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; +4 021 8900745, 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. .../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 2238/03.09.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 35906/03.09.2018, SC ... SRL, cu sediul în municipiul .. ... Plaza, parter, județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., a contestat adresa nr. 30827/29.08.2018, reprezentând comunicarea rezultatului intermediar aferent evaluării tehnice în legătură cu lotul 2, document emis în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă", online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Reabilitare captare, aducțiune și stații de tratare în Valea Jiului", cod CPV 45232430-5 (Rev.2), 45000000-7 (Rev.2), 45232151-5 (Rev.2), 71320000-7 (Rev.2)și 71322000-1 (Rev.2) inițiată de ..., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în municipiul ..., și a solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. 30827/29.08.2018, reprezentând comunicarea rezultatului aferent evaluării tehnice aferente lotului 2 și a tuturor actelor subsecvente;

- obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei depusă de SC ... SRL în cadrul lotului 2, respectiv a propunerii tehnice, cu respectarea prevederilor art. 139 alin. (1), art. 140 alin. (2), (3), (6) lit. b) și alin. (7) din HG nr. 394/2016 și desemnarea ofertei câștigătoare pe baza criteriului de atribuire precizat în documentația de atribuire și anunțul de participare în aplicarea dispozițiilor art. 219 alin. (1), coroborate cu art. 221 din Legea nr. 99/2016, coroborate cu art. 143 alin. (4) și (5) din HG nr. 394/2016.

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

În susținerea contestației sale, autoarea acesteia prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că, prin adresa nr. 30827/29.08.2018, reprezentând comunicarea rezultatului intermediar aferent evaluării tehnice din cadrul lotului 2, i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

În acest sens, SC ... SRL susține că entitatea contractantă a declarat propunerea sa tehnică, ca neconformă, în urma unei analize arbitrare și tendențioase, încălcând astfel prevederile art. 140 alin. (3), alin. (6) lit. b) și (7), coroborate cu art. 143 alin. (4) și (5) din HG nr. 394/2016. Astfel, concluziile entității contractante, referitoare la faptul că oferta sa nu respectă prevederile din fișa de date a achiziției – Secțiunea IV.4.1 – Modul de prezentare a propunerii tehnice, Cap. II.1. – Planul de lucru, sunt nefondate.

SC ... SRL arată că planul de lucru pe care l-a propus, la paginile 1893 - 1897 din propunerea sa tehnică, demonstrează fără echivoc, atât înțelegerea prevederilor din caietul de sarcini, cât și transpunerea prevederilor într-un plan de lucru fezabil, împărțit în mai multe activități, structurate, în viziunea sa, în 25 de etape, începând cu etapa de proiectare și obținere a acordurilor necesare execuției lucrărilor și până la etape de testare, după recepția lucrărilor urmând etapa 26 – Perioada de notificare a defecțiunilor de 36 luni. În atare condiții, concluzia generală și pur formală a comisiei de evaluare, precum că „Planul de lucru nu demonstrează înțelegerea prevederilor din caietul de sarcini, transpunerea prevederilor într-un plan de lucru fezabil”, fără a arăta în mod concret și concludent, care anume prevederi din caietul de sarcini nu au fost înțelese și transpuse de contestatoare în planul de lucru prezentat în ofertă (paginile 1893 – 1897), echivalează cu lipsa oricărei motivări justificate, la declararea propunerii tehnice, ca neconformă, sub aspectul respectării/ nerespectării prevederilor din fișa de date a achiziției – Secțiunea IV.4.1 – Modul de prezentare a propunerii tehnice, Cap. II.1. – Planul de lucru.

Cu privire la susținerile entității contractante referitoare la faptul că „încadrarea activităților în timp nu respectă prevederile caietului de sarcini (specificații tehnice particulare, program de înaintare a documentațiilor, pag. 16) și a condițiilor contractuale (5.5, 5.7 – Condiții generale contractuale)”, întrucât „conform planului de lucru inclus în oferta tehnică, ofertantul programează testele, probele, punerea în funcțiune în perioada 20.08.2020 – 19.11.2020, dar are activități (pozițiile 7 – Instruirea personalului și 8 – Manuale de operare și întreținere), programate a fi începute și finalizate după perioada testelor în condițiile în care prin caietul de sarcini și prin condițiile contractuale este stabilită ordinea firească de implementare a acestor activități”, SC ... SRL precizează că pagina 16 din specificațiile tehnice particulare se referă la programul de înaintare a documentațiilor, printre care și planul de instruire și la programarea activității propriu-zise de instruire a personalului. Astfel, la pagina 16 din specificații tehnice particulare – programul de înaintare a documentațiilor (poziția 20) s-a stabilit că

înaintarea de către antreprenor inginerului a planului de instruire trebuie realizată „conform programului contractorului, dar minim 1 lună înaintea începerii testelor” și nicidecum activitatea propriu-zisă de instruire a personalului. Pe de altă parte, la pagina 15 din specificații tehnice particulare, se precizează expres că, antreprenorul va elabora un program de înaintare a documentelor către inginer, în termen de 20 zile lucrătoare de la data de începere a lucrărilor, ceea ce înseamnă, susține contestatoarea, că oricum, un program final pentru înaintarea documentelor către inginer, inclusiv pentru înaintarea planului de instruire și a manualelor de operare și întreținere, nu se elaborează în faza de ofertare, ci în termen de 20 de zile lucrătoare de la data de începere a lucrărilor, respectivul program urmând a cuprinde documentația contractuală relevantă, precum și datele de transmitere planificată.

În ceea ce privește programul de execuție propriu-zisă a activităților, SC ... SRL invocă condițiile generale contractuale, pct. 8.3 – Programul de execuție.

De asemenea, contestatoarea opinează că susținerile entității contractante potrivit căreia nu se respectă condițiile generale contractuale, raportat la sub-clauza 5.5, sunt nefondate, arătând că planul de lucru inclus în propunerea sa tehnică la paginile 1893 - 1897, nu prevede nicăieri ca activitățile de instruire a personalului și manuale de operare și întreținere urmează a fi începute și finalizate după perioada testelor. Dimpotrivă, conform planului de lucru de la paginile 1893 - 1897 din propunerea tehnică, după etapa 25 – testare, antreprenorul nu mai programează alte activități, decât recepția lucrărilor, urmată de etapa 26 – perioada de notificare a defecțiunilor de 36 luni.

Totodată, contestatoarea afirmă că dintr-o eroare, în graficul preliminar prezentat la paginile 1988 – 1989 – Graficul Gantt, s-a menționat la pozițiile 7 – Instruirea personalului și 8 – Manuale de operare și întreținere, ca perioadă 27.10.2020 – 26.01.2021, respectiv 26.01.2021 – 25.02.2021, dar având în vedere că, planul de lucru de la paginile 1893 – 1897 din propunerea sa tehnică nu prevede nicio altă activitate ulterior etapei 25 – Testare, decât activități aferente recepției la terminarea lucrărilor, această eroare tehnică minoră din Graficul Gantt, care are în total peste 80 de poziții, poate fi clarificată/rectificată foarte ușor printr-o solicitare de clarificări, în aplicarea dispozițiilor art. 139 alin. (1), art. 140 alin. (2), (3), (6) lit. b) și (7), coroborate cu art. 143 alin. (4) și (5) din HG nr. 394/2016, în condițiile în care rectificarea în cauză, operată în cadrul propunerii tehnice, nu modifică durata totală și nu se încadrează în niciuna din situațiile reglementate de art. 140 alin. (8) din HG nr. 394/2016, termenul de execuție și prețul ofertat rămânând aceleași, iar, potrivit subsolului graficului prezentat la paginile 1988 – 1989, acesta reprezintă o propunere preliminară, care urmează a fi revizuită/actualizată, conform condițiilor generale contractuale – 8.3 – Programul de execuție.

Mai mult decât atât, contestatoarea susține că, condițiile generale contractuale 5.5 – Instruirea, stabilesc că antreprenorul va efectua instruirea personalului beneficiarului înainte de recepție (dacă contractul

prevede astfel) perioada din grafic aferentă activității de instruire 27.10.2020 – 26.01.2021, fiind anterioară datei recepției la terminarea lucrărilor, respectiv 27.03.2021 – 17.04.2021. În atare condiții, contrar susținerilor entității contractante, chiar și perioada 27.10.2020 – 26.01.2021, specificată eronat la poziția 7 – Instruirea personalului, din Grafic, fiind înaintea recepției, programată pentru 27.03.2021 – 17.04.2021, respectă „ordinea firească de implementare a acestor activități", stabilită prin caietul de sarcini și prin condițiile generale contractuale, în speță sub-clauza 5.5 – Instruirea.

În concluzie, SC ... SRL apreciază că, atât planul de lucru de la paginile 1893 – 1897 din propunerea sa tehnică, cât și graficul preliminar de la paginile 1988 - 1989, respectă în ansamblu prevederile din fișa de date a achiziției – secțiunea IV.4.1 – Modul de prezentare a propunerii tehnice, cap. II.1 – Planul de lucru, demonstrând înțelegerea de către contestatoare a prevederilor din caietul de sarcini, transpunerea prevederilor într-un plan de lucru fezabil și, prin urmare, încadrarea activităților în timp, conform prevederilor caietului de sarcini (specificații tehnice particulare, program de înaintare a documentațiilor, pagina 16) și a condițiilor contractuale (5.5, 5.7 – Condiții generale contractuale).

În plus, contestatoarea susține că propunerea sa tehnică dovedește fără echivoc experiență în execuția acestui gen de lucrări, atestată, atât prin contractele invocate ca experiență similară în cadrul DUAE, cât și prin împrejurarea că aceasta nu a apelat în cadrul prezentei proceduri la experiența similară a niciunui terț susținător, exemplificând în acest sens contractele executate.

În acest context, contestatoarea apreciază că declararea ofertei sale, ca neconformă pentru o eroare tehnică minoră ce poate fi clarificată în mod simplu este o măsură discreționară și excesiv formală, în raport cu complexitatea documentației de atribuire și a genului de lucrări ce urmează a fi atribuit.

Prin adresa nr. 36076/2758 C5/04.09.2018, transmisă spre știință și entității contractante, Consiliul a solicitat contestatoarei, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, înaintarea, în termen de 3 zile de la primirea solicitării, a recipisei de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege, precum și înaintarea contestației în original, precizând că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la Trezoreria Statului, la CEC Bank - S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Prin adresa nr. 2259/04.09.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 36114/04.09.2018, SC ... SRL a confirmat primirea adresei nr. 36076/2758 C5/04.09.2018, iar prin adresa nr. 31360/04.09.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 36121/04.09.2018, ... a confirmat primirea aceleiași adrese.

La data de 06.09.2018, Consiliul a primit, din partea contestatoarei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 204870083/1, în sumă de 35.000 lei, corespondența fiind înregistrată de Consiliu sub nr. 36453/06.09.2018.

Prin adresa nr. 32295/10.09.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 37751/17.09.2018, ... a formulat un punct de vedere referitor la contestația formulată de SC ... SRL.

Entitatea contractantă arată că planul de lucru/graficul Gantt, solicitat prin fișa de date a achiziției este prezentat de către contestatoare în propunerea tehnică și se regăsește la paginile 1988 - 1989. La paginile indicate de către SC ... SRL în contestație, respectiv paginile 1839 – 1897 din propunerea tehnică, se regăsește un document în care ofertantul oferă informații/clarificări referitoare la împărțirea pe activități/etape a lucrărilor necesare pentru îndeplinirea obiectivelor contractului. Aceste informații, deși contestatoarea le-a denumit în propunerea tehnică „plan de lucru", nu cuprind toate elementele solicitate, redând în acest sens prevederile din fișa de date a achiziției, în legătură cu planul de lucru.

De asemenea, ... precizează că SC ... SRL, denumește documentul de la paginile 1988 – 1989, ca fiind „grafic preliminar", informațiile referitoare la împărțirea pe activități/etape din propunerea tehnică, paginile 1893 – 1897, ca fiind „planul de lucru" și face trimiteri și la programul de execuție din prevederile contractuale.

În acest sens, entitatea contractantă susține că planul de lucru, graficul Gantt și programul de execuție nu sunt documente diferite, ci ele reprezintă același document, document care, de altfel, trebuie să conțină toate informațiile solicitate prin fișa de date a achiziției, secțiunea IV.4.1 – Cap. II, pentru ca oferta să fie declarată conformă în urma evaluării.

Pe cale de consecință, ... subliniază că SC ... SRL demonstrează că a înțeles prevederile din caietul de sarcini, respectiv că respectă cerințele fișei de date a achiziției și că le-a transpus într-un plan de lucru fezabil, nu numai prin informațiile prezentate în documentul de la paginile 1893 – 1897 ci și prin prezentarea graficului Gantt, paginile 1988 – 1989 din propunerea tehnică, analizat împreună cu toate informațiile din propunerea tehnică care se raportează la planul de lucru/graficul Gantt. Drept pentru care, motivarea contestației și toate trimiterile contestatoarei la informațiile de la paginile 1893 – 1897 (pe care le-a denumit în ofertă „plan de lucru") și la necorelarea între planul de lucru/graficul Gantt, prezentat la paginile 1988 – 1989 și informațiile de la paginile 1983 – 1987 din propunerea tehnică, sunt total greșite.

Referitor la afirmația contestatoarei, potrivit căreia poziția 20 din tabelul de la pagina 16 din specificații tehnice particulare – program de înaintare a documentațiilor se referă la predarea planului de instruire și nu la activitatea propriu-zisă de instruire a personalului, entitatea contractantă face următoarele precizări:

- Tabelul din specificații tehnice particulare – program de înaintare a documentațiilor, prevede că planul de instruire (poziția 20) și manualele de operare și întreținere (poziția 18) trebuie predate spre aprobare inginerului „conform programului contractorului, dar cu minim o lună înaintea începerii testelor". Activitatea „teste, probe și punere în funcțiune" (poziția 86 din graficul Gantt din propunerea tehnică) este programată în perioada 20.08.2020 – 19.11.2020. Astfel, planul de instruire trebuie predat cu o lună înainte de începerea testelor, deci

20.07.2020. Activitățile: planul de instruire, instruirea propriu-zisă a personalului și predarea manualelor de operare și întreținere sunt activități strâns legate între ele, cu o anumită cronologie (termene de predare stabilite de către entitatea contractantă ca cerința pe care ofertantul trebuie să o respecte în oferta sa) prevăzută în programul de înaintare a documentelor (pag. 16) și în condițiile contractuale (sub-clauze 5.5 și 5.7). Astfel, nu se poate efectua instruirea propriu-zisă fără a exista anterior un plan de instruire predat și aprobat și manuale de operare și întreținerea predate înainte de începerea instruirii. Instruirea se face pe baza manualelor de operare și întreținerea (a se vedea și Specificații tehnice generale). Ori, în graficul Gantt, paginile 1988 – 1989, aceste activități sunt programate greșit de către SC ... SRL, astfel:

- Reabilitarea stației de tratare a apei Taia 14.05.2018 – 08.05.2021;
- Teste, probe și punerea în funcțiune: 20.08.2020 – 19.11.2020;
- Instruirea propriu-zisă: 27.10.2020 – 26.01.2021;
- Manuale de operare: 26.01.2021 – 25.02.2021;
- Recepția la terminarea lucrărilor: 27.03.2021 – 17.04.2021.

Din datele planificate pentru activitățile propuse în grafic pentru realizarea obiectivelor contractuale, entitatea contractantă a constatat că nu au fost respectate prevederile caietului de sarcini, respectiv specificații tehnice particulare (program de înaintare a documentelor, pagina 16), condiții contractuale (sub-clauzele 5.5, 5.7), respectiv necorelarea programării în timp a activităților cu prevederile caietului de sarcini, drept pentru care ... a solicitat clarificarea acestora prin trimitere la programarea pozițiilor a căror dată de început și de sfârșit rezultă automat din eșalonarea tuturor activităților propuse pentru realizarea lucrărilor ce fac obiectul contractului.

Referitor la afirmațiile contestatoarei, privind programul de execuție și faptul că programul de înaintare a documentelor se va întocmi în termen de 20 de zile lucrătoare de la data de începere a lucrărilor, conform prevederilor din specificații tehnice particulare, pagina 15 și nu la faza de ofertare, entitatea contractantă precizează că nu a solicitat elaborarea planului de instruire și a manualelor de operare în faza de ofertare, nu a solicitat, de altfel, niciun alt document din programul de înaintare a documentelor, dar ofertantul a transpus în graficul Gantt documente ca și activități și avea obligația să respecte termenele de predare a documentelor din programul de înaintare a documentelor, ca cerințe ale entității contractante existente în documentația descriptivă. De asemenea, entitatea contractantă susține că, într-adevăr, Graficul prezentat la faza de ofertare (program de execuție) se va actualiza după emiterea ordinului de începere a lucrărilor, în implementare, periodic, în funcție de evoluția lucrărilor, cu actualizarea, inclusiv a perioadelor propuse pentru fiecare activitate, conform prevederilor sub-clauzei 8.3, dar, baza de plecare pentru implementarea/monitorizarea lucrărilor este reprezentată de planul de lucru/graficul solicitat prin fișa de date a achiziției și prezentat în propunerea tehnică.

Entitatea contractantă susține că, la întocmirea graficului Gantt, ofertantul trebuia să aibă în vedere, într-adevăr toate prevederile din specificațiile tehnice particulare, specificațiile tehnice generale, condiții contractuale și să le transpună în grafic, astfel încât planul de lucru prezentat la faza de ofertare, să demonstreze entității contractante că planul de lucru este fezabil, activitățile sunt încadrate în timp cu respectarea prevederilor din caietul de sarcini. De altfel, tocmai aceste cerințe din fișa de date a achiziției nu au fost respectate de SC ... SRL. Graficul general propus de realizare a investiției publice trebuie să prezinte toate informațiile necesare înțelegerii modului în care ofertantul intenționează să deruleze execuția lucrărilor, incluzând toate aspectele solicitate prin fișa de date a achiziției și orice alte informații considerate relevante în acest scop. Graficul Gantt reprezintă un instrument activ de planificare și de urmărire a stadiului execuției, cel prezentat în stadiul de ofertă având rolul de a demonstra entității contractante că ofertantul are capacitatea de a programa, gestiona și finaliza în termenul ofertat contractul.

Cu privire la afirmația contestatoarei, potrivit căreia „Planul de lucru inclus în oferta tehnică la paginile 1893 – 1897 nu prevede nicăieri că activitățile de instruire a personalului și manualele de operare și întreținere urmează a fi începute și finalizate după perioada testelor”, ... subliniază următoarele:

- informațiile prezentate la paginile 1893 – 1897 nu pot constitui planul de lucru/graficul Gantt solicitat prin fișa de date a achiziției, deoarece nu conțin: denumirea activităților, sub-activităților, durata. Astfel cu privire la afirmația contestatoarei cum că „după etapa 25 – Testare, antreprenorul nu mai programează alte activități” entitatea contractantă arată că documentul în sine nu reprezintă o programare. Planificarea, programarea activităților: „Teste, probe și punere în funcțiune: 20.08.2020 – 19.11.2020, instruirea propriu-zisă: 27.10.2020 – 26.01.2021, manuale de operare: 26.01.2021 – 25.02.2021” se regăsesc în Planul de lucru/graficul Gantt din propunerea tehnică de la paginile 1988 – 1989;

- în graficul Gantt din propunerea tehnică (paginile 1988 – 1989) se regăsesc următoarele planificări:

  - Teste, probe și punere în funcțiune: 20.08.2020 – 19.11.2020;
  - Instruirea propriu-zisă: 27.10.2020 – 26.01.2021;
  - Manuale de operare: 26.01.2021 – 25.02.2021.

Mai mult decât atât, cu privire la eroarea tehnică minoră invocată de contestatoare, ... subliniază că, în speță, nu este vorba despre o corelare între două documente din propunerea tehnică în condițiile în unul este graficul Gantt (paginile 1988 – 1989), iar celălalt (paginile 1893 – 1897) oferă informații/clarifică/completează primul document – graficul. Mai mult, entitatea contractantă susține că ar fi necesară modificarea și retransmiterea planului de lucru/graficului Gantt care să conțină modificarea încadrării în timp a activităților care influențează programarea testelor, probelor, punerea în funcțiune, predarea manualelor și instruirea personalului, astfel încât acestea să respecte

specificațiile tehnice particulare și condițiile contractuale, modificări care vizează, însă, o parte din ofertă (plan de lucru/grafic Gantt).

Prin adresa nr. 2341/12.09.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 37233/12.09.2018, SC ... SRL a formulat un răspuns referitor la punctul de vedere al entității contractante, reiterând cele prezentate în cadrul contestației.

De asemenea, SC ... SRL precizează că graficul Gantt, depus la paginile 1988 – 1989, nu mai este, oricum, aplicabil, întrucât stabilește perioade/termene anterioare datei atribuirii contractului, fapt pentru care va fi modificat/actualizat în totalitate, după atribuirea contractului, în termen de 28 de zile după primirea înștiințării inginerului, conform condițiilor generale contractuale – 8.3 – Programul de execuție.

De asemenea, contestatoarea precizează că entitatea contractantă nu a solicitat nicio clarificare cu privire la necorelarea programării în timp a activităților de la poziția 7 și 8 cu prevederile caietului de sarcini.

Totodată, SC ... SRL arată că rectificarea/corelarea activităților de instruire a personalului și predarea manualelor de operare și întreținerea nu presupune în niciun caz o diminuare calitativă, în comparație cu oferta inițială și nici nu schimbă clasamentul ofertanților. Singura activitate care este condiționată, și prin urmare, putea fi influențată de o eventuală modificare a încadrării în timp a activităților de la pozițiile 7 – Instruirea personalului și 8 – Manuale de operare și întreținere este recepția lucrărilor și a sectoarelor de lucrări; cerințele obligatorii impuse de documentația de atribuire în legătură cu cele două sub-activități se referă la efectuarea instruirii personalului și predarea către inginer a versiunii finale a manualelor pentru exploatare și întreținere înaintea începerii activității de recepția lucrărilor și a sectoarelor de lucrări.

În atare condiții, SC ... SRL apreciază că, atât timp, cât eroarea tehnică minoră se poate corecta foarte ușor prin corelarea informațiilor de la paginile 1988 – 1989 cu elementele descriptive din planul de lucru de la paginile 1893 – 1897, de unde rezultă clar că cele două sub-activități se vor efectua înaintea începerii activității de recepția lucrărilor și a sectoarelor de lucrări, o astfel de corectare/corelare operată în cadrul propunerii sale tehnice, care nu modifică/influențează durata totală de execuție, nu se încadrează în niciuna din situațiile reglementate de art. 140 alin. (8) din HG nr. 394/2016.

De altfel, contestatoarea mai subliniază că cele două criterii de atribuire, avute în vedere la stabilirea clasamentului în cadrul prezentei proceduri, sunt: prețul ofertat și costurile de operare și nicidecum durata/ perioada de execuție a lucrărilor.

Prin adresa nr. 32787/14.09.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 37541/14.09.2018, ..., reiterează cele deja arătate în cadrul punctului de vedere, susținând în același timp, și faptul că în comunicarea rezultatului evaluării propunerii tehnice se arată concret și concludent prevederile din documentația de atribuire care nu au fost înțelese și transpuse în planul de lucru/graficul Gantt prezentat de ofertant la paginile 1988 – 1989, împreună cu toate informațiile din propunerea tehnică referitoare la grafic/plan de lucru și care constituie motivarea declarării ca neconforme a propunerii tehnice depusă de către contestatoarea sub aspectul

nerespectării prevederilor din fișa de date a achiziției secțiunea IV.4.1 – Modul de prezentare a propunerii tehnice, cap. II – Planul de lucru.

De asemenea, ... susține că nu a făcut nicio referire la nerespectarea programării în timp a resurselor umane și materiale alocate pentru îndeplinirea obiectivelor contractului, menționând în același timp faptul că baza de plecare pentru implementare/ monitorizare a lucrărilor o reprezintă planul de lucru/ graficul solicitat prin fișa de date a achiziției și prezentat în propunerea tehnică, actualizarea termenelor din graficul ofertat raportate la data certă de începere a lucrărilor nereferindu-se la modificarea ordinii în care viitorul antreprenor intenționează să execute lucrările/activitățile necesare pentru execuția lucrărilor/termenele propuse pentru predarea documentelor antreprenorului către Inginer.

Astfel, ... mai arată că graficul general de realizare a investiției publice propus în faza de ofertare trebuie să prezinte toate informațiile necesare înțelegerii modului în care ofertantul intenționează să deruleze execuția lucrărilor, incluzând toate aspectele solicitate prin fișa de date a achiziției și orice alte informații considerate relevante în acest scop. Prin urmare, nu se va depune un program final de înaintare a documentelor către inginer după data de începere a lucrărilor, ci se va depune același program de înaintare a documentelor din faza de ofertare în care se vor actualiza termenele de predare a documentelor, în funcție de data certă de începere a lucrărilor.

Prin adresa nr. 37836/2758 C5/17.09.2018, Consiliul a solicitat entității contractante, completarea dosarului achiziției cu DUAE-ul depus de contestatoare, prin corespondența nr. 37948/18.09.2018, entitatea contractantă confirmând primirea adresei nr. 37836/2758 C5/17.09.2018.

Având în vedere cererea SC ... SRL de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. 37526/2758 C5/20.09.2018, contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 24.09.2018, însă nu a dat curs invitației, prin adresa 2456/24.09.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 38901/25.09.2018, comunicând „Concluzii scrise”, în cadru cărora a menționat, pe de o parte că renunță la studiu, iar pe de altă parte, reiterează susținerile prezentate în contestație.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

... , în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Reabilitare captare, aducțiune și stații de tratare în Valea Jiului”, divizat pe loturi, cod CPV 45232430-5 (Rev.2), 45000000-7 (Rev.2), 45232151-5 (Rev.2), 71320000-7 (Rev.2) și 71322000-1 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 15.11.2017, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată de 44.866.077 lei, fără TVA.

Prezenta contestație vizează lotul 2.

În cadrul procedurii de atribuire, pentru lotul 2, au depus oferte 5 operatori economici, printre care și SC ... SRL, contestatoarea din

prezenta cauză, aspecte consemnate în procesul verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor nr. 637/11.01.2018.

După evaluarea propunerilor tehnice entitatea contractantă a stabilit rezultatul intermediar aferent acestei etape, consemnat în procesul verbal nr. 3, înregistrat sub nr. 30.352/22.08.2018, potrivit căruia oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată neconformă.

Nemulțumită de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 30827/29.08.2018, SC ... SRL a depus prezenta contestație.

La data de 05.09.2018, prin corespondența nr. 2271/05.09.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 36453/06.09.20018, contestatoarea a înaintat Consiliului, în original, recipisa de consemnare nr. 204870083/1 din 05.09.2018, emisă de CEC Bank – Sucursala Tulcea, în valoare de 35.000 lei.

Raportat la dispozițiile legale incidente, cauțiunea se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 C. proc. civ. [*„(1) Cauţiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauţiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia* ***cel îndreptăţit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii*** *sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauţiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmăreşte obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviinţarea măsurii pentru care aceasta s-a depus”*], coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauţiunea depusă se restituie, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (6) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o,* ***nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii*** *sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanţa, după caz, se pronunţă asupra cererii de restituire a cauţiunii cu citarea părţilor, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanţa ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare*”].

Din conținutul contestației rezultă că autoarea contestației critică decizia autorității de a respinge oferta sa, sub următoarele aspecte:

- concluzia entității contractante referitoare la faptul că oferta sa este neconformă întrucât nu respectă prevederile fișei de date a achiziției, secțiunea IV.4.1, este nefondată, iar neindicarea în mod concret și concludent a prevederilor din caietul de sarcini care nu au fost înțelese și transpuse în Planul de lucru, echivalează cu lipsa oricărei motivări justificate;

- este nefondată concluzia entității contractante referitoare la faptul că încadrarea activităților în timp nu respectă prevederile caietului de sarcini, în condițiile în care atât planul de lucru, prezentat în propunerea

tehnică la paginile 1893-1897 cât și graficul preliminar de la paginile 1988-1989, respectă în ansamblu prevederile din fișa de date a achiziției.

În analizarea acestei contestații, Consiliul apreciază relevante următoarele prevederile ale documentației de atribuire:

- pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice:

„(...) Propunerea tehnică trebuie să demonstreze că Ofertantul a înțeles corect cerințele din Specificații și că Soluția tehnică prezentată îndeplinește întru totul Specificațiile. De asemenea, propunerea tehnică trebuie să convingă Entitatea Contractantă că în caz de atribuire Ofertantul dispune de resurse materiale și umane suficiente, precum și de expertiza necesară pentru a asigura proiectarea și execuția lucrărilor contractului cu respectarea tuturor prevederilor legale naționale în vigoare. Propunerea tehnică va conține cel puțin informațiile de mai jos:

Organizarea Lucrărilor (Formular nr. 10)

(...)

Caracteristici tehnice ale ofertei (Formular nr. 11)

(...)

Metodologia pentru realizarea lucrării – (Formular nr. 12)

Ofertantul va descrie abordarea generală și metodologia pentru realizarea Lucrărilor, inclusiv descrieri detaliate pentru metodele de lucru pentru componentele majore ale Lucrărilor.

II. Planul de lucru/Graficul Gantt

Trebuie prezentate cel puțin următoarele informații:

1. Eșalonarea fizică a lucrărilor;

2. Denumirea activităților și sub-activităților, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanelor) în execuția contractului; succesiunea și interrelaționarea acestor activități;

3. Programarea echipamentelor și utilajelor de lucru; Se vor preciza și justifica de asemenea momentele din derularea contractului când ofertantul va intenționa să utilizeze aceste echipamente și utilaje

4. Programarea echipei propuse pentru realizarea lucrărilor

Planul de lucru propus trebuie să fie:

- conform cu abordarea și metodologia propusă;

- să demonstreze:

- înțelegerea prevederilor din Caietul de Sarcini;

- abilitatea de a transpune prevederile întru-un plan de lucru fezabil;

- încadrarea activităților în timp de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în Caietul de Sarcini”;

Verificând lucrările comisiei de evaluare, Consiliul constată că pe parcursul evaluării propunerii tehnice depusă de către SC ... SRL, membrii acesteia au stabilit necesitatea clarificării mai multor aspecte.

Astfel, în cadrul procesului verbal nr. 1, înregistrat la entitatea contractantă sub nr. 26.345/12.07.2018, membrii comisiei de evaluare au stabilit necesitatea clarificării mai multor aspecte, sens în care a fost emisă adresa nr. 26356/12.07.2018, în cadrul căreia s-au solicitat următoarele:

„Referitor la respectarea cerinței nr. 4 din fișa de date, Planul de lucru/Graficul Gantt rugăm clarificați următoarele:
- poz. nr. 1 – Reabilitare captarea Izvoru, a stației de tratare a apei Zănoaga și aducțiunea Polatiște 14.05.2018 – 08.05.2021;
- poz. nr. 3 – Semnarea contractului și emiterea ordinului de începere a lucrărilor – 14.05.2018;
- poz. nr. 89 –Recepția la terminarea lucrărilor – 17.04.2021;
- poz. nr. 9 – Execuție lucrări – 15.08.2018 – 08.05.2021;
- poz. 12 – Lucrări permanente – 14.09.2018 – 08.05.2021;
- poz. nr. 13 – Stație de tratare Taia – 14.09.2018 – 08.05.2021".

Ofertantul SC ... SRL a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 1810/17.07.2018, înregistrată la entitatea contractantă sub nr. 26.821/18.07.2018, justificând pozițiile a căror explicitare a fost solicitată.

Acest răspuns a fost analizat de membrii comisiei de evaluare, care, în cadrul procesului verbal nr. 3, înregistrat sub nr. 30.352/22.08.2018, au stabilit că oferta este neconformă potrivit art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, aspect comunicat și în cadrul actului atacat, întrucât nu respectă:

„• prevederile din fișa de date a achiziției, respectiv secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, cap. II.1, întrucât planul de lucru propus nu demonstrează:

- înțelegerea prevederilor din caietul de sarcini;

- transpunerea prevederilor într-un plan de lucru fezabil;

- încadrarea activităților în timp nu respectă prevederile caietului de sarcini (Specificații tehnice Particulare, Program de înaintare a documentațiilor, pag. 16) și a Condițiilor contractuale (5.5, 5.7 – Condiții Generale Contractuale). Conform Planului de lucru inclus în oferta tehnică, Ofertantul programează testele, probele, punerea în funcțiune în perioada 20.08.2020-19.11.2020, dar are activități (Pozițiile 7 – Instruirea personalului și 8 – Manuale de operare și întreținere) programate a fi începute și finalizate după perioada testelor, în condițiile în care prin caietul de sarcini și prin Condițiile Contractuale este stabilită ordinea firească de implementare a acestor activități,

• prevederile caietului de sarcini".

În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitoare la faptul că, prin neindicarea în mod concret și concludent a prevederilor din caietul de sarcini care nu au fost înțelese și transpuse în Planul de lucru, concluzia entității contractante privind respingerea ofertei sale echivalează cu lipsa oricărei motivări justificate, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care din conținutul actului atacat rezultă că, în fapt, motivul care a condus la concluzia că planul de lucru propus nu demonstrează înțelegerea prevederilor din caietul de sarcini și transpunerea prevederilor într-un plan de lucru fezabil este constituit de faptul că încadrarea activităților în timp nu respectă prevederile caietului de sarcini (Specificații tehnice Particulare, Program de înaintare a documentațiilor, pag. 16) și a Condițiilor contractuale (5.5, 5.7 – Condiții Generale Contractuale).

Analizând critica referitoare la caracterul nefondat al deciziei de respingere a ofertei sale ca neconformă, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, așa cum rezultă din motivele prezentate în continuare.

În documentația de atribuire entitatea contractantă a prevăzut, în cadrul „Specificațiilor Tehnice Particulare”, Programul de înaintare a documentațiilor (pag. 16), indicând următoarele:

- la poziția 18 – Manuale de operare și întreținere, se menționează în legătură cu data predării: „conform programului Contractorului, dar minim 1 lună înaintea începerii testelor”;

- la poziția 20 – Planul de instruire, se menționează în legătură cu data predării: „conform programului Contractorului, dar minim 1 lună înaintea începerii testelor”.

De asemenea, în cadrul documentației de atribuire, „Condiții contractuale generale”, pct. 5.5 - Instruirea, s-a prevăzut că *„Antreprenorul va efectua instruirea Personalului Beneficiarului pentru exploatarea și întreținerea Lucrărilor conform prevederilor din Cerințele Beneficiarului. Dacă în Contract este prevăzut că instruirea trebuie efectuată înainte de recepție, Lucrările vor fi considerate terminate în vederea recepției potrivit prevederilor Sub-Clauzei 10.1 [Recepția Lucrărilor și a Sectoarelor de Lucrări] numai după terminarea acestei instruiri*”, iar la pct. 5.7 – Manualele pentru Exploatare și Întreținere, s-a prevăzut că *„Înainte de începerea Testelor la Terminare, Antreprenorul va furniza Inginerului manuale provizorii referitoare la exploatare și întreținere, cuprinzând detalii suficiente astfel încât Beneficiarul să poată exploata, întreține, demonta, reasambla, regla și repara Echipamentele. Lucrările nu vor fi considerate terminate în scopul recepției potrivit prevederilor Sub-Clauzei 10.1 [Recepția Lucrărilor și a Sectoarelor de Lucrări] până când Inginerul nu va primi versiunea finală a manualelor pentru exploatare și întreținere, cuprinzând detaliile menționate, și orice alte manuale menționate în Cerințele Beneficiarului, în acest scop”.*

Verificând conținutul propunerii tehnice depusă de contestatoare, Consiliul constată că, în cadrul Graficul Gantt, depus la paginile 1988-1989, ofertantul a prevăzut, la poziția 86, „Teste, probe, punere în funcțiune”, în perioada 20.08.2020 – 19.11.2020, termenul de execuție a lucrărilor fiind de 36 luni, respectiv 08.05.2021. Pe de altă parte, din conținutul aceluiași document rezultă faptul că la poziția 7 a fost prevăzută activitatea de „Instruirea personalului” în perioada 27.10.2020 – 26.01.2021, iar la poziția 8 a fost prevăzută activitatea „Manuale de operare și întreținere”, în perioada 26.01.2021 – 26.02.2021.

Pe de altă parte, din conținutul „Planului de lucru”, depus la paginile 1893-1897, în care sunt prezentate activitățile care fac parte din lucrările ce urmează a fi executate, rezultă că după etapa 25 - Testare, ofertantul nu a mai prevăzut alte activități, în afară de recepția lucrărilor și etapa 26 – Perioada de notificare a defecțiunilor de 36 luni.

În analizarea acestei critici, Consiliul apreciază relevant faptul că evaluarea unei propuneri tehnice trebuie făcută prin luarea în considerare a tuturor informațiilor prezentate, chiar dacă acestea nu se regăsesc în cadrul unui singur document.

Comparând aceste informații din propunerea tehnică a ofertatului contestator cu cerințele documentației de atribuire referitoare la predarea Manualelor de operare și întreținere și a Planurilor de instruire, Consiliul constată că, într-adevăr, perioadele propuse de ofertant pentru cele 2 activități se suprapun cu perioada programată pentru efectuarea testelor, parțial - în cazul „Instruirii personalului", respectiv sunt ulterioare – în cazul „Instruirii personalului" și „Manualele de operare și întreținere".

Însă, Consiliul apreciază că această situație nu se circumscrie dispozițiilor art. 140 alin. (8) din HG nr. 394/2016, în condițiile în care entitatea contractantă nu a făcut dovada că aspectul în discuție se încadrează în vreuna din situațiile expres prevăzute de acest text de lege, respectiv:

„(8) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei iniţiale în următoarele situaţii:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depăşeşte 1% din preţul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligaţii ale entităţii contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanţilor;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparaţie cu oferta iniţială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentaţia de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanţii să se abată de la cerinţele exacte ale respectivei documentaţii, iar oferta iniţială nu a fost în conformitate cu aceste cerinţe".

În acest context, Consiliul reține dispozițiile alin. (7) din același articol al HG nr. 394/016, potrivit căruia *„Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte"*, precum și faptul că legislația în vigoare prevede, în mod expres, situațiile în care o modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată abatere tehnică minoră. Obligația dovedirii incidenței art. 140 alin. (8) din HG nr. 394/2016 revine entității contractante, care trebuie să demonstreze existența uneia din situațiile prevăzute de legislația în vigoare în care o modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră.

Astfel, Consiliul reține, pe de o parte, faptul că, presupusa modificare a propunerii tehnice nu conduce la depunerea unei noi oferte, nu presupune o cuantificare teoretică în valoare materială, nu presupune schimbarea clasamentului ofertanților și nu presupune o modificare calitativă în comparație cu oferta inițială, iar pe de altă parte că, din conținutul documentației de atribuire nu rezultă că entitatea contractantă, contrar susținerilor acesteia, „a exclus **în mod clar** posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte" ale documentației de atribuire.

În aceste condiții, Consiliul constată că măsura de respingere a ofertei contestatoarei este excesivă, disproporționată în raport cu importanța și complexitatea contractului ce urmează a fi atribuit, respectiv multitudinea datelor ce urmează a fi furnizate de ofertant entității contractante, iar entitatea contractantă trebuie să lămurească acest aspect cu ofertatul contestator, conform dispozițiilor art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, care stipulează că *„(1) În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau **eron**
e, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/ candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei”.*

De asemenea, Consiliul constată că în conformitate cu prevederile din „Specificațiile tehnice particulare”, pagina 15, programul de înaintare a documentelor către inginer se va face în termen de 20 zile lucrătoare de la data de începere a lucrărilor, această prevedere nefăcând referire la actualizarea unor informații prezentate inițial în ofertă. De asemenea, se reține și mențiunile din sub-clauza 8.3 din Condițiile contractuale speciale, respectiv *„Antreprenorul va prezenta Inginerului un program detaliat in termen de 28 de zile de la Data de Începere. Acest program va fi actualizat la intervale de nu mai puțin de trei luni. Antreprenorul va prezenta de asemenea un program revizuit de fiecare data **când programul an**
c
o
r
es
p
un
Ant
.*

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (2) și (4) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă, va anula, în parte, procesul verbal nr. 30.352/22.08.2018 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SC ... SRL în cadrul lotului 2 și va obliga entitatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii să reevaluare oferta contestatoarei cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă, anulează, în parte, procesul verbal nr. 30.352/22.08.2018 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SC ... SRL în cadrul lotului 2 și obligă entitatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevaluare oferta contestatoarei cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

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

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **...**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 16 pagini.