CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE
Nr....
Data: ...

Prin contestaţia nr. 333/17.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 19140/17.05.2017, depusă de către ..., cu sediul în ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva procesului – verbal nr. 5379/04.05.2017, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., referitoare la procedura simplificată online, privind atribuirea unui Acord - cadru de lucrări de renovare construcţii şi instalaţii pentru clădiri (electrice, sanitare şi termice) imobile Universitatea din ... s-a solicitat:
- anularea deciziei prin care oferta depusă de Asocierea SC ... SRL a fost declarată admisibilă,
- anularea în parte a procesului – verbal nr. 5379/04.05.2017 prin care s-a stabilit clasamentul în urma aplicării criteriului de atribuire,
- anularea adreselor cu care a fost comunicat rezultatul parţial în urma finalizării analizei propunerilor tehnice şi financiare pentru toţi ofertanţii implicaţi în procedură,
- reevaluarea ofertei depusă de Asocierea SC ... SA, cu respectarea dispoziţiilor legale.

Prin adresa nr. 159/25.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 20720/25.05.2017, SC ... SRL cu sediul în ...., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ... lider al Asocierii SC ... SA, în calitate de câştigătoare a procedurii simplificate online, privind atribuirea contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Acord - cadru de lucrări de renovare construcţii şi instalaţii pentru clădiri (electrice, sanitare şi termice) imobile Universitatea din Bucureşti”, organizată de către ... în calitate de autoritate contractantă, formulează cerere de intervenţie principală în care solicită respingerea în tot a contestaţiei formulată de către SC ... SRL ca nefondată.

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

Prin contestaţia nr. 333/17.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 19140/17.05.2017, SC ... SRL, în calitate de ofertant la procedura de atribuire în cauză, critică prevederile procesului–verbal intermediar nr. 5379/04.05.2017, din conţinutul căruia rezultă că oferta sa se clasează pe locul doi, pe locul 1 fiind clasată oferta depusă de Asocierea SC ... SA.

Contestatoarea menţionează că prin adresa nr. 4840 din 20.04.2017, autoritatea contractantă îi comunică faptul că, *„în urma finalizării etapei de evaluare financiară depusă la procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică ..., oferta dumneavostră a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă, conform prevederilor art. 136 alin (3) din HG nr. 395/2016. Motivele care au stat la baza acestei decizii au fost următoarele : - la Art. 160 RPCR06C - vopsirea în culori de ulei, Art. 161 RPCR10C - vopsirea în ulei a tâmplăriei, Art. 292 TRB05A19 - transportul materialelor prin purtare directă, nu aţi justificat modificarea consumului de material (art. 160, art. 161) şi de consum de manoperă (art. 292) cu dovezi concludente (fişe tehnice la tehnologiile de execuţie proprii sau alte documente), conform art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016, la Obiectul 0001 CONSTRUCŢII Categoria de lucrări 01 ARHITECTURĂ”.*

Considerând această decizie a comisiei de evaluare ca fiind una abuzivă si nelegală, contestatoarea a transmis autorităţii contractante, cu adresa nr. 283/25.04.2017, o notificare prealabilă, solicitând remedierile ce se impun, respectiv, reanalizarea ofertei având în vedere că, niciodată, în cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă nu i-a solicitat explicaţii cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire, deoarece, comisia de evaluare ar fi constatat că elemente de preţ ale ofertei sunt aparent neobişnuit de scăzute.

Autoritatea contractantă îi răspunde la notificarea prealabilă, prin adresa nr. 5175/28.04.2017, din conţinutul căreia rezultă că notificarea prealabilă a fost admisă, însă autoritatea contractantă i-a reanalizat oferta fără a-i solicita clarificări, declarându-i oferta inacceptabilă, sens în care a depus la Consiliu cele două contestaţii ce au format obiectul dosarelor conexate nr. 1407 şi nr. 1443.

Autoritatea contractantă a adoptat măsurile de remediere solicitate prin cele două contestaţii şi i-a transmis contestatoarei adresa nr. 5380/04.05.2017 prin care îi comunică că oferta sa a fost reanalizată ţinând cont de criticile din contestaţiile depuse la Consiliu, comisia de evaluare declarând oferta sa admisibilă.

Contestatoarea susţine că prin adresa nr. 5379/04.05.2017, comisia de evaluare îi comunică procesul verbal intermediar al comisiei de evaluare, conform căruia oferta sa se află pe locul doi, pe primul loc fiind clasată oferta depusă de Asocierea SC ...

Având în vedere valoarea ofertei financiare depuse de ofertantul asocierea SC ...SRL, contestatoarea apreciază că comisia de evaluare nu a fost la fel de exigentă ca şi în cazul său, atunci când a analizat oferta

depusă de ofertantul SC ... SRL, nu a respectat dispoziţiile art. art. 127 alin. (1), art. 133, art. 134 alin. (1) şi art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 din Legea nr. 98/2016, încălcând astfel şi principiile achiziţiilor publice statutate de legiuitor la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea a formulat o notificare prealabilă la care autoritatea contractantă i-a răspuns cu adresa nr. 5840/12.05.2017, precizând că nu va aplica remedierile solicitate.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea critică faptul că a fost declarată conformă oferta depusă de asocierea ...SRL conformă, cu încalcarea dispoziţiilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016.

Verificarea conformităţii propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini a fost făcută cu superficialitate, fără respectarea rigorilor impuse de legiuitor prin legislaţia primară, secundară şi terţiară, declararea ofertei conforme fiind posibilă doar cu încălcarea dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 134 din HG 395/2016.

În susţinerea afirmaţiilor sale, contestatoarea menţionează că prin fişa de date, cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a solicitat *„Propunerea tehnică va conţine următoarele secţiuni, care reprezintă cerinţe minime şi care trebuie prezentate separat şi evidenţiate în opis, în corelare cu celelalte secţiuni din caietul de sarcini:*

1. Descrierea lucrărilor care se vor executa. Aceasta trebuie să conţină următoarele:

- *reperele privind managementul,*
- *logistica şi planificarea aplicată pentru realizarea contractului*

În această secţiune, ofertantul va trebui să facă

- *o prezentare detaliată privind aspectele organizaţionale generale şi specifice proiectului,*
- *planificarea activităţilor contractului prin care ofertantul să indice toate etapele esenţiale de realizare a activităţilor,*
- *metodele de lucru,*
- *echipamentele utilizate pentru execuţia lucrărilor,*
- *personalul disponibil*
- *orele de lucru alocate,*
- *sursele de aprovizionare cu materiale şi echipamente,*
- *metodele de transport şi de depozitare a pământului şi materialelor.*

2. Planul de Asigurare a Calităţii pentru executarea lucrării. Acest document va trebui să cuprindă cel puţin:

a. Prezentarea generală a lucrării.

b. Descrierea sistemului calităţii, inclusiv lista procedurilor aferente sistemului calităţii (P.S) aplicat la serviciile şi lucrările/tehnologia prevăzută/propusă.

c. Lista procedurilor tehnice de execuţie aferente tuturor obiectelor şi categoriilor de lucrări care urmează să fie aplicate la realizarea obiectivului de investiţii, precum şi procedurile tehnice de execuţie indicate în listă.

3. Se va prezenta declaraţia conform art. 51 din Legea nr. 98/2016.

Toate documentele solicitate se vor prezenta, în secţiuni distincte, în ordinea de mai sus.

Note: a) Descrierea lucrărilor şi/sau activităţilor care se vor executa de către fiecare asociat şi, dacă e cazul, de către fiecare subcontractant, trebuie să fie în concordanţă cu informaţiile despre subcontractanţi care au fost prezentate în documentele de calificare. Toate documentele trebuie să fie prezentate în limba română. Documentele prezentate în altă limbă vor fi însoţite de traducere în limba română. Menţiunile din această secţiune se completează cu elementele conexe din documentaţia de atribuire. ..."

Ori, din analiza consemnărilor existente în procesele verbale de analiză intermediare ale propunerii tehnice depuse de ofertantul asocierea SC ... SRL, se constată că comisia de evaluare nu a făcut o analiză temeinică a modului în care ofertantul îndeplineşte prin propunerea tehnică exigenţele impuse prin fişa de date la cap. IV.4.1.

În condiţiile în care, comisia de evaluare nu a analizat cerinţele cu privire la prezentarea propuneri tehnice, devine evident că procedura de analiză a ofertei depusă de asocierea SC ... SRL, este viciată şi trebuie reluată de la faza de reanalizare a acestei propuneri tehnice.

Mai mult, o analiză atentă arată că oferta tehnică depusă de ofertantul clasat pe locul 1 nu este prezentată conform cerinţelor fişei de date cap. IV.4.1, nu îndeplineşte toate cerinţele din fişa de date, situaţie în care, se impune aplicarea dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 134 din HG nr. 395/2016.

Comisia de evaluare nu a verificat dacă propunerea tehnică conţine toate secţiunile solicitate prin fişa de date şi care trebuie prezentate separat şi evidentiate în Opis, în corelare cu celelalte secţiuni din cadrul celor 20 caiete de sarcini.

Descrierea lucrărilor care se vor executa trebuie să conţină cerinţele fişei de date, iar comisia de evaluare nu a verificat această cerinţă.

Planul de Asigurare a Calităţii pentru executarea lucrării trebui să cuprindă cel puţin cele trei elemente precizate în fişa de date la literele a) b) şi c), iar comisia de evaluare nu a verificat această cerinţă când a analizat propunerea tehnică depusă de Asocierea SC ... SRL.

O verificare corectă a acestei cerinţe, aşa cum a fost precizată în fişa de date ar fi arătat că ofertantul clasat pe primul loc nu îndeplineşte cerinţa fişei de date.

Comisia de evaluare nu a precizat niciunde cum şi unde anume în propunerea tehnică, asocierea SC ... SRL a prezentat informaţiile solicitate prin fişa de date.

Având în vedere că ofertantul clasat pe locul 1 este reprezentat la această procedură de doi asociaţi, comisia de evaluare avea obligaţia să verifice şi să consemneze în procesele verbale intermediare ale comisiei de evaluare dacă, propunerea tehnică depusă de ofertantul asocierea SC ...SRL respectă precizarea din Nota existentă în fişa de date a achiziţiei, respectiv *Descrierea lucrărilor şi/sau activităţilor care se vor executa de către fiecare asociat şi, dacă e cazul, de către fiecare subcontractant, trebuie să fie în concordanţă cu informaţiile despre subcontractanţi care au fost prezentate în documentele de calificare.* Ori, niciunde nu rezultă dacă a fost făcuta această analiză şi/sau care este rezultatul acestei analize.

Propunerea tehnică a ofertantului Asocierea SC ...SRL nu respectă această cerinţă explicită a fişei de date.

Pentru aceste motive, contestatoarea consideră că comisia de evaluare trebuie să reanalizeze oferta depusă de Asocierea SC ... SRL, să uzeze de dispoziţiile art. 209 din Legea nr.98/2016 coroborat cu art. 134 din HG nr.395/2016 şi să ia deciziile care sunt impuse de legiuitor, în ceea ce priveşte admisibilitatea ofertei depusă de ofertantul SC ...SRL.

De asemenea, contestatoarea invocă faptul că oferta depusă de asocierea SC ...SRL a fost declarată conformă cu încălcarea dispoziţiilor art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, fără să facă o verificare temeinică a propunerii financiare și fără să pună în aplicare dispoziţiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Din procesul verbal intermediar nr. 5379/04.05.2017, rezultă că Asocierea SC ... SRL clasată pe locul 1 are preţul de doar 3.816.404.45 lei, fără TVA.

Diferenţa dintre valoarea estimată care este de 4.930.173,43 lei conform cap. II.2.1 din anunţul de participare simplificat nr. 393690/12.10.2016 şi valoarea ofertei depusă de Asocierea SC ... SRL este de 1.113.768,98 lei, reprezentând aproximativ 30% din valoarea ofertei financiare propusă de ofertant.

Contestatoarea consideră că această valoare a ofertei, nu poate fi susţinută dacă se solicită justificarea preţurilor din oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, care constituie obiectul acordului-cadru care urmează a fi încheiat şi dacă se analizează de către comisia de evaluare cu rigorile impuse de legiuitor, răspunsul furnizat de ofertant.

Astfel, autoritatea contractantă, înainte de a decide acceptabilitatea unei oferte financiare atât de scăzută faţă de valoarea estimată a contractului, trebuia să aplice dispoziţiile imperative ale art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 şi să solicite ofertantului să justifice preţurile care au dus la o ofertă atât de scăzută conform dispoziţiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 solicitând ofertantului clarificari cu referire în special la:

a) *Fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate,*

b) *Soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor,*

c) *Originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant,*

d) *Respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1),*

e) *Respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218,*

f) *Posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.*

Ori în situaţia supusă judecăţii, comisia de evaluare nu a aplicat dispoziţiile imperative ale art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 pentru o ofertă care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, care constituie obiectul acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat.

Pentru aceste motive, contestatoarea apreciază că evaluarea ofertei depusă de asocierea SC ... SRL s-a făcut în mod superficial, fără respectarea rigorilor impuse de legiuitor în ceea ce priveşte analiza ofertei financiare.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluţionării contestaţiei precum şi punctul său de vedere nr. 6552/24.05.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 20640/24.05.2017, în care solicită respingerea contestaţiei formulată de către SC ... SRL ca nefondată, caracterul nefondat al contestaţiei rezultând din următoarele aspecte:

Contestatoarea pretinde că ofertei câştigătoare nu i-au fost corect evaluate propunerile tehnice şi financiare. În acest sens, invocă încălcarea unor articole de lege, fără temei real.

Autoritatea contractantă menţionează că a verificat propunerea tehnică în conformitate strictă cu toate prevederile Legii nr. 98/2016 şi HG nr. 395/2016, specifice acestei secţiuni din documentele de ofertare şi a constatat că sunt incluse toate informaţiile necesare conforme cu cerinţele caietului de sarcini.

S-au solicitat clarificări şi completări necesare pentru evaluarea propunerii tehnice după cum urmează: conform procesului-verbal nr. 19869/10.11.2016, ofertantului SC ... SRL cu adresa nr. 19870/10.11.2016 şi ofertantului Asocierea SC ... SA cu adresa nr. 19872/10.11.2016.

S-au primit răspunsurile cu nr. 20346/14.11.2016 pentru SC ... SRL şi nr. 20310/14.11.2016 pentru Asocierea SC ... SA.

Au fost analizate răspunsurile mai sus menţionate, iar Asocierea SC ... SA, prin adresa nr. 20521/16.11.2016, iar SC ... SRL, prin adresa nr. 20523/16.11.2016, au fost înştiinţaţi că propunerea tehnică este admisibilă şi se trece la faza evaluării financiare.

Astfel, afirmaţiile menţionate în formularea contestaţiei conform cărora analiza propunerii tehnice a Asocierii SC ... SRL este viciată şi trebuie reluată, nu este decât o interpretare pe bază de presupuneri, în absenţa orcăror „probe".

În ceea ce priveşte critica conform căreia propunerea financiară nu ar fi fost corect evaluată, autoritatea contractantă menţionează că a verificat propunerea financiară în conformitate strictă cu toate prevederile Legii nr. 98/2016 şi HG nr. 395/2016, specifice acestei secţiuni din documentele de ofertare şi a constatat că sunt incluse informaţiile necesare conforme cu cerinţele documentaţiei de atribuire.

Preţul aparent neobişnuit de scăzut nu se mai defineşte prin raportare la valoarea estimată a contractului, ci prin analiza atentă şi profesionistă a elementelor de preţ, respectiv preţurile unitare ale materialelor, echipamentelor, manoperei, transportului, utilajelor de lucru, inclusiv coeficienţii de cheltuieli indirecte şi profit, în urma aplicării criteriului de atribuire, respectându-se scopul şi principiile prevăzute în art. 2 din Legea nr. 98/2016, cerinţele documentaţiei de atribuire şi prevederile legale privind achiziţiile publice, au fost stabilite ofertele admise.

S-au solicitat clarificări pentru ofertele financiare, pentru ofertanţii declaraţi admişi la oferta tehnică conform procesului verbal nr.913/25.01.2017, Asocierea SC ....SA a răspuns la adresa nr. 918/25.01.2017 cu adresa nr. 1116/30.01.2017 iar SC ... SRL a răspuns la adresa nr.917/25.01.2017 prin adresa nr. 1167/31.01.2017.

De asemenea, prin procesul – verbal nr. 3769/24.03.2017 s-au solicitat clarificări pentru ofertele financiare astfel: Asocierea SC ... SA a răspuns la adresa nr. 3772/24.03.2017 cu adresa nr. 3993/29.03.2017 iar SC ... SRL a răspuns la adresa nr. 3774/24.03.2017 cu adresa nr. 3915/28.03.2017.

Răspunsurile mai sus menţionate au fost analizate în procesul – verbal nr. 4585/10.04.2017, iar prin procesul - verbal nr. 4838/20.04.2017, s-a stabilit clasamentul ofertanţilor admişi la oferta financiară.

Împotriva acestui rezultat, SC .... SRL a formulat contestaţia nr. 5528/02.05.2017, prin care solicită reanalizarea ofertei sale. La contestaţie a fost ataşată şi fişa tehnică pentru vopsea (KOBER) din care rezultă consumul de material (vopsea) pe mp conform ofertei. Având această justificare (fişa tehnică) autoritatea contractantă prin procesul verbal nr. 5379/04.05.2017 a adoptat măsuri de remediere, declarând oferta financiară de la SC .... SRL admisibilă.

Autoritatea contractantă menţionează că diferenţa de preţ între primul clasat, Asocierea SC ... SA şi al doilea clasat SC ... SRL constă în valoarea procentuală aferentă cheltuielilor indirecte şi beneficiu. Asocierea SC ... SA are cotele mai mici faţă de SC .... SRL, atât la cheltuieli indirecte cât şi la beneficiu, astfel:

	Ofertanţi	Asocierea SC ... SA		SC ... SRL	
	Denumire lucrare	Cheltuieli indirecte (lei)	Beneficiu (lei)	Cheltuieli indirecte (lei)	Beneficiu (lei)
1	Arhitectura	172.185	121.677	277.593	152.676
2	Instalaţie încălzire	7.810	5.520	14.256	7.841
3	Instalaţie sanitară AR+ACM+CANALIZARE	11.793	8.333	18.797	10.338
4	Instalaţie sanitară AR+AC	6.309	4.459	12.831	7.057
5	Reţea apă rece exterioară	3.692	2.609	7.851	4.317
6	Canalizare exterioară	3.147	2.224	9.383	5.160
7	Circuite iluminat	1.321	934	2.949	1.622
8	Circuite prize	1.456	1.029	3.724	2.048
	total	207.713	146.785	347.384	191.059

Aceste cote (indirecte, beneficiu) sunt luate la latitudinea ofertanţilor în funcţie de necesităţile fiecărei societăţi.

În opinia autorităţii contractante, reaua credinţă rezultă din faptul că autoarea contestaţiei nu a precizat că a solicitat acest acces la dosarul achiziţiei contrar prevederilor în vigoare (accesul la dosarul achiziţiei este permis după comunicarea rezultatului procedurii conform art. 217 alin. (5) şi (6) din Legea nr. 98/2016).

Contestatoarea a fost înştiinţată prin adresa nr. 5560/08.05.2017 că procedura nu este finalizată şi conform art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, nu poate avea acces la dosarul achiziţiei, inclusiv la raportul procedurii de atribuire (care se întocmeşte înainte de comunicările rezultatului).

Comunicarea nr. 5380/04.05.2017 către SC .... SRL prin care ofertantul a fost înştiinţat că oferta a fost declarată „admisibilă” reprezintă o fază intermediară a procedurii (reevaluare financiară), şi nu finalizarea procedurii.

Astfel, deşi nu a studiat documentele acestui dosar, solicitând însă accesul la ele contrar prevederilor legale, în cuprinsul contestaţiei se fac afirmaţii din care rezultă că ar fi avut ocazia să analizeze documentele dosarului achiziţiei.

Se prezintă „probe" care nu sunt, în fapt, decât simple interpretări pe bază de presupuneri ale unor articole din legislaţia privind achiziţiile publice.

Se încearcă inducerea în eroare prin referiri incorecte la unele texte din lege. De exemplu se invocă, trunchiat, art. 210 din Legea nr.98/2016 fără a se specifica faptul că respectivele clarificări prevăzute la alin. (1) se pot referi la anumite elemente definite, neimpunându-se la care anume se referă. Astfel sunt ignorate drepturile şi obligaţiile comisiei de evaluare, inclusiv principiul asumării răspunderii.

Contrar prevederilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 nu rezultă în ce fel contestatoarei i-a fost vătămat, de răspunsul primit la notificarea prealabilă, dreptul pretins sau interesului legitim, sens în care contestaţia poate fi considerată ca lipsită de interes.

Aşa cum este formulată contestaţia nu se doreşte o respectare a articolelor de lege despre care se pretinde nejustificat, că au fost încălcate, în fapt acestea fiind integral respectate, ci o aplicare a acestora, în scopul evident de a se declara câştigătoare oferta contestatorului, chiar dacă evaluarea s-a făcut corect şi nu s-a putut face abstracţie de criteriul de atribuire iniţial stabilit şi de scopul Legii nr.98/2016, respectiv achiziţionarea de lucrări în condiţii de eficienţă economică şi socială.

Prin adresa nr. 19708/...-C4/19.05.2017, Consiliul i-a solicitat SC ... SRL un punct de vedere referitor la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei raportat la prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, având în vedere faptul că actul administrativ contestat este procesul verbal nr. 5379/04.05.2017, iar notificarea prealabilă a fost formulată în data de 10.05.2017.

De asemenea, s-a solicitat contestatoarei justificarea interesului în formularea contestaţiei, având în vedere că în prezenta cauză sunt contestate prevederile procesului – verbal nr. 5379/04.05.2017, act în baza căruia a renunțat la contestațiile inițiale.

Prin adresa nr. 366/26.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 20922/26.05.2017, SC ... SRL răspunde solicitării Consiliului, solicitând respingerea excepţiei inadmisibilităţii contestaţiei, având în vedere că despre conţinutul actului atacat a luat cunoştinţă în data de 05.05.2017, când acesta a fost transmis prin e-mail de către autoritatea contractantă.

Astfel, contestatoarea menţionează că motivul contestatiei sale este luarea la cunoştinţă, cu ocazia primirii adresei nr. 5379 din 04.05.2017 reprezentând Procesul - Verbal de reanalizare a ofertelor financiare şi stabilirea clasamentului, a faptului că, autoritatea contractantă a întocmit un clasament, conform căruia oferta depusă de SC ... SRL se află pe primul loc, fiind introdusă în clasamentul final cu încălcarea dispoziţiilor art. 34 din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea apreciază că în temeiul prevederilor art. 255 raportate la art. 297 şi coroborate cu art. 33 din codul de procedură civilă, interesul său este născut, actual, determinat, personal şi legitim, fiind susţinut de următoarele:

- este ofertant în cadrul procedurii;
- oferta sa este declarată de autoritatea contractantă admisibilă;
- autoritatea contractantă are obligaţia de a respecta dispoziţiile art. 34 şi art. 137 din HG nr. 395/2016,
- oferta depusă de SC ... SRL nu poate fi declarată câştigătoare fără încălcarea dispoziţiilor exprese ale art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016;
- oferta SC ... SRL este clasată pe locul doi,
- dacă Consiliul va admite contestaţia, iar comisia de evaluare va avea un rol activ, va analiza cu responsabilitate şi exigenţa impusă de legiuitor oferta depusă de SC ... SRL, atunci această ofertă va fi respinsă în temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, iar oferta sa va urca pe locul 1, urmând să fie declarată câştigătoare a procedurii.

Prin adresa nr. 21525/...-C4/31.05.2017, Consiliul i-a solicitat SC ... SRL motivarea în fapt a cererii, respectiv precizarea aspectelor pe care le consideră neconforme în legătură cu oferta câştigătoare.

Prin adresa nr. 390/06.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 21899/06.06.2017, SC ... SRL menţionează că în principal, motivarea contestaţiei sale se bazează pe lipsa de acţiune, nerespectarea de către comisia de evaluare a sarcinilor cu care legiuitorul a investit-o, lipsa proceselor verbale de analiză intermediare sau inexistenţa din procesele verbale intermediare a consemnărilor în privinţa modului în care a fost analizată oferta depusă de asocierea clasată pe locul 1, precum şi lipsa solicitărilor de clarificare în baza dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 sau formularea acestora doar în mod formal, fără să existe evidenţiată o analiză a răspunsurilor primite şi nu în ultimul rând, neaplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 cu privire la oferta depusă de Asocierea SC ... SRL.

În aceste condiţii, contestatoarea susţine că nu se pot indica probe în susţinerile sale, deoarece critică inexistenţa unor acţiuni, neîntocmirea unui document sau întocmirea necorespunzătoare a unui document al cărui conţinut este viciat faţă de rigorile impuse de legiuitor, acţiuni/documente ce ar fi trebuit să le producă comisia de evaluare în conformitate cu dispoziţiile legale, proba în această situaţie fiind chiar lipsa acţiunii/documentelor din dosarul achiziţiei.

Aşa -numitele critici aduse ofertei depuse de Asocierea SC ... SRL sunt de fapt probele prezentate în contestaţie, prin care se evidenţiază superficialitatea cu care comisia de evaluare a analizat oferta depusă de acest ofertant.

În continuare, contestatoarea precizează două dintre aspectele neconsemnate de comisia de evaluare în procesele verbale de analiză intermediară a ofertelor din care rezultă că propunerea tehnica depusă de Asocierea SC .... SRL este neconformă întrucât nu îndeplineşte cerinţele impuse prin fişa de date la cap. IV.4.1. astfel:

- Planul de Asigurare a Calităţii pentru executarea lucrării din propunerea tehnică, depusă de asocierea SC ... SRL nu conţine cel puţin cele trei elemente precizate în fişa de date la literele a) b) şi c), respectiv:

a) Prezentarea generală a lucrării.

b) Descrierea sistemului calităţii inclusiv lista procedurilor aferente sistemului calităţii (P.S.) aplicat la serviciile şi lucrările/tehnologia prevăzută/propusă.

c) Lista procedurilor tehnice de execuţie aferente tuturor obiectelor şi categoriilor de lucrări care urmează să fie aplicate la realizarea obiectivului de investiţii, precum şi procedurile tehnice de execuţie indicate în listă.

Propunerea tehnică depusă de ofertantul clasat pe primul loc, respectiv Asocierea SC ... SRL nu este prezentată cu Descrierea lucrărilor şi/sau activităţilor care se vor executa de către fiecare asociat, aşa cum s-a solicitat prin Nota existentă în fişa de date a achiziţiei, respective: „Descrierea lucrărilor şi/sau activităţilor care se vor executa de către fiecare asociat şi, dacă e cazul, de către fiecare subcontractant, trebuie să fie în concordanţă cu informaţiile despre subcontractanţi care au fost prezentate în documentele de calificare".

Prin adresa nr. 391/06.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 21985/06.06.2017, SC ... SRL formulează concluzii scrise în care precizează că, în apărarea sa, comisia de evaluare consideră că ar fi îndeplinit sarcinile impuse de legiuitor, arătând că a solicitat clarificări ofertanţilor.

Ceea ce nu menţionează autoritatea contractantă, este cum şi când a analizat propunerea tehnică, când şi unde a analizat răspunsurile la clarificări şi nu în ultimul rând, unde a notat/precizat analiza propuneri tehnice şi a răspunsurilor la solicitările de clarificare.

Jurisprudenţa Consiliului este constantă în acest sens, simpla îndeplinire formală a sarcinii de a solicita clarificări fără a menţiona niciunde modul în care a fost analizată propunerea tehnică, cerinţă cu cerinţă şi modul în care au fost analizate răspunsurile la clarificări, este considerată în mod constant de Consiliu o verificare superficială, contrar exigenţelor impuse de legiuitor.

Simpla solicitare de clarificări poate proba cel mult că din punct de vedere formal, autoritatea contractantă a îndeplinit o parte din dispoziţiile legale, dar nu poate înlătura critica din contestaţie care se referă la neîndeplinirea dispoziţiilor art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, prin care legiuitorul a impus autorităţii contractante să evalueze informaţiile şi documentele furnizate de ofertant.

Ori autoritatea contractantă prin punctul său de vedere tocmai această critică nu reuşeşte să o înlăture cu probe indubitabile.

Pe de altă parte, solicitările de clarificări pentru verificarea propunerii financiare, în baza dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 nu acoperă dispoziţiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, şi nici critica cu privire la lipsa unei analize temeinice a ofertei depuse de asocierea clasată pe locul 1.

Analiza comparativă a ofertelor financiare între ele excede cadrului legal impus de Legea nr. 98/2016.

Dacă, totuşi, cu încălcarea dispoziţiilor legale, autoritatea contractantă ar fi dorit să facă o analiză comparativă între oferte, atunci, în mod evident

ar fi trebuit să facă o analiză comparativă a preţurilor la materialele şi echipamentele din ofertă, a costurilor de consum cu utilajele, a tarifelor de transport, cu alte cuvinte, a elementelor preţului ofertei ce depinde de o piaţă concurenţială şi nicidecum prin compararea unor elemente care nu au nicio legătură cu piaţa concurenţială, ci cu elemente şi decizii interne ale ofertanţilor, aşa cum este cazul cheltuielilor indirecte şi profit.

Prin contestaţia sa, SC ...SRL critică neîndeplinirea de către comisia de evaluare a obligaţiilor impuse de legiuitor acesteia în ceea ce priveşte modul în care se analizează o ofertă, respectiv nerespectarea de către comisia de evaluare a art. 127, art. 133, art. 134 şi art. 136 din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 din Legea nr. 98/2016 toate probele sale rezumându-se la lipsa din documentele întocmite de autoritatea contractantă a informaţiilor vitale din punct de vedere a legiuitorului pentru calificarea unui ofertant.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online privind atribuirea unui Acord - cadru de lucrări de renovare construcţii şi instalaţii pentru clădiri (electrice, sanitare şi termice) imobile Universitatea din Bucureşti. În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. ..., valoarea estimată a procedurii fiind de 4.930.173,43 lei.

În cadrul acestei proceduri au fost depuse 7 oferte, care au fost deschise în data de 02.11.2016, astfel cum rezultă din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 19037/02.11.2016.

Ca urmare a comunicării rezultatului reevaluării ofertei contestatoarei în urma depunerii contestaţiei nr. 294/02.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 16430/02.05.2017 și nr. 296/03.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 16811/04.05.2017, SC ... SRL a formulat contestaţia nr. 333/17.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 19140/17.05.2017, prin care aceasta critică prevederile procesului–verbal intermediar nr. 5379/04.05.2017, din conţinutul căruia rezultă că oferta sa se clasează pe locul doi, pe locul 1 fiind clasată oferta depusă de Asocierea SC ... SA.

Prin adresa nr. 19708/...-C4/19.05.2017, Consiliul i-a solicitat SC ... SRL un punct de vedere referitor la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei raportat la prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, având în vedere faptul că actul administrativ contestat este procesul verbal nr. 5379/04.05.2017, iar notificarea prealabilă a fost formulată în data de 10.05.2017, precum și justificarea interesului în formularea contestaţiei, având în vedere că în prezenta cauză sunt contestate prevederile procesului – verbal nr. 5379/04.05.2017, act în baza căruia a renunțat la contestațiile inițiale.

Prin adresa nr. 366/26.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 20922/26.05.2017, SC ... SRL răspunde solicitării Consiliului, solicitând respingerea excepţiei inadmisibilităţii contestaţiei, având în vedere că despre conţinutul actului atacat a luat cunoştinţă în data de 05.05.2017, când acesta a fost transmis prin e-mail de către autoritatea contractantă. În

ceea ce privește interesul, contestatoarea arată că a luat cunoștință prima dată de clasamentul ofertanților la data comunicării procesului verbal nr. 5379/04.05.2017, prin comunicarea nr. 4840/20.04.2017 contestată anterior nefiindu-i adus la cunoștință clasamentul.

Văzând că procesul verbal nr. 5379/04.05.2017 i-a fost comunicat contestatoarei în data de 05.05.2017, când acesta a fost transmis prin e-mail de către autoritatea contractantă, Consiliul constată că notificarea prealabilă a fost transmisă cu respectarea prevederilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin urmare va respinge excepția inadmisibilității contestației invocată din oficiu.

De asemenea, văzând că prin adresa nr. 4840/20.04.2017 (contestată anterior prin cele două contestații soluționate prin decizia nr. 1033/C4/1407, 1443/09.05.2017, prin care s-a luat act de renunțarea la contestație), nu s-a adus la cunoștința contestatoarei poziția în clasament a contestatoarei și a Asocierii SC ... SA și nici valoarea propunerii financiare a ofertantei clasată pe primul loc, Consiliul reține că aceasta are interesul de a contesta conținutul procesului- verbal nr. 5379/04.05.2017, prin care i s-a adus la cunoștință că oferta sa s-a clasat pe locul al doilea și cea depusă de Asocierea ... SA s-a clasat pe primul loc, prin urmare, va respinge excepția lipsei de interes în formularea contestației, invocată de Consiliu din oficiu.

În ceea ce privește cererea de intervenție voluntară formulată de SC ... SRL, văzând că asocierea din care face parte este ofertanta clasată pe primul loc, iar apărările sale sprijină apărările autorității contractante, vizând păstrarea poziției în clasament, în temeiul art. 63 din Codul de procedură civilă admite în principiu cererea de intervenție ca intervenție accesorie.

Pe fond, Consiliul reține că societatea contestatoare critică maniera în care autoritatea contractantă a evaluat propunerea tehnică și propunerea financiară a ofertantei Asocierea SC ... SA, arătând că autoritatea nu a verificat propunerea tehnică depusă de aceasta cerință cu cerință, ori o analiză atentă a propunerii tehnice ar fi arătat că aceasta nu îndeplinește cerințele fișei de date a achiziției, după cuum nu a verificat nici suficiența prețului.

Verificând modul în care autoritatea contractantă a realizat evaluarea propunerilor tehnice și financiare ale ofertanților, Consiliul observă că aceasta a solicitat ofertanților clarificări diverse referitoare la modul de întocmire a propunerilor tehnice și prețurile din conținutul propunerilor financiare depuse. În ceea ce o privește pe ofertanta clasată pe primul loc, autoritatea i-a solicitat și acesteia clarificări privind propunerea tehnică prin adresa nr. 19872/10.11.2016, respectiv identificarea Planului de asigurare a calității pentru lucrare depus de SC ... SA, prezentarea generală a lucrării de către același ofertant, lista procedurilor tehnice de execuție pentru același ofertant, în condițiile în care respectivele documente sunt însușite doar de Horal Construct. Ofertanta clasată pe primul loc a răspuns prin adresa nr. 645/14.11.2016, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 20310/14.11.2016, în sensul că potrivit acordului de asociere nr. 615/26.10.2016, pct. 4.1, SC ... SRL este împuterncit pentru întocmirea ofertei comune, semnarea și depunerea acesteia, indicând paginile din oferta depusă unde sunt cuprinse documentele respective. Răspuns a fost

considerat concludent de către Comisia de evaluare, iar Consiliul consideră concluzia respectivă ca fiind una corectă, nefiind necesară semnarea documentelor din propunerea tehnică de către ambii asociați.

Situația este similară și în ceea ce privește ofertele financiare, toți ofertanții fiind chestionați în legătură cu suficiența prețului, iar în ceea ce o privește pe ofertanta clasată pe primul loc, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări referitoare la analize de preț și oferte de la furnizori pentru 27 articole din cadrul Obiect 0001 Construcții, 5 articole Obiect 0002-Instalații încălzire, un articol obiect 003 instalații sanitare interioare, 3 articole instalații sanitare exterioare obiect 003, la care aceasta a răspuns concludent.

De asemenea, văzând gradul de detaliu al solicitărilor de clarificări privind ofertele financiare ale ofertanților, Consiliul reține că autoritatea a verificat atent+ respectivele oferte, deoarece doar într-o asemenea ipoteză putea formula solicitări atât de precise. De altfel, din conținutul procesului-verbal de evaluare a ofertelor financiare nr. 913/25.01.2017 rezultă că verificarea propunerilor financiare s-a realizat la nivel de detaliu, Consiliul neavând elemente din care să rezulte contrariul, în condițiile în care contestatoarea, deși a fost invitată la sediul Consiliului să studieze dosarul achiziției pentru a-și completa contestația cu motivele în fapt, a refuzat să se prezinte, arătând că ,,motivarea contestației este precizată în contestația noastră, în cadrul celor două critici precizate explicit”.

În același timp, Consiliul apreciază ca fiind concludente și susținerile autorității contractante potrivit cărora diferența de preț dintre oferta contestatoarei și oferta clasată pe primul loc este dată de cheltuielile indirecte și profit, care sunt de 207.713 lei și 146.785 lei (total 354.498 lei) la ofertanta de pe locul întâi și 347.384 lei și 191.059 lei (total 538.443 lei) la societatea contestatoare, în condițiile în care diferența dintre cele două oferte este de 195.894 lei. Astfel, în lipsa unei motivări concrete din care să rezulte care sunt elementele de preţ ale ofertei aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, astfel cum este prevăzut la art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul reține că motivarea contestației, astfel cum a fost formulată, este vagă, generală. Întrucât Consiliul nu poate fi învestit cu o evaluare integrală a ofertelor, această atribuție revenindu-i comisiei de evaluare, având în vedere că societatea contestatoare a refuzat să își precizeze cererea cu elementele concrete din cadrul propunerii tehnice și financiare, Consiliul consideră că obligația de a dovedi neconformitatea ofertei și insuficiența prețului aparține contestatoarei, iar aceasta nu a motivat temeinic contestația sa și nu a dovedit neconformitatea ofertei clasată pe primul loc.

Potrivit art. 249 din codul de procedură civilă, cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, va admite cererea de intervenție accesorie formulată de SC ... SRL

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

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

CONSILIUL DECIDE:

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

În temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție accesorie formulată de SC ... SRL

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

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

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conţine 14 (paisprezece) pagini.