



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... înaintată de ... cu sediul în având CUI ... formulată împotriva modului de stabilire a valorii estimate aferente procedurii de cerere de ofertă organizată de ... cu sediul în județul ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „execuție lucrări în cadrul proiectului Modernizarea, reabilitarea, dotarea cu echipamente de specialitate a cabinetelor ambulatoriu ... s-a solicitat suspendarea procedurii, precum și obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire.

Prin decizia nr. ... Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire, pe care l-a respins ca nefondat. Pe rol, în prezent, se află celălalt capăt de cerere din contestație.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația depusă ... în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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 nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de cerere de oferte organizată de către autoritatea contractantă ... critică modul de stabilire a valorii estimate aferente contractului ce face obiectul prezentei proceduri.

În fapt, contestatoarea arată că, anterior procedurii în cauză, autoritatea contractantă a publicat invitația de participare nr. ..., având ca obiect „execuție lucrări în cadrul proiectului Modernizarea, reabilitarea, dotarea cu echipamente de specialitate a cabinetelor ambulatoriu ... contract de lucrări atribuit ofertantului S.C. ... S.R.L. În această procedură valoarea estimată a contractului de lucrări a fost stabilită la 2.426.343,08 lei.

În data de 19.02.2013, prin invitația de participare nr. ... autoritatea contractantă a inițiat o nouă procedură, având același obiect, însă cu o valoare estimată a contractului mai mare, respectiv de 2.649.240,08 lei, cu precizarea că: „Suma aferentă cheltuielilor diverse și neprevăzute astfel cum au fost definite de către proiectant în devizul general este de 235.791 lei”. De asemenea, la capitolul II.1.5) Obiectul contractului, se menționează că: „Suma aferentă cheltuielilor diverse și neprevăzute, astfel cum au fost definite de proiectant în devizul general este de 235.791 lei”, iar în propunerea de contract, la capitolul 4.3, se arată: „Valoarea aferentă procentului de diverse și neprevăzute va fi decontată doar dacă apar cheltuieli cu lucrări care pot fi incidente pe parcursul derulării contractului și care nu reprezintă modificări substanțiale ale contractului de achiziție publică”.

Prin urmare, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a crescut în mod nejustificat valoarea estimată a contractului, prin introducerea sumei de 325.791 lei, sumă care va fi decontată doar dacă apar cheltuieli cu lucrări care pot fi incidente pe parcursul derulării contractului și care nu reprezintă modificări substanțiale ale contractului de achiziție publică.

Totodată, se arată că sursa de finanțare pentru implementarea acestui proiect este din fonduri europene, prin Programul Operațional Regional, astfel încât dosarul achiziției publice va fi aprobat de către

În acest sens, beneficiarul trebuie să țină cont de prevederile Instrucțiunii 50, emisă de către ..., instrucțiune care face referire la decontarea cheltuielilor diverse și neprevăzute din devizul general al contractelor de lucrări și a actelor adiționale pentru contractele de lucrări/servicii/furnizare finanțate din POR.

Din cuprinsul acestei Instrucțiuni reține următoarele:

1. Se va realiza o analiză a nevoilor reale de execuție de lucrări suplimentare, cauzele care au generat aceste nevoi, o temeinică fundamentare a necesității și oportunității încheierii de acte adiționale, iar în cazul aplicării art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, se va avea în vedere fundamentarea circumstanțelor neprevăzute ce au generat apariția lucrărilor suplimentare/adiționale.

2. Cheltuielile diverse și/sau neprevăzute achiziționate conform prevederilor legale, sunt eligibile spre decontare în limita a maxim 10% din valoarea contractelor de lucrări, conform prevederilor Ordinilor de cheltuieli eligibile.

3. Documentele justificative necesare a fi prezentate de beneficiari la solicitarea contravalorii diverse și neprevăzute se consideră a fi dispoziția de șantier privind modificarea listelor de cantități, aprobarea proiectantului și a beneficiarului, respectiv documentația și aprobările/avizele necesare în vederea realizării acestora, listele de cantități aferente, a actul adițional la contractul de lucrări însoțit de dosarul achiziției.

În concluzie, autoarea contestației solicită cele menționate în partea introductivă a prezentei decizii, având în vedere faptul că decontările pentru capitolul diverse și neprevăzute se fac în condiții bine stabilite de către ..., că autoritatea contractantă oricum a condiționat decontarea sumei aferente acestor cheltuieli și că aceasta nu a pus la dispoziția ofertanților un formular în care să se prezinte procentul de diverse și neprevăzute.

Prin adresa nr. 3688/...-... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... solicitând punctul de vedere cu privire la contestație și copia dosarului achiziției publice.

... a transmis, prin fax, punctul său de vedere nr. 1004/... înregistrat la Consiliu cu nr. 6645 din ... solicitând respingerea contestației ca nefondată. Exemplarul original al punctului de vedere împreună cu copiile documentelor aflate la dosarul achiziției publice au fost transmise, prin curier rapid, în data de 28.02.2013, fiind înregistrate la Consiliu cu nr. 6876/01.03.2013.

Prin punctul de vedere la contestație autoritatea contractantă arată că potrivit art. 29 alin. (2) indice 1) din OUG nr. 34/2006, astfel cum a fost completată și modificată prin OUG nr. 77/2012, valoarea estimată cuprinde și quantumul aferent procentului diverse și neprevăzute, așa cum acestea au fost definite de către proiectant în devizul general, prin raportarea acestui procent la valoarea estimată a contractului și fără a aduce atingere prevederilor art. 122 lit. i) respectiv art. 252 lit. j).

Ca urmare a observațiilor făcute de ANRMAP în data de 04.02.2013, a fost trecută în propunerea de contract precizarea de la Cap. 4.3. „Valoarea aferentă procentului de diverse și neprevăzute va fi decontată doar dacă apar cheltuieli cu lucrări care pot fi incidente pe parcursul derulării contractului și care nu reprezintă modificări substanțiale ale contractului de achiziție publică” și au fost modificate

notele justificative prin introducerea la valoarea estimată a cuantumului aferent procentului diverse și neprevăzute.

Prețul la care s-a estimat valoarea contractului fără TVA este de 2.413.449,08 lei, la care se adaugă cheltuielile diverse și neprevăzute, astfel cum au fost definite de către proiectant în devizul general, în sumă de 235.791 lei. Valoarea totală a contractului fără TVA este de 2.649.240,08 lei, echivalent a 607.623.87 euro fără TVA, la cursul BNR din data de 04.02.2013, adică 1 euro - 4.3667 lei.

Estimarea valorică s-a făcut în baza devizului general din proiect și a inventarului lucrărilor rămase de executat pe baza proiectului tehnic de execuție existent pentru proiectul „Modernizarea, reabilitarea și dotarea cu echipamente de specialitate a cabinetelor ce funcționează în localitatea ... aferente ambulatoriului integrat al Spitalului ...”.

În ceea ce privește referirea ... la valoarea estimată de 2.426.343,08 lei, aferentă invitației de participare nr. ..., contract atribuit la vremea respectivă ofertantului S.C. ... S.R.L. în asociere cu S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă arată că acești asociați nu s-au înțeles și au părăsit șantierul fără nicio notificare, lucru ce a dus la rezilierea contractului de execuție, astfel încât a fost nevoie, conform adresei primite de la ..., să realizeze un inventar al lucrărilor executate și a celor rămase de executat, certificat de către dirigințele de șantier, lucru ce a dus în mod firesc la diminuarea valorii inițiale estimate până la suma de 2.413.449,08 lei.

Totodată, autoritatea contractantă arată că S.C. ... S.R.L. a înaintat solicitarea de clarificări nr. 849/21.02.2013, prin care a cerut să se precizeze dacă trebuie să includă în oferta sa procentul de diverse și neprevăzute și în ce formular va fi prezentat acest procent.

Autoritatea contractantă a transmis răspunsul, în termen, în data de ... către operatorul economic și a fost postat pe site-ul www.e-licitatie.ro, răspuns prin care li s-a comunicat că ofertanții trebuie să includă în oferta lor procentul de diverse și neprevăzute, separat, în formularul 19A.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă subliniază faptul că, în urma modificărilor legislative intervenite, valoarea estimată cuprinde și cuantumul aferent procentului diverse și neprevăzute, astfel că nu a crescut în mod nejustificat valoarea estimată a contractului, iar suma de 235.791 lei (nu 325.791 lei, cum eronat s-a precizat în contestație) reprezintă cuantumul aferent procentului diverse și neprevăzute, astfel cum acestea au fost definite de către proiectant în devizul general și nu depășește limita maximă de 10% din valoarea estimată a contractului de lucrări, limită impusă prin Instrucțiunea nr. 50/2010 a

Analizând documentele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura, cerere de oferte, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „execuție lucrări în cadrul proiectului Modernizarea, reabilitarea, dotarea cu echipamente de specialitate a cabinetelor

ambulatoriu ... publicând în SEAP invitația de participare nr. ... din 19.02.2013 și documentația de atribuire.

Nemulțumită de modul în care autoritatea contractantă a stabilit valoarea estimată a contractului de achiziție, ... a înaintat prezenta cerere, solicitând remedierea documentației de atribuire.

Criticile contestatoarei formulate împotriva modalității de stabilire a valorii estimate a contractului supus achiziției, bazate pe presupusa nelegalitate a includerii în aceasta a valorii cheltuielilor diverse și neprevăzute, sunt considerate de Consiliu neîntemeiate. În stabilirea acestei concluzii, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 25 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 care prevăd: *Autoritatea contractantă are obligația de a estima valoarea contractului de achiziție publică pe baza calculării și însumării tuturor sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului respectiv, fără taxa pe valoarea adăugată, luând în considerare orice forme de opțiuni și, în măsura în care acestea pot fi anticipate la momentul estimării, orice eventuale suplimentări sau majorări ale valorii contractului.*

În același timp, dispozițiile art. 29 alin. (2¹) din aceeași ordonanță de urgență, introdus prin punctul 12 din Ordonanța de urgență nr. 77/2012 începând cu 01.01.2013, prevăd: *Valoarea estimată cuprinde și cuantumul aferent procentului de diverse și neprevăzute, astfel cum acestea au fost definite de către proiectant în devizul general, prin raportarea acestui procent la valoarea estimată a contractului și fără a aduce atingere prevederilor art. 122 lit. i), respectiv art. 252 lit. j).*

Din analiza documentației de atribuire aferentă contractului supus achiziției, Consiliul constată că prin invitația de participare și fișa de date a achiziției (punctele II.1.5 și II.2.1), autoritatea contractantă a precizat: *II.1.5) Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor:*

Execuție de lucrări în cadrul proiectului Modernizarea, reabilitarea și dotarea cu echipamente de specialitate a cabinetelor ce funcționează în localitatea ... aferente ambulatoriului integrat al spitalului municipal Lupeni: infrastructură cladire, instalații sanitare, instalații termice, instalații electrice și speciale. Suma aferentă cheltuielilor diverse și neprevăzute astfel cum au fost definite de către proiectant în devizul general este de 235.791 lei. Durata de execuție a lucrărilor este de 7 luni.

11.2.1) Cantitatea totală sau domeniul:

Conform proiect tehnic, documentație atribuire, caiet sarcini anexate în S.E.A.P. Valoarea estimată fără TVA: 2,649,240.08 RON.

În același timp, prin propunerea de contract, la punctul 4.3 autoritatea contractantă a precizat: *Valoarea aferentă procentului de diverse și neprevăzute va fi decontată doar dacă apar cheltuieli cu lucrări care pot fi incidente pe parcursul derulării contractului și care nu reprezintă modificări substanțiale ale contractului de achiziție publică.*

De asemenea, ca urmare a unei solicitări de clarificări din partea contestatoarei (*i. Dacă ofertanții trebuie să includă în ofertă, procentul de diverse și neprevăzute; ii. Dacă răspunsul este afirmativ, vă rugăm să precizați în ce formular/document va fi prezentat procentul de diverse și*

neprevăzute;), prin răspunsul postat în SEAP la ... autoritatea contractantă a precizat: *Ofertanții trebuie să includă în ofertă procentul de diverse și neprevăzute. Vor fi prevăzute separat în formularul 19A.*

Având în vedere cele prezentate, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a respectat dispozițiile art. 29 alin. (2¹) din OUG nr. 34/2006 mai sus citate la întocmirea documentației de atribuire, în ceea ce privește stabilirea valorii estimate a contractului de achiziție.

Raportarea contestatoarei la valoarea estimată a contractului anterior atribuit, în cursul anului 2012, este lipsită de relevanță în soluționarea cauzei de față. Pe de o parte, procedura prezentă reprezintă restul de executat de la procedura anterioară. Pe de altă parte, obligația de a include cheltuielile diverse și neprevăzute în valoarea estimată nu exista la nivelul anului 2012, ea intrând în vigoare la 01.01.2013 (fiind introdusă prin punctul 12 din Ordonanța de urgență nr. 77/2012, de modificare și completare a OUG nr. 34/2006).

Sușinerile contestatoarei că autoritatea contractantă a crescut în mod nejustificat valoarea estimată a contractului de achiziției prin introducerea sumei aferente cheltuielilor diverse și neprevăzute, sunt considerate de Consiliu neîntemeiate. Așa cum se precizează la cap. 5.3 „Cheltuieli diverse și neprevăzute” din Anexa 4 – „Metodologia privind elaborarea devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții” la HG nr. 28/2008, din procentul stabilit pentru cheltuieli diverse și neprevăzute „se acoperă, după caz, cheltuielile rezultate în urma modificărilor soluțiilor tehnice, cantități suplimentare de lucrări, utilaje sau dotări ce se impun pe parcursul derulării investiției, precum și cheltuielile de conservare pe parcursul întreruperii execuției din cauze independente de autoritatea contractantă”. Altfel spus, această valoare este la dispoziția autorității contractante pe perioada de derulare a contractului, din care se pot acoperi cheltuieli aferente diferitelor situații neprevăzute apărute, care nu sunt din vina sa. Faptul că prin Instrucțiunea nr. 50/25.06.2010 emisă de ... se stabilește modalitatea de decontarea a sumelor aferente cheltuielilor diverse și neprevăzute pentru contractele finanțate prin Programul Operațional Regional, nu este de natură a induce ideea că aceste cheltuieli nu ar trebui să fie incluse în valoarea estimată. Pe de o parte, metodologia de decontare a cheltuielilor diverse și neprevăzute este aceeași în orice situație, conform HG nr. 28/2008 (indiferent de natura fondurilor financiare se face o analiză temeinică a cauzei care a generat costurile suplimentare, inclusiv încadrarea lor în situațiile precizate în HG nr. 28/2008), iar procentul maxim în cazul lucrărilor de natura celor ce fac obiectul procedurii de față nu pot depăși 10% (pct. 5.3.b din Anexa 4 la HG nr. 28/2008). Pe de altă parte, includerea cheltuielilor diverse și neprevăzute în valoarea estimată a contractului de achiziție este expres prevăzută la art. 29 alin. (2¹) din OUG nr. 34/2006, nerespectarea acestuia ducând la neconformitatea documentației de atribuire.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor de la art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge ca nefondată contestația

formulată de ...în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,