158/13.04.2016, emisă de Curtea de Apel) confirmă corecta respingere a ofertei contestatoarei, ca neconformă, totuși, instanța obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ambelor oferte implicate (aparținând contestatoarei și intervenientei), pentru un aspect comun.

Cum caracterul definitiv al acestei decizii a instanței nu poate fi pus la îndoială, este evident că autoritatea contractantă trebuia să acorde celor două oferte un tratament egal, pornind de la premisa stabilită de instanță, respectiv reanalizarea lor, ceea ce echivalează cu reconsiderarea dreptului Asocierii, deținătoare a unei oferte încă implicate în procedură.

Or, conform cu prevederile art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, se consideră că o ofertă este implicată în procedură și după emiterea comunicării rezultatului evaluării ei, ce precizează excluderea, dar care nu este definitiv respinsă: *În sensul prevederilor alin. (1), se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă*

definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac.

Oferta contestatoarei a fost respinsă de autoritatea contractantă, dar această măsură este atacată, astfel că excluderea ei definitivă nu a operat încă, conform textului legal referit. În consecință, aceasta este încă interesată de finalitatea procedurii de atribuire, în raport cu analiza propriei oferte, cât și a ofertei concurente, față de care chiar instanța a decis aplicarea unui tratament egal.

Cum legea îi garantează dreptul de a ataca un act considerat vătămător al intereselor sale, exercitarea acestuia de către contestatoare, conform prevederilor Legii nr. 101/2016, bazată și pe pretinsa evaluare a modului de raportare a autorității contractante la principiile din domeniu, reprezintă expresia garanțiilor acordate de cadrul legal din sistemul achizițiilor publice pentru o competiție liberă și transparentă a operatorilor economici către fondurile publice.

Pentru considerentele anterioare, Consiliul respinge excepția lipsei de interes, invocată de intervenientă.

În privința excepției de tardivitate a contestației, Consiliul constată că pune în discuție momentul de la care curge termenul de înaintare a acesteia, în raport cu data certă a luării la cunoștință, de către autoritatea contractantă, a notificării prealabile, etapă preliminară obligatorie, prevăzută la art. 6 din Legea nr. 101/2016, ce determina și obligația emiterii unui răspuns.

Consiliul are în vedere, pe de o parte, că textele invocate de către intervenientă stabilesc regulile generale și etapele obligatorii din procedura de înaintare a notificării prealabile unei contestații, precum și ale contestației, în cazul în care autoarea notificării nu este mulțumită de răspunsul la notificare.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere caracteristicile specifice acestor etape, dintr-un astfel de incident din procedura de atribuire, inclusiv modalitățile specifice de comunicare a actelor de procedură, conform legislației din domeniu, care are întâietate.

Raportat la data luării la cunoștință a actualului rezultat al procedurii, contestatoarea a formulat o notificare prealabilă ce a respectat regulile din art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: *Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă ..., în termen de:*

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, ...

Consiliul reține că Asocierea a înaintat notificarea amintită în ultima zi a termenului (10.02.....), calculat conform regulilor de la art. 5 al Legii nr. 101/2016, recurgând la mijloacele de comunicare

permise de prevederile art. 16 alin. (5) din lege: Toate notificările și actele procedurale se transmit prin poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire.

Faptul că autoritatea contractantă a înregistrat notificarea primită prin fax (conform corespondenței atașate răspunsului DPA nr. 214.1/20.03.....) la data de 13.02....., nu poate reprezenta decât dovada recepționării ei anterior primirii corespondenței similare a contestatoarei transmise și poștal (cu confirmare de primire la 14.02.....).

Or, autoarea notificării a utilizat cu bună credință ambele modalități de comunicare a acesteia, nefiind certă recepționarea și luarea la cunoștință a conținutului acesteia și nici obținerea unei confirmări de primire, în cursul celei de-a 10 zile a termenului, datorată transmiterii ei prin fax.

Prin urmare, confirmarea primirii notificării în cauză, ce rezultă din recipisa poștală aferentă corespondenței (cu data livrării la destinatar în 14.02.....), reprezintă momentul cert al luării la cunoștință de către autoritatea contractantă a cererilor Asocierii În acest context, susținerile celei din urmă, privind înaintarea notificării după programul de lucru al autorității contractante, în ultima zi a termenului (și a săptămânii de lucru), relevă doar lipsa garanției că va primi și o confirmare a recepționării notificării, situației date nefiindu-i aplicabile prevederile amintitului art. 182 alin. (2) din Codul de procedură civilă, întrucât Legea nr. 101/2016 nu impune depunerea notificării/contestației la sediul destinatarului. În concordanță cu această lege, actele de procedură pot fi transmise prin oricare dintre mijloacele amintite.

Deși autoritatea contractantă a primit notificarea (prin fax) la 10.02.2016 (conform înscrierii automate, de pe manșeta paginii ce conține notificarea), iar la 13.02.2016 a înregistrat-o, a considerat că prima zi a termenului de răspuns este această din urmă dată, emitând răspunsul la 3 zile după prima înregistrare a documentului la sediul său (la 16.02.....), dar și după 2 zile de la primirea și prin poștă a notificării în cauză.

Prin urmare, autoritatea contractantă a înțeles că termenul precizat la alin. (4) al art. 6 din Legea nr. 101/2016 curge de la 13.02.2016, situație ce îi profita, pentru că-i asigura o perioadă de pregătire a răspunsului la care era obligată, suplimentară (ținând cont de zilele de la sfârșitul săptămânii precedente, ce ar fi intrat în termenul de răspuns, dacă el era socotit începând cu vineri 10.02.....). Astfel, autoritatea contractantă nu ar putea (la acest moment) să pretindă repunerea sa în termenul început la 10.02....., pentru a-i profita, în raport cu trimițătorul de bună credință al corespondenței, interpretarea că răspunsul său a fost emis, totuși, cu depășirea termenului la care era obligată, implicit, cu decăderea contestatoarei din termenul ce a început la o dată anterioară primirii răspunsului întârziat (În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări.).

În consecință, începutul termenului de înaintare a contestației, indicat la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și calculat conform prevederilor de la alin. (2) lit. b) al aceluiași articol (*Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează: [...]*);

b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns; (...)", se raportează, în speță, cel mai devreme, la data luării la cunoștință a lipsei unui răspuns la notificarea prealabilă, a cărei primire certă, de către autoritatea contractantă, rezultă din confirmarea transmisă poștal - 14.02..... Termenul de înaintare a contestației, calculat conform acestei construcții logice, se îplinea la 17.02.....

Or, emiterea răspunsului de refuz al revizuirii rezultatului la 16.02..... se găsește în cuprinsul termenului de 3 zile, de după primirea notificării prealabile transmise poștal (14.02.....), ceea ce justifică înaintarea contestației în cea de-a 10 zi de după primirea răspunsului autorității contractante.

Corolar celor mai sus statuate, Consiliul consideră că motivația intervenientei, în sprijinul admiterii excepției de tardivitate, inclusiv prin invocarea unei spețe precedente a CNSC, putea avea valoarea evocată doar în situația în care autoarea notificării nu ar fi uzat de transmiterea acesteia prin poștă, ci s-ar fi limitat la comunicarea ei prin fax, dar a cărei confirmare de primire trebuia să fie validată de autoritatea contractantă, indiferent de momentul emiterii răspunsului.

Prin urmare, după respingerea și acestei excepții, Consiliul face analiza pe fond a criticilor, constatând lipsa lor de temei.

Asupra finalității amintite, Consiliul a avut în vedere că instanța a statuat, prin decizia emisă anterior rezultatului actual al procedurii (Curtea de Apel/Decizia nr. 2158/13.04.2016), asupra necesității ca ambele oferte să fie reevaluate, sub aspectul conformității lor, în raport cu cerințele caietului de sarcini privitoare la amplasarea magazinelor și a biroului de securitate, cu respectarea principiului tratamentului egal.

În motivarea acestei decizii, Curtea a apreciat, în mod definitiv, că "niciuna din cele două oferte nu corespund întocmai caietului de sarcini, cu privire la criterii similare", referirea fiind explicită (pag. 18 a deciziei), la modul de prezentare, în ofertele părților, a amplasării magazinelor și a biroului de securitate, funcționalități obligatorii ale viitoarei construcții.

Prin urmare, în raport cu considerentele instanței, comisia de evaluare avea sarcina de a reevalua cele două oferte, pornind de la premisa că oferta Asocierii propunea spații pentru magazine la nivelul 0, deși caietul de sarcini stabilea nivelurile 1 și 3 cu această destinație, iar oferta S.p.A. cuprindea, suplimentar cerințelor caietului de sarcini, propunerea unor spații pentru magazine și la nivelul 0. De asemenea, reevaluarea celor 2 oferte trebuia să privească și situația spațiului destinat biroului de securitate (amplasat la nivelul 0 al edificiului, conform caietului de sarcini), față de care, instanța a reținut că

S.p.A. "recunoaște că nu a prevăzut în ofertă un spațiu, având în mod expres această destinație, la nivelul 0".

Rezultă, din conținutul deciziei instanței, că autoritatea contractantă trebuia să asigure o reevaluare a celor două aspecte în raport cu "prevederile art. 36 din HG nr. 925/2006", fără a se limita la o evaluare strict formală a ofertelor.

Astfel, în raport cu principiul egalității de tratament (și nu doar, conform celor reținute în penultimul paragraf din pagina 17 a Deciziei instanței), îi revenea autorității contractante libertatea de a aprecia dacă o abatere de la prevederile caietului de sarcini, precum cele din ofertele contestatoarei și intervenientei, ar putea reprezenta un motiv de nerăsturnat în decizia de respingere a lor sau un aspect ce poate fi clarificat, prin informații suplimentare aduse de autoarele acestora.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a solicitat celor două ofertante același tip de informații, respectiv, precizări/detalii asupra modului în care cele două oferte asigură îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, privind funcționalitățile "magazine" și "birou securitate".

În privința existenței magazinelor, Consiliul constată că, urmare a noilor clarificări, ambele ofertante susțin îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini, ... pretinzând că propunerea unor spații pentru magazine și la nivelul 0, pe lângă cele de la nivelul 1 și nivelul 3, ar reprezenta o soluție superioară cerinței, în timp ce Asocieria își menține propunerea ca toate magazinele să se afle la nivelul 0, cu precizarea unor avantaje de natură economică (rentabilitate) și de securitate (evacuarea, la nevoie), ce ar rezulta din acceptarea acestora.

Asupra acestui aspect, autoritatea contractantă nu a mai revenit cu solicitarea de noi clarificări, considerând că propunerea din oferta este vădit contrară cerinței caietului de sarcini, iar răspunsul formulat de S.p.A. a fost considerat concludent în a aprecia asupra conformității ofertei.

Consiliul constată că, cel puțin sub aspect formal, autoritatea contractantă le-a acordat un tratament egal ofertanților, punându-i în postura de a justifica și proba susținerile că propunerile lor sunt concordante cu nevoia de achiziție stabilită prin caietul de sarcini.

Cu toate acestea, Consiliul constată că argumentele acestora nu au avut concludență/credibilitate egală, în raport cu soluțiile diferite de propunere a amplasării magazinelor, față de cerința minimă a caietului de sarcini.

În cazul ofertei contestatoarei, neconcordanța cu cerința din caietul de sarcini nu ar putea fi considerată un aspect marginal, întrucât conține o soluție arhitecturală și funcțională complet diferită față de ceea ce a previzionat achizitorul, în caietul de sarcini.

În schimb, cuprinderea în propunerea tehnică a S.p.A., în plus față de cerința minimală a caietului de sarcini, a unor spații și cu destinația "magazine" nu apare ca fiind contrară caietului de sarcini. În fapt, Consiliul constată că autoritatea contractantă s-a raportat la conținutul minimal al caietului de sarcini, în sensul că există în ofertă magazinele situate la etajele 1 și 3. De asemenea, Consiliul consideră că,

nefiind afectată, prin această propunere, structura minimă a nivelului 0 al clădirii, amplasarea unor magazine și la acest nivel nu poate fi considerată o neconformitate vădită.

De altfel, chiar dacă diferențele dintre cele două oferte nu ar fi atât de evidente, în raport cu conținutul caietului de sarcini, Consiliul consideră că autoritatea contractantă are motive rezonabile să aprecieze că riscurile asociate acceptării unei oferte cu informații incomplete sau vădit contrare caietului de sarcini (Asocierea) sunt mai mari decât cele asociate acceptării unei oferte care cuprinde propuneri de dotări suplimentare celor din caietul de sarcini (dar care, aparent, nu ar fi fost respectat "cuvânt cu cuvânt").

Prin urmare, Consiliul consideră corectă aprecierea autorității contractante, prin raportare la principiile din domeniu, în special al egalității de tratament și al proporționalității. În considerarea acestora, Consiliul reține și practica constantă a instanțelor comunitare, în privința rolului unei etape de clarificare a ofertelor și a întinderii acestui demers, în raport cu principiile arătate, precum cele reținute de Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg în hotărârea sa din 10.12.2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE, pct. 56 și 57:

„56. Aceasta este situația în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care autoritatea are cunoștință, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, pct. 37 și 38).

57. Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C- 157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43)".

În schimb, privitor la amplasarea "biroului de securitate de la nivel 0", autoritatea contractantă a solicitat Asocierii precizări suplimentare

primului răspuns de clarificare, în privința poziționării spațiului și a integrării lui cu celelalte funcțiuni.

Văzând corespondența în cauză, Consiliul constată că ea este justificată, întrucât primul răspuns al contestatoarei nu a cuprins informațiile de certitudine solicitate de autoritatea contractantă, din acesta rezultând că "localizarea centrului de comandă/biroului de securitate în această poziție..." nu asigură o concordantă cu cerințele caietului de sarcini.

De asemenea, atât răspunsurile ulterioare, cât și susținerile din contestație, dar și din replicile la punctul de vedere al autorității contractante, sunt considerate de Consiliu nefondate, întrucât nu conțin date certe privind organizarea spațiului de interes/amplasarea "biroului de securitate de la nivel 0" în concordanță cu prevederile caietului de sarcini.

Astfel, informațiile de clarificare transmise de contestatoare au relevat o dimensionare inexactă a spațiului destinat serviciilor de securitate, în sensul că nu există un amplasament distinct pentru "centrala operațiuni pompieri" și nici o concordanță a conținutului diferitelor scheme ale instalațiilor de curenți slabi cu numărul de sisteme ce utilizează astfel de curenți. În mod explicit, din schemele în cauză ar lipsi informații privind existența Centrului de comandă.

Susținerile contestatoarei că, pe de o parte, caietul de sarcini nu ar cuprinde o cerință explicită privitoare la organizarea unui astfel de spațiu ("centrala operațiuni pompieri"), iar pe de altă parte, că acesta ar putea să fie confundat cu/amplasat în spațiul dedicat centrului de comandă, sunt contrare conținutului documentației de atribuire.

Consiliul are în vedere că, atât caietul de sarcini (pag. 154/155), cât și studiul de fezabilitate atașat acestuia (Pagina 21), conțin informații explicite privitoare la nevoia ca centrul de comandă și "biroul de securitate"/centralele de operațiuni să fie organizate distinct:

Centrala de siguranță – Centrul de comandă – Centrul de comunicare

- Conceptul general propus în cadrul acestui studiu, prevede amplasarea unui spatiu central de siguranta; aceasta încăpere servește totodată ca prim punct de întâlnire pentru vizitatori, angajați și alte persoane care își desfășoară activitate în cadrul arenei. Prin integrarea diferitelor funcții, gestionarea și operarea sectorului de siguranță și securitate a arenei este asigurată de un număr mic de persoane, în raport cu dimensiunile clădirii

.....

Facilități pentru personalul de securitate

- Asigurarea centralelor de operațiuni pentru pompieri, politie și servicii sanitare

- Pentru personalul de securitate, vor fi instalate spații specifice, atât în exteriorul arenei, cât și în interiorul acesteia, astfel încât buna

desfasurare a jocului sa poata fi urmarita si controlata prin intermediul unor camere care urmeaza a fi instalate special în acest scop

- Camerele de supraveghere a spatiilor exterioare, vor acoperi suprafete extinse.

- Pe parcursul desfășurării evenimentelor, controlul asupra tuturor camerelor de supraveghere, atât din interior, cât și din exterior, va fi preluat de catre organele de politie

- Studiul prevede un numar suficient de echipe sanitare si de echipaje de urgenta (conform prevederilor impuse de catre autoritatile locale); se vor proiecta în special spatii destinate scenariilor de urgenta, precum si suprafete exterioare suficiente, destinate instalarii si gararii autovehiculelor echipajelor medicale si de urgenta, avându-se în vedere asigurarea unor drumuri cât mai scurte

Din aceste două documente (studiul de fezabilitate/caietul de sarcini), rezultă că, din punct de vedere funcțional, spațiile cu destinația "centrul de comandă" și "facilități pentru personalul de securitate" (centralelor de operatiuni pentru pompieri, politie si servicii sanitare) sunt distincte, ceea ce denotă intenția achizitorului de a asigura o suprafață suficientă pentru desfășurarea activității personalului de diferite specialități și a dotării specifice.

Explicațiile contestatoarei, privitoare la corelarea amplasamentului arătat (incinta cu indicativ ARE-72-0-001) cu poziția sistemelor de alarmare și monitorizare, vin să întărească, în primul rând, faptul că, nu doar destinația distinctă a celor două spații este confundată de ea, ci și nevoia asigurării unor spații cu capacități diferite.

Pe de o parte, centrul de comandă asigură integrarea funcțiilor diferite de siguranță și securitate, prin implicarea unui număr mic de persoane. Pe de altă parte, serviciile specifice sunt asigurate de personalul de securitate (pompieri, poliție, servicii sanitare), cu existența explicită a mai multor echipe, ceea ce presupune un număr mare de persoane (altul decât personalul din centrul de comandă).

În consecință, chiar dacă ar fi făcut dovada că rețelele de curenți slabi, destinate sistemelor de alarmare și monitorizare, sunt corelate cu poziția destinată centrului de comandă, contestatoarea nu poate proba că propunerea sa tehnică asigură garanții ale respectării (chiar și într-o mică măsură) a cerinței specifice privind "birou securitate", în componența căruia este și centrala de operatiuni pentru pompieri .

Astfel, în privința acestei funcționalități, Consiliul constată că autoritatea contractantă a apreciat corect, după reevaluarea ofertei contestatoarei, că aceasta nu a respectat condițiile impuse prin documentația de atribuire (Secțiunea IV.4.1) *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date a achiziției: *Elementele propunerii tehnice vor fi prezentate detaliat si complet în corelatie cu prevederile caietului de sarcini. Se vor oferi detalii pentru executarea fiecărei cerinte*

din caietul de sarcini sustinute de documentele solicitate.), respingând-o ca atare (neconformă).

În raport cu conținutul ofertei desemnate câștigătoare, privitor la același aspect, criticile contestatoarei sunt considerate nefondate, de Consiliu. Spre deosebire de oferta contestatoarei, oferta desemnată câștigătoare a alocat suficient spațiu pentru organizarea "biroului de securitate de la nivel 0", adică al centralelor de operațiuni pentru pompieri, poliție și servicii sanitare.

Deși propunerea tehnică a intervenientei S.p.A. nu a conținut precizarea completă a destinației lor - "birouri securitate", ci doar denumirea generică "birouri", este evident că destinația lor efectivă se raportează la nevoia declarată a autorității contractante. Conform caietului de sarcini, la nivelul 0 al edificiului, nu sunt pretinse alte birouri, în afara celor de securitate (vezi paginile 148-149, care conțin structura minimală: **NIVEL 0 (arie evaluată) - 12.000 mp**. Suprafața de joc/evenimente, Vestiare, Backstage, Sala pentru presa, Birouri securitate, Platforma de acces, Bucatarie, Depozite bucatarie, Depozitari, Spații instalații, Grupuri sanitare, Circulații, Gradene).

De altfel, planurile instalațiilor de curenți slabi, destinate serviciilor de securitate, sunt prezentate detaliat, și corelate cu planurile aferente spațiilor destinate birourilor în cauză.

Mai mult, una din încăperile situate la nivelul 0 al clădirii are, conform unui plan de arhitectură din ofertă, destinația "dispecerat PSI", ceea ce relevă că, spre deosebire de oferta contestatoarei, aceasta conține, în mod cert, elemente de proiectare care indică luarea în considerare a nevoii ca edificiul să dețină spațiul identificat sub titulatura "centrala pentru operațiuni pompieri".

Prin urmare, informația de clarificare a acestui aspect, din oferta câștigătoare, reprezintă o confirmare a datelor deja puse la dispoziția autorității contractante, acceptarea ei neputând fi considerată contrară dispozițiilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, întrucât nu procură un avantaj incorect acestui ofertant. Un astfel de incident, din etapa de evaluare a ofertei, este considerat de legislația din domeniu (norma de aplicare a OUG nr. 34/2006), cel mult, un viciu de formă, a cărui acoperire nu poate fi considerată modificare a ofertei, care să conducă la respingerea ei.

Conform art. 80 alin. (1) și (3) din HG nr. 925/2006, modificată prin HG nr. 834/2009: *(1) Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă numai cu acceptul ofertantului. În cazul în care ofertantul nu acceptă corecția acestor erori/vicii, oferta sa va fi considerată neconformă. [...] (3) Viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.*

Astfel, susținerile contestatoarei că autoritatea contractantă ar fi acordat, la acest moment, un tratament preferențial ofertei desemnate câștigătoare, sunt lipsite de temei.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația ca nefondată, admitând, implicit, cererile formulate pe fond de intervenienta S.p.A., privind menținerea actualului rezultat al procedurii.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în principiu, cererea de intervenție aparținând SRL.

Respinge excepțiile (lipsa de interes și tardivitate) invocate de intervenientă, în contradictoriu cu contestatoarea, ca nefondate.

Respinge contestația înaintată de SA împotriva rezultatului procedurii de atribuire din cuprinsul adresei D.P.A. nr. 57.1/31.01....., emis de, în licitația deschisă având anunț de participare nr., publicat în SEAP la, ca nefondată.

Admite cererea de intervenție, în partea ce cuprinde cererea, pe fond, de menținere a actualului rezultat al procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

...