CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ……, județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având cod unic de înregistrare ……, în calitate de lider al asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA, privind procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată de ....., cu sediul în ....., ……, județul ....., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de lucrări pentru investiția imobiliară lucrări de restaurare și intervenție la pavilionul A (monument istoric) în cazarma 1383 ....., cod CPV 45454100-5 – Lucrări de restaurare (Rev.2), contestatoarea a solicitat .....

SC ..... SA, cu sediul în ....., ……, județul ....., având CUI ....., înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. ……, reprezentată convențional prin ……, cu sediul în ……, sediu unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, a formulat cererea de intervenţie nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../ ....., solicitând admiterea cererii de intervenție, pe cale de excepție, respingerea contestației formulate de SC ..... SRL ca inadmisibilă pentru lipsa notificării prealabile conform art. 6 din Legea nr. 101/2016 în ceea ce privește o serie de critici ce vor fi dezvoltate în continuare, respingerea contestației ca nemotivată în conformitate cu prevederile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației ca nefondată, menținerea deciziei autorității prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest proces.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ..... SRL reclamă decizia autorității contractante prin care oferta depusă de SC ..... SA a fost declarată câștigătoare, prezentând argumente referitoare la modul incorect în care a fost analizată și ulterior considerată conformă, atât propunerea tehnică, cât și propunerea financiară a acestei asocieri.

Inițial prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii cu evidențierea corespondenței purtate cu autoritatea contractantă.

Astfel precizează că, din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, se constată că niciunde nu se regăseşte vreo analiză a membrilor comisiei de evaluare din care să rezulte modul în care aceştia au ajuns la rezultatul analizei propunerii tehnice și financiare, contrar dispoziţiilor art. 131 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

Consideră că membrii comisiei de evaluare, au considerat oferta SC ..... SA conformă, în mod abuziv și nelegal, cu încălcarea dispoziţii art. 127 alin. (1) lit. h) și alin. (2), art. 131 alin. (4), art. 133 alin. (1) şi (2), art. 134 alin. (1) coroborat cu alin. (4) și (5), art. 136, art. 137 alin. (1) și (2) lit. g), alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/2016, precum și art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Prima critică se referă la faptul că propunerea tehnică a ofertantului SC ..... SA nu a fost analizată cu rigurozitatea impusă de legiuitor, cu încălcarea principiilor ce stau la baza achiziţiilor publice, principii statutate de legiuitor la art. 2 alin. (2) lit. a), b), și e) din Legea nr. 98/2016.

Menționează că, deși, prin fișa de date la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a solicitat explicit anumite elemente ce trebuie să fie incluse în propunerea tehnică, SC ..... SA a depus o propunere tehnică prin care nu asigură posibilitatea verificării corespondenței acesteia cu specificaţiile din caietul de sarcini și anexele acestuia.

Propunerea tehnică nu este întocmită astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite și asumate în totalitate cerinţele documentaţiei de atribuire, iar comisia de evaluare nu a verificat cu rigoarea impusă de legiuitor propunerea tehnică, încălcând astfel dispoziţiile art. 131 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

Din analiza propunerii tehnice, rezultă că ofertantul nu a inclus în propunerea tehnică fișele tehnice ale tuturor utilajelor și echipamentelor tehnologice ce au fost avute în vedere la momentul întocmirii ofertei, iar acolo unde acestea au fost depuse, utilajele și echipamentele tehnologice ofertate, nu respectă cerinţele minime din documentaţia de atribuire.

Astfel, în propunerea tehnică, ofertantul nu a prezentat detaliat soluţia propusă pentru îndeplinirea obiectului contractului, conform cerinţelor stabilite în caietul de sarcini și anexele la acesta și cu asigurarea respectării prevederilor normativelor în vigoare, în România, aplicabile activităților care fac obiectul contractului.

Comisia de evaluare nu a verificat pentru ofertantul SC ..... SA incidenţa dispoziţiilor art. 137 alin. (3) lit. a) și ale art. 134 alin. (5) teza ultimă din HG nr. 395/2016.

În plus, comisia de evaluare nu a verificat dacă materialele ofertate asigură un nivel de calitate corespunzător ceriţelor documentaţiei de atribuire, dacă asigură respectarea condiţiilor de calitate prevăzute în caietele de sarcini cu privire la natura obiectivului de investiţie (monument istoric).

În al doilea rând, susține că personalul propus pentru lucrare nu îndeplineşte cerinţele din caietul de sarcini, respectiv nu a fost propus personal atestat pentru specializarea E - execuţie lucrări, domeniile 1, 4, 8, 9, 10 conform Ordinului nr. 2495/2010, responsabil tehnic cu execuţia atestat MCC conform Ordinului nr. 2495/2010, responsabil cu controlul tehnic de calitate al lucrărilor atestat MCC, conform Ordinului 2495/2010, aspect ce atrage neconformitatea ofertei, în baza dispoziţiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Contrar prevederilor din fișa de date cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, din analiza documentelor depuse de ofertantul SC ..... SA, rezultă că nu a nominalizat în cadrul propunerii tehnice un arheolog pentru care să se fi prezentat documente relevante cu privire la această poziţie și/sau nu a demonstrat modalitatea de asigurare a accesului la specialist.

De asemenea, din analiza documentelor depuse rezultă că în propunerea tehnică ofertantul SC ..... SA nu a prezentat autorizaţiile ANRE tip Bi; nu a prezentat autorizaţie pentru instalarea sistemelor și instalaţiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu emisă de Ministerul Administraţiei și Internelor/Inspectoratul General pentru Situaţii de Urgenţă în baza Ordinului ministrului administraţiei și internelor nr. 87/2010 art. 1 alin (2) lit. B; nu a prezentat autorizaţie pentru lucrările de instalare şi întreţinere a sistemelor și instalaţiilor de limitare și stingere a incendiilor, emisă de Ministerul Administraţiei și Internelor/Inspectoratul General pentru Situaţii de Urgenţă în baza Ordinului ministrului administraţiei și internelor nr. 87/2010 art. 1 alin (2) lit. d), nu respectă condiţiile și specificaţiile tehnice prezentate în Anexa 1 la Caiet de sarcini, contrar cerinţelor din fișa de date în ceea ce priveşte conținutul propunerii tehnice.

O a treia critică se referă la faptul că propunerea financiară a SC ..... SA nu a fost analizată cu rigurozitatea impusă de legiuitor, evaluarea propunerii financiare nu s-a făcut luând în considerare că se vor executa lucrări de intervenţie la un monument istoric.

Precizează că, față de prevederile fișei de date, cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, comisia de evaluare nu a verificat dacă:

- materialele, echipamentele și/sau utilajele tehnologice avute în vedere la întocmirea propunerii financiare (alegerea prețurilor) asigură cerinţele de calitate și specificaţiile tehnice mentionate în documentaţia de atribuire;
- dacă prețurile pentru materialele, echipamentele și/sau utilajele tehnologice avute în vedere la întocmirea propunerii financiare (alegerea prețurilor) susţin precizările din propunerea tehnică;
- organizarea de şantier a fost ofertată conform concepţiei proiectantului;
- dacă la întocmirea propunerii financiare, ofertantul a avut în vedere că la decontarea lucrărilor trebuie să fi ținut cont de executarea efectivă a cantităților de lucrări din cadrul Devizului pe Obiect, și de posibilităţile beneficiarului de folosinţă în asigurarea unor spații care să permită organizarea de şantier cu respectarea celor menționate în propunerea financiară;
- dacă oferta financiară a fost întocmită cu luarea în considerare a menţiunilor din documentaţia de atribuire cu privire la organizarea de şantier;
- dacă constructorul și-a prevăzut în cheltuielile din cadrul devizului pe obiecte și cheltuieli referitoare la organizarea de şantier;
- dacă propunerea financiară are un deviz separat pentru Organizarea de şantier și/sau nu a analizat dacă acest deviz prezentat în propunerea financiară este în concordanță cu precizările din propunerea tehnică;
- nu există o minimă verificare a prețurilor unitare pentru materialele, echipamentele și/sau utilajele tehnologice avute în vedere la întocmirea propunerii financiare, sunt sau nu rezultatul liberei concurențe.

Un astfel de comportament al comisiei de evaluare este contrar dispoziţiilor art. 133 alin. (1) din HG 395/2016.

A patra critică se referă la faptul că membrii comisiei de evaluare au atribuit contractul de lucrări unui ofertant care a întocmit oferta financiară, ofertând echipamente ce nu îndeplinesc cerinţele minime solicitate de autoritatea contractantă prin fișele tehnice postate în SEAP, încălcând astfel, prin acţiunile făcute, art. 65 alin. (2), art. 133 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Hotararea 395/2016.

In aceste condiţii, consideră că oferta depusă de SC ..... SA a putut fi declarată câștigătoare doar cu încălcarea dispoziţiilor art. 137 alin. (1) coroborat cu alin. (4) și alin (5) din Hotararea nr. 395/2016.

O altă critică se referă la faptul că a fost atribuit contractul de lucrări unui ofertant care a întocmit oferta financiară, fără să bugeteze (să include în oferta financiară) probele şi testele impuse prin documentaţia de atribuire (caietele de sarcini).

De asemenea, critică faptul că propunerea financiară pentru fiecare obiect nu se încadrează în alocările financiare pe obiecte conform

solicitării din Caietul de sarcini - Propunerea financiară se va încadra în valori pe poziţii de plan respectiv 2008-C-1383 ....., 2008-I-1383 ..... şi 2008-RK-1383 .....

În plus, critică faptul că oferta financiară a ofertantului declarat câştigător nu este detaliată astfel încât să includă toate activităţile prevăzute la capitolul 2.

Se susține, de asemenea, că ofertantul declarat câştigător nu a prezentat articolele de deviz din Formularele F3 cu resursele afişate conform formularelor depuse de autoritatea contractantă iar resursele fiecărui articol de deviz nu sunt identice cu resursele articolelor de deviz postate pe SEAP de autoritatea contractantă.

Totodată, critică faptul că ofertantul declarat câştigător nu a ofertat toate cantităţile din listele cu cantităţi de lucrări, precum și modul în care au fost analizate documentele justificative ca dovadă a informaţiilor cuprinse în DUAE, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare.

Susține că, prin documentele justificative, depuse ca dovadă a informaţiilor cuprinse în DUAE, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare transmise de către ofertantul SC ..... SA, nu se probează cerinţele de calificare din fișa de date prevăzute la Cap. III.2.1.a) Situația personală a candidatului/ofertantului și Cap. III 1.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională.

Având în vedere cele prezentate mai sus, consideră că o analiză corectă a ofertei depuse de SC ..... SA ar duce în mod inevitabil la respingerea acesteia.

Prin adresa nr. A2274/09.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 48011/10.11....., ... a transmis punctul său de vedere față de contestaţia depusă de SC ..... SRL, prin care solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată

Referitor la modul în care a fost analizată și ulterior considerată conformă propunerea tehnică a ofertantului SC ..... SA consideră că documentele aferente dosarului achiziției transmis vor arăta, clar și concludent, prin conținutul lor că membrii comisiei de evaluare au respectat prevederile art. 127, alin. (1) și alin. (2), art. 131 alin. (4), art. 133 alin. (1) și (2), art. 134 alin. (1) coroborat cu alin. (4) și alin (5) din HG 395/2016, propunerile tehnice ale tuturor ofertanților fiind evaluate conform cerințelor caietului de sarcini postat pe SEAP.

În continuare detaliază modul în care ofertantul declarat câștigător a în deplinit cerințele documentației de atribuire.

Astfel, arată că SC ..... SA a prezentat modul de asigurare a execuției pentru lucrări de instalații electrice interioare, lucrări de instalare a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu, lucrări de instalare întreținere a sistemelor instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, comisia de evaluare constând aceasta în cadrul procesului-verbal intermediar nr. 3 de evaluare tehnică înregistrat cu nr. A 1866/20.09..... (propunerea tehnică a SC ..... SA - paginile 651, 652, 653 - 655, 658 - 661).

De asemenea, ofertantul a prezentat Model de contract (secțiunea IV) vizat și însușit, comisia de evaluare constatând aceasta în cadrul procesului verbal intermediar nr. 3 de evaluare tehnică înregistrat cu nr. A 1866/20.09..... (propunerea tehnică a SC ..... SA -paginile 76-90).

Tot în cuprinsul acestui proces-verbal, comisia de evaluare a consemnat că ofertantul a prezentat Declarațiile pe proprie răspundere prin care se specifică faptul că, la elaborarea ofertei, operatorul economic a ținut cont de obligațiile relevante din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă, Declarație pe propria răspundere din care să reiasă că propunerea tehnică prezentată va corespunde cu cerințele din caietul de sarcini și Declarație pe propria răspundere din care să reiasă perioada de garanție acordată (propunerea tehnică a SC ..... SA - pagina 92, 95, 96).

În continuare prezintă un scurt istoric al desfășurării evaluării propunerilor tehnice, raportat la listele de echipamente/utilaje (formularele F4) și la fișele tehnice aferente (formularele F5) depuse de toți operatorii economici calificați din punct de vedere DUAE.

Față de criticile contestatoarei menționează că ofertantul SC ..... SA a prezentat autorizațiile ANRE tip Bi, comisia de evaluare constatând aceasta în cadrul procesului verbal intermediar nr. 3 (propunerea tehnică a SC ..... SA - paginile 651, 652, 653).

De asemenea, a prezentat modul de asigurare a execuției pentru lucrări de instalare a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu, modul de asigurare a execuției pentru lucrări de instalare și întreținere a sistemelor instalațiilor de limitare stingere a incendiilor, aspecte consemnate în cadrul aceluiași proces-verbal (propunerea tehnica a SC ..... SA -paginile 655, 658, 661).

Referitor la modul în care a fost analizată propunerea financiară a societății, autoritatea contractantă constată că afirmațiile contestatoarei nu sunt reale, deoarece aceasta nu cunoaște conținutul proceselor-verbale (forma, decizii luate) și emite aprecieri la activitatea membrilor comisiei de evaluare fără a demonstra aceasta.

Comisia de evaluarea a analizat propunerile financiare ale celor doi ofertanți cu propuneri tehnice conforme, astfel:

- dacă includ toate activitățile prevăzute în documentația de atribuire și în răspunsurile la clarificările privind documentația de atribuire, dacă au un caracter ferm și obligatoriu din punct de vedere al conținutului pe toată perioada de derulare a contractului;
- au fost ofertate toate obiectele din devizul general (formularul F1) notate de autoritatea contractantă cu mențiunea "Se ofertează";
- au fost ofertate toate categoriile de lucrări (formularele F3) din cadrul obiectelor;
- au fost ofertate toate articolele de deviz din Formularele F3 cu resursele afișate conform formularelor depuse de autoritatea contractantă pe SEAP. Resursele fiecărui articol de deviz trebuie să fie identice cu

resursele articolelor de deviz postate pe SEAP de autoritatea contractantă;

- au fost ofertate toate echipamentele/utilajele/dotările;
- a fost ofertată organizarea de șantier cheltuielile conexe;
- la elaborarea ofertei financiare s-au respectat prevederile cap. 4 din caietul de sarcini;
- prețurile ofertate sunt reale, prin comparare cu prețurile din formularele F3 ale proiectantului.

Menționează că, după analiza clarificărilor primite din partea ofertantului declarat câștigător, comisia de evaluare, prin procesul-verbal intermediar de evaluare a propunerii financiare nr. 6, înregistrat cu nr. A 2125/20.10.2016, a constatat că atât oferta acestuia, cât și oferta contestatoarei nu se încadrează în prevederile art. 137 din HG nr. 395/2016 și art. 215 din Legea nr. 98/2016, fiind declarate conforme din punct de vedere al propunerii financiare.

Referitor la critica vizând capitolul 6 Cheltuieli pentru probe tehnologice teste și predare la beneficiar arată că SC ..... SA nu a ofertat acest capitol, deoarece nu s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Subliniază că societatea declarată câștigătoare a ofertat toate obiectele, categoriile de lucrări aferente fiecarui obiect, articolele de deviz cantitățile din categoriile de lucrări prevăzute la capitolul 2 din devizul general, precum și articolele de deviz din formularele F3 cu resursele afișate conform formularelor depuse de autoritatea contractantă, resursele fiecarui articol de deviz fiind identice cu resursele articolelor de deviz postate pe SEAP (propunerea financiară a SC ..... SA - paginile 3, 10, 11, 438-467).

Menționează că, prin procesul-verbal intermediar de evaluare a propunerii financiare nr. 5, comisia de evaluare a constatat că ofertele financiare ale operatorilor calificați tehnic aveau următoarele procente raportate la valoarea estimată, asocierea cu lider de asociere SC ..... SA- 82,68% și asocierea cu lider de asociere SC ..... SRL - 94,84%.

Raportat la prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 legiuitorul nu stabilește procentul ofertei cu un preț neobișnuit de scăzut, dar comisia de evaluare după verificarea ofertelor a stabilit că este necesar solicitarea de clarificări SC ..... SA, analiza răspunsului furnizat și decizia comisiei de evaluare fiind consemnate în cadrul procesului-verbal intermediar de evaluare a propunerii financiare nr. 6, oferta acestuia fiind conformă din punct de vedere al propunerii financiare, comisia de evaluare considerând că prețurile ofertate satisfac cerințele din caietul de sarcini.

Referitor la modul în care au fost analizate documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare pentru ofertantul SC ..... SA după întocmirea clasamentului, prezintă un istoric al corespondenței purtate cu acesta, evidențiind că, prin procesul-verbal intermediar nr. 7 de evaluare a documentelor suport aferente DUAE, comisia de evaluare a analizat

răspunsul transmis și a constatat că documentele doveditoare privind indeplinirea criteriilor de calificare prezentate corespund cu informațiile cuprinse în DUAE, respectând prevederile din fișa de date și a considerat că oferta este acceptabilă.

Prin cererea de intervenție nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., ... SA consideră neîntemeiată contestația formulată de SC ..... SRL, prezentând inițial argumente în susținerea admisibilității cererii de intervenție, având în vedere faptul că oferta sa a fost declarată câștigătoare.

În continuare invocă excepția inadmisibilității contestației formulate de ....., pentru lipsa notificării prealabile, conform art. 6 din Legea nr. 101/2016, în ceea ce privește o serie de critici aduse doar în cuprinsul contestației, solicitând respingerea în consecință a acestor critici.

Astfel, remarcă faptul că nu au fost incluse în notificarea prealabilă următoarele critici, respectiv susținerile că SC ..... SA nu ar fi nominalizat în cadrul propunerii tehnice un arheolog, că nu ar fi demonstrat modalitatea de asigurare a accesului la specialist, că nu ar fi prezentat autorizațiile ANRE tip Bi; autorizația pentru instalarea sistemelor instalațiilor de semnalizare, alarmare alertare în caz de incendiu; autorizația pentru lucrările de instalare și întreținere a sistemelor instalațiilor de limitare stingere a incendiilor, că nu ar respecta condițiile/ specificațiile tehnice prezentate în Anexa nr. 1 la Caietul de sarcini (pag. 11 paragraf. 3 și 4 din contestație), precum și că ar fi întocmit oferta financiară, ofertând echipamente care nu îndeplinesc cerințele minime solicitate de autoritatea contractantă prin fișele tehnice postate în SEAP (pag. 17, critica 4 din contestație).

De asemenea, invocă excepția nemotivării contestației în conformitate cu prevederile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Consideră că, în mod total neîntemeiat, contestatoarea susține că oferta sa nu ar respecta majoritatea cerințelor autorității contractante fără a aduce argumente în susținerea acestor afirmații, luând în considerare faptul că aceasta a declarat că nu a avut acces la oferta sa, întrucât a fost declarată confidențială.

Apreciază că societatea contestatoare face afirmații cu caracter general și vag fără a preciza în mod concret ce anume are în vedere, încălcând astfel regula stabilită de art. 249 Cod proc. civ.

Față de susținerile referitoare la faptul că, din analiza propunerii sale tehnice și financiare, ar rezulta că nu ar fi respectat cerințele autorității, subliniază că SC ..... SRL nu face nicio trimitere concretă la pagini din propunerea tehnică și financiară, trasând practic Consiliului sarcina de a identifica dacă oferta SC ..... SA nu respectă anumite cerințe, susținând de fapt că, în ipoteza în care nu au fost efectuate anumite demersuri, atunci ar exista încălcări ale legislației.

Pe fondul cauzei, solicită respingerea contestației ca nefondată si menținerea tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă.

În acest sens, prezintă argumente pentru a combate punctual criticile formulate de SC ..... SRL cu privire la oferta sa, indicând în

susținere pagini din propunerea sa tehnică și financiară, precum și pagini din documentele întocmite de comisia de evaluare pe parcursul derulării procedurii, considerând că atât propunerea sa tehnică, cât și cea financiară sunt conforme, iar documentele justificative depuse dovedesc informațiile cuprinse în DUAE.

Dosarul achiziţiei și documentele necesare soluţionării cauzei au fost transmise împreună cu punctul de vedere, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 48011/10.11.....

Prin adresa nr. 3444/17.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 49124/17.11....., SC ..... SRL depune concluzii scrise reiterând solicitările din cuprinsul contestației și prezentând argumente în combaterea aspectelor indicate de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere.

Prin adresa nr. 3464/20.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 49468/20.11....., SC ..... SRL depune concluzii scrise cu privire la cererea de intervenție formulată de SC ..... SA, solicitând respingerea excepțiilor invocate de aceasta, prezentând argumente în acest sens, precum și aspecte referitoare la motivele de fond.

Cu adresele nr. 532/24.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 50475/ 24.11....., și 535/24.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 50558/ 24.11....., ... SA a depus concluzii scrise, în care a susținut admiterea excepției inadmisibilității contestației pentru lipsa notificării prealabile, în ceea ce privește criticile A.1, B.3, B.10 și C.11 din contestația SC ..... SRL și admiterea excepției inadmisibilității motivelor noi de contestare. De asemenea, a răspuns la criticile contestatoarei din concluziile scrise.

SC ..... SRL a transmis cu adresa nr. 3438/27.11....., înregistrată la Consiliu sub nr. 50654/27.11....., concluzii scrise, în care a solicitat respingerea excepțiilor invocate de intervenientă.

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

..... a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de lucrări pentru investiția imobiliară lucrări de restaurare și intervenție la pavilionul A (monument istoric) în cazarma 1383 ....., cod CPV 45454100-5 – Lucrări de restaurare (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...../..... Din informaţiile anunțului de participare simplificat, Consiliul a reţinut că valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a se atribui este de 20.355.082 lei, fără TVA, iar termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost în 26.06....., ora 15:00.

În data de 17.08..... a fost încheiat procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. A.1084, iar prin raportul procedurii nr. A.2134/23.10....., s-a decis declararea ca fiind câștigătoare a ofertei depuse de asocierea SC ..... SA – SC ..... SRL.

Nemulţumită de rezultatul evaluării ofertelor, SC ..... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA, a depus la

Consiliu contestaţia în analiză, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Vizavi de cererea de intervenție formulată de SC ..... SA, văzând că aceasta are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind considerată admisibilă și câștigătoare de către autoritatea contractantă, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenţie în interesul autorității contractante.

Cercetând cu întâietate, potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepția inadmisibilității anumitor critici din contestație, pe motiv că nu se regăsesc în notificarea prealabilă, Consiliul constată că, într-adevăr, astfel cum a susținut și intervenienta, o serie de critici nu au fost cuprinse în notificarea prealabilă.

Astfel, verificând prima critică din cadru pct. A, Consiliul constată că, în notificarea prealabilă, s-a susținut că propunerea tehnică a SC ..... SA nu a fost analizată cu rigurozitatea impusă de legiuitor, fără a se face vreo referire la prevederile fișei de date a achiziției care nu ar fi fost respectate și ce documente lipsesc din propunerea tehnică prezentată. Nu s-a făcut referire la neprezentarea fișelor tehnice ale tuturor utilajelor și echipamentelor tehnologice, la nerespectarea de către utilaje/echipamente a specificațiilor tehnice impuse și la neprezentarea detaliată a soluției tehnice impuse, aspecte invocate în contestație.

În cazul celei de-a doua critici din cadrul pct. A, în notificarea prealabilă, s-a făcut referire la neîndeplinirea cerințelor impuse de către responsabilul tehnic cu execuția atestat MCC și responsabilul tehnic cu calitatea lucrărilor atestat MCC, în contestație, fiind invocată și nenominalizarea unui arheolog, neprezentarea autorizației ANRE tip Bi; a autorizațiilor pentru lucrările de instalare, precum și la nerespectarea condițiilor și specificațiilor tehnice prezentate în anexa 1 a caietului de sarcini.

Vizavi de criticile aduse propunerii financiare (pct. B din notificarea prealabilă și contestație), se constată că, în notificarea prealabilă, s-a invocat faptul că nu a fost analizată propunerea financiară cu rigurozitatea impusă de legiuitor, în contestație fiind invocate 8 aspecte care nu au fost verificate de comisia de evaluare, care nu se regăsesc în notificare (critica 3).

Critica 4 din contestație vizând întocmirea propunerii financiare cu ofertarea unor echipamente care nu îndeplinesc cerințele minime solicitate nu se regăsește în notificarea prealabilă.

Criticile 5-9 sunt enumerate atât în contestație, cât și în notificarea prealabilă.

Critica 10 din contestație vizând evitarea aplicării dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 este enunțată în notificarea prealabilă, însă nu se face referire la utilaje/echipamente, prețuri la anumite materiale, invocate ulterior în contestație.

Referitor la critica 11 din contestație, în notificarea prealabilă, nu se regăsesc criteriile de calificare nerespectate de ofertant și care sunt invocate în contestație.

Se observă, așadar, din cele de mai sus că societatea contestatoare nu a cuprins în notificarea prealabilă toate criticile din contestație.

Sub acest aspect este de reținut că legislația a stabilit parcurgerea, anterior depunerii contestației la Consiliu, a etapei vizând transmiterea de către contestator către autoritatea contractantă a notificării prealabile, care, potrivit art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *trebuie să privească solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile.*

În cazul în care persoana vătămată este nemulțumită de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul legal prevăzut poate sesiza Consiliu, după cum dispune art. 8 alin. (1) din legea remediilor.

Se desprinde din dispozițiile invocate concluzia că, atâta vreme cât depunerea contestației la Consiliu este precedată de o notificare prealabilă, contestatoarea fiind nemulțumită de răspuns sau neprimind răspuns la notificare, cele două nu pot avea conținut diferit. În caz contrar, ar fi golită de orice conținut necesitatea parcurgerii etapei premergătoare a notificării.

De altfel, în expunerea de motive a Legii nr. 101/ 2016, ce se găsește pe site-ul Camerei Deputaților (http://www.cdep.ro/ proiecte/2016/ 000/10/9/em19.pdf) se arată, la pct. 2 Schimbări preconizate, subpct. 2 Obligativitatea notificării prealabile a autorității contractante, următoarele:

”Un aspect de noutate este reprezentat de obligativitatea notificării prealabile – mecanism care încurajează un dialog prealabil între autoritățile contractante și operatorii economici. Această abordare se înscrie în linia generală a directivelor europene în materie de achiziții publice, care pun accent pe eliminarea barierei de comunicare dintre actorii implicați in procedurile de atribuire, in vederea imbunătățirii calității și finalității procedurilor de atribuire.

Astfel, operatorii economici pot sesiza in mod direct autoritatea contractante asupra unor eventuale nereguli, inainte de a depune contestație la Consiliu sau la instanța de judecata. Lipsa notificarii prealabile duce la imposibilitatea sesizarii Consiliului sau instanței competente.

Obiectivul acestui demers este de a face autoritățile contractante mai responsabile cu privire la respectarea principiilor aplicabile procedurilor de atribuire de a asigura ca acestea au posibilitatea reala de a lua masuri de remediere, fara a fi sub presiunea unei contestații. (...)”

Atâta vreme cât legiuitorul a urmărit să existe un dialog prealabil între operatorii economici și autoritățile contractante, astfel încât acestea din urmă, în cazul în care consideră necesar, să poată adopta măsuri de remediere, este evident că acest dialog trebuie să privească aceleași aspecte care, pentru situația în care nu s-a ajuns la luarea unor astfel de măsuri, operatorul economic nemulțumit să se adreseze Consiliului.

Cât timp autorității i se invocă o anumită încălcare a legislației, nu se poate veni ulterior, după primirea unui răspuns la notificare sau a

expirării termenului de răspuns, pe calea contestației, cu invocarea unor aspecte cu privire la care nu s-a efectuat procedura prealabilă.

De altfel, dacă nu s-ar aplica această interpretare, scopul introducerii notificării prealabile, de a da posibilitatea autorității contractante să își revizuiască actele încheiate, în cazul în care i se aduce la cunoștință o eventuală încălcare a legii, nu ar mai putea fi atins. Doar în cazul unui refuz din partea autorității contractante de a răspunde sau de a adopta măsuri de remediere sau pentru situația în care se consideră vătămat de măsurile adoptate, operatorul economic se poate adresa Consiliului, pentru aceleași motive în legătură cu care a notificat autoritatea.

Notificarea prealabilă este o procedură obligatorie care trebuie parcursă conform dispozițiilor legale și respectată cu strictețe, nefiind o procedură formală, fără relevanță asupra conținutului său. Criticile nefiind supuse rezolvării amiabile între părți, nu pot face obiectul contestației. Conținutul notificării trebuie să fie clar și să conțină pretinsele încălcări, astfel încât să poată fi dispuse măsuri de remediere în consecință. Simpla enumerare a unor critici, fără indicarea în concret a cerințelor din documentația de atribuire nerespectate de oferta ..... SA, ulterior cuprinse în contestație, nu poate fi considerată suficientă pentru cunoașterea de către achizitoare a măsurilor de remediere care ar putea fi luate.

Părțile litigante se întâlnesc în etapa premergătoare contestației pentru o soluționare amiabilă a aspectelor reclamate, or, atâta vreme cât ele nu au fost aduse în discuție în respectiva etapă, nu pot fi admisibile în etapa atacării actului la Consiliu.

Astfel fiind, Consiliul constată a fi inadmisibile criticile care nu au fost cuprinse în notificarea prealabilă, astfel cum au fost descrise mai sus, excepția invocată de intervenientă fiind întemeiată.

Vizavi de excepția nemotivării contestației, Consiliul constată că, în contestație, petenta a preluat informaţii din caietul de sarcini și fișa de date aachiziției și a adus acuzaţii speculative/nedovedite în privinţa propunerii tehnice și financiare a ofertantei desemnate câştigătoare, precum și sub aspectul neîndeplinirii unor cerințe de calificare. De altfel, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă a răspuns petentei la fiecare dintre acuzaţii, cu indicarea în concret a paginilor unde se regăsesc documentele care demonstrează îndeplinirea cerințelor din documentația de atribuire.

Aşadar, analizând contestaţia formulată de SC ..... SRL se constată că aceasta a fost bazată exclusiv pe generalităţi şi speculaţii, fără vreun argument concret cu privire la oferta ..... SA şi nici vreun mijloc de probă în susţinerea celor afirmate.

Din cuprinsul contestaţiei, se poate constata că motivele concrete de nelegalitate şi netemeinicie a deciziei autorităţii nu apar menţionate. În contestaţie figurează doar motive de ordin ipotetic, simple presupuneri emanate de cel care a redactat contestaţia, fără vreo legătură concretă cu actele depuse de ofertant şi cu evaluarea realizată de autoritatea contractantă.

Aşadar, SC ..... SRL a ales să depună o contestaţie incompletă, lipsită de motivarea efectivă a acuzelor aduse autorităţii şi ofertei concurente. Întreaga motivare a contestaţiei constă în redarea cerinţelor din fişa de date a achiziţiei şi a specificaţiilor tehnice din caietul de sarcini.

Motivarea contestaţiei, reprezentând un element esenţial al acesteia, trebuie prezentată în cuprinsul ei, în interiorul termenului legal de contestare. Nicidecum motivarea contestaţiei nu se poate realiza abia după ce contestatorul consultă dosarul cauzei la Consiliu.

Simpla reproducere în contestaţie a unora sau a tuturor cerinţelor din fişa de date a achiziţiei ori a specificaţiilor din caietul de sarcini, dublată de acuza că ofertantul desemnat câştigător nu le îndeplineşte, nu reprezintă o motivare validă a contestaţiei, nereieşind de niciunde temeinicia acuzei rămase la nivel declarativ.

Chiar şi atunci când contestatorul invocă faptul că înscrisurile se află la partea adversă (autoritatea contractantă), el este ţinut să îşi motiveze acţiunea, respectiv să explice de ce este nelegal actul autorităţii pe care îl atacă, în termenul prescris imperativ de lege.

În plus, în lumina legislației aplicabile, formularea şi, implicit, motivarea contestaţiei sunt independente de studiul dosarului cauzei de către contestator, dosar care, evident, nici nu există la data depunerii contestaţiei, ci se întocmeşte ulterior de către organul administrativ-jurisdicţional. În consecinţă, şi soluţionarea contestaţiei este şi trebuie să fie independentă de studierea dosarului cauzei de către reclamantă. Nicio prevedere în vigoare nu leagă şi, cu atât mai puţin, nu împiedică soluţionarea contestaţiei de către Consiliu de absenţa studierii dosarului de către părţile în conflict.

Consiliul nu se poate substitui autoarei sesizării în ce priveşte invocarea tuturor motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate. Sesizarea trebuie realizată cu respectarea tuturor condiţiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, care serveşte la determinarea exactă a obiectului judecăţii administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării. Altminteri, judecata ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condiţiile actualei legislaţii.

Nu există temei legal pentru motivarea contestaţiei în afara termenului stabilit de legiuitor, eventual după primirea dosarului achiziţiei publice.

Contestatoarea nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare *in integrum* a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertei concurente pe bază de supoziţii.

Relativ la cererea de studiere a documentelor de la dosarul cauzei, de acceptarea sau nu a ei nu trebuie să depindă motivarea contestaţiei sau soluţionarea ei. Cu alte cuvinte, legea este astfel construită încât o contestaţie trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate şi netemeinicie a actelor atacate – motivele pe care se bazează calea de atac –, iar nu să fie o formă fără fond, o contestaţie de dragul contestării, motivată pe

parcursul procesului, în urma accesului la dosarul achiziţiei publice. Contestaţia este şi rămâne o cale de atac independentă de studierea dosarului cauzei de către părţi, cum s-a arătat anterior.

Mai mult, se reține că dosarul a fost pus la dispoziția contestatoarei cu respectarea art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în sensul că accesul nu a fost permis la documentele declarate confidențiale de către ofertanta concurentă.

Motivele de completare a contestaţiei pe care SC ..... SRL le aduce la adresa evaluării ofertei concurente, prin intermediul concluziilor scrise depuse la Consiliu la 17.11....., vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile, raportat la art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 şi nu vor fi reţinute pentru analizare, depăşind cadrul procesual cu care a fost învestit.

Referitor la criticile aduse modului în care au fost analizate propunerea tehnică și cea financiară de către autoritatea contractantă, Consiliul reține că, la dosarul cauzei, au fost depuse procesele-verbale intermediare, solicitările din clarificări și răspunsurile la acestea, astfel că nu se poate susține că nu a fost efectuată o evaluare detaliată a ofertei SC ..... SA.

Societatea contestatoare nu a adus vreun argument care să poată fi verificat de Consiliu în privința ofertei criticate.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC ..... SRL.

Întrucât au fost neîntemeiate criticile contestatoarei, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ..... SA.

Referitor la solicitarea intervenientei de plată a cheltuielilor efectuate cu soluționarea litigiului, Consiliul reține că, la dosarul cauzei, au fost depuse, cu adrea nr. 545/27.11....., factura fiscală nr. 4351/17.11....., emisă de SCA Ceparu și Irimia, în valoare de 3570 lei, și ordinul de plată aferent. Întrucât cererea de intervenție a fost admisă, Consiliul va admite cererea privind plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația depusă de SC ..... SRL, în contradictoriu cu .....

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ..... SA și o admite.

În temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, admite cererea ..... SA de plată a cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației și obligă SC ..... SRL la plata către ..... SA a sumei de 3570 lei, reprezentând onorariu avocat.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**