



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată la emitentă, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 6170/20.04.2015 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6260/21.04.2015, S.C. ...P S.R.L., cu sediul în localitatea ..., c..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., a contestat actul administrativ nr. 1238/14.04.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri comunale în c..., județul ...”, cod CPV: 45233123-7 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă C..., cu sediul în c..., ..., județul ... și a solicitat ...ecum și de desemnare a ofertei S.C. ... S.R.L. drept câștigătoare, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție și la reevaluarea ofertei sale și a celei declarată câștigătoare de la etapa verificării admisibilității acestora, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații.

S.C. ... S.R.L., cu sediul în satul ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ..., în calitate de ofertant declarat câștigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, reprezentată convențional prin S.C.P.A. „...”, cu sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură în ..., a depus prin adresa nr. 327/29.04.2015, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 6929/29.04.2015 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6956/29.04.2015, Cererea de intervenție, prin care a solicitat admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție, respingerea contestației

formulată de S.C. ...P S.R.L. ca inadmisibilă, pentru nedeplinirea garanției de bună conduită în condițiile art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, ca lipsită de interes în ceea ce privește critica formulată față de actele autorității contractante cu privire la oferta sa, ca nefondată în ceea ce privește criticile aduse deciziei autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei ca neconformă, respectiv de desemnare a ofertei sale drept câștigătoare.

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

DECIDE

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de intervenientă, referitoare la nerespectarea de către contestatoarea S.C. ...P S.R.L. a prevederilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...P S.R.L., cu sediul în ..., c..., județul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă C..., cu sediul în c..., ..., județul

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Admite cererea de intervenție formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., județul ..., reprezentată convențional prin S.C.P.A. „...”, cu sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură în municipiul ..., str.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată la emitentă, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 6170/20.04.2015 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6260/21.04.2015, formulată de S.C. ...P S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă C..., împotriva actului administrativ nr. 1238/14.04.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri comunale în c..., județul ...”, cod CPV: 45233123-7 (Rev.2), s-a solicitat ...ecum și de desemnare a ofertei S.C. ... S.R.L. drept câștigătoare, obligarea

autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție și la reevaluarea ofertei sale și a celei declarată câștigătoare de la etapa verificării admisibilității acestora, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații.

În susținere, contestatoarea aduce la cunoștință că oferta sa a fost declarată câștigătoare în cadrul procedurii ce face obiectul cauzei, rezultat împotriva căruia a fost depusă o contestație și în urma căreia a fost emisă Decizia Consiliului nr. 341/C4/226 din 24.03.2015 prin care s-a admis în parte contestația, s-a dispus anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia și s-a obligat autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei și a celei desemnate câștigătoare.

Astfel, contestatoarea arată că în urma deciziei Consiliului, autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări prin adresa nr. 1106/02.04.2015, referitoare la propunerea financiară, societatea sa comunicând răspunsul nr. 567/07.04.2015, însă prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii a fost înștiințată despre faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, întrucât o parte din răspunsurile oferite au fost apreciate ca nefiind concludente, oferta câștigătoare fiind cea depusă de S.C. ... S.R.L.

În ceea ce privește motivarea deciziei de respingere a ofertei sale, contestatoarea consideră că aceasta a fost efectuată într-un mod „lapidar”, nerespectându-se dispozițiile art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, respectiv este invocat drept motiv de respingere, nerespectarea documentație de atribuire și a caietului de sarcini, fără să se țină cont de explicațiile concludente date de ofertant prin răspunsul la solicitările de clarificări și fără a se explica neincidența textului de lege care se referă la abaterile tehnice minore raportat la neclaritățile constatate.

Referitor la primul motiv de respingere a ofertei, contestatoarea subliniază că prin răspunsul la solicitarea de clarificări, societatea sa a utilizat la calculul articolului DA06B1 asimilat, inclusiv orele de funcționare pentru autocisternă, exemplificând astfel argumentele expuse în răspunsul său la solicitarea de clarificări, însă comisia de evaluare a considerat că nu a fost respectată, la întocmirea propunerii financiare, rețeta pentru articolul DA06B1 asimilat la poziția 1 „autocisternă” din formularul nr. C8, respectiv numărul de ore de funcționare trebuia să fie mai mic de 410,72, aspecte aduse la cunoștință prin clarificarea nr. 3648/22.12.2014 postată în SEAP, obligatorie pentru toți ofertanții. De asemenea, comisia de evaluare a apreciat că neconformitatea constatată nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore, conform art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Sub acest aspect, contestatoarea face trimitere la Decizia Consiliului nr. 341/C4/226/24.03.2015, potrivit căreia „având în vedere că rețeta nu conține autocisternă, în consecință ofertanții trebuiau să întocmească oferta respectând rețeta impusă prin clarificare, respectiv /.../ prin cotarea orelor de funcționare autocisterna în cadrul articolelor DA06B1 asimilat, subscrisa contestatoare și-a suplimentat propunerea financiară cu aproximativ 3500 lei. Fiind o sumă în plus, Consiliul are în vedere că execuția contractului în condiții de calitate nu poate fi afectată, iar ofertantului nu i se creează vreun avantaj evident față de ceilalți participanți la procedură /.../”.

Prin urmare, contestatoarea apreciază „cotarea orelor de funcționare autocisternă în cadrul articolelor DA06B1 asimilat care a dus la suplimentarea propunerii financiare cu aproximativ 3500 lei” ca fiind abatere tehnică minoră. Mai mult, susține contestatoarea, cum decontarea lucrărilor într-un contract se face doar pe baza lucrărilor real executate, această sumă în plus nu va fi decontată în nicio situație, astfel încât corectarea acestei abateri ar duce la o modificare nesemnificativă a prețului fără modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedură. De asemenea, aceasta arată că autoritatea contractantă nu beneficiază de o putere discreționară în a respinge o ofertă pentru omisiuni minore sau adaosuri nesemnificative, fără influență asupra prețului final, acesta fiind și raționamentul pentru care legiuitorul a instituit norma de la art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006. În acest sens, contestatoarea invocă și practica instanțelor judecătorești, amintind astfel de decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel Cluj, decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012, a Curții de Apel București, decizia nr. 547 din 8 februarie 2012 a Curții de Apel Alba Iulia, precum și hotărârea din 10 decembrie 2009 a Tribunalului de Primă Instanță de la Luxemburg, din conținutul cărora citează o serie de considerente.

În ceea ce privește al doilea motiv de respingere a ofertei, contestatoarea susține că prin răspunsul său la solicitarea de clarificări a învederat faptul că a cotat cu tarif orar 0,00 lei, utilajele necesare fasonării oțelului beton, deoarece în execuția contractului în cazul în care va fi declarată câștigătoare, va achiziționa oțel beton gata fasonat, de la S.C. ... S.R.L., iar în aceste condiții costul fasonării a fost inclus în prețul de achiziție al oțelului beton, nefiind necesară cotarea utilajelor de fasonat. Orele de funcționare ale acestor utilaje, susține contestatoarea, au rezultat din rețetele articolelor de deviz de confecționare armături, însă nu aduc niciun cost în execuție, în consecință, comisia de evaluare a considerat că nu a fost respectat formularul C8 - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții.

Contestatoarea arată că prin adresa nr. 1106/02.04.2015, autoritatea contractantă i-a solicitat justificări cu privire la cotarea cu zero a utilajelor aferente fasonării armăturilor, societatea sa arătând prin răspunsul transmis că „costul fasonării a fost inclus în prețul de achiziție al oțelului”, atașând și oferta de preț pentru oțel beton fasonat de la S.C. ... S.R.L.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, contestatoarea apreciază că, în mod incorect, autoritatea contractantă a considerat îndeplinită cerința de la pct. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” și arată, totodată, că ofertanții aveau obligația de a prezenta, în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini, „Graficul Gantt și Drumul critic aplicate la contract, corelate cu graficul de execuție”. De asemenea, contestatoarea încunoștințează că prin decizia Consiliului nr. 341/C4/226/24.03.2015, aceasta a reținut faptul că „/.../ din graficul prezentat de ofertant ca fiind documentul prin care s-a obținut Drumul critic nu rezultă care sunt activitățile critice (cu rezerve de timp nule) stabilite pe perioada de realizare a contractului (în condițiile în care sunt 10 obiecte - ulițe) și care sunt activități necritice (cu rezerve de timp), având în vedere că Drumul critic trebuie să rezulte dintr-o analiză a modului de realizare a tuturor activităților din contract, analiză concretizată în acest grafic, raportat la activitățile critice stabilite pe perioada de realizare a întregului contract și nu doar pe Ulița Principală care are cea mai mare durată de execuție /.../”.

Așadar, contestatoarea solicită să se constate faptul că S.C. ... S.R.L. nu demonstrează în baza analizării informațiilor incluse în graficul intitulat „Drum critic” cum a identificat activitățile care influențează în mod hotărâtor durata totală necesară pentru derularea contractului ca fiind corespunzătoare realizării obiectivului Ulița principală - devize de terasamente, carosabil și parapetei direcționali la care a adăugat obiectele „Amenajare teren” și „Organizare de șantier”. De asemenea, contestatoarea susține că ofertantul declarat câștigător nu demonstrează faptul că nerealizarea la termen a oricărei activități aferente celorlalte nouă ulițe nu afectează termenul final al contractului.

Față de aceste aspecte, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă trebuia să respingă oferta depusă de S.C. ... S.R.L. ca neconformă.

În final, contestatoarea solicită Consiliului să pună în vederea autorității contractante transmiterea dosarului achiziției publice, inclusiv a ofertei declarată câștigătoare, în vederea studierii acestora.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea S.C. ...P S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Autoritatea contractantă C... a comunicat prin fax, cu adresa nr. 1365/22.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 6513/23.04.2015, punctul de vedere referitor la contestație.

Preliminar analizării aspectelor criticate de contestatoare, autoritatea contractantă subliniază faptul că documentația de atribuire și cele două clarificări postate în SEAP, nu au fost contestate de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile acestora și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare, fapt pentru care la acest moment nu pot fi emise critici cu privire la acestea, întrucât sunt tardive.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă arată că în fișa de date a achiziției s-a solicitat ca propunerea financiară să cuprindă și „Listele cu cantități de lucrări întocmite pe categorii de lucrări sau echivalent”. Totodată, se arată că prin clarificarea nr. 3648, publicată în SEAP la data de 22.12.2004, la întrebarea nr. 1 referitoare la existența unei discrepanțe a cantităților de materiale din Formularul nr. C6 publicat în SEAP și cel propriu rezultat ca urmare a introducerii articolelor de deviz, s-a răspuns că această diferență rezultă din lipsa de material din articolului DA06B1 - strat de agregate naturale cilindrate (balast) - asimilat așternerii de material reciclat (nu se folosește materialul din articol, se utilizează materialul existent de pe fiecare stradă) și s-a atașat rețeta articolului DA06B1, iar la întrebarea nr. 2 referitoare la posibilitatea de a utiliza propriile consumuri de manoperă și utilaje/echipamente, s-a răspuns că nu se pot folosi propriile consumuri de manopera, utilaje/echipamente, oferta se va face conform articolelor de deviz. Prin urmare, autoritatea contractantă subliniază că prin clarificarea arătată s-a pus la dispoziția viitorilor ofertanți rețeta articolului DA06B1[2] - strat de agregate naturale cilindrate cu funcție de rezistență filtrantizolat aerisire și anticap. cu așternere mec. balast - asimilat - așternere material reciclat, rețetă devenită obligatorie pentru fiecare ofertant la întocmirea propunerii financiare.

Astfel, autoritatea contractantă susține că așa cum Formularul C8 - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții este rezultatul includerii în deviz a rețetei impuse de autoritatea contractantă pentru articolul DA06B1 asimilat, în mod cert, la poziția 1 autocisternă din formularul C8, numărul de ore de funcționare trebuie să fie mai mic de 410,72, motivat de faptul că rețeta pentru articolul DA06B1 asimilat nu conține ore de funcționare pentru autocisternă.

În consecință, autoritatea contractantă menționează că din analiza propunerii financiare a contestatoarei rezultă că atât pentru articolul DA06B1 asimilat, cât și pentru articolul DA06B1, prețul

unitar pentru utilaj este același, respectiv 16,51 lei. De asemenea, în cadrul formularului C8, la poziția 1, se regăsesc 410,72 ore de funcționare pentru autocisternă, iar din coroborarea acestor informații rezultă că societatea contestatoare a inclus în rețeta aferentă articolul DA06B1 asimilat și orele de funcționare pentru autocisternă, ceea ce duce la concluzia că aceasta nu a respectat la întocmirea propunerii financiare rețeta pentru articolul DA06B1 asimilat pusă la dispoziția ofertanților prin clarificarea nr. 3648/22.12.2014, fapt pentru care i s-au solicitat clarificări. În urma răspunsului la clarificări, s-a constatat că ofertantul nu a respectat consumul de ore de utilaje cuprins în formularul C8, respectiv s-a ofertat pentru autocisternă 410,72 ore în loc de 306,39 ore.

De asemenea, autoritatea contractantă face precizarea că diferența de 104,33 ore nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore conform art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, astfel cum susține contestatoarea, relevante fiind dispozițiile art. 170 din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei contestatoarei, autoritatea contractantă menționează că în ședința de reevaluare a ofertelor din data de 10.04.2015, comisia de evaluare a constatat că în cadrul formularului C8 s-au prezentat ore de funcționare pentru toate utilajele, în care contestatoarea a trecut prețuri unitare zero pentru acestea, fapt pentru care i s-au solicitat clarificări cu privire la acest aspect. Ca urmare a răspunsului contestatoarei nr. 1198/07.04.2015, autoritatea contractantă a concluzionat că societatea contestatoare nu a respectat la întocmirea propunerii financiare prevederile caietului de sarcini, respectiv formularul C8, cotând cu zero utilajele aferente fasonării și îndreptării oțelului beton de diferite dimensiuni.

Referitor la criticile contestatoarei cu privire la oferta desemnată câștigătoare, autoritatea contractantă învederează că S.C. ... S.R.L. a prezentat în cadrul propunerii tehnice graficul de execuție fizic și valoric și un grafic GANTT în care, pe verticală, sunt precizate obiectivele (ulițele) și devizele aferente fiecărei ulițe, iar pe orizontală sunt precizate, prin linii negre groase, duratele de realizare a obiectivelor (ulițelor) și prin hașuri, duratele de realizare a fiecărui deviz în parte. De asemenea, a prezentat un grafic denumit „Drum critic” care este, în fapt, același grafic GANTT prezentat anterior, la care a adăugat pe verticală patru coloane intitulate „durată”, „data de început”, „data de sfârșit” și „predecesori”, iar la finalul acestui grafic a colorat cu un marker de culoare roz drumul critic ca fiind corespunzător realizării Obiectivului „Ulița principală - devize terasamente, carosabil și parapeti direcționali” la care a adăugat obiectivele „Amenajare

teren" și „Organizare de șantier”.

Astfel, autoritatea contractantă observă că din graficul prezentat de ofertant ca fiind documentul prin care s-a obținut „Drumul critic” nu rezultă care sunt activitățile critice (cu rezerve de timp nule) stabilite pe perioada de realizare a contractului (în condițiile în care sunt 10 obiecte - ulițe) și care sunt activitățile necritice (cu rezerve de timp), având în vedere că „Drumul critic” trebuie să rezulte dintr-o analiză a modului de realizare a tuturor activităților din contract, analiză concretizată în acest grafic, raportat la activitățile critice stabilite pe perioada de realizare a întregului contract și nu doar pe Ulița Principală care are cea mai mare durată de execuție și în condițiile în care obiectul contractului este modernizarea a 10 ulițe.

Astfel, autoritatea contractantă arată că prin adresa nr. 1107/02.04.2015 i s-au solicitat clarificări ofertantului S.C. ... S.R.L. cu privire la acest aspect, solicitare la care ofertantul a răspuns prin adresa nr. 1200/07.04.2015, răspuns ce a fost considerat concludent. Acest răspuns a condus la concluzia că nu va fi afectat termenul final de derulare a contractului și s-a apreciat că ofertantul respectă prevederile documentației de atribuire.

Față de cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației și continuarea procedurii de atribuire ce face obiectul cauzei.

De asemenea, autoritatea contractantă confirmă, primirea în original, a poliței de asigurare privind constituirea garanției de bună conduită.

Față de punctul de vedere al autorității contractante, contestatoarea S.C. ...P S.R.L. a formulat, prin adresa nr. 700/23.04.2015, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 6502/23.04.2015 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6581/24.04.2015, „Precizări și completări la contestație”.

În ceea ce privește solicitarea de clarificări a autorității contractante transmisă ofertantului S.C. ... S.R.L., referitoare la identificarea activităților care influențează în mod hotărâtor durata totală de derulare a contractului ca aparținând realizării obiectivului Ulița Principală, contestatoarea consideră aceste activități cu rezerve de timp zero, în sensul că nefinalizarea acestora în timpul alocat, ar duce la nerealizarea contractului în termenul propus.

În acest sens, contestatoarea argumentează faptul că societatea sa a acordat o atenție deosebită modului de tratare a problemelor de calitate și mediu, arătând că în cadrul graficului Gantt prezentat și a drumului critic s-a avut în vedere corelarea acestora cu graficul de execuție, au fost evidențiați predecesorii fiecărei activități, iar predecesorul activității de terasamente de pe fiecare stradă în parte este amenajarea terenului. S-a menționat și

faptul că nicio activitate de pe oricare stradă nu are predecesor o activitate de altă stradă, astfel că pentru orice activitate, de pe cele 9 străzi, fără cele de pe Strada V. C. Principală, există o rezervă de timp, care este cuprinsă între încheierea ultimei activități de pe fiecare din cele 9 străzi și ultima activitate de pe Ulița V. C. Principală, parapeți direcționali.

Având în vedere răspunsul S.C. ... S.R.L. la solicitarea de clarificări a autorității contractante, contestatoarea constată că acesta nu demonstrează, în baza analizării informațiilor incluse în graficul „Drum critic”, cum a identificat activitățile care influențează în mod hotărâtor durata totală necesară pentru derularea contractului ca fiind corespunzătoare realizării obiectivului „Ulița principală” și nici că nerealizarea la termen a oricărei activități aferente celorlalte 9 ulițe nu afectează termenul final al contractului.

Astfel, contestatoarea aduce următoarele precizări referitoare la răspunsul transmis autorității contractante de S.C. ... S.R.L.:

- Determinarea activităților critice a fost efectuată incorect. Ofertantul S.C. ... S.R.L. consideră ca fiind activități cu rezervă de timp zero, unele activități cu ponderea cea mai mare în acest proiect (peste 23%), respectiv terasamente, carosabil și parapeți de pe Ulița V. C. Principală; identifică activitatea de amenajare a terenului ca având rezerve de timp zero, deoarece acordă atenție deosebită tratării problemelor de mediu, având implementat ISO 14001. În acest sens, contestatoarea face precizarea că rezervele de timp se calculează după un sistem foarte riguros și nu se consideră sau se identifică în funcție de anumite criterii proprii, mai mult sau mai puțin plauzibile. De asemenea, se mai arată că rezervele de timp libere și totale se calculează în funcție de durata și momentele minime și maxime de începere și de terminare ale fiecărei activități, iar cele care, în urma calculului, au rezultatul rezervei totale de timp egal cu zero, conferă activității respective caracterul de activitate critică; rezervele de timp se calculează pentru fiecare activitate în parte și nu global pe străzi, deoarece prin rezervele de timp libere, rezervele totale ale fiecărei activități pot avea valori diferite;

- Stabilirea predecesorilor activităților s-a făcut incorect, respectiv se afirmă ca nicio activitate de pe orice stradă nu are predecesor o activitate de pe altă stradă, rezultând că execuția lucrărilor pe fiecare din cele 10 străzi, se desfășoară independent, neexistând ca predecesori, pentru activitățile unei străzi, activități de pe alte străzi, deci neexistând nicio relație de condiționalitate. În această situație, contestatoarea susține că pentru fiecare stradă trebuie îndeplinite în mod independent, condițiile minime de dotare tehnică și cu personal, necesare execuției lucrărilor, lucru care nu

este realizat;

- Stabilirea activităților corespunzătoare graficului Gantt a fost efectuată incomplet și incorect. Astfel, se consideră ca activități aferente graficului devizelor, integrale de lucrări, fără a ține cont că în cadrul unor devize există mai multe genuri de lucrări care au caracter de activitate aferentă graficului Gantt, deoarece există în cadrul proiectului activități din afara devizului, pe care le condiționează sau de care sunt condiționate. Existând condiționalitate, rezultă că ar fi fost necesar stabilirea de predecesori și implicit, alte calcule ale rezervelor de timp, care ar fi dus la definirea altor activități critice.

Față de cele precizate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a procedat, în mod greșit, la respingerea ofertei sale ca neconformă, respectiv la declararea conformă și admisibilă a ofertei S.C. ... S.R.L.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus prin adresa nr. 327/29.04.2015, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 6929/29.04.2015 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6956/29.04.2015, Cererea de intervenție formulată de S.C. ... S.R.L., în calitate de ofertant declarat câștigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, reprezentată convențional prin S.C.P.A. „...”, prin care a solicitat admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de S.C. ...P S.R.L. ca inadmisibilă, pentru nedepunerea garanției de bună conduită în condițiile art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, ca lipsită de interes în ceea ce privește critica formulată față de actele autorității contractante cu privire la oferta sa, ca nefondată în ceea ce privește criticile aduse deciziei autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei ca neconformă, respectiv de desemnare a ofertei sale drept câștigătoare.

S.C. ... S.R.L. invocă excepția inadmisibilității contestației pentru neconstituirea garanției de bună conduită potrivit dispozițiilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, S.C. ... S.R.L. invocă excepția lipsei de interes a criticilor cu privire la oferta sa, susținând că autoarea contestației nu obține niciun folos practic prin criticarea ofertei sale, întrucât oferta contestatoarei rămâne în continuare inacceptabilă.

Pe fondul cauzei, S.C. ... S.R.L. arată că prin clarificarea nr. 3548 publicată în SEAP de autoritatea contractantă s-a interzis ofertanților folosirea propriilor consumuri de manoperă utilaje/echipamente, însă contestatoarea a introdus consumul suplimentar pentru autocisternă, neputând fi vorba despre o eroare materială.

S.C. ... S.R.L. învederează că în documentația de atribuire se regăsește consumul pentru utilaje de fasonare și confecționare oțel

beton, fapt pentru care s-a solicitat ca prețul ofertat să fie defalcat pe material, ora manoperă, ore utilaje, transport, aspecte nerespectate de către contestatoare.

Totodată, S.C. ... S.R.L. observă faptul că oferta de preț pentru oțel fasonat nu a fost depusă în cadrul ofertei inițiale a contestatoarei; nicăieri, în documentele depuse în cadrul ofertei inițiale, nu s-a specificat că oțelul ar fi gata confecționat și fasonat; nu a fost specificat faptul că în prețul ofertat pentru acesta este inclusă și confecționarea și fasonarea acestuia.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la oferta sa, S.C. ... S.R.L. subliniază că propunerea sa tehnică a fost prezentată conform cerințelor documentației de atribuire, arătând că prin adresa nr. 1107/02.04.2015, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, aceasta lămurind toate aspectele prin răspunsul său nr. 872/07.04.2015.

S.C. ... S.R.L. subliniază faptul că singura critică a contestatoarei față de oferta sa vizează „Drumul critic”, motiv pentru care, în situația în care, în urma studierii dosarului achiziției publice, contestatoarea va formula critici noi, înțelege să invoce tardivitatea acestora.

În final, S.C. ... S.R.L. solicită accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresele nr. 3632/... .../29.04.2015 și nr. 3633/... .../29.04.2015, Consiliul a înștiințat părțile despre depunerea Cererii de intervenție de către S.C. ... S.R.L. și le-a solicitat, ca până în data de 04.05.2015, să transmită susținerile referitoare la acest document.

Prin adresa nr. 3459/... .../24.04.2015, Consiliul a invitat contestatoarea în vederea studierii dosarului achiziției publice, în data de 29.04.2015, aceasta comunicând Concluzii scrise prin adresa nr. 791/30.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 7094/30.04.2015, prin care au fost reiterate susținerile atât din cererea sa introductivă, cât și din adresa nr. 700/23.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 6502/23.04.2015 intitulată „Precizări și completări la contestație”.

Punctul de vedere al autorității contractante a fost retransmis și în original, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6593/24.04.2015, însoțit de copia dosarului achiziției publice, precum și alte documente necesare soluționării cauzei.

Contestatoarea S.C. ...P S.R.L. a comunicat prin adresa nr. 807/04.05.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 7192/ 04.05.2015, Întâmpinare față de cererea de intervenție formulată de S.C. ... S.R.L.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației sale, invocată de S.C. ... S.R.L., contestatoarea o apreciază ca fiind

neîntemeiată, arătând că garanția de bună conduită a fost depusă odată cu depunerea contestației.

Cu privire la excepția lipsei de interes a criticilor vizând oferta S.C. ... S.R.L., contestatoarea argumentează faptul că în urma soluționării contestației, autoritatea contractantă va putea reține că oferta sa întrunește cerințele legale pentru a putea fi aleasă drept câștigătoare, iar societatea sa ar putea obține un folos material și direct din respingerea ofertei declarată câștigătoare.

În continuare, contestatoarea reiterează aceleași critici regăsite în înscrisurile depuse anterior.

Prin adresa nr. 1494/04.05.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 7213/04.05.2015, autoritatea contractantă C... a comunicat Concluzii scrise, prin care au fost reiterate susținerile din punctul său de vedere.

Consiliul a încunoștințat, prin adresa nr. 3827/... /05.05.2015, autoritatea contractantă, despre faptul că S.C. ...P S.R.L., a transmis Consiliului, în urma studierii dosarului achiziției publice, adresa nr. 791/30.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 7094/30.04.2015, reprezentând „concluzii scrise”, solicitând astfel transmiterea de eventuale susțineri.

Prin adresa nr. 352/06.05.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 7468/06.05.2015, S.C. ... S.R.L. a comunicat Concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice din data de 05.05.2015, invitație ce i-a fost comunicată prin adresa Consiliului nr. 3635/... /29.04.2015.

S.C. ... S.R.L. reiterează o parte din susținerile din cererea sa introductivă, adăugând totodată, faptul că autoarea contestației avea obligația de a face dovada că dispune de utilajele necesare fasonării și confecționării oțelului, întrucât acestea se regăseau în extrasele de resurse.

Cu toate că S.C. ...P S.R.L. a prezentat ulterior o ofertă de preț de la S.C. ... S.R.L., S.C. ... S.R.L. susține că acesteia nu îi este permisă completarea ulterioară a ofertei tehnice, iar S.C. ... S.R.L. nu are nicio calitate în procedură, întrucât nu este declarat subcontractant.

Cu privire la criticile contestatoarei referitoare la respectarea, de către societatea sa, a termenului final de execuție, S.C. ... S.R.L. învederează că a corelat capacitatea tehnică, financiară și profesională cu termenul de execuție propus, iar prin formularul de ofertă prezentat, și-a luat angajamentul de a finaliza lucrările în termenul ofertat.

Cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare, a fost calificată de Consiliu ca fiind o cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante conform art. 63 din Codul de procedură civilă, operatorul economic

declarat câștigător având interesul ca actul autorității contractante prin care a fost declarat câștigător să fie menținut prin respingerea contestației. O asemenea cerere este admisibilă având în vedere că prin dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006 legiuitorul a dispus că „În măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”. Sub acest aspect, Consiliul a admis în principiu cererea de intervenție.

Pentru soluționarea prezentei cauze, a fost atașat Dosarul nr. 226/2015, soluționat de Consiliu prin Decizia nr. 341/C4/226 din 24.03.2015.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte offline, fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri comunale în c..., județul ...”, cod CPV 45233123-7, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. .../..., stabilind data deschiderii ofertelor la 08.01.2015, criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” și valoarea estimată de 5.959.990 ron.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 operatori economici, printre care contestatoarea și intervenienta din prezenta cauză, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 100/08.01.2015,

Așa cum rezultă din raportul procedurii înregistrat sub nr. 630/19.02.2015, după evaluarea ofertelor autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, declarând câștigătoare oferta depusă de SC ...P SRL, în timp ce oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată neconformă.

SC ... SRL a contestat acest rezultat al procedurii, contestația fiind soluționată de Consiliu prin Decizia nr. 341/C4/226 din 24.03.2015, prin intermediul căreia s-au dispus următoarele:

„... admite în parte contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu C..., și dispune anularea raportului procedurii nr. 630/19.02.2015 și a actelor subsecvente acestuia. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei și a celei desemnate câștigătoare conform motivației de mai jos, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei.

Respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire.

(...) obligă C... la plata către contestatoare a sumei de 2974 lei, reprezentând cheltuieli parțiale efectuate de aceasta în cursul soluționării contestației”.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului, a

reevaluat ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ...P SRL și a stabilit un nou rezultat al procedurii, consemnat în raportul procedurii înregistrat sub nr. 1236/10.04.2015. Potrivit noului rezultat al procedurii, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL și a respins ca neconformă oferta depusă de SC ...P SRL.

Rezultatul procedurii a fost comunicat ofertantului SC ...P SRL prin adresa nr. 1238/14.04.2015. Potrivit comunicării rezultatului procedurii, transmis prin adresa nr. 1238/14.04.2015, oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă, motivat de faptul că „... nu a respectat la întocmirea propunerii financiare rețeta pentru articolul DA06B1 asimilat la poziția 1 autocisternă din formularul C8, respectiv nr. de ore de funcționare trebuia să fie mai mic de 410,72, rețeta pusă la dispoziția ofertanților prin clarificarea nr. 3648/22.12.2014 postată în SEAP, obligatorii pentru toți ofertanții (...) răspunsul ofertantului ...P SRL este neconcludent. De asemenea, comisia de evaluare apreciază că neconformitatea constatată nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore conform art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006” și de faptul că „ofertantul nu a respectat la întocmirea propunerii financiare prevederile caietului de sarcini, respectiv formularul C8 – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cotând cu zero utilajele aferente fasonării și îndreptării oțelului beton de diferite dimensiuni (...) De asemenea, comisia de evaluare apreciază că neconformitatea constatată nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore, conform art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006.”

Nemulțumit de acest rezultat, ofertantul SC ...P SRL a depus prezenta contestație, prin intermediul căreia critică decizia autorității contractante atât sub aspectul motivelor de respingere a ofertei sale cât și sub aspectul desemnării ofertei câștigătoare.

Procedând la analiza excepției inadmisibilității contestației, invocată de intervenientă, pentru nerespectarea prevederilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, Consiliul constată că aceasta este nefondată, având în vedere motivele prezentate în continuare.

Potrivit prevederilor art. 271¹ alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, „În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia” și respectiv „Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la

sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii”.

Pentru îndeplinirea acestei obligații, contestatoarea a transmis Consiliului, la data de 20.04.2015, prin fax și prin poștă, contestația însoțită, printre altele, de copia POLIȚEI DE ASIGURARE cod IG nr. 0001400017 și copia Clauzei de garanție de bună conduită, anexă la polița IG 00001400017/16.04.2015, ambele emise de EUROINS ROMÂNIA ASIGURAREA-REASIGURARE SA, având ca asigurat pe ofertantul SC ...P SRL. Din conținutul Clauzei de garanție de bună conduită, rezultă că beneficiarul acesteia este C..., asigurat este SC ...P SRL, valoarea garanției este de 45.000 lei, obiectul acesteia este „Modernizare drumuri comunale în c..., județul ...”, emitentul obligându-se „în mod irevocabil să plătim beneficiarului valoarea garanției, în cazul respingerii contestației/plângerii/cererii formulate de asigurat către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (...) în conformitate cu dispozițiile art. 271¹ și 271² ale OUG nr. 34/2006 (...)”.

Prin adresa nr. 1365/22.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 6513/23.04.2015, reprezentând punctul de vedere privind contestația, autoritatea contractantă a confirmat „primirea în original a poliței de asigurare cod IG, nr. 0001400017/16.04.2015, asigurare garanție de bună conduită”.

Verificând îndeplinirea de către contestatoare a dispozițiilor art. 271¹ alin. (1), (3) și (4) din OUG nr. 34/2006, prin raportare la cele reținute anterior, Consiliul constată că, autoarea contestației a constituit garanția de bună conduită în quantumul prevăzut de art. 271¹ alin. (4) lit. b) din OUG nr. 34/2006 (echivalentul a peste 10.000 euro la cursul BNR de la data constituirii garanției, respectiv 4,4370 lei/euro, în condițiile în care 1% din valoarea estimată a contractului reprezintă mai mult de 10.000 euro) și și-a îndeplinit obligația de a depune dovada constituirii garanției de bună conduită odată cu contestația, în original, la autoritatea contractantă și, în copie, la Consiliu.

În ceea ce privește cea de-a doua excepție invocată de intervenientă, Consiliul o va uni cu fondul cauzei, având în vedere următoarele motive:

- potrivit documentației de atribuire, criteriul de atribuire stabilit de autoritatea contractantă este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, având ca factori de evaluare prețul (80%) și termenul de garanție al lucrării (20%);

- potrivit procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, prețul ofertat de contestatoare este de 5.260.530,46 lei din care diverse și neprevăzute 474.235,17 lei, iar termenul de garanție este de 60 de luni, în timp ce prețul ofertat de operatorul economic declarat câștigător, SC ... SRL, este de 5.051.401,10 lei

din care diverse și neprevăzute 454.001,10 lei și termen de garanție 60 de luni;

Rezultă astfel că o eventuală reevaluare doar a ofertei contestatoarei nu și a celei depusă de ofertantul câștigător, urmată de aplicarea criteriului de atribuire amintit ofertelor admisibile, respectiv ofertei contestatoarei și a celei depusă de SC ... SRL, nu ar clasa oferta contestatoarei pe primul loc, întrucât, prețul ofertat de contestatoare, singurul element care poate face diferența dintre cele două oferte în condițiile în care termenul de garanție este același, este mai mare decât cel ofertat de SC ... SRL, actualul câștigător.

Astfel, se constată că există o strânsă legătură între soluționarea excepției lipsei de interes și fondul cauzei motiv pentru care Consiliul va analiza, mai întâi, criticile referitoare la oferta desemnată câștigătoare, urmând ca, ulterior, în cazul în care acestea se vor dovedi a fi întemeiate, să analizeze și criticile referitoare la motivele de respingere a ofertei contestatoarei.

Analizând critica referitoare la decizia autorității contractante de stabilire a ofertei câștigătoare Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, așa cum rezultă din considerentele prezentate în continuare.

Potrivit deciziei nr. 341/C4/226 din 24.03.2015, pronunțată de Consiliu ca urmare a soluționării contestației formulată de SC ... SRL, în legătură cu oferta depusă de SC ... SRL, Consiliul a reținut următoarele:

„Criticile contestatoarei privind respingerea ofertei sale pentru neprezentarea drumului critic aplicat la lucrare corelat cu graficul de execuție, sunt considerate de Consiliu întemeiate în parte. În conformitate cu dispozițiile art. 170 din OUG nr. 34/2006, Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1) «Modul de prezentare a propunerii tehnice» autoritatea contractantă a solicitat:

Propunerea tehnică trebuie să respecte cerințele prevăzute în Caietul de sarcini.

.....

Ofertantul va prezenta graficul fizic și valoric de execuție a contractului detaliat pe luni, cu respectarea categoriilor de lucrări prezentate în evaluarea financiară a lucrărilor. Termenul de execuție ofertat trebuie să fie fundamentat și corelat cu capacitatea tehnică, profesională și financiară. Ofertarea unui termen de execuție care nu respectă cerințele de mai sus sau care nu poate fi justificat de către ofertant, duce la declararea neconformității ofertei.

Ofertantul va prezenta Graficul Gantt și Drumul critic aplicate

la contract, corelate cu graficul de execuție.

.....

Nu este permisă completarea ulterioară a propunerii tehnice, neprezentarea propunerii tehnice în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire va conduce la descalificarea ofertantului conform art. 36 alin (2) din HG 925/2006».

Conform literaturii de specialitate stabilirea ordinii de desfășurare în timp a activităților se poate realiza fie prin diagramele GANTT fie prin modelarea în rețea.

Graficul (diagramă) Gantt exprimă la scara timpului, prin linii orizontale, durata activităților, și prin linii întrerupte (de exemplu) rezervele de timp. Graficul Gantt presupune divizarea acțiunii complexe pe care o reprezintă proiectul, în părți componente (activități) și eșalonarea acestora în timp, ținând seama de succesiunea tehnologică, termene impuse, resurse etc.

Într-o diagramă Gantt activitățile sunt clasificate în două categorii, și anume, activități critice și activități necritice.

Activitățile a căror rezervă de timp este nulă se numesc activități critice, iar drumul complet de activități critice formează drumul critic. Durata drumului critic este durata totală minimă în care se poate realiza proiectul în condițiile date ale duratelor activităților.

Tabelele calendaristice GANTT sunt forma cea mai simplă de planificare de proiect, util la planificarea directă a proiectelor mici și mai puțin complexe sau reprezentând un instrument pentru programarea activităților deja supuse unei analize în rețea, folosind un graf orientat pe tehnica de căutare a drumului critic.

Modelarea în rețea este o metodă mai formală decât diagramele Gantt. Aceasta presupune reprezentarea grafică printr-o rețea (de aceea se numește modelare în rețea) a activităților funcție de relațiile de precedență impuse acestora, și calcularea parametrilor de timp aferenți derulării proiectului. La baza modelării în rețea se află teoria grafurilor. Prin graf se înțelege o funcție formată dintr-o mulțime de elemente și o mulțime de perechi ale elementelor din prima mulțime. Reprezentat grafic, un graf are un număr de noduri (mulțimea de elemente) și un număr de arce orientate (mulțimea perechilor de elemente) care formează o rețea. Rețeaua care descrie desfășurarea proiectului în modelarea în rețea poate fi executată în două moduri, acestea fiind și metodele de bază ale modelării în rețea, și anume: Critical Path Method (CPM) sau metoda drumului critic care utilizează reprezentarea activităților prin arce iar nodurile reprezintă momentele de început și de sfârșit a fiecărei activități și Metoda MPM (Metro Potențial Method) sau metoda potențialelor.

Metoda drumului critic constă în identificarea activităților care

influențează în mod hotărâtor durata totală necesară pentru derularea procesului complex analizat. Succesiunea în timp a acestor activități critice se numește drum critic, fiind drumul cu durata cea mai mare dintre toate drumurile complete posibile de format în structura grafului. Asupra activităților critice trebuie orientată toată atenția analistului în vederea respectării limitelor de realizare a procesului complex și, dacă este cazul, a ajustării acestora.

Prin fișa de date, așa cum s-a arătat autoritatea contractantă a solicitat prezentarea atât a graficului GANTT cât și a Drumului critic corelate cu graficul de execuție.

În cadrul propunerii tehnice (...) a prezentat graficul de execuție fizic și valoric și un grafic Gantt în care pe verticală sunt precizate obiectele (ulițele) și devizele aferente fiecărei ulițe iar pe orizontală sunt precizate prin linii negre groase duratele de realizare a obiectelor (ulițelor) și prin hașuri duratele de realizare a fiecărui deviz în parte.

De asemenea, a prezentat un grafic denumit Drum critic care este în fapt același grafic Gantt prezentat anterior la care a adăugat pe verticală patru coloane intitulate durata, data de început, data de sfârșit și predecesori. La finalul acestui grafic (...) colorează cu un marker de culoare roz (susține prin contestație – exemplarul de la Consiliu fiind alb-negru) drumul critic ca fiind corespunzător realizării obiectului Ulița principală – devize de terasamente, carosabil și parapeteți direcționali la care a adăugat obiectele Amenajare teren și Organizare de șantier.

Susținerile (...) că autoritatea contractantă a evaluat oferta sa prin aplicarea unor criterii ce nu se regăsesc în documentația de atribuire sunt neîntemeiate. Chiar dacă autoritatea contractantă nu a indicat o anumită metodă prin care să se obțină drumul critic, contestatoarea avea obligația de a prezenta modalitatea în care a ajuns la acel drum critic colorat cu marker. Din graficul prezentat (...) ca fiind documentul prin care s-a obținut drumul critic nu rezultă care sunt activitățile critice (cu rezerve de timp nule) stabilite pe perioada de realizare a contractului (în condițiile în care sunt 10 obiecte - ulițe) și care sunt activitățile necritice (cu rezerve de timp). Drumul critic trebuie să rezulte dintr-o analiză a modului de realizare a tuturor activităților din contract, analiză concretizată în acest grafic, raportat la activitățile critice stabilite pe perioada de realizare a întregului contract și nu doar pe Ulița Principală care are cea mai mare durată de execuție. În condițiile în care obiectul contractului este modernizarea a 10 ulițe din graficul prezentat nu rezultă în niciun fel că activitățile critice în realizarea acestui contract sunt execuția terasamentelor, a carosabilului și a parapetilor pentru Ulița Principală, la care a adăugat organizarea de

șantier și amenajarea terenului. Este greu de crezut că nerealizarea contractului (modernizare drum pe 10 ulițe) la timp se poate datora doar nerealizării la timp a terasamentelor, carosabilului și a parapetilor la Ulița Principală, iar nerealizarea lucrărilor la termen pentru celelalte 9 ulițe nu afectează finalizarea contractului la termenele angajate, însă acest fapt trebuie demonstrat. Simpla colorare cu marker roz a unor hașuri din acest grafic nu demonstrează că acesta este drumul critic pentru acest contract.

În evaluarea propunerii tehnice (...) autoritatea contractantă a pornit de la premisa greșită că drumul critic se poate obține doar prin utilizarea grafurilor de rețea. Așa cum s-a arătat mai sus, drumul critic poate fi obținut și dintr-un grafic Gantt dacă acesta este realizat corespunzător. Pornind de la această premisă, prin clarificarea nr. 431 din 30.01.2015 autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei (SC ... SRL) să indice unde anume în propunerea tehnică se regăsește Drumul critic aplicat la lucrare corelat cu graficul de execuție așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției. Răspunsul contestatoarei a fost în consecință: Referitor la neclaritatea constatată la punctul 1, vă rugăm să constatați faptul că Drumul critic a fost prezentat în cadrul propunerii tehnice la pag. 355-356. Din documentele prezentate reiese foarte clar drumul critic aplicat la lucrări acesta având hașură distinctă cu culoare roz. Având în vedere faptul că nu au existat precizări în documentația de atribuire referitoare la modul de prezentare a drumului critic și nu există un model standard de prezentare am considerat oportună reprezentarea tuturor activităților care fac obiectul contractului iar activitățile care fac parte din drumul critic să fie evidențiate distinct prin hașura și culoare diferite. De asemenea, se poate observa faptul că legenda din josul paginii este diferită în consecință este eronată afirmația prin care susțineți că s-a prezentat grafic Gantt cu denumire de drum critic.

Susținerea contestatoarei (SC ... SRL) că legenda din josul paginii fiind diferită la cele două grafice demonstrează că acesta din urmă este graficul drumului critic nu poate fi luată în considerare de Consiliu. Conform legendei același tip de hașură reprezintă durata obiectului dar și durata obiectului aparținând drumului critic. La o analiză simplistă, conform legendei ar rezulta că toate cele 101 activități (aferele celor 10 ulițe) aparțin drumului critic, fiind activități critice (fără rezerve de timp), situație ce nu ar putea fi reală în cazul de față. Contestatoarea poșează cu marker ca aparținând drumului critic doar activitățile de terasamente, carosabil și parapeti aferente Uliței Principale, la care a adăugat organizarea de șantier și amenajarea terenului, motivat de faptul că aceasta are cel mai mare termen de execuție. Așa cum s-a menționat mai sus drumul critic este rezultatul unei analize asupra

activităților critice aferente fiecărui obiect din contract prin care se identifică activitățile critice (fără rezerve de timp) care pot influența finalizarea în întregul său a contractului la timp, respectiv situația cea mai defavorabilă, analiză care nu se regăsește în documentul prezentat de contestatoare.

Având în vedere cele prezentate, Consiliul consideră că întrucât în propunerea tehnică exista graficul intitulat Drum critic, autoritatea contractantă în mod eronat a solicitat contestatoarei prin clarificare să precizeze unde anume se regăsește în propunerea tehnică Drumul critic. Dispozițiile art. 78 din HG nr. 925/2006 prevăd: Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare. În acest context, autoritatea contractantă trebuia să-i solicite contestatoarei să demonstreze în baza analizării informațiilor incluse în graficul intitulat Drum critic cum a identificat activitățile care influențează în mod hotărâtor durata totală necesară pentru derularea contractului ca fiind cele corespunzătoare realizării obiectului Ulița principală – devize de terasamente, carosabil și parapeteți direcționali la care a adăugat obiectele Amenajare teren și Organizare de șantier, precum și faptul că nerealizarea la termen a oricărei activități aferente celorlalte nouă ulițe (obiecte ale contractului) nu afectează termenul final al contractului. Doar ulterior justificării prezentate de contestatoare putea decide dacă documentul prezentat poate fi sau nu considerat un drum critic așa cum este definit de literatura de specialitate. Solicitarea de clarificări asupra graficului prezentat nu înseamnă completarea propunerii tehnice ci doar clarificarea aspectelor ce sunt neclare din construcția graficului, nefiind aplicabile prevederile din fișa de date referitoare la interdicția de a se completa propunerea tehnică”.

Din considerentele acestei decizii, rezultă că autoritatea contractantă trebuia să-i solicite ofertantul SC ... SRL să demonstreze în baza analizării informațiilor incluse în graficul intitulat Drum critic cum a identificat activitățile care influențează în mod hotărâtor durata totală necesară pentru derularea contractului ca fiind cele corespunzătoare realizării obiectului Ulița principală – devize de terasamente, carosabil și parapeteți direcționali la care a adăugat obiectele Amenajare teren și Organizare de șantier, precum și faptul că nerealizarea la termen a oricărei activități aferente celorlalte nouă ulițe (obiecte ale contractului) nu afectează termenul final al contractului.

Prin adresa nr. 1107/02.04.2015, autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului și a solicitat ofertantului SC ... SRL „să demonstreze în baza analizării informațiilor incluse în graficul intitulat Drum critic cum a identificat activitățile care influențează în mod hotărâtor durata totală necesară pentru derularea contractului ca fiind corespunzătoare realizării obiectului Uliță principală – devize de terasamente, carosabil și parapeteți direcționali la care a adăugat obiectele Amenajare teren și Organizare de șantier, precum și faptul că nerealizarea la termen a oricărei activități aferente celorlalte nouă ulițe (obiecte ale contractului) nu afectează termenul final al contractului”.

SC ... SRL a răspuns solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 87/07.04.2015, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 1200/07.04.2015, precizând, printre altele, următoarele: „(...) ponderea cea mai mare în acest contract (peste 23%) o reprezintă, atât fizic cât și valoric, activitățile aparținând obiectivului Ulița V.C. Principală (terasamente, carosabil, parapeteți). Astfel că, activitățile aparținând acestui obiectiv le considerăm ca fiind activități cu rezerve de timp zero, în sensul că nefinalizarea acestora în timpul alocat, desigur cu respectarea graficului propus adică executând în totalitate activitățile aparținând celorlalte obiective - 9 Străzi, ar duce la nerealizarea contractului în termenul propus. Întrucât, în cadrul societății o atenție deosebită acordăm modului de tratare a problemelor de calitate și mediu având implementat ISO 14001 - managementul de mediu pe care îl menținem implementat, am identificat astfel activitățile de amenajarea terenului ca fiind cu rezerva de timp zero, pentru acest contract, alături desigur de Organizarea de Șantier - demobilizarea organizării de șantier aferentă contractului. În cadrul graficului Gantt prezentat și a drumului critic s-a avut în vedere corelarea acestora cu graficul de execuție, au fost evidențiați predecesorii fiecărei activități iar cum bine se poate observa predecesorul activității de terasamente de pe fiecare stradă în parte este amenajarea terenului. Tot de menționat este faptul că nici o activitate de pe oricare stradă nu are predecesor o activitate de altă stradă. De aici se poate observa că pentru orice activitate, de pe cele 9 Străzi în afara de activitățile de pe Strada V.C Principală (terasamente, carosabil, parapeteți) există o rezervă de timp, care este cuprinsă între încheierea ultimei activități de pe fiecare din cele 9 străzi și ultima activitate de pe Ulița V.C. Principală, parapeteți direcționali. Astfel pentru activitățile aferente de pe Ulița Stânga există rezervă de timp 95 zile, pentru activitățile de pe Ulița Barnari rezervă de timp 98 zile, pentru activitățile de pe Ulița Purcioaia Dreapta rezervă de timp 57 zile, pentru activitățile de pe Ulița Taranu rezervă de timp 11 zile, pentru activitățile de pe Ulița Ursa

rezervă de timp 14 zile, pentru activitățile de pe Ulița Crețului rezervă de timp 33 zile, pentru activitățile de Ulița Leonte Mihai rezervă de timp 33 zile, pentru activitățile de pe Ulița Mare rezervă de timp 77 zile, pentru activitățile de pe Ulița Tutuleasca 16 zile”.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că din conținutul răspunsului transmis de ofertantul declarat câștigător ar rezulta că determinarea activităților critice a fost făcută incorect, prin raportare la cerințele documentației de atribuire și la considerentele Consiliului din Decizia nr. 341/C4/226 din 24.03.2015, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, având în vedere următoarele motive:

- potrivit documentației de atribuire, pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii tehnice, din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților să prezinte, în cadrul propunerii tehnice, Drumul critic aplicat la contract, corelat cu graficul de execuție, fără a indica, însă, o anumită metodă de obținere a acestuia, așa cum s-a reținut, de altfel, și prin considerentele deciziei nr. Consiliului nr. 341/C4/226 din 24.03.2015;

- în cadrul deciziei amintite anterior, Consiliul a reținut faptul că *„(...) autoritatea contractantă a pornit de la premisa greșită că drumul critic se poate obține doar prin utilizarea grafurilor de rețea. Așa cum s-a arătat mai sus, drumul critic poate fi obținut și dintr-un grafic Gantt dacă acesta este realizat corespunzător”;*

- ofertantul SC ... SRL a înțeles să prezinte, în cadrul propunerii tehnice, un Drum critic, corelat cu graficul execuție așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire (respectând singura cerință din documentația de atribuire privind documentul în discuție) obținut, așa cum s-a reținut de Consiliu în considerente deciziei nr. 341/C4/226 din 24.03.2015, prin utilizarea elementelor graficului Gantt la care a adăugat pe verticală patru coloane intitulate durată, data de început, data de sfârșit și predecesori;

- în stadiul actual al procedurii de atribuire autoritatea contractantă trebuie să evalueze documentul depus de contestatoare prin raportare la cerințele prevăzute în documentația de atribuire cu privire la Drumul critic, neputând introduce cerințe noi care nu au fost aduse la cunoștința operatorilor economici interesați cu respectarea principiului transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006;

- prin răspunsul formulat, ofertantul SC ... SRL a precizat faptul că identificarea activităților care influențează în mod hotărâtor durată totală necesară pentru derularea contractului a avut la bază ponderea mare în contract (peste 23%) a activităților aferente obiectivului Ulița V.C. Principală, menționând, în același timp, activitățile critice (activități cu rezervă de timp zero) și

considerentele avute în vedere la identificarea acestora;

- în cadrul aceleiași răspuns, ofertantul a evidențiat existența rezervelor de timp între ultima activitate aferentă fiecăreia dintre celelalte 9 ulițe și ultima activitate de pe ulița V.C. Principală;

- termenul de execuție a lucrărilor ofertat de SC ... SRL este de 12 luni, este mai mare decât termenul de execuție a lucrărilor ofertat de contestatoare, de 9 luni, informații reținute în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 388/28.01.2015.

Din cele enumerate anterior rezultă că ofertantul SC ... SRL a răspuns solicitării autorității contractante atât în ceea ce privește modul în care a identificat activitățile care influențează în mod hotărâtor durata totală necesară pentru derularea contractului (indicând activitățile critice avute în vedere și considerentele avute în vedere pentru identificarea acestora) cât și în ceea ce privește și faptul că nerealizarea la termen a oricărei activități aferente celorlalte nouă ulițe (obiecte ale contractului) nu afectează termenul final al contractului (identificând și indicând rezerve de timp existente între ultimele activități aferente fiecăreia ulițe dintre cele 9 care nu fac parte din drumul critic și ultima activitate de pe Ulița V.C. Principală ce face parte din drumul critic), răspunsul neputând fi considerat unul neconcludent.

Consiliul nu poate reține susținerea contestatoarei referitoare la faptul că, răspunsul formulat SC ... SRL nu ar fi concludent în sensul că determinarea activităților critice ar fi incorectă întrucât „rezervele de timp se calculează după un sistem riguros”, motivat de faptul că, aceste calcule la care face referire contestatoarea sunt rezultatul modelării în rețea, care este, așa cum s-a reținut și în cadrul Deciziei 341/C4/226 din 24.03.2015, *„o metodă mai formală decât diagramele Gantt. Aceasta presupune reprezentarea grafică printr-o rețea (de aceea se numește modelare în rețea) a activităților funcție de relațiile de precedență impuse acestora, și calcularea parametrilor de timp aferenți derulării proiectului”*, ori ofertantul SC ... SRL, în lipsa unor cerințe concrete impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, referitoare la metoda de obținere a „drumului critic”, nu a ales să prezinte drumul critic prin metoda modelării în rețea ci, așa cum, s-a reținut într-unul din paragrafele anterior, a ales să prezinte Drumul critic prin utilizarea graficului Gantt.

Consiliul nu poate reține nici susținerea contestatoarei referitoare la faptul că stabilirea predecesorilor de către ofertantul declarat câștigător s-ar fi făcut incorect motivat de faptul că, prin răspunsul formulat, ofertantul a precizat într-adevăr că nicio activitate de pe orice stradă nu are predecesor o activitate de pe altă stradă, însă fiecare obiect din cele 10 ce trebuie executate sunt

programate a fi executate în perioade diferite de timp, având termene de executare diferite, rezultând astfel că, în lipsa unor explicații concrete, punctuale, neînsoțite de probe concludente, exemplul contestatoarei potrivit căruia același utilaj ar trebui folosit pe mai multe străzi, în același timp, nu poate fi reținut fiind o simplă supoziție.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitoare la faptul că răspunsul ofertantului declarat câștigător ar fi neconcludent întrucât stabilirea activităților corespunzătoare graficului Gantt a fost făcută incomplet și incorect, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, având în vedere faptul că, pe de o parte, graficul gantt exprimă, la scara timpului, durata activităților, iar pe de altă parte, potrivit fișei de date a achiziției, pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii tehnice, singura cerință referitoare la prezentarea graficului gantt era ca acesta să fie „aplicat la contract, corelat cu graficul de execuție”, fără să impună un anumit grad de detaliere a activităților ce fac parte din graficul Gantt, ceea ce conduce la concluzia că autoritatea contractantă a lăsat la aprecierea ofertanților modul de prezentare a activităților în cadrul acestui document.

Referirile contestatoarei la raportul expertului cooptat, care, potrivit conținutului dosarului achiziției a întocmit „Punctul de vedere privind răspunsurile la solicitări (...)”, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 1234/10.04.2015, nu pot fi reținute în speță, având în vedere, faptul că, potrivit art. 73 alin. (5) și (6) din HG nr. 925/2006, experții cooptați nu au drept de vot și concluziile raportului de specialitate elaborat de expertul tehnic cooptat, nu sunt obligatorii pentru comisia de evaluare fiind destinate să faciliteze comisiei de evaluare adoptarea deciziilor în procesul de analiză a ofertelor și de stabilire a ofertei câștigătoare.

Concluzionând astfel în legătură cu criticile formulate de SC ...P SRL referitoare la decizia autorității contractante de stabilire a ofertei câștigătoare, Consiliul constată că acestea sunt neîntemeiate.

În aceste condiții, Consiliul nu va analiza criticile contestatoarei referitoare la decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale având în vedere următoarele motive:

Potrivit art. 255 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare:

„(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-

jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire”.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestația trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Deși nici O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speța analizată, Consiliul constată că aspectele criticate de autoarea contestației referitoare la motivele de respingere a ofertei sale, nu sunt justificate de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior.

În consecință, având în vedere:

- cele mai sus menționate;
- criteriul de atribuire precizat în invitația de participare „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”;
- valoarea propunerii financiare a contestatoarei este de 5.260.530,46 lei din care diverse și neprevăzute 474.235,17 lei, iar termenul de garanție este de 60 de luni, în timp ce prețul ofertat de operatorul economic declarat câștigător, SC ... SRL, este de 5.051.401,10 lei din care diverse și neprevăzute 454.001,10 lei, termenul de garanție fiind de 60 de luni.
- constatarea ca neîntemeiate a criticilor referitoare la oferta declarată câștigătoare,

Consiliul constată că autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut și actual în contestarea motivelor de

respingere a ofertei sale, reținute de autoritatea contractantă.

Consiliul constată că și în ipoteza în care s-ar admite criticile privind cele două motive de respingere a ofertei depusă de SC ...P SRL, contestatoarea nu ar obține niciun folos practic și actual dat fiind că soluția ar avea drept consecință câștigarea procedurii de către același ofertant care a prezentat o valoare a propunerii financiare mai mică decât cea a contestatoarei, în condițiile în care termenul de garanție, al doilea factor de evaluare, a fost același atât în cazul contestatoarei cât și al câștigătoarei.

Astfel, Consiliul apreciază că pronunțarea unei decizii de reevaluare a ofertei depusă de SC ...P SRL nu ar aduce beneficii în niciun fel societății contestatoare, aceasta neavând șansa reală de a i se atribui contractul, în urma aplicării criteriului de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” ofertelor declarate admisibile. În această situație, este evident că interesul societății contestatoare în promovarea criticilor în legătura cu motivele de respingere a ofertei sale nu există și nici nu poate fi dovedit.

Consiliul constată că o eventuală admitere a contestației, nu ar conduce la poziționarea ofertei contestatoarei pe primul loc și declararea acesteia ca fiind câștigătoare.

Având în vedere cele reținute anterior, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații va fi respins de către Consiliu ca nefondat, având în vedere faptul că, în speță, nu sunt incidente dispozițiile art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, potrivit căruia „Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată”.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată excepția inadmisibilității contestației, invocată de intervenienta SC ... SRL, pentru nerespectarea de către contestatoare a prevederilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006.

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ...P SRL și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Cu privire la cererea de intervenție depusă de SC ... SRL, față de cele stabilite cu ocazia soluționării contestației, Consiliul o va admite.

PREȘEDINTE COMPLET

...

2
4

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 5 exemplare originale, conține 27 pagini.