



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.....

Data:.....

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SRL, cu sediul în Municipiul, Str., județul, înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului de pe lângă Tribunalul sub nr., având cod fiscal, reprezentată legal de administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr. 55942/11.09.2023, privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Pachet 11: LOT 1 și LOT 2 după cum urmează: LOT 1 – P+E și asistență tehnică proiectant pt. obiectivul de investiții: Construire creșă pentru 4 grupe/40 copii în localitatea .., județul -V2 combustibil solid LOT 2 – P+E și asistență tehnică proiectant pt. obiectivul de investiții: Proiect tip-Construire creșă medie, str.”, cod CPV 45200000-9, organizată de SA, cu sediul în, P-ța și punct de lucru în, str., ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Anularea deciziei comunicată prin adresa nr. 55942 din data de 11.09.2023, prin care oferta contestatorului a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/ 2016 și neconformă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016 (recepționată în data de 12.09.2023, ora 11:10 prin intermediul platformei electronice SICAP).

2. Anularea raportului procedurii nr. 15632 L/11.09.2023 și a actelor subsecvente (recepționată în data de 12.09.2023, ora 11:02, prin intermediul platformei electronice SICAP).

3. Reevaluarea ofertei contestatorului cu respectarea legislației aplicabile și a considerentelor deciziei pe care urmează să o pronunțe CNSC și continuarea procedurii.

..... SRL, cu sediul în sat, înmatriculată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. ..., având cod de înregistrare fiscală RO ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin avocat ..., cu sediul în, str., ..., în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire în dezbatere, depune Cerere de intervenție nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. prin care solicită admiterea cererii de intervenție și, pe fond respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL, reclamă rezultatul procedurii de atribuire, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

Contestatorul susține că prin adresa nr. 55942/11.09.2023 (recepționată de acesta în data de 12.09.2023 ora 11:10, prin intermediul platformei SICAP), autoritatea contractantă a transmis comunicarea rezultatului procedurii prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016 și neconformă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016.

Apreciază contestatorul că evaluarea ofertei sale s-a realizat cu încălcarea prevederilor legale în materie, motivele respingerii ofertei se bazează pe motive și argumente, în opinia sa netemeinice și nelegale, prin care oferta este declarată inacceptabilă și neconformă.

Se contestă modul de evaluare a ofertei depusă de SRL sub aspectul evaluării propunerii tehnice pentru următoarele considerente:

1. Comisia de evaluare a decis că oferta SRL este neconformă pe motiv că în Planul de lucru pentru realizarea serviciilor și a lucrărilor nu sunt prezentate data de sfârșit și data de început și durata activităților din cadrul contractului așa cum sunt prezentate în centrele de cost, și inacceptabilă pe motiv că prin adresa nr. 5508/10.07.2023 , ofertantul a formulat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări nr. 12600L/06.07.2023 privind durata organizării de șantier și evidențierea drumului critic cu privire la toate activitățile contractului.

Se reține că în Fișa de date a achiziției în Secțiunea IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice se prevede următoarele:

„Ofertanții vor elabora propunerea tehnică în baza cerințelor prezentate în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească în mod corespunzător cerințele autorității contractante. Propunerea tehnică va fi întocmită conform caietului de sarcini. Continutul este detaliat în caietul de sarcini.

Prezentarea unor informații ce nu au legătură cu contractul supus licitației conduc la constatarea neconformității ofertei. Ofertantul va demonstra corespondența propunerii tehnice cu prevederile caietului de

sarcini. Propunerea tehnica trebuie sa demonstreze asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligățiilor prevăzute în caietul de sarcini."

În Caietul de sarcini (prezentat în fișierul word denumit "Secțiunea 1 - V2 pelet"), autoritatea contractantă formulează cerința privind Planul de lucru privind realizarea serviciilor și a lucrărilor după cum urmează:

2. Planul de lucru pentru realizarea serviciilor și a lucrărilor

Se vor prezenta:

- Denumirea, data de inceput, data de sfarsit și durata activităților din cadrul conți actului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost;

- Pentru fiecare activitate în parte se vor prezenta resursele umane alocate.

- Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durata maximă este Durata de implementare a Contractului.

Graficul de execuție se va reprezenta doar pentru perioada efectiva de execuție, fara a lua în considerare si perioada de timp friguros.

Responsabilitatea asigurarii calitatii lucrărilor executate pe timp friguros revine în totalitate Antreprenorului General. Aplicarea masurilor si a procedurilor stabilite se va face sub directa coordonai e a șefului punctului de lucru, a responsabilului tehnic cu execuția, precum si a responsabilului cu calitatea desemnați pentru fiecare punct de lucru.

Toate procedurile de lucru vor fi înaintate în timp util reprezentantului beneficiarului - firma de consultanta sau diriginte de șantier - spre avizare si aprobare. În cazul lipsei procedurilor de lucru pentru activitati de constructii-montaj, pe perioada de timp friguros lucrările vor fi sistate, eventualele depășiri ale termenului contractual cazand în sarcina antreprenorului, cu toate consecințele.

În cazul în care se vor solicita decalajați de termen acestea se vor face în baza art.7.4.5. pct.a) al contractului "condiții climaterice extrem de nefavorabile, precum si temperature care, potrivit normelor, normativelor si agrementelor tehnice, nu permit punerea în execuție a unor materiale sau procedee tehnice", decât cu prezentarea de grafice furnizate de către Administrația Națională de Meteorologie.

De asemenea, în Formularul de propunere tehnică, cuprins în fișierul denumit "Propunere tehnica - V2 peleti" se regăsesc aceleași cerințe privind Planul de lucru privind realizarea serviciilor și a lucrărilor:

13.5.2 Planul de lucru pentru realizarea serviciilor si a lucrărilor

- Denumirea, data de inceput, data de sfarsit și durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost.

- Pentru fiecare activitate în parte se vor prezenta resursele umane alocate.

- Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic si va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durata maximă este Durata de implementare a Contractului.

Prin adresa nr. 12600L/06.07.2023, autoritatea contractantă a formulat următoarea solicitare de clarificări privind Graficul de execuție

prezentat de contestator în cadrul propunerii tehnice (a se vedea solicitarea nr. 4):

"În urma analizării graficului Gantt, comisia de evaluare a constatat următoarele:

-Nu a fost identificata data de început si de sfarsit a activitatilor;

-Durata privind organizarea de șantier este de zero zile;

- Asistența tehnică din partea proiectantului este vizualizată ca fiind stearsă din grafic.

Se solicita ofertantului sa clarifice cele mentionate anterior."

Prin adresa nr. 5508/10.07.2023, ofertantul SRL a formulat următorul răspuns:

"Referitor la aspectele semnalate în urma analizării graficului Gantt vă transmitem următoarele răspunsuri:

-Data de început a activităților este cea determinată în Ordinul de începere a lucrărilor, dată care în faza de ofertare nu este cunoscută. La fel și în cazul Datei de sfârșit ceea ce se determină în funcție de data de început. Am ofertat 14 luni din care 2 luni pentru servicii de proiectare și 12 luni pentru lucrările de execuție, calculate de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire.

-Durata Organizării de șantier este 216 zile, numai că activitatea este prezentată în stare inactivă, pentru ca să nu afecteze prezentarea drumului critic. Asistența tehnică din partea proiectantului este prezentată ca fiind o activitate inactivă, ca să nu afecteze prezentarea drumului critic. Dacă ar fi fost menționată ca fiind o activitate ca toate celelalte, drumul critic ar fi chiar această activitate, fapt care nu este adecvat și ar conduce la prezentarea greșită a drumului critic."

Prin adresa nr. 55942/11.09.2023, autoritatea contractantă a transmis comunicarea rezultatului procedurii prin care răspunsul nr. 4 la solicitarea nr. 4 privind graficul de execuție este considerate neconcludent peuntru următoarele motive:

„În urma analizarii răspunsului, comisia de evaluare consideră răspunsul neconcludent având în vedere următoarele aspecte:

-Durata privind organizarea de șantier este de 0 zile conform graficului prezentat inițial. Dumneavoastră precizați prin răspuns că aceasta are o durată de 216 zile dar este inactivă în grafic pentru a nu afecta drumului critic. De asemenea, precizați că activitatea de asistență tehnică din partea proiectantului este inactivă în grafic din același motiv.

Menționăm că graficul Gantt trebuie să conțină toate activitățile în stare activă prezentate în centul de cost (ce fac obiectul contractului) iar drumul critic trebuie evidențiat având în vedere toate activitățile contractului.

Așadar, înțelegerea succesiunii activităților critice prezintă importanță pentru a cunoaște unde există flexibilitatea în cadrul proiectului, drumul critic bazându-se pe înțelegerea succesorilor și predecesorilor fiecărei activități, în condițiile în care atunci când activitățile nu sunt ordonate sau acestea lipsesc, există riscul ca drumul critic să nu fie calculat corect."

Comisia de evaluare a decis că oferta SRL este neconformă pe motiv că în Planul de lucru pentru realizarea serviciilor și a lucrărilor

nu sunt prezentate data de sfârșit și data de început și durata activităților din cadrul contractului așa cum sunt prezentate în centrele de cost.

În cazul contractelor de achiziție publică lucrări, termenul de execuție/ durata de execuție a contractului este o perioadă prevăzută în documentația de atribuire fiind astfel cunoscută pentru operatorii economici interesați să participe la procedură cu ofertă încă din momentul în care procedura este inițiată prin publicarea anunțului de participare și a documentației de atribuire în SICAP, durată care se calculează de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor.

Nu la fel se întâmplă în cazul datei de început și datei de sfârșit ale activităților, care sunt date cel mult determinabile în faza de pregătire a ofertelor.

Asa cum a precizat contestatorul și în răspunsul la solicitarea de clarificări, în faza de pregătire a ofertelor data exactă a începerii activităților nu poate fi stabilită cu exactitate de către autoritatea contractantă, deci nu poate fi cunoscută de ofertanți, această dată devine cunoscută după semnarea contractului, în momentul în care se va emite ordinul de începere a lucrărilor de către beneficiar.

De asemenea, Data de sfârșit a activităților, se poate determina cu exactitate doar în momentul în care Beneficiarul indică în mod expres data de început a lucrărilor, în ordinul de începere a lucrărilor.

În opinia contestatorului, Graficul prezentat de acesta în propunerea tehnică respectă toate cerințele prevăzute de autoritatea contractantă în caietul de sarcini respectiv:

- Este determinată în mod clar data de început a activităților, dată care conform grafic prezentat coincide cu data emiterii ordinului de începere a lucrărilor;

- Este determinată data de sfârșit a activităților, graficul fiind prezentat pe luni calendaristice și astfel activitățile se desfășoară pe durata a 14 luni calendaristice cu respectarea cerințelor din caietul de sarcini (2 luni proiectare + 12 luni durata de execuție);

- Sunt prezentate pentru fiecare activitate în parte resursele umane alocate (a se vedea coloana denumită "Resource names");

- Graficul/ Planul a fost realizat prin intermediul unui software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și corespunde cu succesiunea de activități a cărei durată maximă este Durata de implementare a contractului;

Comisia de evaluare a decis că oferta SRL este inacceptabilă pe motiv că prin adresa nr. 5508/10.07.2023 a formulat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări nr. 12600L/06.07.2023 privind durata organizării de șantier și evidențierea drumului critic cu privire la toate activitățile contractului.

Așa cum a precizat contestatorul în răspunsul său considerat ulterior neconcludent de către comisia de evaluare, anumite activități prezentate în graficul de execuție cum ar fi lucrările de organizare de șantier sau asistența tehnică din partea proiectantului au fost prezentate în stare inactivă pentru a nu afecta prezentarea drumului critic.

Drumul critic este un lanț de activități legate care afectează în mod direct data de terminare a proiectului. Dacă vreuna dintre activitățile din calea critică a întârziat, tot proiectul a întârziat.

Contestatorul solicită CNSC să aibă în vedere faptul că metoda drumului Critic identifică activitățile care influențează în mod hotărâtor durata contractului succesiunea acestor activități critice formând "drumul critic", astfel fără a nega importanța fiecărei activități prezentate în grafic, doar unele dintre aceste activități sunt critice.

În cazul de față, contestatorul afirmă că asistența tehnică din partea proiectantului și/sau lucrările de organizare de șantier nu pot fi considerate critice în derularea unui proiect de construcție.

Aceste activități nu au cum să afecteze în mod direct data de terminare a proiectului, conform definiției. Asistența tehnică din partea proiectantului și organizarea de șantier nu sunt faze de lucrări principale, ci subordonate lucrărilor de construcții efective, și sunt derulate/ durează atât timp cât celelalte activități principale ajung să fie finalizate și nu invers. Deci aceste activități nu sunt critice.

Se precizează că modalitatea de prezentare a unor activități în stare inactivă este o tehnică în utilizarea programului de calcul cu care este elaborat graficul Gantt, tehnică care conduce la o abordare adecvată a graficului de execuție, și rezultă un grafic Gantt corespunzător care se poate folosi pentru urmărirea în timp a fazelor de lucrări critice pentru a respecta durata de execuție asumată prin ofertă.

Contrar susținerilor comisiei de evaluare, după o analiză atentă a graficului prezentat în propunerea tehnică, se observă că activitatea de organizare și asistența tehnică din partea proiectantului deși au fost trecute în stare inactivă, ambele activități durează 216 zile conform pozițiile 4.1 respectiv 2.2 din grafic.

Pentru a ilustra în mod fidel cele susținute, contestatorul anexează o variantă a graficului de execuție în care toate activitățile sunt reprezentate în stare activă.

Se arată faptul că pe varianta aceasta, activitățile care erau în stare inactivă fiind trecute în stare activă, influențează drumul critic în sensul că drumul critic este format doar din aceste activități, ceea ce din punctul său de vedere constituie o prezentare/ abordare greșită a drumului critic având în vedere faptul că asistența tehnică din partea proiectantului și/ sau lucrările de organizare de șantier nu pot fi considerate critice în derularea unui proiect de construcție.

2. Comisia de evaluare a declarat inacceptabilă oferta SRL pe motiv că prin adresa nr. 5508/10.07.2023 a formulat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări nr. 12600L/06.07.2023 privind prezentarea autorizației ISCIR pentru montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil).

Se menționează că în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a formulat următoarea cerință:

„Nota: Ofertanții (lider/asociat/subcontractant) vor prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele autorizații: c) ISCIR pentru:

-Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)

Notă: Această autorizație se emite în baza legii Nr. 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil, Ordinul nr. 2154/2009 pentru aprobarea prescripțiilor tehnice PT CR 4-2009 Autorizarea persoanelor juridice pentru efectuarea de lucrări la

instalații/echipamente și PT CR 8-2009 Autorizarea personalului de deservire a instalațiilor/echipamentelor și acceptarea personalului auxiliar de deservire)."

..... SRL a prezentat în propunerea tehnică la pagina 541 Autorizația ISCIR având domeniul de autorizare: Instalare, montare cazane apă caldă având 400kW < P.

În opinia contestatorului, autorizația ISCIR prezentată de acesta în propunerea tehnică este corespunzătoare pentru instalarea și montarea cazanului cu combustibil solid în gazeificare de 60 kW oferat în cadrul prezentei proceduri pentru următoarele considerente:

Ordinul pentru aprobarea prescripțiilor tehnice PT A1 - 2010 (în afară de alte domenii care nu fac obiectul prezentei proceduri) conține prescripții tehnice pentru "Aparate de încălzit alimentate cu combustibil solid, lichid sau gazos cu puteri nominale ≤ 400 kW", domeniul care a format subiectul solicitării formulată de autoritatea contractantă prin adresa nr. 12600L/ 06.07.2023.

Conform PT A1-2010 Secțiunea a 2-a Domeniul de aplicare: art.3 lit b) cazanele de apă caldă, cu puteri nominale ≤ P 400 kW si temperatura maximă a apei calde de cel mult 110° C, alimentate cu combustibil gazos, lichid sau solid, fac parte din domeniul de aplicare "Aparate de încălzit alimentate cu combustibil solid, lichid sau gazos cu puteri nominale ≤ 400 kW".

În acest sens art. 1 din ordinul sus menționat prevede următoarele: *"Prezenta prescripție tehnică stabilește condițiile si cerințele tehnice pentru instalarea, montarea, repararea, mtretinerea si verificarea tehnică in utilizare a aparatelor utilizate pentru încălzit."*

PT CR 4-2009 este actul care reglementează modul în care sunt autorizate persoanele juridice pe domenii și subdomenii.

Contestatorul susține că a oferat cazan cu combustibil solid în gazeificare de 60 kW conform cerințelor din Caietul de sarcini Secțiunea 3 Cerințele beneficiarului pag. 3/10, care este un cazan de apă caldă.

Pe pagina principală ISCIR (<https://iscir.ro/persoane-juridice-autorizate-conform-pt-cr4-pentru-efectuarea-de-lucrari-la-instalatii-sub-presiune>) unde sunt enumerate persoanele juridice autorizate ultima poziție este: PTA1 2010 - Ap. consum sub 400 kW.

Prin aparate consum sub 400 kw se înțelege aparate consumatoare de combustibili sub 400 kw.

În această categorie intră și cazanul oferat de SRL în cadrul prezentei proceduri, și sub poziția asta figurează SRL în calitate de firmă autorizată pe lista persoanelor juridice autorizate.

Contestatorul susține că PT A1 - 2010 folosește termenul de aparate de încălzit alimentate cu combustibil solid, lichid sau gazos iar PT CR 4-2009 folosește termenul de aparate consumatoare de combustibil însă cele două termene reprezintă același domeniu.

Pentru a lămuri domeniul de aplicare a autorizației ISCIR deținută de SRL, ofertantul a formulat o solicitare către IT ISCIR Brașov.

În dovada celor susținute în prezenta contestație, contestatorul anexează răspunsul IT ISCIR Brașov prin care această instituție competentă confirmă punctul de vedere invocat de acesta.

În concluzie, contestatorul arată că, cazanele de apă caldă sunt aparate consumatoare de combustibil solid, lichid sau gazos, astfel autorizația ISCIR prezentată de SRL în cadrul propunerii tehnice îndeplinește cerința prevăzută în caietul de sarcini.

Prin adresa nr., înregistrată la CNSC cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, învederând următoarele:

La procedura în cauză, au depus ofertă următorii operatori economici:

1. Asociere SRL

7. Asociere SRL.

În urma aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat, așa cum a fost stabilit în documentația de atribuire oferta SRL a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă în baza dispozițiilor art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele Metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 cu completările și modificările ulterioare întrucât răspunsurile la unele dintre solicitările de clarificări au fost neconcludente, iar propunerea tehnică nu satisface cerințele caietului de sarcini.

Oferta declarată câștigătoare este cea depusă de către Asociera SRL.

I. Referitor la critica contestatoarei S.R.L., privind respingerea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă

1.1. Critica privind Graficul Gantt

Față de această critică, autoritatea contractantă consideră că este neîntemeiată, astfel:

În documentația de atribuire (Caietul de sarcini Secțiunea 1, cap. 10, pct. 10.1 și 10.2 - Durata de realizare a investiției și Perioada de garanție de bună execuție, 11.11 Modul de prezentare al propunerii tehnice), s-a prevăzut:

„10.1 Durata de realizare a investiției:

- 2 luni proiectare;

- 12 luni execuție.

10.2 PERIOADA DE GARANȚIE DE BUNA EXECUȚIE

Pentru o perioada ofertata a garanției de buna execuție a lucrărilor sub 36 de luni oferta va fi considerata neconforma.

Graficul de execuție se va reprezenta doar pentru perioada efectiva de execuție, fara a lua in considerare si perioada de timp friguros

Responsabilitatea asigurarii calitatii lucrărilor executate pe timp friguros revine in totalitate Antreprenorului General. Aplicarea masurilor si a procedurilor stabilite se va face sub directa coordonare a șefului punctului de lucru, a responsabilului tehnic cu execuția, precum si a responsabilului cu calitatea desemnați pentru fiecare punct de lucru.

Toate procedurile de lucru vor fi inaintate in timp util reprezentantului beneficiarului - firma de consultanta sau diriginte de șantier - spre avizare si aprobare. In cazul lipsei procedurilor de lucru pentru activitati de constructii-montaj, pe perioada de timp friguros lucrările vor fi sistate, eventualele depășiri ale termenului contractual cazand in sarcina antreprenorului, cu toate consecințele.

In cazul in care se vor solicita decalari de termen acestea se vor face in baza art.7.4.5. pct. a) al contractului "condiții climaterice extrem de nefavorabile, precum si temperature care, potrivit normelor, normativelor si agrementelor tehnice, nu permit punerea în execuție a unor materiale sau procedee tehnice", decât cu prezentarea de grafice furnizate de către Administrația Națională de Meteorologie."

Pentru a se stabili conformitatea ofertei cu cerințele caietului de sarcini, comisia de evaluare a solicitat ofertantului SRL clarificări.

Prin adresa nr. 12600 L/06.07.2023 s-au solicitat ofertantului 10 (zece) clarificări, printre care și întrebarea nr. 4:

„4. În urma analizării graficului Gantt, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- Nu a fost identificată data de început și de sfârșit a activităților;*
- Durata privind organizarea de șantier este de zero zile;*
- Asistența tehnică din partea proiectantului este vizualizată ca fiind ștearsa din grafic. Se solicită ofertantului să clarifice cele menționate anterior."*

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 5508/10.07.2023, înregistrată la CNI SA sub nr. 12798 L/11.07.2023.

Referitor la întrebarea nr. 4, ofertantul a precizat:

"- Data de început a activităților este cea determinată în Ordinul de începere a lucrărilor, dată care în faza de ofertare nu este cunoscută. La fel și în cazul Datei de sfârșit ceea ce se determină în funcție de data de început. Am ofertat 14 luni din care 2 luni pentru servicii de proiectare și 12 luni pentru lucrările de execuție, calculate de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire.

- Durata Organizării de șantier este 216 zile, numai că activitatea este prezentată în stare inactivă, pentru ca să nu afecteze prezentarea drumului critic.

- Asistența tehnică din partea proiectantului este prezentată ca fiind o activitate inactivă, ca să nu afecteze prezentarea drumului critic. Dacă ar fi fost menționată ca fiind o activitate ca toate celelalte, drumul critic ar fi chiar această activitate, fapt care nu este adecvat și ar conduce la prezentarea greșită a drumului critic."

În urma analizării atât a documentelor prezentate în ofertă, cât în cadrul răspunsului la clarificări, comisia de evaluare, în mod corect, a considerat răspunsul neconcludent, având în vedere următoarele aspecte:

-Durata privind „organizarea de șantier” este de 0 (zero) zile conform graficului prezentat inițial. Prin răspunsul la clarificări, ofertantul a precizat că această activitate are o durată de 216 zile dar este „inactivă” în grafic pentru a nu afecta drumul critic.

-Durata privind „asistența tehnică din partea proiectantului” este de 0 (zero) zile conform graficului prezentat inițial. Prin răspunsul la clarificări, ofertantul a precizat că această activitate este „inactivă” în grafic din același motiv, respectiv pentru a nu afecta drumul critic.

-Prin documentația de atribuire s-a solicitat ca graficul de execuție să cuprindă toate activitățile din cadrul contractului (așa cum sunt prezentate în centrele de cost), cu evidențierea drumului critic. Această cerință reprezintă o cerință minimă a caietului de sarcini, a cărei

nerespectare atrage sancțiunea respingerii ofertei. În secțiunea 2 a caietului de sarcini, secțiune care cuprinde centrele de cost pe baza cărora operatorii economici își întocmesc oferta, sunt menționate toate activitățile care trebuie cuprinse în propunerea financiară, printre acestea regăsindu-se și activitățile de „asistență tehnică din partea proiectantului” și „organizare de șantier”.

Totodată, din analiza graficului Gantt nu reiese, data de început și data de sfârșit pentru fiecare activitate în parte, așa cum sunt prezentate în centrele de cost, deși conform cerinței caietului de sarcini, la întocmirea planului de lucru, ofertanții vor prezenta „denumirea, data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost”.

Așadar, înțelegerea succesiunii tuturor activităților care trebuie realizate pentru obiectivul de investiții, prezintă importanță pentru a cunoaște unde există flexibilitatea în cadrul proiectului, drumul critic bazându-se pe înțelegerea succesorilor și precedesorilor fiecărei activități, în condițiile în care atunci când activitățile nu sunt ordonate sau acestea lipsesc, există riscul ca drumul critic să nu fie calculat / evidențiat corect.

Prin definiție, drumul critic constă într-un șir de activități critice (a căror rezervă de timp este nulă), dependente una de cealaltă (o activitate critică nu poate fi începută până ce nu au fost finalizate toate activitățile critice, al căror eveniment final corespunde cu evenimentul de start al acesteia, deci acestea nu se pot suprapune).

Timpul total minim necesar realizării tuturor activităților din drumul critic reprezintă durata de realizare a lucrării. Activitățile care se află pe drumul critic trebuie clar evidențiate, deoarece trebuie să li se acorde o importanță sporită în realizarea lucrării, având în vedere că orice modificare intervenită în derularea activităților din drumul critic perturbă întreaga execuție. Altfel spus, pentru fiecare activitate din graficul de execuție trebuie prevăzută o perioadă critică care trebuie respectată astfel încât execuția să fie finalizată în timpul prestabilit.

La stabilirea conformității unei oferte, respectiv la analizarea Graficului Gantt, comisia de evaluare trebuie să stabilească dacă ofertantul respectă cerințele și principalele ipoteze precizate de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, dacă planificarea ofertantului este realistă și corelată cu metodologia de execuție și planul propriu de alocare a resurselor.

Activități relevante a fi cuprinse într-un grafic Gantt sunt: data de începere a contractului, termenele pentru furnizarea documentelor/informațiilor /activelor/ resurselor (unde este cazul), durata și succesiunea principalelor activități, jaloanele etapelor de planificare și execuție, data de sfârșit a contractului.

Astfel, graficul Gantt trebuie structurat, astfel încât să prezinte succesiunea și interacționarea tuturor activităților propuse de către ofertant în cadrul propunerii tehnice, reflectând astfel principalele faze ce alcătuiesc execuția contractului.

Necesitatea prezentării unui grafic în cadrul ofertei se fundamentează pe prevederile legale privind necesitatea verificării corelării/corespondenței informațiilor din propunerea tehnică cu informațiile din

propunerea financiară pentru a evita executarea defectuoasă a contractului.

Se arată că documentația de atribuire, astfel cum a rămas publicată prin necontestare, este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care sunt ținuti să elaboreze ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, care este obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, precum și prevederile propriei documentații de atribuire. Cerințele din documentație cu privire la modul de elaborare a propunerii tehnice și financiare sunt obligatorii, și nu formale, iar riscul întocmirii ofertei cade în sarcina operatorului economic, autoritatea contractantă menționând în mod expres, în cadrul documentației de atribuire care înscrisuri trebuie depuse în cadrul propunerii tehnice și financiare și ce trebuie să conțină aceste înscrisuri.

Potrivit art. 160 alin. 1 din Legea nr. 98/2016:

"Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs".

Față de această prevedere legală, Autoritatea opinează că contestatoarea avea posibilitatea să solicite clarificări cu privire la documentația de atribuire, iar dacă prin răspunsul autorității contractante s-ar fi considerat vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, în temeiul art. 2 alin. 1 din Legea nr. 101/2016, ... S.R.L. ar fi avut posibilitatea să formuleze contestație împotriva documentației de atribuire.

Așadar, ofertantul avea dreptul de a formula solicitări de clarificări până la data limită de depunere a ofertelor, și implicit de a formula contestație împotriva documentației de atribuire, potrivit Legii nr. 101/2016, în cazul în care răspunsul consolidat al autorității contractante nu ar fi fost satisfăcător, însă ofertantul nu și-a exercitat acest drept, motiv pentru care acesta și-a însușit, în mod implicit și în totalitate, cerințele documentației de atribuire.

Întrucât contestatoare din prezenta cauză a rămas în pasivitate și nu a întreprins niciun demers referitor la documentația de atribuire, autoritatea contractantă apreciază că la acest moment nu mai pot fi aduse critici referitoare la cerințele privind modul de întocmire a propunerii tehnice.

În susținerea caracterului nefondat al contestației, autoritatea contractantă consideră că relevante sunt și următoarele prevederi legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice, respectiv:

-Art. 3 lit. y), z) și hh) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare:

„y) document al achiziției - anunțul de participare, documentația de atribuire, precum și orice document suplimentar emis de autoritatea contractantă sau la care aceasta face trimitere pentru a descrie ori stabili elemente ale achiziției sau ale procedurii de atribuire;

z) documentația de atribuire - documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura

operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile;

hh) ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire;"

- Art. 123 din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare:

„(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile.

(2) Operatorul economic depune oferta, DUAЕ, documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări numai prin mijloace electronice atunci când participă la o procedură de atribuire care se desfășoară prin intermediul SEAP."

În acest context, autoritatea contractantă susține că trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și cele ale art. 20 alin. (2) din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, care statuează că: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire."*

Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Din interpretarea acestor texte de lege rezultă că autoritatea contractantă are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de atribuire, care prin neatacare și-a consolidat forța obligatorie.

I.2 Critica privind lipsa autorizației ISCIR pentru Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)

Față de această critică, autoritatea contractantă consideră că este neîntemeiată, astfel:

Prin documentația de atribuire (Caietul de sarcini Secțiunea 1, cap, 11.11 Modul de prezentare al propunerii tehnice), s-a solicitat:

„Ofertantii (lider/asociat/subcontractant) vor prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele autorizații:

ISCIR pentru:

Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)

Nota: Această autorizație se emite în baza Legii nr. 64/2008 privind

funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil, Ordinul nr. 2154/2009 pentru aprobarea prescripțiilor tehnice PT CR 4-2009 Autorizarea persoanelor juridice pentru efectuarea de lucrări la instalații/echipamente și PT CR 8-2009 Autorizarea personalului de deservire a instalațiilor/echipamentelor și acceptarea personalului auxiliar de deservire)."

Totodată, în documentația de atribuire a fost prezentată Fișa tehnică IT nr.1 „Centrala termică peleti, 80 kW", din care reiese clar că aceasta are în componența sa următoarele componente:

- Arzător inclus;

- Automatizare funcționare în cascadă;

- Automatizare pornire pompe circulație agent termic, fiind vorba despre un sistem de piese ce alcătuiește un aparat consumator de combustibil cu capacitate cu $P_{max} \leq 400kW$.

Astfel, având în vedere aceste cerințe ale documentației de atribuire, pentru a se asigura de îndeplinirea tuturor activităților care fac obiectul contractului, autoritatea contractantă a solicitat ca ofertanții (lider/asociat/subcontractant) să prezinte autorizația ISCIR pentru activitatea de „Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)".

Pentru a se stabili conformitatea ofertei cu cerințele caietului de sarcini, comisia de evaluare a solicitat SRL clarificări.

Prin adresa nr. 12600L/06.07.2023 s-au solicitat ofertantului 10 (zece) clarificări, printre care și întrebarea nr. 9:

„9. În urma analizării documentelor prezentate, comisia de evaluare nu a regăsit autorizația ISCIR pentru „montare centrale termice-aparate consumatoare de combustibil". Se solicită ofertantului să prezinte autorizația conform cerinței caietului de sarcini de la pagina 29."

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 5508/10.07.2023, înregistrat la CNI SA sub nr. 12798 L/11.07.2023.

Referitor la întrebarea nr. 9, ofertantul a precizat:

„Autorizația ISCIR pentru montarea cazanelor/centralelor termice se regăsește în propunerea tehnică la pagina 541".

Comisia de evaluare a constatat faptul că în cadrul propunerii tehnice la pagina 541 (indicată de către ofertant prin răspunsul la clarificări), se regăsește Autorizația ISCIR pentru „Instalare, montare la cazane de apa caldă având 400 kW $< P \leq 50.000$ kW", NU autorizație ISCIR pentru „Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)", așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini.

În urma analizării răspunsului și a autorizației depuse, comisia de evaluare a constatat faptul ca SRL nu a prezentat autorizația ISCIR pentru „Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)", acesta prezentând altă autorizație ISCIR, respectiv cea pentru instalare, montare cazane de apă caldă.

Astfel, întrucât centrala termică care se va monta pentru realizarea obiectivului de investiții este un aparat consumator de combustibil cu capacitate cu $P_{max} \leq 400kW$, obligația de a deține autorizație ISCIR pentru „Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)", reiese în mod clar din prevederile Legii nr. 64/2008 privind

funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil, Ordinul nr. 2154/2009 pentru aprobarea prescripțiilor tehnice PT CR 4-2009.

Autoritatea contractantă menționează că la stabilirea conformității ofertelor depuse, comisia de evaluare a luat în considerare dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și cele ale art. 20 alin. (2) din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, care statuează că: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”*

De asemenea art. 123 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 menționează că *„ofertantul elaborează oferta în coformitate cu prevederile documentației de atribuire.”*

Din interpretarea acestor texte de lege rezultă că autoritatea contractantă prin comisia de evaluare are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de atribuire, care prin neatacare și-a consolidat forța obligatorie.

Contrar celor susținute de către contestatoare, autoritatea contractantă reține că la întocmirea ofertei, aceasta nu a respectat întocmai cerințele documentației de atribuire, respectiv nu a prezentat Autorizație ISCIR: „Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)”.

Mai mult decât atât, Autoritatea subliniază că, în cazul în care contestatoarea considera că, cerința impusă de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, contravine dispozițiilor legale sau prescripțiilor tehnice, avea posibilitatea să formuleze contestație, în temeiul art. 8 alin. 2 din Legea nr.101/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Prin necontestarea în termenul legal, acestea au devenit obligatorii, atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

La decizia de respingere a ofertei SRL, comisia de evaluare a ținut cont de următoarele:

■ prevederile art. 2 alin. (2) din legea 98/2016, respectiv: „Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt:

- a) nediscriminarea;
- b) tratamentul egal;
- c) recunoașterea reciprocă;
- d) transparența;
- e) proporționalitatea;
- f) asumarea răspunderii"

■ toți ceilalți ofertanți au înțeles să prezinte:

-autorizația ISCIR pentru „Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)” în schimb ce ofertantul SRL, a prezentat Autorizația ISCIR pentru instalare, montare cazane de apă caldă.

-să prezinte graficul Gantt conform cerinței caietului de sarcini, cu evidențierea atât a datelor de început și de sfârșit pentru toate activitățile, cât și a tuturor activităților care se vor realiza în cadrul contractului, astfel cum sunt acestea prezentate în centrele de cost.

■ prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv: „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Autoritatea contractantă apreciază contestația ca fiind formulată cu rea credință, încălcând prevederile materiale și procesuale referitoare la buna-credință și abuzul de drept:

- Art. 14 Cod Civil

(1) *Orice persoană fizică sau persoană juridică trebuie să își exercite drepturile și să își execute obligațiile civile cu bună-credință, în acord cu ordinea publică și bunele moravuri.*

(2) *Buna-credință se prezumă până la proba contrară.*

- Art. 15 Cod Civil

Niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătămă sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe.

- Art. 12 Cod Procedură Civilă

(1) *Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți.*

(2) *Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate. Ea va putea fi obligată, potrivit legii, și la plata unei amenzi judiciare.*

(3) *De asemenea, partea care nu își îndeplinește cu bună-credință obligațiile procesuale răspunde potrivit alin. (2).*

Cu adresa nr. înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., ... SRL, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire în dezbatere, depune Cerere de intervenție prin care solicită admiterea acesteia și, pe fond respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Intervenientul solicită admiterea în principiu a cereri de intervenție, în temeiul dispozițiilor art. 64 alin. (2) din Noul Cod de procedură civilă, având în vedere calitatea asocierii SRL, de ofertant declarat câștigător al procedurii de atribuire derulate la nivelul SA.

Se menționează că Decizia de respingere a ofertei depuse de SRL ca inacceptabilă este temeinică și legală.

Intervenientul reține din contestația faptul că, oferta depusă de contestator a fost respinsă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 coroborate cu art. 137 alin. (3) lit.a), al din același act normativ, pe considerentul că răspunsul la solicitarea de clarificare privind "Planul de lucru pentru realizarea serviciilor și lucrărilor" a fost

considerat ca fiind neconcludent, iar oferta depusă nu satisface cerințele caietului de sarcini.

În susținerea contestației se precizează faptul că decizia autorității contractante este netemeinică și nelegală, întrucât prin răspunsul la solicitarea de clarificări contestatorul a arătat faptul că, graficul prezentat în cadrul ofertei respectă toate cerințele prevăzute de autoritate în caietul de sarcini.

În acest sens precizează că în respectivul grafic

"Este determinată în mod clar data de început a activităților, data care conform grafic prezentat coincide cu data emiterii ordinului de începere a lucrărilor;

- Este determinată data de sfârșit a activităților, graficul fiind prezentat pe luni calendaristice și astfel activitățile se desfășoară pe durata a 14 luni calendaristice cu respectarea cerințelor din caietul de sarcini (2 luni proiectare + 12 luni durata de executie);

- Sunt prezentate pentru fiecare activitate în parte resursele umane alocate (a se vedea coloana denumită "Resource names");

- Graficul/ Planul a fost realizat prin intermediul unui software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și corespunde cu succesiunea de activități a cărei durata maxima este Durata de Implementare a contractului;".

De asemenea, susține că prin respectivul răspuns a precizat că *"anumite activități prezentate în graficul de execuție cum ar fi lucrările de organizare de șantier sau asistență tehnică din partea proiectantului au fost prezentate în stare inactivă pentru a nu afecta prezentarea drumului critic" cât și faptul că "activitatea de organizare și asistență tehnică din partea proiectantului deși au fost trecute în stare inactivă, ambele activități durează 216 zile conform poziției 4,1 respectiv 2.2 din grafic"*.

Față de aceste considerente, apreciază că susținerea autorității contractante potrivit căreia a prezentat un răspuns neconcludent este nefondată.

Așa cum susține și contestatorul și cum rezultă și din raportul procedurii, cu privire la modalitatea în care a întocmit graficul Gantt (prezentat în cadrul Planul de lucru pentru realizarea serviciilor și lucrărilor) comisia de evaluare a solicitat prin clarificarea nr. 12600 L/06.07.2023, întrebarea nr. 4 - "În urma analizării graficului Gantt, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- Nu a fost identificată data de început și de sfârșit a activităților;

- Durata privind organizarea de șantier este de zero zile;

- Asistența tehnică din partea proiectantului este vizualizată ca fiind ștearsă din grafic.

Se solicita ofertantului să clarifice cele menționate anterior".

La această solicitare de clarificări contestatorul a răspuns în sensul

"- Data de început a activităților este cea determinată în Ordinul de începere a lucrărilor, dată care în faza de ofertare nu este cunoscută. La fel și în cazul Datei de sfârșit ceea ce se determină în funcție de data de început. Am ofertat 14 luni din care 2 luni pentru servicii de proiectare și 12 luni pentru lucrările de execuție, calculate de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire.

- *Durata Organizării de șantier este 216 zile, numai că activitatea este prezentată în stare inactivă, pentru ca să nu afecteze prezentarea drumului critic.*

- *Asistența tehnică din partea proiectantului este prezentată ca fiind o activitate inactivă, ca să nu afecteze prezentarea drumului critic. Dacă ar fi fost menționată ca fiind o activitate ca toate celelalte, drumul critic ar fi chiar această activitate, fapt care nu este adecvat și ar conduce la prezentarea greșită a drumului critic".*

Din analiza acestui răspuns, intervenientul constată faptul că, informația privind data de început și data de sfârșit a activităților nu a fost prezentată de către contestator, susținerea potrivit căreia data de început este determinată prin ordinul de începere a lucrărilor, acesta nefiind cunoscută la momentul ofertării, aspect care este la fel și în cazul datei de sfârșit nu este în măsură să lămurească autoritatea cu privire la informațiile solicitate, întrucât respectivele date estimative au fost solicitată prin documentație pentru ca autoritatea să poată verifica dacă ofertanții pot presta serviciile și executa lucrarea în termenul ofertat și în condițiile de calitate impuse de legislația în vigoare.

Mai mult, prin respectivul răspuns contestatorul susține faptul că atât organizarea de șantier cât și asistența tehnică sunt prezentate în grafic ca fiind activități inactive, însă în ceea ce privește organizarea de șantier a prevăzut o durată de 216 zile, deși autoritatea susține că durata prevăzută este "0", iar pentru asistența tehnică deși autoritatea susține că nu este prevăzută, prin răspuns se susține că este o activitate prevăzută ca fiind inactivă fără însă a preciza nicio durată.

În contextul în care ambele activități sunt prevăzute ca fiind inactive pentru a nu afecta drumul critic, intervenientul susține că se pune întrebarea de ce una este evidențiată în grafic cu o durată de 216 zile (potrivit informațiilor contestatorului) iar cealaltă nu este evidențiată de loc.

Prin urmare, din modalitatea în care contestatorul a răspuns la întrebarea nr. 4 nu rezultă că acesta a comunicat autorității informațiile solicitate, astfel că față de răspunsul la această întrebare decizia autorității este temeinică și legală.

De asemenea, prin aceeași clarificare, întrebarea nr. 9 se solicită contestatorului "În urma analizării documentelor prezentate, comisia de evaluare nu a regăsit autorizația ISCIR pentru "montare centrale termice-aparate consumatoare de combustibil". Se solicita ofertantului sa prezinte autorizația conform cerinței caietului de sarcini de la pagina 29."

La această întrebare, contestatorul a răspuns "autorizația ISCIR pentru montarea cazanelor/centralelor termice se regăsește în propunerea tehnica la pagina 541".

Prin raportul procedurii, autoritatea susține faptul că "În urma analizării răspunsului și a autorizației ISCIR, comisia de evaluare a constatat faptul ca ofertantul nu a prezentat Autorizația ISCIR pentru Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil), acesta prezentând doar Autorizația ISCIR pentru instalare, montare cazane de apa caldă".

Din aspectele reținute de către autoritate rezultă că autorizația regăsită în cadrul propunerii tehnice nu este cea solicitată prin

documentație, motiv pentru care decizia de respingere a ofertei ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016 este temeinică și legală în opinia intervenientului.

Concludenta răspunsului la solicitarea de clarificări se apreciază strict prin raportare la solicitarea autorității, în prezenta speță clarificarea a fost clară în sensul că prin aceasta se solicita lămurirea graficului Gantt prezentat cu privire la data de început și data de sfârșit a activităților, și la activitățile privind organizarea de șantier și asistența tehnică, cât și prezentarea autorizație ISCIR solicitată prin caietul de sarcini la pag. 29.

Răspunsurile la solicitările de clarificări adresate ofertantului pe parcursul derulării procedurii fac parte din oferta acestuia, iar potrivit art. 125 din HG nr. 395/2016, riscul întocmirii ofertei cade în sarcina ofertantului, prin urmare și riscul întocmirii răspunsului la solicitarea de clarificări este tot în sarcina acestuia.

De asemenea, în raport de prevederile art. 62 alin. 1 coroborate cu art. 134 din HG nr. 395/2016, ofertanții au obligația de a răspunde la solicitările de clarificări formulate de către autoritatea contractantă pe parcursul evaluării ofertelor în caz contrar oferta este respinsă ca inacceptabilă, iar în situația în care apreciază respectivele clarificări ca fiind abuzive/neclare aceștia au dreptul de a contesta respectivele solicitări de clarificări, în termenele prevăzute de art. 8 din Legea nr. 101/2016.

În sensul posibilității de a contesta clarificarea adresată pe parcursul evaluării s-a pronunțat și Curtea de Apel, prin decizia nr. ..., prin care se reține:

"Prin Decizia nr. , CNSC a respins ca nefondată contestația formulată de SRL, în calitate de Lider al Asocierii , admitând, totodată, cererea de intervenție a societății SRL.

În motivarea acestui act administrativ jurisdicțional CNSC a reținut că operatorul economic nu a contestat solicitarea de clarificări în cauză, motiv pentru care, în mod automat, se prezumă că aceasta a acceptat și însușit conținutul aferent, urmând a se conforma în această privință, inclusiv cu privire la "detalierea valorică a tuturor activităților corespunzătoare". Din analiza răspunsului transmis de către contestatoare, rezultă că aceasta nu a avut deloc în vedere un grad adevărat de detaliere a activităților aferente, ci s-a limitat la a copia, ca atare, secțiunea respectivă din caietul de sarcini.

Or, în condițiile în care, în cuprinsul solicitării de clarificare de la pct. 3, autoritatea contractantă a precizat că dorește, "detalierea valorică a tuturor activităților corespunzătoare cuprinse în central de cost" iar conform informațiilor din caietul de sarcini, aceste activități, pentru componenta de Adaptare la amplasament a «Proiectului pilot», sunt: (.....), asocierea în cauză trebuia să depună toate diligențele pentru a detalia valoric toate aceste activități în acest sens, Consiliul nu poate reține ca relevante, susținerile contestatoarei potrivit cărora, solicitarea de clarificări nu a fost făcută în temeiul art. 210 din Legea nr. 98/2016, întrucât aceasta a fost explicită, răspunsul transmis fiind însă neconcludent, astfel încât respingerea ofertei Asocierii SRL, în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, apare ca fiind corectă.

Dacă asocierea în cauză ar fi avut neclarități privind conținutul solicitării de clarificări de la pct. 3 din adresa nr...., aceasta avea dreptul de a solicita la rândul său clarificări sau de a contesta, în termenul legal, respectiva solicitare de clarificări.(....)

Instanța va înlatura ca lipsită de temei și susținerea petentei în sensul că autoritatea contractantă nu ar fi respectat art. 209 din Legea nr. 98/2016, care se supune regulilor prevazute de art. 134 alin. (4) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 și care prevede că solicitarea de clarificări trebuie să fie „clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”, având în vedere că prin probele administrate în cauză, petenta nu a făcut dovada că ar fi contestat această solicitare de clarificări, deși avea acest drept în situația în care, la momentul primirii adresei nr., considera că aceasta solicitare nu este suficient de clară (...).”

În prezenta speță, contestatorul nu numai că nu a contestat respectiva solicitare de clarificări (întrebările nr. 4 și 9), dar a înțeles să și răspundă la aceasta, situație în care orice critică cu privire la modalitatea în care aceasta a fost formulată este tardivă la acest moment, întrucât prin necontestate respectivei solicitări de clarificări, contestatorul a acceptat-o în forma în care aceasta a fost formulată, fiind obligat să răspundă tuturor solicitărilor adresate de autoritatea contractantă în cadrul acestora.

Având în vedere faptul că din prevederile art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016, rezultă că răspunsul la solicitarea de clarificări este considerat concludent în situația în care ofertantul comunică autorității informațiile solicitate, iar în prezenta speță contestatorul nu a comunicat autorității informațiile solicitate, decizia autorității de respingere a ofertei depuse de SRL ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016, apare ca fiind temeinică și legală în opinia intervenientului.

Intervenientul susține că Decizia de respingere a ofertei depuse de SRL ca neconformă este temeinică și legală.

- Critica privind planul de lucru/graficul gantt

Prin fișa de date a achiziției cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice se prevede "Ofertanții vor elabora propunerea tehnică în baza cerințelor prezentate în caietul de sarcini. Propunerea tehnica trebuie să îndeplinească în mod corespunzător cerințele autorității contractante. Propunerea tehnica va fi întocmită conform caietului de sarcini. Conținutul este detaliat în caietul de sarcini".

De asemenea, prin caietul de sarcini secțiunea I, pag. 25 se prevede:

"2. Plan ul de lucru pen tru realizarea serviciilor și a lucrărilor

Se vor prezenta:

- Denumirea, data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost;*

- Pentru fiecare activitate în parte se vor prezenta resursele umane alocate.*

- Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durată maximă este Durata de implementare a Contractului."*

Totodată, în cadrul formularului privind Propunerea tehnică, postat pe SEAP se prevede

13.5.2 Planul de lucru pentru realizarea serviciilor si a lucrărilor	
• Denumirea, data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost. • Pentru fiecare activitate în parte se vor prezenta resursele umane alocate. • Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durată maximă este Durata de implementare a Contractului.	

Din aceste prevederi ale documentației de atribuire necontestate de niciun operator economic, rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că atât în cadrul formularului de propunere tehnică cât și în graficul prezentat în cadrul propunerii tehnice ofertanții trebuie să prezinte data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului.

Nefiind contestată această prevedere din documentația de atribuire ea a dobândit caracter obligatoriu atât pentru operatorii economici la întocmirea ofertelor, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, cât și pentru autoritatea contractantă la momentul evaluării ofertelor, potrivit art. 133 din același act normativ.

În sensul celor expuse anterior, intervenientul arată faptul că atât CNSC-ul cât și instanțele de judecată investite cu acțiuni în materia achizițiilor publice, au reținut în mod constant caracterul obligatoriu al prevederilor documentației de atribuire respectiv obligația operatorilor economici de a respecta, în detaliu, prevederile documentației de atribuire:

Decizia nr. 691 din 13 iunie 2016 pronunțată de de Curtea de Apel Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal, în cuprinsul căreia se precizează că „*Instanța nu poate ignora disciplina căreia trebuie să i se supună operatorii economici interesați în procedura de atribuire, care trebuie să dea dovadă de diligentă maximă din moment ce autoritatea contractantă trebuie să se abțină de la orice act prin care poate crea apariția unui avantaj pentru unul dintre ofertanți. Altfel spus, din moment ce toți participanții au acces la documentație și toți trebuie să respecte aceleași condiții de participare, orice derogare ar încălca principiul tratamentului egal, încurajând, totodată, neglijența sau conducând la decizii administrative arbitrare.*”

Decizia nr., prin care se reține în raport de prevederile din fișa de date privind "modul de întocmire a propunerii tehnice" faptul că "*In soluționarea contestației, Consiliul retine ca potrivit prevederilor art.123 din HG nr.395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta*

[art.3 lit. hh) din Legea nr.98/2016 prevede ca propunerea tehnica a ofertantului este parte a ofertei si se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnica reprezintă modalitatea concreta pe care ofertantul o recomanda autorității contractante in vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite in caietul de sarcini in conformitate cu prevederile documentației de atribuire.(...)

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractanta, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedura care au obligația de a-si elabora ofertele in conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/ 2016), cat si pentru autoritatea contractanta, aceasta fiind obligata ca in desfășurarea procedurii de achiziție publica sa respecte atât dispozițiile legale aplicabile in acest domeniu, cat si prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți in derularea procesului competitiv.

In cauza C-523/16, CJUE s-a pronunțat astfel:

"Astfel, Curtea a statuat printre altele ca o solicitare de calificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusa de documentele achiziției, autoritatea contractanta fiind obligata sa respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea in acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, precum si Hotărârea din 11 mai 2017, Archus si Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punctul 33)".

Decizia publicată în BO2023_632 prin care se reține "Conținutul documentației de atribuire, astfel cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv."

În acest sens este și jurisprudența CJUE prin care se reține cu privire la aceasta obligație în sarcina autorităților de a-si respecta propriile cerințe, garantând astfel aplicarea principiului egalității de tratament:

"Curtea a hotărât deja ca unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta avea obligația sa excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă in documentația acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea in acest sens Hotărârea Manovat, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40)".

Aceasta obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament si din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, in temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanți sa dispună de aceleași șanse in formularea ofertelor lor si implică, așadar, ca aceste oferte sa fie supuse acelorași condiții pentru

toți ofertanți. Pe de altă parte, obligația de transparentă are ca scop sa garanteze absența riscului de favoritism si arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor si modalităților procedurii de atribuire in mod clar, precis si neechivoc in anunțul de participare sau in caietul de sarcini, astfel încât, in primul rând, sa permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil si obișnuit de diligenți sa le înțeleagă conținutul exact si sa le interpreteze in același mod si, in al doilea rând, să permită autorității contractante, sa verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză" .

Intervenientul arată faptul că, întrucât documentația de atribuire nu a fost contestată ofertanți aveau obligația de a prevedea în cadrul planului de lucru/graficul gantt data de început și data de sfârșit a activităților din cadrul contractului, așa cum a fost solicitat de către autoritatea contractantă.

Așa cum a arătat intervenientul, în prezenta speță, contestatorul nu a prezentat nici în cadrul ofertei informațiile solicitate de autoritate prin clarificarea nr. 12600L/06.07.2023 (întrebarea nr. 4) și nici prin răspunsul la acesta, încălcând astfel prevederile documentației de atribuire, fapt ce conduce la concluzia că decizia autorității contractante cu privire la acest ofertant este temeinică și legală.

Intervenientul subliniază faptul că, graficul gantt este definit astfel: prezintă un program de activitate care ajută la planificarea, coordonarea și monitorizarea unor sarcini specifice unui proiect. Are forma unei matrici, cu două axe:

- axa orizontală care indică perioada de timp necesară fiecărei activități (cu datele de începere și de finalizare ale sarcinii);
- axa verticală, care indică sarcinile ce trebuie îndeplinite.

Se observă că ofertantul contestator S.R.L. a prezentat un plan de lucru/grafic gantt care nu respectă cerințele din cadrul documentației de atribuire postată în SEAP, întrucât în cadrul acestui document:

- nu s-au regăsit datele de început și datele de sfârșit pentru activitățile din planul de lucru, conform cerinței din caietul de sarcini Secțiunea 1: Denumirea, data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost;

- organizarea de șantier, conform informațiilor susținute de autoritatea contractantă are durata zero; practic nu a oferit o durată pentru aceasta activitate;

- activitatea asistentă tehnică din partea proiectantului este ștearsă din grafic, conform informațiilor susținute de autoritate.

Astfel cu rezultă din raportului procedurii, nici ca urmare a clarificării prin care se solicită lămurirea aspectelor enumerate anterior: lipsa datelor de început si sfârșit pentru fiecărei activitate, organizarea de șantier cu durata zero, și lipsa activității asistentă tehnică, contestatorul nu transmite aceste informații, aspect pentru care în mod corect comisia de evaluare a dispus respingerea ofertei acestuia, în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări privind planul de lucru, contestatorul a încercat să inducă în eroare comisia de evaluarea, motivând următoarele aspecte:

- data de început și data de sfârșit sunt evidențiate pentru tot ansamblul lucrării, deși potrivit documentației de atribuire ofertantul contestator S.R.L. (ca de altfel toți ofertanții) avea obligația să prezinte: denumirea, data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului;

- pentru organizarea de șantier ofertantul contestator S.R.L. face afirmația că "durata organizării de șantier este 216 zile, numai că activitatea este prezentată în stare inactivă pentru a nu afecta prezentarea drumului critic". Cu privire la aceste susțineri, intervenientul precizează faptul că afirmația potrivit căreia "activitatea este prezentată în stare inactivă" este în sine o eroare foarte gravă, deoarece contestatorul trebuia să evidențieze toate activitățile din centrele de cost în graficul gantt, astfel cum a fost solicitat. Astfel, având activități cu durată zero, graficul gant prezentat nu este întocmit conform documentației de atribuire, în sensul că nu reflectă toate activitățile și durata acestora potrivit centrelor de cost.

- asistența tehnică din partea proiectantului este considerată ca inactivă, din aceste considerente nu apare pe grafic. La fel ca la punctul prezentat mai sus, ofertantul contestator S.R.L. a motivat faptul că activitatea este în stare inactivă aceasta reprezintă o eroare foarte gravă, deoarece acesta trebuia să evidențieze toate activitățile din centrele de cost în graficul gantt. Având activități care nu sunt figurate/evidențiate pe grafic, drumul critic nu va lua în considerare această activitate, sens în care graficul gantt prezentat nu este întocmit conform documentației de atribuire, în sensul că nu reflectă toate activitățile și durata acestora potrivit centrelor de cost.

Intervenientul arată că, prin caietul de sarcini SECȚIUNEA 1: CERINȚELE BENEFICIARULUI s-a solicitat prezentarea unui plan de lucru cu evidențierea drumului critic care va corespunde cu succesiunea de activități:

"Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durată maximă este Durata de implementare a Contractului."

Drumul critic este definit astfel: drumul cel mai lung (ca durată) din proiect și este determinat de o serie de activități critice.

Astfel, ofertantul contestator S.R.L. a prezentat un grafic, dar nu cel solicitat prin documentația de atribuire respectiv graficul gantt în care să fie evidențiate datele de început și datele de finalizare pentru fiecare activitate în parte, mai mult acesta a inserat în graficul prezentat activități inactive (sau cu durată zero), după cum el însuși a răspuns la solicitarea de clarificări.

Prin urmare, acesta nu a respectat prevederile documentației de atribuire, întrucât nu a realizat graficul gantt prin metoda drumului critic deoarece cele două activități (organizarea de șantier și asistența tehnică din partea proiectantului) nu erau "active" și nu s-a ținut cont de acestea la realizarea graficului gantt.

Practic, nici documentele regăsite în cadrul ofertei și nici informațiile comunicate prin răspunsul la clarificări nu sunt în măsură să demonstreze faptul că oferta depusă de TERMOLAND SRL (respectiv graficul prezentat în cadrul acesteia) respectă prevederile documentației de atribuire, întrucât din acestea nu rezultă care este data de început și de sfârșit a activităților din cadrul contractului astfel cum a fost solicitat.

Mai mult decât atât, prin contestația formulată se susține faptul că *"Așa cum am precizat și în răspunsul la solicitarea de clarificări, în faza de pregătire a ofertelor data exactă a începerii activităților nu poate fi stabilită cu exactitate de către autoritatea contractantă, deci nu poate fi cunoscută de ofertant, aceasta data devine cunoscută după semnarea contractului, în momentul în care se va emite ordinul de începere a lucrărilor de către beneficiar."*

De asemenea, data de sfârșit a activităților, se poate determina cu exactitate doar în momentul în care Beneficiarul indică în mod expres data de început a lucrărilor, în ordinul de începere a lucrărilor."

Intervenientul apreciază că aceste susțineri ale contestatorului sunt, de fapt, critici cu privire la documentația de atribuire, respectiv la modalitatea în care trebuia întocmit planul de lucru/graficul gannt, care la acest moment sunt tardiv formulate. Mai mult, aceste critici sunt și nefondate având în vedere caracterul obligatoriu al documentației de atribuire prin care se solicită ca "Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durată maximă este Durata de implementare a Contractului."

Față de aceste considerente, decizia autorității contractante de respingere a ofertei depuse de SRL, ca neconformă, pentru nerespectarea prevederilor din caietul de sarcini, este temeinică și legală.

- Critica privind autorizația ISCIR

Așa cum a arătat intervenientul și în cadrul punctului privind "Decizia de respingere a ofertei depuse de SRL ca inacceptabilă este temeinică și legală" din raportul procedurii rezultă că pe parcursul evaluării ofertei depuse de contestator autoritatea a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerinței privind prezentarea autorizației ISCIR pentru "montare centrale termice-aparate consumatoare de combustibil".

La solicitarea de clarificări contestatorul a răspuns precizând faptul că respectiva autorizație se regăsește în cadrul propunerii tehnice, indicând și pagina unde se regăsește.

Autoritatea contractantă verificând informațiile solicitate constată că autorizația prezentată nu este pentru Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil), așa cum a fost solicitat ci este o autorizație ISCIR pentru instalare, montare cazane de apa caldă, context în care apreciază că nu este respectată prevederea din caietul de sarcini.

În contextul în care autorizația regăsită în cadrul ofertei nu este cea solicitată prin documentația de atribuire, intervenientul opinează că în mod corect comisia de evaluare a declarat oferta ca fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016.

În concluzie, intervenientul apreciază decizia autorității contractante prin care oferta depusă de SRL a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, ca fiind temeinică și legală, motiv pentru care solicită

respingerea contestației, admiterea cererii de intervenție și, pe cale de consecință menținerea actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 53643/02.10.2023, ... SRL depune Concluzii scrise în răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, învederând următoarele:

I. Cu privire la critica privind declararea ofertei SRL ca fiind neconformă pe motiv că în Planul de lucru pentru realizarea serviciilor și a lucrărilor nu sunt prezentate data de sfârșit și data de început și durata activităților din cadrul contractului așa cum sunt prezentate în centrele de cost, și inacceptabilă pe motiv că prin adresa nr. 5508/10.07.2023 formulat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări nr. 12600L/06.07.2023 privind durata organizării de șantier și evidențierea drumului critic cu privire la toate activitățile contractului,

În ceea ce privește data de început și data de sfârșit a lucrărilor (primul motiv de neconformitate), contestatorul evidențiază netemeinicia acestuia și prin absurdul susținerii conform căreia acesta ar fi putut anticipa data exactă a emiterii actului unilateral - "Ordinul de începere".

Contestatorul afirmă că lipsa anticipării datei emiterii unui act individual nu poate constitui un motiv de excludere dintr-o procedură de achiziție.

Mai mult, data de început ofertată este determinabilă, prin raportare la Ordinului de începere (în aceeași zi), respectiv și data de sfârșit este determinabilă graficul fiind prezentat pe luni calendaristice și astfel activitățile se desfășoară pe durata a 14 luni calendaristice cu respectarea cerințelor din caietul de sarcini (2 luni proiectare +12 luni durata de execuție).

Atât "organizarea de șantier", cât și "asistența tehnică" sunt activități conexe activităților de execuție a lucrărilor.

Contestatorul are în vedere faptul că aceste activități doar susțin continuu execuția efectivă a lucrărilor (pentru toată durata de execuție a lucrărilor), respectiv nu sunt activități intercalate între activitățile de execuție efectivă, pentru a avea vreun efect în graficul de execuție.

Mai mult atât "organizarea de șantier", cât și "asistența tehnică" sunt activități pentru care contestatorul a formulat ofertă financiară și tehnică, aspecte ce se regăsesc în oferta sa, aspect de altfel necontestat în cauză.

Astfel,contestatorul susține că aceste activități se regăsesc în oferta sa, explicațiile acestuia cu privire la durata acestor activități conexe fiind în mod excesiv, formal și oricum abuziv considerate de autoritatea contractantă ca fiind neconforme

În concluzie, contestatorul arată că în oferta sa se regăsesc toate elementele necesare determinării datei de început și de sfârșit a execuției contractului, precum și activitățile intermediare, sens în care decizia autorității contractantă este nu numai excesivă, dar evident netemeinică și nelegală

II. Cu privire la autorizației ISCIR pentru montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil), contestatorul susține că a prezentat o autorizație echivalentă, în sensul art. 156, alin. 1, lit."b" și alin.(4) din Legea nr.98/2016.

Se reține că autoritatea contractantă, nu combate echivalența invocată de contestator, limitându-se să afirme doar faptul că a prezentat o altă autorizație.

Contestatorul face precizarea că aparatele utilizate pentru încălzit (obiect al prescripțiilor tehnice PT A1 - 2010), includ centrale termice (aparate consumatoare de combustibili), sens în care, decizia autorității contractante este netemeinică și nelegală.

Mai mult, din simpla vizualizare a site-ului ISCIR (<https://iscir.ro/wp-content/uploads/2023/06/PTA1-2010-ap.-consum-sub-400kW.pdf>) se observă faptul că ofertantul declarant câștigător nu este autorizat pentru montare, sau deține aceleași autorizații ca și contestatorul, sens în care, în mod evident autoritatea contractantă a aplicat o dublă măsură, nesocotind principiul "tratamentului egal".

În concret, contestatorul are în vedere faptul că dintre participanții la procedură, doar 2 (doi) subcontractori declarați se regăsesc indicați pe acest site ca având astfel de autorizații, respectiv Black Sea Suppliers și Calindu Pro.

Astfel, CALINDU PRO este autorizată în domeniul Cazane de apă caldă/'Instalare" și "Reparare și întreținere", nu și Montare cu Puterea mai mica sau egală cu 400 kW.

De asemenea BLACK SEA SUPPLIERS, este autorizată în domeniul: "Aparate consumatoare de combustibil gazos, cazane apa calda, cazane abur". Contestatorul punctează faptul că domeniul "Aparate consumatoare de combustibil gazos" nu este egal cu "Aparate consumatoare de combustibil", Autoritatea solicitând a doua variantă.

În cauză, fiind vorba de cazan pe peleți, acesta nu consumă gaz și nu este cazan de abur. Astfel, pentru acest subcontractor a rămas numai domeniul "cazane apă caldă", identic cu cel al

Cu adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., intervenientul formulează *Concluzii scrise* în urma studierii dosarului achiziției prin care reiterează argumentele expuse în cuprinsul cererii de intervenție, apreciind decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatorului, ca fiind temeinică și legală.

Se reține de către intervenient faptul că, prin susținerile din concluziile scrise, practic, contestatorul recunoaște că în cadrul graficului prezentat nu a indicat data de începere și data de sfârșit a activităților conform centrelor de cost prezentate în cadrul documentației, deși prin respectiva documentație se precizează în mod expres prezentarea acestor informații.

Intervenientul reține că din analiza răspunsului la clarificări cât și a apărărilor formulate în cadrul contestației și concluziilor depuse rezultă cu certitudine că, în ceea ce privește întrebarea nr. 4, contestatorul nu a comunicat autorității informațiile solicitate, respectiv informații cu privire la data de începere și data de sfârșit a activităților, informații cu privire la activitatea privind organizarea de șantier și activitatea privind asistența tehnică.

În acest context, intervenientul apreciază că în mod corect comisia de evaluare a apreciat răspunsul la clarificări pentru întrebarea nr. 4 ca

fiind neconcludent, dispunând respingerea ofertei ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016.

Totodată, intervenientul arată că susținerile contestatorului cu privire la evidențierea activităților - organizare de șantier și asistență tehnică potrivit cărora "aceste activități nu sunt critice" sunt nejustificate și nefondate atâta timp cât potrivit documentației ele trebuiau evidențiate în cadrul planului de lucru/graficul gantt.

De asemenea, nejustificate și nefondate sunt și susținerile contestatorului cu privire la faptul că data de începere și data de sfârșit a activităților se raportează la data de emitere a ordinului de începere a activităților întrucât documentația de atribuire, necontestată, prevede obligativitatea prezentării acestor informații în cadrul planului de lucru/graficul gantt (evident o dată estimativă).

Intervenientul susține că graficul prezentat ca anexă la contestație nu are relevanță în soluționarea contestației nefiind avut în vedere de autoritate la evaluarea ofertei contestatorului, iar din analiza graficului prezentat în cadrul ofertei rezultă că ofertantul nu a evidențiat cele două activități; mai mult a evidențiat o singură poziție Organizare de șantier cu o durată de zero zile, și a încercat să inducă în eroare comisia de evaluare motivând faptul că această activitate este inactivă, dar se poate observa din cele două print screen-uri/captură ale celor două grafice că graficul depus în oferta tehnică nu respectă modul de prezentare a planului de lucru conform documentației de atribuire: durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost.

Față de critica privind autorizația ISCIR, intervenientul subliniază că documentul/autorizația depusă în cadrul ofertei, pentru cazane mai mari de 400kW, răspunsul celor de la ISCIR, trimis de ca anexă la contestație, nu are relevanță pentru soluționarea cauzei, întrucât autorizația regăsită de autoritate în cadrul ofertei nu este autorizația nr. BV/CR4/A,B/2/1095/1/14.12.2012 la care face referire ISCIR Brașov.

În contextul în care autorizația regăsită în cadrul ofertei nu este cea solicitată prin documentația de atribuire, intervenientul apreciază că în mod corect comisia de evaluare a declarat oferta ca fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. 3 alin. 3 lit.a) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, intervenientul apreciază nefondată și susținerea contestatorului din cadrul concluziilor scrise potrivit căreia nici ofertantul desemnat câștigător nu are autorizație pentru "montare", întrucât această afirmație este contrazisă de documentele regăsite în cadrul ofertei depuse de acesta.

Mai mult decât atât, intervenientul solicită CNSC să observe că prin contestație nu a fost formulată nicio critică cu privire la ofertantul câștigător sau la faptul că autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatorului cu nerespectarea tratamentului egal, astfel că această critică la acest moment este inadmisibilă potrivit art. 21 alin. 3 din Legea nr. 101/2016.

În concluzie, intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție astfel cum a fost formulată.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din 20.09.2023, emisă

de ..., în valoare de RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Pachet 11: LOT 1 și LOT 2 după cum urmează: LOT 1 – P+E și asistență tehnică proiectant pt. obiectivul de investiții: Construire creșă pentru 4 grupe/40 copii în localitatea ..., județul -V2 combustibil solid LOT 2 – P+E și asistență tehnică proiectant pt. obiectivul de investiții: Proiect tip-Construire creșă medie, str.”, cod CPV 45200000-9. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

În Raportul procedurii nr. 15632L/11.09.2023, s-a consemnat depunerea a 7 oferte, respingerea a 6 oferte, printre care și a contestatorului, admisibilitatea precum și desemnarea ofertei depusă de Asocierea SRL câștigătoare a procedurii cu un punctaj total de 94 puncte și o propunere financiară de 10.848.021,00 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... SRL a formulat contestația în cauză care face obiectul dosarului nr. ...

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SRL; aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire, potrivit raportului procedurii nr. 15632L/11.09.2023, fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

În ceea ce privește fondul contestației SRL, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Contestatorul critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și neconformă în conformitate cu prevederile art. 137 alin.(3) lit. a) din HG nr. 395/2016, motivată de faptul că răspunsurile în referire la solicitările de clarificări nr.4 și 9 au fost neconcludente iar propunerea tehnică nu satisface cerințele caietului de sarcini.

În ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a decis că oferta SRL este neconformă întrucât, în Planul de lucru pentru realizarea serviciilor și a lucrărilor, nu sunt prezentate data de sfârșit și data de început și durata activităților din cadrul contractului așa cum sunt prezentate în centrele de cost, și inacceptabilă întrucât, prin adresa nr. 5508/10.07.2023, ofertantul a formulat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări nr. 12600L/06.07.2023 privind durata organizării de șantier și evidențierea drumului critic cu privire la toate activitățile contractului.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține faptul că, prin adresa nr. 12600 L/06.07.2023, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului 10 (zece) clarificări, printre care și întrebarea nr. 4:

„4. În urma analizării graficului Gantt, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- Nu a fost identificată data de început și de sfârșit a activităților;*
- Durata privind organizarea de șantier este de zero zile;*
- Asistența tehnică din partea proiectantului este vizualizată ca fiind ștearsa din grafic. Se solicită ofertantului să clarifice cele menționate anterior.”*

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 5508/10.07.2023, înregistrată la CNI SA sub nr. 12798 L/11.07.2023.

Referitor la întrebarea nr. 4, ofertantul a precizat:

”- Data de început a activităților este cea determinată în Ordinul de începere a lucrărilor, dată care în faza de ofertare nu este cunoscută. La fel și în cazul Datei de sfârșit ceea ce se determină în funcție de data de început. Am ofertat 14 luni din care 2 luni pentru servicii de proiectare și 12 luni pentru lucrările de execuție, calculate de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire.

- Durata Organizării de șantier este 216 zile, numai că activitatea este prezentată în stare inactivă, pentru ca să nu afecteze prezentarea drumului critic.

- Asistența tehnică din partea proiectantului este prezentată ca fiind o activitate inactivă, ca să nu afecteze prezentarea drumului critic. Dacă ar fi fost menționată ca fiind o activitate ca toate celelalte, drumul critic ar fi chiar această activitate, fapt care nu este adecvat și ar conduce la prezentarea greșită a drumului critic.”

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că, în fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, au fost prevăzute următoarele: *„Ofertanții vor elabora propunerea tehnică în baza cerințelor prezentate în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească în mod corespunzător cerințele autorității contractante. Propunerea tehnică va fi întocmită conform caietului de sarcini. Conținutul este detaliat în caietul de sarcini”.*

De asemenea, prin caietul de sarcini secțiunea I, pag. 25 se prevede:

”2. Plan ul de lucru pen tru realizarea serviciilor și a lucrărilor

Se vor prezenta:

• ***Denumirea, data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost;***

• *Pentru fiecare activitate în parte se vor prezenta resursele umane alocate.*

• *Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durată maximă este Durata de implementare a Contractului.”*

Totodată, în cadrul formularului privind Propunerea tehnică, postat pe SEAP se prevede, autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

13.5.2 Planul de lucru pentru realizarea serviciilor si a lucrărilor
--

• Denumirea, data de început, data de sfârșit și durata activităților din cadrul contractului, așa cum sunt prezentate în centrele de cost.	
• Pentru fiecare activitate în parte se vor prezenta resursele umane alocate.	
• Planul de lucru se va realiza utilizând un software de planificare a timpului, cu evidențierea drumului critic și va corespunde cu succesiunea de activități a cărei durată maximă este Durata de implementare a Contractului.	

În urma analizării atât a documentelor prezentate în ofertă, cât în cadrul răspunsului la clarificări, autoritatea contractantă, în opinia Consiliului, în mod corect, a considerat răspunsul neconcludent, având în vedere următoarele aspecte:

Durata privind „organizarea de șantier” este de 0 (zero) zile conform graficului prezentat inițial. Prin răspunsul la clarificări, ofertantul a precizat că această activitate are o durată de 216 zile dar este „inactivă” în grafic pentru a nu afecta drumul critic.

Durata privind „asistența tehnică din partea proiectantului” este de 0 (zero) zile conform graficului prezentat inițial. Prin răspunsul la clarificări, ofertantul a precizat că această activitate este „inactivă” în grafic din același motiv, respectiv pentru a nu afecta drumul critic.

Prin documentația de atribuire s-a solicitat ca graficul de execuție să cuprindă toate activitățile din cadrul contractului (așa cum sunt prezentate în centrele de cost), cu evidențierea drumului critic. Această cerință reprezintă o cerință minimă a caietului de sarcini, a cărei nerespectare atrage sancțiunea respingerii ofertei. În secțiunea 2 a caietului de sarcini, secțiune care cuprinde centrele de cost pe baza cărora operatorii economici își întocmesc oferta, sunt menționate toate activitățile care trebuie cuprinse în propunerea financiară, printre acestea regăsindu-se și activitățile de „asistență tehnică din partea proiectantului” și „organizare de șantier”.

Faptul că autorul contestației afirmă că nu ar fi precizat data de început și de sfârșit a contractului întrucât la momentul ofertării nu erau cunoscute este corect, dar susținerea faptului că activitatea de „organizare de șantier” nu poate fi considerată critică în derularea unui proiect de construcție (acesta fiind motivul pentru care respectiva activitate a fost prezentată în grafic ca fiind în stare „inactivă”), nu poate fi reținută ca întemeiată de Consiliu. Fiecare cerință din caietul de sarcini este minimală și obligatorie, astfel că aceasta trebuie îndeplinită ca atare.

Potrivit dispozițiilor art. 123 alin. (1) teza I din HG nr.395/2016, *(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire... ”.*

Potrivit dispozițiilor art.137 alin.(3) lit.a) din HG nr.395/2016, „(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

Prin urmare, conținutul documentației de atribuire, așa cum este întocmită de autoritatea/entitatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea/entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului de evaluare. În opinia Consiliului, evaluarea unei oferte prin ignorarea unor cerințe prevăzute în caietul de sarcini sub pretextul nerespectării unor solicitări întrucât acestea nu ar fi relevante în stabilirea conformității ofertei nu este echitabil și încalcă principiul transparenței și principiul tratamentului egal prevăzute de dispozițiile art.2 alin.(2) din Legea nr.98/2016.

În condițiile în care orice operator economic interesat în a participa la procedura de atribuire ar fi avut nemulțumiri/nelămuriri cu privire la conținutul documentației de atribuire sau ar fi considerat că anumite cerințe din caietul de sarcini nu ar fi fost relevante pentru conformitatea ofertei avea posibilitatea să conteste în termenul legal prevăzut de dispozițiile art.8 din Legea nr.101/2026, ceea ce în cauză nu s-a întâmplat.

În ceea ce privește criticile contestatorului SRL referitoare la al doilea motiv de respingere al ofertei sale, Consiliul le apreciază, de asemenea ca fiind neîntemeiate.

Prin adresa nr. 12600L/06.07.2023 s-au solicitat ofertantului 10 (zece) clarificări, printre care și întrebarea nr. 9:

„9. În urma analizării documentelor prezentate, comisia de evaluare nu a regăsit autorizația ISCIR pentru „montare centrale termice-aparate consumatoare de combustibil”. Se solicită ofertantului să prezinte autorizația conform cerinței caietului de sarcini de la pagina 29.”

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 5508/10.07.2023, înregistrat la CNI SA sub nr. 12798 L/11.07.2023.

Referitor la întrebarea nr. 9, ofertantul a precizat:

„Autorizația ISCIR pentru montarea cazanelor/centralelor termice se regăsește în propunerea tehnică la pagina 541”.

Comisia de evaluare a constatat faptul că în cadrul propunerii tehnice la pagina 541 (indicată de către ofertant prin răspunsul la clarificări), se regăsește Autorizația ISCIR pentru „Instalare, montare la cazane de apa caldă având 400 kW <P≤50.000 kW”, NU autorizație ISCIR pentru „Montare centrale termice (aparate consumatoare de combustibil)”, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini.

Prin urmare, contestatorul nu a prezentat autorizația ISCIR solicitată de autoritatea contractantă în caietul de sarcini. Deși autorul contestației susține că autorizația depusă în ofertă este suficientă și îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, Consiliul reține că în oferta tehnică contestatorul a depus la pagina 541 autorizația ISCIR

nr.BV/CR4/A,B/17/1336/0/14.11.2014, și nu autorizația nr. BV/CR4/A,B/2/1095/1/14.12.2012 la care face referire ISCIR Brașov în adresa depusă de SRL la dosarul cauzei, pentru susținerea afirmațiilor sale privind echivalența autorizației ISCIR cu cerințele din caietul de sarcini.

Astfel, Consiliul constată că oferta depusă de SRL nu poate fi apreciată ca fiind admisibilă, având în vedere că nu îndeplinește cerințele prevăzute în caietul de sarcini, așa cum a fost mai sus reținut.

În ceea ce privește criticile precizate de SRL prin concluziile scrise depuse, acestea apar ca fiind inadmisibile, în conformitate cu dispozițiile art.21 alin.(3) din Legea 101/2016, potrivit căroră „(3) Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SRL.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.