



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus 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 nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în ... județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de către COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), cu sediul în comuna ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Reconstrucție ecologică prin împădurirea terenurilor degradate în perimetrul de ameliorare ..., comuna ..., județul ...”, cod CPV 45262640-9, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire, iar ulterior să ia măsurile necesare pentru a fi corectate devizele întocmite eronat, în vederea posibilității ca la următoarea licitație să poată fi stabilit un preț corect de ofertă de către ofertanți.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite excepția tardivității contestației formulată de ... invocată de către autoritatea contractantă.

În temeiul art. 278 alin. (5) și alin. (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, Consiliul respinge ca tardivă

contestația formulată de ... în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) și dispune continuarea procedurii de atribuire.

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:

... a formulat contestație împotriva documentației de atribuire elaborată de către COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Reconstrucție ecologică prin împădurirea terenurilor degradate în perimetrul de ameliorare ..., comuna ..., județul ...”, cod CPV 45262640-9, solicitând anularea procedurii de atribuire, iar ulterior să ia măsurile necesare pentru a fi corectate devizele întocmite eronat, în vederea posibilității ca la următoarea licitație să poată fi stabilit un preț corect de ofertă de către ofertanți.

Contestatorul înțelege să critice conținutul următoarelor condiții minime de calificare și criteriile de atribuire din documentația de atribuire, făcând următoarele mențiuni:

Având în vedere că în caietul de sarcini la pag. 7, cap. 3.3 - Descrierea executării lucrărilor și în Listele de cantități trimise de autoritatea contractantă exista necorelari astfel:

- „Deviz 3, Anul I: 60Ce, Ga, St ... Fr, Pa 10Ju, Par, Ar, Arb

Art. 8:134,43 mii buc (50%) în loc de 161,32 (60% conform formulei de împădurire); Art. 10:53,77 mii buc (20%) în loc de 26,89 (10%); Art. 22 și 23:(537,74+12,09*53,77): 1000 = 0,6036 (rotund 0,60);

Anul II

Art. 3:16,13 zeci m in loc de $537,74 \times 0,3 = 161,32$ zeci m;

Art. 6:40,33 mii buc (50% in loc de 48,40 (60%);

An. 8: 16,13 mii buc (20%) in loc de 8,07 (10%);

Anul III

Art. 3:11,83 zeci m in loc de $537,74 \times 0,2 = 107,55$ zeci m;

Art. 6 :26,89 mii buc (50%) in loc de 32,26 (60%)

Art. 8: 10,75 mii buc (20%) in loc de 5,38 (10%);

Anul IV

Art. 3: 11,02 zeci m in loc de $537,74 \times 0,1 = 53,77$ zeci m;

Art. 6: 13,44 mii buc (50%) in loc de 16,13 (60%);

Art. 8:5,38 mii buc (20%) in loc de 2,69 (10%);

Anul V

Art. 5:11,97 t in loc de 12,09 t ca la procurare;

Deviz 4, Anul II: 60Ce, Ga, St ... Fr, Pa 10Ju, Par, Ar, Arb

Art. 1 si 2: $5,2569 \times 0,3 = 1,577$ t;

Art. 3: $7,79$ zeci m in loc de $27,26 \times 0,3 = 8,177$ zeci m;

Anul III

Art. 1 si 2: $1,038919$ t in loc de $5,2569 \times 0,2 = 1,05$ t;

Art. 3: $6,49$ zeci m in loc de $27,26 \times 0,2 = 5,45$ zeci m;

Anul IV

Art. 1 si 2: $0,519$ t in loc de $5,2569 \times 0,1 = 0,526$ t;

Art. 3: $4,55$ zeci m in loc de $27,26 \times 0,1 = 2,73$ zeci m;

Anul V

Art. 4: $5,65$ t in loc de $5,84$ t ca la procurare;

Deviz 5, Anul I: 60Ce, Ga, St ... Fr, Pa 10Ju, Par, Ar, Arb

Lipsa art. TRA05A10 - Transport apei cu cisterna la 10 km — 4,50 t
(dupa procurare TILT)

Anul II

Art. 1 si 2: $4,0473 \times 0,3 = 1,214$ t;"

Un potențial ofertant a solicitat să se efectueze corecturile cuvenite, răspunsul autorității contractante fiind următorul:

„Autoritatea contractanta nu este in masura sa verifice Studiul de Fezabilitate si Proiectul Tehnic al perimetrului de ameliorare Acestea au fost verificate si avizate de ITRSV București si Administrația Fondului pentru Mediu. Eventualele erori vor fi corectate prin procese verbale, note de constatare si note de comanda-renuntare intocmite impreuna cu proiectantul si membrii comisiilor de recepție a lucrărilor. Ofertantul are obligația sa intocmesca oferta financiara pentru cantitatile din devizele prezentate in SEAP”.

Față de cele anterior expuse, contestatorul consideră răspunsul autorității contractante ca ambiguu, nerezolvând solicitarea corectă a unui potențial ofertant, apreciind ca fiind nelegală obligarea ofertanților să întocmească oferte în baza unor devize greșite, pe motiv că acestea se vor regla ulterior.

Prin urmare, arătând că ofertanții pot întocmi un deviz ofertă pentru o cantitate mai mică decât cea reală, precum și faptul că ulterior se va mări cantitatea ceea ce va conduce la modificarea prețului ofertei, contestatorul subliniază faptul că prețul ofertei nu va avea nicio legătură cu realitatea, neputând fi astfel un preș competitiv și ferm.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 4066/24.07.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 24868/24.07.2013, COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) în calitate de autoritate contractantă, invocă excepția tardivității contestației, iar în subsidiar faptul că aceasta este nefondată și nemotivată în drept.

Cât privește excepția tardivității contestației, autoritatea contractantă arată că documentația de atribuire a fost postată pe SEAP în data de 10.07.2013 prin anunțul de participare ... și întrucât valoarea estimată a contractului de achiziție publică este sub pragul prevăzut la art. 55 lit.c) din OUG nr. 34/2006, contestatorul avea la dispoziție un termen de 5 zile pentru a formula contestație împotriva documentației de atribuire. Astfel, în considerarea prevederilor legale, termenul până la care orice ofertant putea formula contestație s-a împlinit în data de 15.07.2013 și sub niciun aspect cu doar două zile înaintea datei de deschidere a ofertelor, într-o încercare nefirească și nelegală de a bloca bunul mers al unui contract finanțat din fonduri publice.

Pe fond, invocând dispozițiile art. 255 și art. 270 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă apreciază contestația formulată ca nefiind motivată în drept, contestatorul neidentificând în contestația sa nici actul emis contestat și nici textul de lege încălcat.

Autoritatea contractantă apreciază că societatea contestatoare vizează nu un act emis de autoritatea contractantă ci alte acte, premergătoare, asupra cărora nu poate dispune și nici se nu poate pune la îndoiala corectitudinea, exactitatea și calitatea Studiului de Fezabilitate și a devizelor efectuate de proiectant care au trecut prin nenumărate filtre de control efectuate de specialiști autorizați de instituțiile statului.

Mai mult, menționează că devizele cuprind cantități ferme care nu pot fi modificate de către autoritatea contractantă, iar ofertanții trebuie să-și elaboreze oferta în concordanță cu cantitățile precizate în mod cât se poate de clar în devize. În situația în care, pe parcursul derulării lucrărilor se ivesc situații neprevăzute din care să rezulte o cantitate mai mare sau mai mică decât cea ofertată, la acel moment se reglează incidentul apărut, fie prin diminuarea cantităților în situațiile de lucrări întocmite ca urmare a proceselor verbale de recepție, sau în situația în care cantitățile rezultate ca urmare a recepției sunt superioare celor ofertate, atunci legiuitorul a prevăzut modalitatea de reglare și a acestui incident prin dispoziții legale privind capitolul „cheltuieli diverse și neprevăzute” în valoare de 10% din valoarea cheltuielilor de bază.

Cu luarea în considerare a celor susținute, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind tardivă, iar în subsidiar ca fiind nedovedită în drept și/sau nefondată.

Prin adresa nr. 14580/...-... Consiliul a pus în discuția contestatorului excepția privind tardivitatea contestației invocată de autoritatea contractantă.

La solicitarea Consiliului, ... a răspuns prin adresa nr. 33/25.07.2013 înregistrată la CNSC sub nr.25050/25.07.2013,

arătând că, art. 256² alin. (1) lit.b din OUG nr. 34/2006, termenul de contestare este de 5 zile, în prezenta cauză, iar potrivit alin. (2) al aceluiași articol de lege „în cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”.

Așadar, contestatorul apreciind că și clarificările fac parte din documentația de atribuire, arată că răspunsul la clarificări al autorității contractante a fost dat în data de ... cu nr. 4005, în aceste condiții fiind respectat termenul legal.

Mai mult, contestatorul subliniază faptul că data la care s-a raportat în întocmirea contestației este data de ..., data comunicării răspunsurilor autorității contractante la clarificările solicitate în S.E.A.P., iar prin răspunsul dat, a considerat ca nu s-a rezolvat nelegalitatea devizelor.

Ulterior, prin adresa nr. 35/26.07.2013, înregistrată al CNSC sub nr. 25268/26.07.2013, contestatorul face următoarele precizări:

Referitor la motivarea în drept a contestației, contestatorul susține că a considerat a fi suficientă motivarea în fapt expusă, alături de invocarea OUG nr. 34/2006, ca izvor de drept pentru contestația sa.

Cu privire la același aspect, contestatorul invocă în cauză dispozițiile art. 78 alin. (2) din același act normativ, precum și pe cele ale art. 3 lit. q) și t), subliniind totodată faptul că răspuns la clarificări este neclar și ambiguu. În același sens menționează că, în cauză, nu interesează ofertantul cine a întocmit documentația și devizele financiare, cine le-a verificat și nici faptul că acestea au fost întocmite eronat în raport cu propunerea tehnică, precizând că nu se poate întocmi o propunere financiară corectă și conformă cu documentația de atribuire în condițiile în care autoritatea contractantă obligă ofertanții să înscrie cantități mai mici de puiți forestieri sau să nu înscrie lucrări lipsă din devize și în baza acestor situații neconforme cu realitatea să întocmească un preț.

Mai mult, susține că în cauză nu este vorba de situații neprevăzute din care să rezulte o cantitate mai mică sau mai mare decât cea ofertată, ci autoritatea contractantă obligă la întocmirea unei oferte financiare cu cantități mai mari sau mai mici sau lucrări neevidențiate din startul licitației, ceea ce nu este legal.

De asemenea, arată că, în conformitate cu prevederile Art.10 alin.4 din Contractul cadru din Ghidul de finanțare al Programului de îmbunătățire calității mediului prin împădurirea terenurilor degradate (Ordin nr. 1726/17.06.2011), autoritatea contractantă

avea cunoștință de faptul că prețul ofertei este ferm și nu poate fi modificat.

Astfel, în opinia contestatorului și din cele prezentate mai sus și prin motivarea în drept, rezultă că nu se poate depune o ofertă fermă care să fie în concordanță cu documentația de atribuire și propunerea tehnică.

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

COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Reconstrucție ecologică prin împădurirea terenurilor degradate în perimetrul de ameliorare ..., comuna ..., județul ...”, cod CPV 45262640-9. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... din data de 10.07.2013.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepției tardivității depunerii contestației

....

În soluționare Consiliul reține că ... formulează contestație împotriva documentației de atribuire, contestația fiind transmisă Consiliului în data de ..., fiind înregistrată sub nr. ...

Luând în considerare criticile din cuprinsul contestației, Consiliul reține că actul considerat nelegal, identificat în preambulul contestației și atacat este „documentația de atribuire”, respectiv caietul de sarcini la pag. 7, cap. 3.3 - Descrierea executării lucrărilor și în Listele de cantități unde, în opinia contestatorului există anumite necorelari.

De asemenea, Consiliul reține că ... apreciază ca aceste necorelări nu au fost corectate de către autoritatea contractantă în urma solicitărilor de clarificări primite din partea unui alt potențial ofertant, răspunsul acesteia, din data de ..., fiind considerat de contestator ca „ambiguu”.

Analizând cuprinsul răspunsului autorității contractante considerat nelegal, Consiliul reține că prin acesta, autoritatea contractantă nu a modificat informațiile deja publicate în SEAP, la data de 10.07.2013, odată cu invitația de participare nr.... astfel că singurul act administrativ în măsură să producă efecte juridice de natură să lezeze interesele contestatorului este, în cazul de față, documentația de atribuire, act de care ... a luat la cunoștință în data de 10.07.2013, data publicării acesteia în SEAP.

Ținând cont de data luării la cunoștință a prevederilor considerate nelegale, raportat la data formulării contestației, Consiliul reține următoarele:

În conformitate cu dispozițiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, „sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256²”.

Potrivit prevederilor art. 256² alin. (1) lit. b) din actul normativ antemenționat, și anume „persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, (...) despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”, iar potrivit art. 256² alin. (2) „în cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP (...), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”.

Valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică de lucrări care face obiectul contestației, este, potrivit invitației de participare nr. ... din data de 10.07.2013 publicată în SEAP, de 2.758.084 RON, prin urmare mai mică decât valoarea prevăzută la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, având în vedere cele mai sus menționate și ținând cont de dispozițiile art. 271 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 256² alin. (1) lit. b) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, și de cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ, respectiv „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, se constată că, în speță, contestația împotriva documentației de atribuire, de care contestatorul a luat la cunoștință în data de 10.07.2013, trebuia înaintată atât Consiliului, cât și autorității contractante, până la data de 15.07.2013 inclusiv.

Așadar, prin formularea și transmiterea contestației la data de ..., împotriva unor prevederi considerate nelegale cunoscute încă din data de 10.07.2013, ... nu a respectat termenul prevăzut de legiuitor, sub sancțiunea respingerii contestației ca fiind tardivă.

Față de considerentele anterior expuse, Consiliul va admite excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă, va respinge ca tardivă contestația formulată de ... în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) și va dispune continuarea procedurii de achiziție publică în cauză.

Fără pronunțarea asupra fondului contestației.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...