

DECIZIE

Nr. ■ BO2009_0027

Data: ■ 2009

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ■, formulată de SC ■ SRL, cu sediul social în ■, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ■ sub nr. ■, având CIF RO ■, reprezentată legal prin ■- director general, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/20.02.2009, emisă de ■ cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de execuție lucrări „Reabilitarea și extinderea sistemului de alimentare cu apă a ■”, cod CPV 45231300-8, s-a solicitat anularea acesteia și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante de a reexamina conformitatea ofertei depuse, reevalua ofertelor în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, analiza comparativă a acestora, precum și constatarea de către Consiliu a „stării de fapt” a conformității ofertei SC ■ SRL.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie conform prevederilor art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr.337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ■ formulată de SC ■ SRL, în contradictoriu cu ■ împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ■/20.02.2009, emisă de aceasta în cadrul procedurii de atribuire a contractului „Reabilitarea și extinderea sistemului de alimentare cu apă a ■”, s-a solicitat anularea acesteia și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante de a reexamina conformitatea ofertei depuse, reevaluarea ofertelor în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, analiza comparativă a acestora, precum și constatarea de către Consiliu a „stării de fapt” a conformității ofertei SC ■ SRL.

În motivarea contestației, SC ■ SRL, afirmă că din Procesul Verbal de deschidere a ofertelor nr. ■/27.11.2008 reiese clar faptul că a depus toate

documentele solicitate - confirmate de comisia de evaluare, dar autoritatea contractantă, prin adresa nr. ■/12.01.2009 a solicitat o noua serie de documente, în forma legalizată, neprecizate în fișa de date a achiziției. Contestatoarea precizează că s-a conformat prompt acestei solicitări.

Contestatoarea susține că, fără nicio precizare, fără vreun răspuns legal privind prima serie de clarificări, autoritatea contractantă a revenit cu o nouă cerere de clarificări prin adresa nr. ■/02.02.2009, prin invocarea art. 35 și art. 78 din HG nr. 925/2005 și ale art. 202 din OUG nr. 34/2006, precizând termen de răspuns ora 15:00 din 05.02.2009. Printre aceste solicitări de clarificare, pe primul loc se află "justificarea drumului critic", deși în cadrul ofertei tehnice a fost depus graficul de execuție solicitat. Din punctul de vedere al contestatoarei, solicitarea prezentării „drumului critic” în termen de 72 ore este excesivă și abuzivă, deoarece nu a fost solicitat în documentația de atribuire și este una din metodele prin care proiectanții pot estima și stabili termenul de execuție, elaborarea acestuia fiind anevoioasă și de mai lungă durată.

Contestatoarea consideră că din anexa la comunicarea rezultatului procedurii, respectiv din punctul de vedere al comisiei de evaluare, reiese clar că "membrii comisiei nu au acceptat clarificările, au preferat să interpreteze deturnând natura informației transmise".

Contestatoarea precizează că în clarificările transmise autorității contractante, a justificat "termenul de garanție de 600 luni", "durata exprimată în luni dintre recepția la terminarea lucrărilor și recepția finală a lucrării", "prețul neobișnuit de scăzut, invocat repetat de aceasta", "durata de execuție pe care o consideră irealizabilă" și "ofertele de la furnizori, deși nu au fost solicitate ofertele de la furnizori și nici specificația acestora"

Referitor la răspunsul Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, transmis ca act susținător al deciziei autorității contractante, contestatoarea îl consideră neelocvent și în necunoștință de cauză, deoarece, după răspunsul primit și anume: "...în situația în care ofertantul nu are posibilitatea să..." reiese că "autoritatea contractantă nu a informat corect despre datele reale ale situației". Contestatoarea motivează acest lucru prin faptul că însăși în răspunsul primit, autoritatea contractantă "interpretează și enunță subiectiv, parțial și opțional documentele înaintate în clarificări".

SC ■ SRL consideră că membrii comisiei de evaluare, atunci când au decis că oferta este „alternativă", deci inacceptabilă, "s-au automotivat", interpretând eronat, la articolul de "săpătură manuală în teren foarte tare îmbibat cu apă", că prețul unitar a rezultat din articolul privind „tehnologia de săpătură adoptată prin mecanizarea unor lucrări". Astfel, comisia de evaluare a interpretat în mod greșit terminologia "ofertelor alternative", deoarece achiziția în cauză are ca obiect reabilitarea și extinderea sistemului de alimentare cu apă, iar executare unei faze de lucrări mecanizate în locul celei de execuție manuală, prevăzută de proiectant, în mod evident nu e o soluție alternativă ci o metodă mai productivă.

Contestatoarea subliniază faptul că în documentația de atribuire, autoritatea contractantă acceptă antemăsurătoarea proiectantului cu

căminele ce au 4 m adâncime și 2,5 m diametrul, iar săpătura de conductă în profil longitudinal este specificată între 1,50 – 1,80 m, execuția în 7,5 luni, căminele de vane de la branșamente la 2,5 m adâncime. Contestatoarea consideră că încadrările de la “Distribuție” nu corespund cantitativ.

Prin precizările de mai sus, contestatoarea a dorit să scoată în evidență faptul că documentația de atribuire este defectuoasă și comisia de evaluare a solicitat clarificări care depășesc limitele caietului de sarcini, depășindu-și, astfel, competențele.

SC ■ SRL precizează că între oferta acesteia și oferta declarată câștigătoare, mai erau încă 4 societăți care întruneau condițiile de potențial câștigător, punctajul acestora fiind superior.

Din punctul de vedere al contestatoarei, oferta SC ■ SRL nu poate fi declarată, în mod legal, ca fiind neconformă pe baza art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, respectiv că „nu satisface cerințele caietului de sarcini”, neexistând cerințe din caietul de sarcini care să nu fie îndeplinite. Astfel, consideră că încadrarea ofertei la articolul anterior menționat este “absolut abuzivă și nejustificată”.

În drept, SC ■ SRL își bazează contestația pe art. 266-281 din OUG nr. 34/2006 și pe HG nr. 925/2007.

În sprijinul contestației, contestatoarea a depus ca mijloace de probă, în copie: fișa de date a achiziției, graficul de execuție, răspunsurile la clarificări din cele doua etape și documentul contestat cu anexe.

Consiliul a solicitat societății contestatoare SC ■ SRL, prin adresa nr. ■/26.02.2009, ca în termen de 5 zile de la data primirii acesteia, să transmită actul doveditor privind dovada înaintării către autoritatea contractantă a unei copii de pe contestația în cauză, la care s-a conformat prin adresa nr. ■/04.03.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/06.03.2009.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante prin adresa nr. ■/26.02.2009, transmiterea, în copie, a dosarului achiziției publice, a ofertelor, a corespondenței purtate pe parcursul desfășurării procedurii cu operatorii economici, inclusiv actele doveditoare privind transmiterea rezultatului procedurii, precum și punctul de vedere referitor la contestația în cauză.

■ a transmis documentele solicitate de Consiliu prin adresa nr. ■/04.03.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/06.03.2009.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă precizează că activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat cu respectarea prevederilor art. 2, art. 201 și art. 202 din OUG nr. 34/2006 și art. 33, art. 34, art. 35, art. 72, art. 74, art. 77, art. 78, art. 79, art. 81 și art. 82 din HG nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă menționează că, în conformitate cu prevederilor alin. (5) și (6) aferente art. 73 din HG nr. 925/2006, experții cooptați au întocmit rapoarte de specialitate destinate să faciliteze comisiei de evaluare adoptarea deciziilor în cadrul procesului de analiză a ofertelor și de stabilire a ofertei câștigătoare. Respectivul rapoarte de specialitate se constituie în anexe la raportul procedurii, fiind incluse în dosarul achiziției publice.

Autoritatea contractantă afirmă că, după o primă etapă de analiză a documentelor de eligibilitate, au fost respinse ofertele prezentate de: Asociația SC ■ SA, Asociația SC ■ SRL & SC ■ SRL, Asociația SC ■ SRL & SC ■ SRL & SC ■ SA, SC ■ SRL și SC ■ SA. În temeiul prevederilor art. 34 și art. 77 din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare a solicitat clarificări și completări la documentațiile de calificare operatorilor economici: Asociația SC ■ SA & SC ■ SRL, SC ■ SA, SC ■ SRL, SC ■ SA, Asociația SC ■ SA & SC ■ SRL & SC ■ SA și Asociația SC ■ SRL & SC ■ SA. Astfel, comisia de evaluare a analizat propunerile tehnico - financiare prezentate de operatorii economici care s-au conformat solicitării de clarificări, întocmindu-se procesul verbal al ședinței de evaluare intermediară nr. ■/30.01.2009.

■ precizează că, luând notă de faptul că propunerile tehnico - financiare ale operatorilor economici rămași în competiție aveau valori ale ofertelor aparent neobișnuit de mici în raport cu ce urmează a fi executat și de duratele de execuție și ale perioadelor de garanție prevăzute greu sustenabile, comisia de evaluare pe baza constatărilor făcute a decis să respingă oferta prezentată de Asociația SC ■ SA & ■ SRL & SC ■ SA și să formuleze solicitări de clarificări, în conformitate cu prevederile art. 202 din OUG nr. 34/2006 și art. 34 și art. 78 din HG nr. 925/2006 operatorilor economici: SC ■ SA și SC ■ SRL, fapt consemnat în procesul verbal al ședinței de evaluare intermediară nr. ■/30.01.2009.

Din punctul de vedere al autorității contractante, “în mod imprevizibil, având în vedere numărul mare de participanți la licitația în cauză”, s-a ajuns în final la concluzia că singura ofertă corespunzătoare este cea a SC ■ SA, oferta SC ■ SRL fiind respinsă pentru cauzele expuse pe larg în raportul procedurii și în comunicarea făcută acestuia prin adresa nr. ■/20.02.2009.

Autoritatea contractantă menționează că, în baza hotărârii înscrise la pct. a) al procesului verbal al ședinței de evaluare nr. ■/09.01.2009 și având în vedere că mai mulți operatori economici participanți la licitație au prevăzut în propunerile tehnico financiare durate de garanție exagerate, nesustenabile (depășind duratele normale de funcționare prevăzute în anexele la HG nr. ■30.11.2004) pentru a obține punctaje cât mai mari, a transmis la ANRMAP adresa nr. ■/2009 prin care i-a solicitat să transmită recomandări în legătură cu acest aspect care să permită comisiei de evaluare luarea unor decizii corecte. ANRMAP a răspuns prin adresa nr. ■/19.02.2009 care a fost transmisă în copie anexată scrisorii ■ nr. ■/20.02.2009 către SC ■ SRL.

■ consideră că toate referirile făcute de către contestatoare în legătură cu conținutul documentației de atribuire, inclusiv proiect, liste de cantități de lucrări, caiete de sarcini etc. sunt tardive.

Referitor la cea de-a doua solicitare de clarificări către contestatoare, autoritatea contractantă precizează că aceasta a prevăzut o durată de execuție de numai 6 (șase) luni de zile, motiv pentru care comisia de evaluare a considerat că este necesar să-i ceară să-și argumenteze propunerea făcută apelând la metoda „drumului critic” - care este o metodă științifică și avansată de programare și urmărire a execuției lucrărilor, spre deosebire de graficul de eșalonare fizică și valorică a execuției lucrărilor,

prezentat de ofertant, întocmit aplicând metoda GANTT (empirică, bazată pe aproximări).

Autoritatea contractantă consideră că dacă SC ■ SRL ar fi dorit să-și justifice solid termenul de execuție propus în ofertă și să facă dovada că un specialist din cadrul societății și-a susținut doctoratul în „metoda drumului critic”, ar fi prezentat graficul de execuție și anexele la acesta elaborate folosind programul „■”, așa cum a prezentat SC ■ SA în răspunsul care l-a transmis în legătură cu justificarea duratei de execuție.

În ceea ce privește necesarul de personal, autoritatea contractantă susține că, în fapt, comisia de evaluare s-a rezumat doar a evidenția neconcordanțele dintre afirmația făcută de contestatoare, precum că la realizarea lucrărilor propuse vor lucra 200 de executanți din care 38 de muncitori necalificați și cele ce rezultă din datele înscrise în anexa nr. 1, luând în considerație strict tehnologia de execuție aplicată de acesta.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că s-a procedat corect declarându-se răspunsul dat de SC ■ SRL ca fiind neconcludent.

Având în vedere că în România, spre deosebire de alte țări din Europa, nu există o legislație care să reglementeze câți ani de garanție pot fi oferiți, ca un procent din durata de viață a construcției, autoritatea contractantă afirmă că această garanție de 600 de luni i s-a părut nesustenabilă. Ca urmare, comisia de evaluare, apelând la prevederile anexei nr. 5 la „Regulamentul de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora”, aprobat prin HGR nr. 273/1994 a solicitat contestatoarei să precizeze durata propusă de acesta între data recepției la terminarea lucrărilor și data recepției finale. Contestatoarea a răspuns în documentația de clarificări astfel: „durata cuprinsă între recepția la terminarea lucrărilor și recepția finală a obiectivului de investiții este de 1 an conform legii (12 luni)”. Deși i s-au prezentat contestatoarei toate argumentele comisiei de evaluare privind nesustenabilitatea termenului de garanție acordată, acesta nu a fost convinsă că durata garanției în cauză depășește chiar durata normală de funcționare prevăzută în anexa nr. 1 la HG nr. 2139/30.11.2004, conform căreia durata normală de funcționare pentru conducte de alimentare cu apă și rețele de distribuție este de 24 - 36 ani, iar pentru stații de pompare și separare a apei de 32 - 48 ani.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, în plus, admitând că garanția de bună execuție s-ar fi constituit prin rețineri succesive din situațiile de plată lunare virate într-un cont de garanții al ■ SRL aflat la dispoziția ei, și că un quantum de 70% s-ar debloca după recepția la terminarea lucrărilor, rezultă că restul de 30% ar urma să se deblocheze după 50 ani de la data recepției la terminarea lucrărilor.

Deoarece comisia de evaluare a considerat că oferta SC ■ SRL prezintă un preț neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat, aceasta a fost obligată, conform prevederilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, să solicite detalii și precizări semnificative cu privire la ofertă. Autoritatea contractantă afirmă că susșinerile făcute de contestatoare în legătură cu solicitările comisiei de evaluare nu sunt reale.

Autoritatea contractantă consideră că SC ■ SRL a încălcat prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006, modificând tehnologia de săpătură impusă în caietul de sarcini (100% executată manual) cu o tehnologie proprie ce presupune execuția săpăturilor atât cu mijloace manuale, cât și cu mijloace mecanizate. Operatorul economic a recurs la soluția execuției combinate (manual și mecanizat) a săpăturilor pentru realizarea conductei de aducțiune, a rețelei de distribuție și a contorizării.

În sprijinul celor expuse în ceea ce privește tehnologia de execuție a săpăturilor respective, autoritatea contractantă citează din adresa proiectantului SC ■ SRL nr. ■/03.03.2009: „Decizia privind săpătura manuală de pământ în spații limitate a fost luată în baza anexei nr. 1a din prezentul normativ (NE 035/2006) pentru a evita unele probleme ce pot întârzia lucrarea sau pot genera litigii de ordin financiar și tehnic (distrugerea rețelelor de gaze sau electricitate ori telefonie prin săpătură mecanizată)”.

Autoritatea contractantă consideră că “este evident faptul că propunerea tehnico - financiară a SC ■ SRL constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini”, deși în anunțul de participare și fișa de date a achiziției, nu s-a precizat în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative. Astfel, oferta contestatoarei nu satisface cerințele caietului de sarcini.

Concluzionând, autoritatea contractantă menține decizia comisiei de evaluare prin care oferta prezentată de SC ■ SRL a fost declarată inacceptabilă și neconformă și solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor să respingă contestația în cauză ca fiind nefondată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ■/11.03.2009, contestatoarea solicită date concrete referitoare la componența comisiei de evaluare, specializarea lor, dovada calității de expert și dovada experienței similare a acestora. Contestatoarea susține că în SEAP valoarea investiției este de 31.196.155 lei, dar ea cuprindea estimarea sumei pentru două tipuri de lucrări, apă și canalizare, în fapt doar una făcând obiectul caietului de sarcini și anume “alimentare cu apă”.

Contestatoarea susține că utilajele prevăzute în caietul de sarcini au fost trecute impropriu prin recapitulație, crescând astfel foarte mult valoarea estimată.

SC ■ SRL precizează încă o dată că a depus toate documentele solicitate în caietul de sarcini de către autoritatea contractantă. Ca urmare, consideră clarificările solicitate de autoritatea contractantă, inclusiv cele legate de graficul de execuție ca fiind abuzive, ilegale, cu nerespectarea caietului de sarcini. Contestatoarea susține că termenul de execuție este același cu cel declarat de proiectantul autorității contractante.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

■, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de execuție lucrări „Reabilitarea și extinderea sistemului de alimentare cu apă a ■”, cod CPV 45231300-8, elaborând în

acest sens documentația de atribuire și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ■/23.09.2008.

Criteriul de atribuire prevăzut în documentația de atribuire a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, iar ca factori de evaluare, prețul ofertei – 60 %, durata de execuție - 20 %, garanția acordată lucrărilor - 20 %. Potrivit cap. IV. 7 din fișa de date a achiziției, lipsa unui document de calificare atrage după sine descalificarea ofertantului.

În urma acestui anunț, au depus oferte 16 operatori economici, patru dintre aceștia fiind respinși în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, deoarece nu au prezentat garanția de participare sau au depus ofertele cu întârziere.

Contestatoarea a oferat un preț de 16.307.224,48 lei, un termen de execuție de 6 luni și o perioadă de garanție de 600 luni (50 ani).

Câștigătoarea procedurii, SC ■ SRL a oferat un preț de 18.347.448 lei, un termen de execuție de 11 luni și o perioadă de garanție de 48 luni (4 ani).

În etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților justificarea termenului de execuție, precum și a prețului, datorită diferenței mari dintre valoarea estimată și prețul oferat. Societății contestatoare i-au fost solicitate și lămuriri cu privire la garanția acordată lucrărilor de 600 luni.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a depășit limitele unei simple cercetări a documentelor, solicitându-i documente ce exced documentației de atribuire, cu scopul evident de a o exclude din procedură. Consiliul nu reține criticile contestatoarei, autoritatea contractantă dând dovadă de aceeași diligență și în ceea ce îi privește pe ceilalți ofertanți, inclusiv câștigătoarea procedurii.

Totodată, solicitările de clarificări formulate de autoritatea contractantă sunt pertinente, aceasta având obligația de a cere clarificări cu privire la modul de formare a prețului, precum și cu privire la graficul de execuție și garanția acordată lucrărilor. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă are obligația de a face o evaluare corectă a ofertelor, punctând avantajele ce au legătură concretă cu specificul contractului, fără a permite deturnarea criteriului de evaluare spre elemente ce nu oferă niciun avantaj autorității contractante, nefiind de natură să-i asigure un anumit avantaj.

Abuzul de drept, chiar dacă nu este reglementat expres de legislația specifică achizițiilor publice în ceea ce privește redactarea ofertelor, își găsește pe deplin aplicația și în această materie, totalitatea legislației statului precum și legislația europeană punând accentul pe exercitarea cu bună credință a drepturilor.

Potrivit art. 723 cod procedură civilă și doctrinei de specialitate, exercitare a unui drept împotriva funcției lui economice și sociale, astfel încât se aduce un prejudiciu unei alte persoane, constituie o depășire a limitelor îngăduite de scopul legii și de echitate și, ca atare, se situează în sfera faptelor ilicite. Drepturile persoanelor sunt recunoscute cu scopul de a le satisface interesele personale, materiale și culturale, în acord cu interesul

comunitar, potrivit legii și regulilor de conviețuire socială, precum și în scopul dezvoltării puterii economice.

Consiliul constată că modul de ofertare al unui astfel de termen de garanție, de 600 luni calendaristice (50 ani), mult peste durata normală de garanție acordată materialelor folosite reprezintă o deturnare criteriul de atribuire. Durata de viață a materialului PEHD nu reprezintă, în niciun caz, garanția acordată lucrărilor. Contestatoarea confundă, astfel, garanția de bună execuție (reprezentând garanția pentru executarea la timp și de calitate a lucrărilor, curgând pe o perioadă începând cu data demarării lucrărilor și finalizându-se la data recepției finale) al cărei regim este reglementat de art. 89-92 din HG nr. 925/2006, având caracter convențional, cu garanțiile stabilite de drept de art. 28 și 29 din Legea nr. 10/1995, privind calitatea în construcții, garanții care se pot întinde pe toată durata normată de existență a clădirii sau cu durata de viață a unui material, fără a ține seama că acest material este integrat într-o operă complexă.

Garanția acordată lucrărilor este perioada dintre recepția la terminarea lucrărilor și recepția finală, acest fapt reieșind expres din dispozițiile art. 92 alin. (4) din HG nr. 925/2006, care prevede că „În cazul contractelor de lucrări, autoritatea contractantă are obligația de a elibera/restitui garanția de bună execuție după cum urmează:

a) 70% din valoarea garanției, în termen de 14 zile de la data încheierii procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, dacă nu a ridicat până la acea dată pretenții asupra ei, iar riscul pentru vicii ascunse este minim;

b) restul de 30% din valoarea garanției, la expirarea perioadei de garanție a lucrărilor executate, pe baza procesului-verbal de recepție finală.”

Astfel, susținerea contestatoarei privind restituirea diferenței de 30% din garanția de bună execuție la expirarea perioadei de 12 luni, înseamnă, în fapt, în contextul legislației achizițiilor și a Regulamentului privind recepția lucrărilor publicat în Monitorul oficial nr. 193/1994, o recunoaștere a acordării unei garanții a lucrărilor de 12 luni, în această perioadă ofertantul garantând intervenția fără plată la lucrările executate, în caz de defecțiuni, conform răspunsului la adresa de clarificări nr. 926/02.02.2009, fără număr de înregistrare la contestatoare, transmisă autorității contractante prin poșta electronică.

Potrivit art. 32 din Regulamentului privind recepția lucrărilor aprobat prin HG nr. 273/1994, „Recepția finală este convocată de investitor în cel mult 15 zile după expirarea perioadei de garanție. Perioada de garanție este cea prevăzută în contract.”

Potrivit anexei 5 la documentul respectiv, definițiile termenilor folosiți în Regulament sunt următoarele:

„Recepția lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora - actul prin care investitorul certifică (atestă) realizarea lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, în conformitate cu prevederile contractuale (documentații tehnice de execuție, caiete de sarcini, specificații tehnice etc.) și cu cerințele documentelor oficiale (autorizația de construire, avize ale organelor autorizate, reglementări tehnice aplicabile, cartea tehnică a

construcției etc.) și declară că acceptă să preia lucrările executate și că acestea pot fi date în folosință.

Recepția la terminarea lucrărilor - recepția efectuată la terminarea completă a lucrărilor unui obiect sau unei părți din construcție, independentă, care poate fi utilizată separat.

Recepția finală - recepția efectuată după expirarea perioadei de garanție.

Perioada de garanție - perioada de timp cuprinsă între data recepției și terminarea lucrărilor, a cărei durată se stabilește prin contract și în cadrul căreia antreprenorul are obligația înlăturării, pe cheltuiala sa, a tuturor deficiențelor apărute datorită nerespectării clauzelor și specificațiilor contractuale sau a prevederilor reglementărilor tehnice aplicabile.”

În ceea ce privește solicitarea drumului critic de către autoritatea contractantă, deși în documentația de atribuire nu era solicitat, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă susține, în punctul de vedere, că dacă SC ■ SRL ar fi dorit să-și justifice solid termenul de execuție propus în ofertă ar fi prezentat graficul de execuție și anexele la acesta elaborate folosind programul „■”, așa cum a prezentat SC ■ SA în răspunsul care l-a transmis în legătură cu justificarea duratei de execuție.

Contestatoarea consideră că nu putea prezenta drumul critic în termenul solicitat de autoritatea contractantă, fiind o chestiune laborioasă, care necesită timp de realizare mai mare.

Consiliul nu poate reține considerațiile autorității contractante privind utilizarea unui anumit program de planificare a activităților, deoarece o astfel de interpretare ar fi în contradicție cu art. 38 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă nu poate solicita ca graficul să fie realizat în programul ■. Din conținutul clarificării nr. ■/02.02.2009, nu reiese că s-ar fi solicitat acest program, această interpretare fiind exprimată doar în punctul de vedere privitor la contestație. Cu toate acestea, Consiliul consideră ca fiind justificată solicitarea autorității contractante privind detalierea activităților ce trebuie realizate pentru îndeplinirea contractului, din graficul prezentat de contestatoare nefiind posibilă aprecierea realității termenului de execuție.

Principiul analizei drumului critic constă în divizarea unui proiect (acțiuni complexe) în părți componente, la un nivel care să permită corelarea logică și tehnologică a acestora, adică să facă posibilă stabilirea interacțiunilor între părțile componente. Programul ■ este o metodă de planificare elaborată, având la bază tot o diagramă de tip ■, dar părțile componente ale lucrării sunt prezentate în detaliu.

Chiar dacă metoda de planificare a drumului critic nu este solicitată expres în documentație, autoritatea contractantă poate solicita detalieri ale graficului de execuție, în condițiile în care există suspiciunea imposibilității realizării contractului în termenul ofertat. Dealtfel, respingerea unei oferte într-o astfel de situație, nu s-ar datora lipsei drumului critic, ci datorită imposibilității ofertantului de a dovedi posibilitatea realizării lucrării în termenul ofertat. Aceeași solicitare de clarificări a fost transmisă și

ofertantului câștigător, care a înțeles să transmită răspunsurile solicitate, în susținerea termenului de execuție declarat.

În ceea ce privește critica contestatoarei privind neîncadrarea ofertei sale în prevederile art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006, Consiliul o consideră nefondată, pentru considerentele de mai sus, precum și în temeiul dispozițiilor art. 79 alin. (1) din același act normativ, care prevede că „În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă.”

Mai mult decât atât, comisia de evaluare are obligația de a face o evaluare care să nu ducă la distorsionarea rezultatului procedurii, prin declararea unor termene nerealiste de execuție sau prin unor prețuri de natură a crea dificultăți ulterioare în executarea contractului, HG nr. 925/2006, prevăzând expres la art. 15 alin. (3) că „Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini.”

Chiar dacă textul respectiv se referă la stabilirea criteriului de atribuire, fiind aceeași rațiune a legii, nu se poate distorsiona rezultatul procedurii în aplicarea criteriului, prin declararea unor perioade de timp irealizabile, deoarece s-ar aduce atingere principiilor consacrate de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și buneii credințe a celorlalți participanți la procedură.

Dealtfel, contestatoarea avea posibilitatea de a alege calea formulării unei contestații împotriva solicitării de clarificări, și nu să aleagă calea unor răspunsuri necorespunzătoare, inadecvate unei proceduri de achiziții publice, care nu au nimic în comun cu obligativitatea și legalitatea prezumată a actului administrativ, solicitarea de clarificări având acest caracter.

Contestarea conținutului solicitării de clarificări odată cu contestarea rezultatului procedurii apare ca tardivă, SC ■ SRL având dreptul de a contesta adresa nr. ■/02.02.2009, în termenul prevăzut de art. 272 alin. (2) din OUG nr. 34/2006. În condițiile în care nu a atacat conținutul adresei respective, trebuia să răspundă solicitărilor de clarificări complet și într-un limbaj adecvat.

Aceeași concluzie se reține de către Consiliu și în ceea ce privește critica prevederilor documentației de atribuire în acest stadiu al procedurii, menționate de contestatoare cu titlu de exemplu a încălcărilor legislației din partea autorității contractante.

Față de cele de mai sus, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■, în temeiul dispozițiilor art.

278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare și dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET



MEMBRU COMPLET



MEMBRU COMPLET

