



# 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](http://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 nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în ... județul ... având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 206940/VII/A/5/20.05.2013, emisă de către ... cu sediul în ... județul ... în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publice de lucrări având ca obiect: „...”, cod CPV 45232150-8, s-a solicitat anularea actului prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă și a tuturor actelor subsecvente emise (raportul procedurii și comunicările privind rezultatul procedurii trimise către ceilalți ofertanți), precum și reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei sale, conform documentației de atribuire, obligarea autorității contractante să ia în considerare oferta sa ca fiind conformă, iar, în subsidiar, în cazul în care nu pot fi adoptate măsuri de remediere, anularea procedurii.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**DECIDE:**

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... în contradictoriu cu ...

Dispune anularea deciziei de respingere a ofertei depuse de asocieria ... - ... - ... pentru motivul consemnat în adresa nr. 206940/VII/A/5/20.05.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii nr. 206917/VII/A/5/20.05.2013 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor și stabilirea ofertei castigatoare potrivit criteriului de atribuire stabilit în documentație, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) 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**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 206940/VII/A/5/20.05.2013, emisă de către ... în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect: „...”, cod CPV 45232150-8, solicitând anularea actului prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă și a tuturor actelor subsecvente emise (raportul procedurii și comunicările privind rezultatul procedurii trimise către ceilalți ofertanți), precum și reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei sale, conform documentației de atribuire, obligarea autorității contractante să ia în considerare oferta sa ca fiind conformă, iar, în subsidiar, în cazul în care nu pot fi adoptate măsuri de remediere, anularea procedurii.

Contestatorul arată că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, cu motivarea că aceasta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, motivarea în drept fiind încadrarea ofertei în categoria celor prevăzute la art. 36 alin. (2) lit.a) din HG nr. 925/2006, decizie pe care o apreciază ca fiind nelegală, având în vedere cele expuse în continuare.

Astfel, contestatorul menționează că valoarea estimată (diverse și neprevăzute 872.464,00 lei), de la punctul 11.2.1) Cantitatea totală sau domeniul din fișa de date a achiziției, a fost declarată doar datorită

obligației autorității contractante de a respecta prevederile art. 29 alin. (2<sup>1</sup>) din OUG 34/2006, fără a se specifica în mod explicit obligația ofertanților de a le prezenta și asuma în cadrul Propunerii financiare, subliniind faptul că acestea reprezintă posibile cheltuieli neprevăzute care nu fac obiectul categoriilor și cantităților de lucrări solicitate în cadrul Documentației de atribuire, dar pot fi alocate/puse la dispoziția constructorului pentru realizarea investiției conform Anexei nr. 4, Sect. B, Art. 8, Cap. 5, Pct. 5.3., lit. d): *„Din procentul stabilit se acoperă, după caz, cheltuielile rezultate în urma modificărilor de soluții tehnice, cantități suplimentare de lucrări, utilaje sau dotări ce se impun pe parcursul derulării investiției, precum și cheltuielile de conservare pe parcursul întineruperii execuției din cauze independente de autoritatea contractantă”*.

Mai mult, contestatorul precizează că în cadrul Documentației de atribuire nu s-a specificat nicăieri explicit faptul că ofertanții au obligația de a include (sau nu) în oferta prezentată și respectivul procent/cuquantum (suma forfetară) sau dacă includerea sau neinclusiunea respectiva reprezintă o clauză de neconformitate a ofertei.

În aceste condiții, ținând cont de dispozițiile art. 33 alin. (3) din HG nr. 925/2006, contestatorul opinează că aceste aspecte privind cerința de a include sau a evidenția cheltuielile de „diverse și neprevăzute 872.464,00 lei”, în cadrul Propunerii financiare atât timp cât acestea nu erau stabilite în nici un fel în cadrul Caietului de sarcini, nu pot fi catalogate ca și neconformități, iar oferta sa nu poate fi încadrată la prevederile generale ale Art. 36 punct (2) lit. a) din același act normativ.

Luând în considerare cele expuse mai sus, contestatorul apreciază susținerea autorității contractante privind ofertei sale ca neconformă în baza prevederile art. 29 alin. (2<sup>1</sup>) din OUG 34/2006, ca fiind forțată, având în vedere conținutul articolelor invocate și lipsa de informații explicite în cadrul Documentației de atribuire, apreciind că, prin ambiguitatea explicațiilor privind prezentarea ofertei, cât și prin justificarea modului de evaluare a ofertelor numai prin trimitere la temeiul legal arătat mai sus, autoritatea contractantă recunoaște ca prin lipsa informațiilor specifice și clarificărilor date, nu a înlăturat riscul de favoritism și de arbitrar din cadrul procedurii de atribuire în ceea ce privește evaluarea ofertelor.

De asemenea, contestatorul menționează că prin ofertarea sumei de „0 lei” pentru diverse și neprevăzute în cadrul Formularului de oferta (documentul care angajează ofertantul din punct de vedere financiar în executarea contractului), societatea sa și-a asumat realizarea tuturor lucrărilor și categoriilor de lucrări și aceasta în strictă conformitate cu respectarea cerințelor din cadrul documentației de atribuire, depunând o ofertă în conformitate cu art. 170 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În concluzie, contestatorul arată că obiecțiunile sale sunt legate tocmai de lipsa precizării punctuale de către autoritatea contractantă a cerințelor respective din cadrul documentației de atribuire, (cerințe pe care în cadrul documentului contestat, autoritatea contractantă le considera încălcate).

Contestatorul face precizarea că procentul (cuantumul) de diverse și neprevăzute este reglementat prin HG nr. 28/2008 din 9 ianuarie 2008, publicata în Monitorul Oficial Nr. 48 din 22 ianuarie 2008 în ANEXA Nr. 4 (METODOLOGIE privind elaborarea devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții), Sect. B (Structura devizului general pe capitole de cheltuieli), Art. 8, Cap. 5 (Alte cheltuieli), Pct. 5.3. (Cheltuieli diverse și neprevăzute), considerând astfel că identificarea, estimarea, stabilirea, asumarea și asigurarea sumelor respective (pentru aceste cheltuieli diverse și neprevăzute) este fără echivoc numai în sarcina autorității contractante, dacă în cadrul fișei de date a achiziției nu se specifică altfel (așa cum este în cazul de față).

Cea de-a doua critică a contestatorului vizează actul autorității contractante prin care s-a declarat neconformă oferta sa încalcă principiul transparenței, precum și principiul tratamentului egal reglementate la art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În acest sens, contestatorul precizează că, în contradicție cu documentația de atribuire, motivarea din cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv *„înainte de data stabilită pentru deschiderea ofertelor nici un ofertant, nici dumneavoastră nu ați solicitat clarificări cu privire la cotarea sau modul de ofertare a procentului de diverse și neprevăzute”*, nu face decât să inculpe autoritatea contractantă, aceasta asumând-și faptul că prin lipsa informațiilor esențiale pentru analizarea corectitudinii evaluării nu a respectat principiul transparenței și al tratamentului egal lăsând la limita de interpretare a fiecărui ofertant, modul de prezentare a ofertei.

Mai mult, contestatorul consideră că, prin justificarea dată, autoritatea contractantă își recunoaște propria neglijență privind asigurarea transparenței și că, prin lipsa informațiilor esențiale (care trebuiau scrise în cadrul documentației de atribuire în ceea ce privește elaborarea și întocmirea Propunerii financiare), a generat un risc pentru toți ofertanții și că acest risc cade în sarcina sa, neputând să își invoce propria culpa, potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*.

Contestatorul arată, în acest sens, că, obligația de transparență constituie o expresie concretă și specifică a principiului egalității de tratament, care, potrivit jurisprudenței comunitare, are ca scop, în esență, să garanteze că este înlăturat riscul de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante, și să garanteze un nivel de

publicitate adecvat procedurii de atribuire care să asigure condițiile concurențiale pe piață și controlul imparțialității procedurii.

Așadar, contestatorul opinează că, motivarea oricărei soluții judiciare sau extrajudiciare, de natură să afecteze interesele legitime ale unei persoane, trebuie să evidențieze în mod clar și neechivoc raționamentul instituției, astfel încât, pe de o parte, să permită persoanelor interesate să cunoască justificările măsurii adoptate pentru a putea să-și apere drepturile și să verifice dacă decizia este sau nu temeinică și, pe de altă parte, să permită instanței să exercite controlul de legalitate.

De asemenea, contestatorul consideră că obligația de motivare constituie o norma fundamentală de procedură care trebuie distinsă de problema temeiniciei motivării, aceasta din urma fiind o componentă a legalității pe fond a actului în litigiu, iar în speța, actul autorității contractante prin care s-a stabilit și comunicat rezultatul procedurii nu respectă exigentele impuse de principiul asigurării transparenței, generând îndoiala ca oferta sa a fost declarată neconformă, doar pentru a crea posibilitatea declarării câștigătoare a unei alte oferte.

Mai mult de atât, apreciază că, autoritatea contractantă, prin intermediul comisiei de evaluare nu și-a respectat atât obligațiile în ceea ce privește evaluarea ofertelor depuse de către operatorii economici participanți la procedura și asta în concordanță cu specificațiile și prevederile art. 201 din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, art. 78, 79, 81 și 82 din HG nr. 925/2006.

Față de cele anterior expuse, contestatorul susține că, prin modul în care a evaluat ofertele, autoritatea contractantă nu a respectat aplicarea legislației în vigoare, iar cele prezentate mai sus reprezintă nerespectări ale dispozițiilor legale privind evaluarea ofertelor în cadrul procedurii de atribuire și există necesitatea de a adopta măsuri de remediere care să poată permite continuarea procedurii de atribuire.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 208113/VII/A/5/11.06.2013 înregistrată la Consiliu sub nr. 19072/11.06.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, menționează că, în cadrul procedurii au fost depuse 4 operatori economici, iar în urma evaluării, comisia de evaluare a constatat că ofertele ..., ... nu au respectat cerințele minime de calificare, iar oferta ... nu corespunde cerințelor caietului de sarcini, oferind soluții tehnice inacceptabile.

Referitor la prima critică a contestatorului, autoritatea contractantă arată că în cadrul procedurii de achiziție publică, la data deschiderii ofertelor, comisia de evaluare, după cum a precizat și în Procesul verbal de deschidere al ofertelor nr. 203412/VII/A/5/12.03.2013, a constatat faptul că acesta, a declarat în cadrul formularului de ofertă, pentru valoarea Diverse și neprevăzute suma de 0 Lei. Cu privire la acest

aspect, autoritatea contractantă evidențiază în tabelul de mai jos, valoarea cotate de fiecare ofertant pentru diverse și neprevăzute:

Nr. crt.	Oferta financiară	Denumirea Ofertanților			
		...	...	...	...
0	1	2	3	4	5
1	Prețul total al ofertei	11.087.024,53	11.914.363,68	9.352.637,51	10.874.929,91
2	din care Diverse și neprevăzute	872.464,00	117.894,00	0	872.464,00

Autoritatea contractantă precizează că în cadrul procesului de elaborare a documentației de atribuire a dedus valoarea de diverse și neprevăzute din Aplicația de Finanțare aferentă contractului de finanțare nr. ..., proiect "... .. respectând prevederile art. 29 alin. (2<sup>1</sup>) din OUG nr. 34/2006 astfel cuantumul aferent procentului de diverse și neprevăzute, pentru acest proiect este de 872.464,00 Lei.

În cadrul perioadei de evaluare al ofertelor, comisia de evaluare a stabilit faptul că, „ofertanții enumerați mai sus” nu au inclus în cadrul ofertei lor financiare valoarea de diverse și neprevăzute stabilită, apreciind că această situație nu poate fi încadrată legal ca fiind un viciu de formă sau eroare aritmetică astfel cum sunt acestea definite de art. 80 din HG nr.925/2006, deoarece includerea acestei valori de către ofertanți ar fi condus implicit la modificarea ofertei financiare cât și a clasamentului în cadrul procedurii de achiziție.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, înainte de data stabilită pentru deschiderea ofertelor, niciun ofertant, nici cel în cauză, nu au solicitat clarificări cu privire cotarea sau modul de ofertare al procentului de diverse și neprevăzute, ceea ce înseamnă că aceștia și-au însușit cerințele documentației de atribuire, cât și prevederile legale în materie.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că, afirmația contestatoarei, prin care se încearcă atribuirea vinei de a elabora o oferta neconformă, autorității contractante, ar fi putut eventual fi susținută și validă numai în momentul în care nici unul dintre participanții la procedura de achiziție publică nu ar fi cotate valoarea pentru diverse și neprevăzute sau ar fi cotate valori diferite decât cea stipulată prin documentația de atribuire.

Ținând cont de prevederile legale în vigoare respectiv art. 29 alin. (2<sup>1</sup>) din OUG nr. 34/2006, conform cărora „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)",* autoritatea contractantă opinează că ofertanții trebuie să respecte și să nu modifice cuantumul aferent procentului de diverse și neprevăzute, definit de către proiectant în devizul general, subliniind în acest sens faptul că ofertantul contestator nu a înțeles să respecte aceste obligații și nu și-a întocmit oferta financiară respectând cuantumul aferent procentului de diverse și neprevăzute, respectiv suma de 872.464,00 Lei.

Cu privire la invocarea de către contestator a prevederilor HG. nr. 28/2008, autoritatea contractantă consideră că aceasta denotă faptul că ofertantul avea cunoștință de prevederile legale în materie și de asemenea asupra faptului că trebuia să includă în oferta sa financiară valoarea pentru diverse și neprevăzute.

Totodată, consideră că acuzația conform căreia s-a inclus valoarea de diverse și neprevăzute doar pentru a se conforma dispozițiilor legale ale temeiului invocat mai sus, este de natură a evidenția interpretarea, conform căreia legea nu se aplica imperativ ci facultativ, interpretare eronată, având în vedere că potrivit obligațiilor care îi incumbă din cadrul acordurilor internaționale semnate de către autoritatea contractantă, acesta are obligația de a respecta prevederile legale în materie, iar respectarea legilor în vigoare atât naționale, cât și comunitare reprezintă un standard și nu o obligație.

De asemenea, apreciază că prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006 invocate de către contestator, nu-și au aplicabilitatea, nefiind vorba de oferte alternative în prezenta procedură.

Conform autorității contractante, din susținerile contestatorului, reiese că acesta și-a cotate un buget pentru diverse și neprevăzute de 0 lei din totalul ofertei financiare, astfel că, în cazul unei ipotetice atribuirii a contractului către acesta, orice cheltuială care intră în categoria celor descrise, diverse și neprevăzute, cade în sarcina autorității contractante, cu toate că acesta a făcut în cadrul documentației de atribuire și la nivelul anunțului de participare, mențiunile corespunzătoare cu privire la valoarea Diverse și neprevăzute.

Luând în considerare cele anterior expuse, autoritatea contractantă apreciază că a stabilit ofertele menționate mai sus ca fiind neconforme, întrucât nu au respectat cerințele documentației de atribuire și nici nu există posibilitatea ca aceștia să includă în oferta lor financiară valoarea de diverse și neprevăzute fără a-și modifica oferta financiară astfel încât să nu fie incidente dispozițiile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006

Cât privește cea de-a doua critică a contestatorului, autoritatea contractantă o consideră nefondată, susținând că a respectat prevederile art. 2 alin 2 din OUG 34 din 2006 prin declararea ca neconforme a celor două oferte în acesta situație, a asigurat un

tratament egal față de ofertanții care și-au întocmit ofertele în mod corect, stabilind valoarea pentru diverse și neprevăzute în mod corect.

În același sens arată că potrivit prevederilor art. 206 și 207 din OUG nr. 34/2006, a comunicat înăuntrul perioadei de evaluare rezultatul privind procedura de atribuire, a nominalizat motivele concrete care au stat la baza eventualelor declarații ca neconforme ale unor oferte, fiind comunicate motivele pentru care comisia de evaluare a atribuit contractul către ofertantul declarat câștigător.

De asemenea, consideră că afirmația contestatoarei exprimată foarte succint și fără dovezi de către acesta, cu privire la faptul că oferta sa a fost respinsă pentru a se declara alt ofertant câștigător, nu este demonstrată și nici nu poate fi acceptată atâta timp cât autoritatea contractantă astfel cum rezultă și din Raportul procedurii, grilele de evaluare ale comisiei de evaluare, a procedat, corect, legal și în perfectă concordanță cu prevederile legale în materie.

Date fiind cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca netemeinică și nelegală.

Prin adresa nr. 278/26.06.2013 înregistrată la CNSC sub nr. 21073/26.06.2013, ... în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... transmite Note scrise în urma studierii dosarului cauzei, arătând, referitor la cele reținute de autoritatea contractantă în cadrul *Raportului procedurii, respectiv „solicitarea unei clarificari in acest sens, nu era una necesara avand in vedere faptul ca documentația era explicita si nu necesita detalieri ulterioare”*, că, în cadrul fișei de date a achiziției, s-a identificat doar suma de diverse, fără să se explice faptul că aceasta trebuie să fie luată în considerare de ofertanți, și, mai ales, dacă ea trebuie să fie inclusă/asumată în cadrul propunerii financiare sau nu.

De asemenea, menționează că singura solicitare de clarificări adresată societății sale a fost cea prin care s-a cerut depunerea documentelor de calificare în baza prevederilor art. 11 alin. (5) din HG nr. 925/2006.

Invocând în cauză art. 34 alin. (2), (3) și (4) din HG nr. 925/2006 cu toate completările ulterioare, care stabilește obligațiile comisiei de evaluare, precum și art. 33 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, contestatorul arată că această categorie de cheltuieli diverse și neprevăzute nu face parte din Caietul de sarcini, rezultând fără echivoc, ca oferta sa nu a fost analizată și verificată de către Comisia de evaluare (conform sarcinilor și obligațiilor invocate mai sus și care-i reveneau obligatoriu) și nici nu putea fi încadrată (în mod artificial și arbitrar - total nelegal) la prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, astfel că explicațiile autorității contractante nu pot avea și nici nu au susținabilitate.

Totodată, prin cuprinsul Notelor scrise, contestatorul înțelege să formuleze critici și cu privire la oferta desemnată câștigătoare, constatând, în urma studierii dosarului cauzei, că membrii comisiei de



evaluare, alături de unii experți tehnici cooptați, au dat dovadă de toleranță și condescendență în evaluarea acesteia, nerespectându-și astfel obligațiile ce le revin.

Apreciind că oferta desemnată câștigătoare nu respectă cerințele minime de calificare, contestatorul arată, în acest sens următoarele:

- La depunerea ofertelor nu existau depuse împuternicirile notariale pentru ... privind semnarea ofertei, din partea Liderului ... cât și a subcontractantului ....

Cazierul judiciar al ... Asociatului ..., emis la data de 17.10.2012 și de pe pagina 30 - 31 (certificat pentru conformitatea copiei cu textul cu original) și traducerea depusă la pag. 32, nu respectă cerința explicită privind calificarea din cadrul Fișei de date a achiziției (Cap. IV.4.3. Modul de prezentare a ofertei).

Documentul este emis de ... cu peste 145 zile înainte și nu este însoțit de o declarație pe proprie răspundere (așa cum se specifică în cadrul Documentației de atribuire).

- În cadrul Certificatului constatator (pag. 54 - pag. 75), emis de Judecătoria ... nu se regăsește obiectul de activitate cu cel supus procedurii.

- Liderul asocierii (...), nu a depus Formularul nr.8 Declarație privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, conform cerinței din cadrul fișei de date a achiziției, și nici Scrisoare de confort din partea băncii finanțatoare că deține acces la finanțare în suma de 1.984.641,00 lei pentru o perioadă de 3 luni (conform cerinței din cadrul fișei de date a achiziției) ci doar o Scrisoare de bonitate fără respecta cerințele privind suma și termenul solicitat. Mai arată că la solicitarea Comisiei de evaluare (adresa nr. ...) depune ulterior documentul de calificare Scrisoarea de confort de la BRD Reghin, emisă după depunerea ofertelor - nr. ... (conform Grilei de evaluare a Membrului Comisiei de evaluare ...)

- Pentru demonstrarea experienței similare, Asociatul ... a depus un contract de execuție lucrări în China (pag. 288 - pag. 293), dar care este neconform fiindcă nu are în cadrul său de relevanță lucrări similare, specifice cu obiectul supus procedurii (Aductiune rețele de apă)

- Documentul prezentat cu „Detaliile contractelor de natura și complexitate similară”, nu este semnat și stampilat de către autoritatea contractantă conform cerinței din cadrul Documentația de atribuire, Secțiunea Formulare: „*Documentul va fi completat semnat și stampilat de către Autoritatea Contractanta și se va prezenta de către ofertant în original*”. Atașat este de asemenea un document Proces Verbal de Terminare a Lucrărilor datat în Noiembrie 2011, pag. 295 - pag. 296, dar nesemnat și neșampilat de către Asociat (...).

Asociatul (...) a depus un Certificat de finalizare parțială a lucrărilor contractuale (din 15.11.2011), din cadrul căreia reiese că lucrările nu sunt finalizate integral.

Din cadrul documentelor depuse de către Asociații (...), pentru demonstrarea Experienței similare „nu se regăsesc recomandări din partea beneficiarilor nominalizați, din care să rezulte cel puțin următoarele : obiectul contractului, lucrările incluse în contract, beneficiarul, cantitatea (lungimea), perioada (inclusiv data încheierii contractului), rolul îndeplinit în cadrul contractului, modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale”, așa cum este solicitat în cadrul Fișei de date a achiziției. (conform Grilei de evaluare a Membrului Comisiei de evaluare ...Din cadrul Certificatelor ISO 9001 și ISO 14001, depuse de către Asociații (...), pentru demonstrarea Asigurării calității și Protecției mediului „nu se regăsesc, în domeniul de certificare, activități similare cu cea care face obiectul prezentei proceduri”, așa cum este solicitat în cadrul fișei de date a achiziției.

Contestatorul precizează că, pe parcursul evaluării ofertelor, Comisia de evaluare (cât și unii experți tehnici cooptați), au sesizat lipsuri de documente, neconcordante și neconformități în cadrul ofertei depuse de către Asociația desemnată câștigătoare (atât la documentele de calificare cât și în cadrul propunerii tehnice și propunerii financiare) și, cu nerespectarea principiului tratamentului egal, au solicitat documente și clarificări acestui ofertant.

Mai arată că, în urma solicitărilor de clarificări, (prin răspunsurile date și documentele depuse) Asociația dintre desemnată câștigătoare, a completat documentele de calificare și a modificat chiar și Propunerea financiară. (conform Grilei de evaluare a Membrului Comisiei de evaluare ...)

De asemenea, menționează că liderul asocierii ... nu a depus în cadrul Propunerii tehnice Formularele 12, 13, 14 și 15 completate, semnate și stampilate, conform cerinței din cadrul Fișei de date a achiziției. (conform Grilei de evaluare a Membrului Comisiei de evaluare ...).

Totodată, contestatorul susține că, prin răspunsurile la clarificări, asociația câștigătoare a modificat propunerea financiară, în cauză neputând fi vorba de corecții aritmetice (asa cum rezulta și din cadrul Raportului procedurii) ci de erori de calcul financiar la a căror corecție nu putea fi invocată și aplicată prevederea art. 80, alin. (1), (2), lit. a) și b) din HG 925/2006 (conform Raportului procedurii, pag. 8).

Față de toate cele anterior expuse, contestatorul solicită obligarea autorității contractante să ia în considerare oferta sa ca fiind acceptabilă, conformă și admisibilă, în cauză nefiind incidente dispozițiile art. 36 și 36<sup>1</sup> din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și reluarea procedurii, începând cu reevaluarea tuturor ofertelor depuse. De asemenea, solicită obligarea comisiei de evaluare, ca, în perioada de reevaluare a ofertelor să aplice pentru toți ofertanții, nediscriminatoriu și numai în baza unui tratament

egal, toate cerințele documentației de atribuire, astfel încât oferta desemnată câștigătoare să fie desemnată numai din ofertele admisibile.

Totodată, solicită anularea procedurii, în situația în care Consiliul va aprecia că nu pot fi luate măsuri de remediere în cauză care să permită continuarea procedurii.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publice de lucrări având ca obiect: „...”, cod CPV 45232150-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În data de 12.03.2013, a avut loc ședința de deschidere a ofertelor, în urma căreia s-a încheiat procesul - verbal nr. 203412/VII/A/5, din care reiese participarea unui număr de 4 operatori economici, documentele de calificare și ofertele financiare ale acestora.

În Raportul procedurii nr. 206917/VII/A/5/20.05.2013 comisia de evaluare a consemnat ofertele admisibile și cele respinse, motivele acestei decizii și desemnarea ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de asocierea ...cu o ofertă de 11.087.009,01 lei fără TVA.

Împotriva adresei nr. 206940/VII/A/5/ 20.05.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, ... în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... a formulat contestația ce formează obiectul dosarului în cauză.

Pe fondul contestației formulate de către ... Consiliul retine următoarele:

- unicul motiv invocat de autoritatea contractantă pentru justificarea deciziei de respingere a ofertei depuse de asocierea ... - ... - ... a fost potrivit adresei nr. 206940/VII/A/5/20.05.2013 reprezentand comunicarea rezultatului procedurii, faptul ca asocierea mentionata nu a inclus în cadrul ofertei financiare valoarea de diverse și neprevăzute stabilită în fisa de date a achizitiei ci valoarea 0 (zero).

Analizand continutul documentatiei de atribuire, Consiliul apreciaza ca, in speta, **nu este justificata** aplicarea prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare și implicit respingerea ofertei mentionate, dupa cum urmeaza:

- potrivit prevederilor art. 29 alin (2<sup>1</sup>) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare:

*“Art. 29. (2<sup>1</sup>) 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).”*

- Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a indicat la punctul II.2.1) din invitația de participare nr. ... decat suma reprezentand valoarea estimata de 12.780.310 lei, fara alte detalii, si a mentionat (in aplicarea prevederilor art. 29 alin (2<sup>1</sup>) din OUG nr. 34/2006, mai sus citat), de asemenea fara alte detalii, faptul ca aceasta include „*diverse si neprevazute 872.464 lei*” in capitolele II.1.5) si II.2.1) din fisa de date a achizitiei.

- nicaieri in alte capitole din documentatia de atribuire nu s-a mai regasit niciun detaliu privind suma reprezentand diverse si neprevazute, nu s-a specificat în mod explicit sau macar implicit vreo obligație a ofertanților de a le prezenta și asuma la o anumita valoare sau procent minim în cadrul propunerii financiare.

- in formularul de oferta financiara (formularul nr. 11 din documentatie) asocierea ... - ... - ... a prezentat oferta de 9.352.637,51 lei din care pentru diverse si neprevazute a mentionat valoarea 0 (zero).

- la capitolul IV.4.2) MODUL DE PREZENTARE A PROPUNERII FINANCIARE din fisa de date a achizitiei se mentioneaza:

*„Conform documentatiei standardizate.*

*Propunerea financiara se va prezenta in lei.*

*Propunerea financiara va cuprinde:*

*1. Formularul de oferta(formularul nr. 11)*

*2. Anexa la oferta*

*3. Listele de cantitati*

*Ofertantul va elabora propunerea financiara astfel incat aceasta sa furnizeze toate informatiile cu privire la pret, precum si la alte conditii financiare si comerciale legate de obiectul achizitiei publice.*

*Ofertantul va respecta cerintele impuse in documentatia de atribuire privind modul de prezentare a propunerii financiare.”*

In opinia Consiliului, asocierea ... - ... - ... a respectat „*cerintele impuse in documentatia de atribuire privind modul de prezentare a propunerii financiare*” asa cum au fost integral redate mai sus, printre aceste cerinte neexistand nici explicit, nici implicit, obligația ofertantului de a prezenta si asuma cheltuielile diverse si neprevazute la o anumita valoare sau procent minim. Prin mentionarea valorii 0 (zero) pentru diverse si neprevazute, ofertantul contestator si-a asumat in fapt suportarea din resurse proprii a eventualelor cheltuieli de acest tip, dar nu a incalcat prevederile documentatiei.

In sprijinul acestei interpretari exemplificam:

- in acelasi formular de oferta financiara (formularul nr. 11) se solicita inscrierea termenului in care ofertantul se angajeaza sa finalizeze lucrarile dar, fata de acest termen, **fisa de date capitolul II.3) precizeaza explicit ca termenul (maxim) de finalizare este de 18 luni** de la data atribuirii contractului/emiterii ordinului de incepere a lucrarilor.

- de asemenea, in acelasi formular de oferta financiara (formularul nr. 11) se solicita inscrierea termenului pentru care ofertantul se angajeaza sa mentina valabila oferta dar, fata de acest termen, **fisa de date capitolul II.3) precizeaza explicit perioada minima pe parcursul careia ofertantul trebuie sa isi mentina oferta care este de 120 de zile** de la termenul limita de depunere a ofertelor.

Astfel, pentru exemplele de mai sus, apare ca evident faptul ca un ofertant care prezinta un termen de finalizare a lucrarilor mai mare decat cel maxim impus explicit prin documentatie sau nu isi mentine oferta valabila pe termenul minim impus explicit prin documentatie, se pune in situatia ca oferta sa sa fie respinsa datorita nerespectarii prevederilor documentatiei.

Insa, in ceea ce priveste un quantum, un procent sau o valoare fixa obligatorie reprezentand diverse si neprevazute, documentatia nu prevede nimic, simpla defalcare a valorii estimate de la capitolele II.1.5) si II.2.1) din fisa de date a achizitiei neputand fi considerata o cerinta imperativa.

Mai mult decat atat, textul formularului de oferta financiara (formularul nr. 11) asigura autoritatea contractanta de asumarea de catre ofertanti a cheltuielilor diverse si neprevazute intrucat suma ofertata este „*platibila dupa receptia lucrarilor*”, eventualele cheltuieli diverse si neprevazute fiind anterioare receptiei lucrarilor si cad automat in sarcina ofertantului.

Astfel, in aprecierea Consiliului nu se sustine argumentul autorității contractante potrivit caruia: „*în cazul unei ipotetice atribuirii a contractului către acesta, orice cheltuială care intră în categoria celor descrise, diverse și neprevăzute, cade în sarcina autorității contractante*”.

In concluzie, Consiliul apreciaza ca **autoritatea contractantă nu a precizat in documentatia de atribuire obligatia ofertantilor de a prezenta si asuma cheltuielile diverse si neprevazute la o anumita valoare**, motiv pentru care nu este in situatia de a decide respingerea uneia sau mai multor oferte pentru neincluderea valorii de 872.464 lei (suma care in documentatie reprezinta numai o defalcare din valoarea estimata totala) pentru cheltuieli diverse si neprevazute, deci **nu este intrunit, in consecinta, temeiul aplicarii prevederilor art. 36 alin (2) lit a) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare (art. 36 (2) Oferta este considerata neconforma în urmatoarele situatii: a) nu satisface în mod corespunzator cerintele caietului de sarcini;**) in cazul ofertei asocierii ... - ... - ....

In ceea ce priveste continutul notelor scrise, in care contestatorul înțelege să formuleze critici și cu privire la oferta desemnată câștigătoare, Consiliul constata ca aceste critici nu au facut obiectul contestației nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a

Contestațiilor sub nr. ... iar introducerea lor prin adresa nr. 278/26.06.2013, la 29 de zile după depunerea contestației este în mod evident inadmisibilă.

Prin urmare, Consiliul nu va lua în considerare notele scrise, în care contestatorul înțelege să formuleze critici și cu privire la oferta desemnată câștigătoare, acestea excedând obiectul contestației formulate.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune anularea deciziei de respingere a ofertei depuse de asocieră ... - ... - ... pentru motivul consemnat în adresa nr. 206940/VII/A/5/20.05.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii nr. 206917/VII/A/5/20.05.2013 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

Consiliul va dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor și stabilirea ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire stabilit în documentație, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET** ...

...