



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, +40218900745 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 CNSC sub nr. ... aparținând ... cu sediul în ... și cu sucursala în România, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ... reprezentată legal prin ... înaintată împotriva adresei nr. 120106/19.09.2013, conținând rezultatul procedurii de atribuire emis de MUNICIPIUL ... cu sediul în ... Bd. Tomis nr. 51, județul ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări aferente obiectivului de investiții *Promenada turistică Mamaia*”, coduri CPV 45233140-2 – *Lucrări de drumuri (Rev.2)*, 34928400-2 – *Mobilier urban (Rev.2)*, 45112700-2 – *Lucrări de arhitectură peisagistică (Rev.2)*, 45310000-3 – *Lucrări de instalații electrice (Rev.2)*, 45332000-3 – *Lucrări de instalații de apă și canalizare și de conducte de evacuare (Rev.2)*, s-a solicitat anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, reevaluarea ofertelor, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu prezentul dosar.

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

DECIDE:

Respinge contestația, ca nefondată.
Dispune continuarea procedurii de atribuire.
Obligatorie.

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 înaintat Consiliului contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... prin care atacă adresa nr. 120106/19.09.2013, conținând rezultatul procedurii de atribuire emis de MUNICIPIUL ... în procedura amintită, considerând-ul netemeinic și nelegal.

În fapt, contestatoarea arată că deși oferta sa a conținut toate informațiile solicitate prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a respins-o, ca neconformă, în baza prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Referitor la unul din motivele de respingere a ofertei sale, contestatoarea precizează că în documentația de atribuire a fost solicitat ca termenul de execuție a lucrării să fie între 15.05-2013-25.12.2014. Întrucât în perioada 15.05 și 15.09.2013 sunt interzise lucrările de construcții în stațiunile turistice de pe litoral, prin art. 6 din Legea nr. 597/2001, contestatoarea a ofertat un termen de 11,5 luni, așa cum reiese din graficul prezentat în propunerea tehnică, respectiv între 16.09.2013-25.12.2014, adică 9 luni întregi (10.2013-04.2014+10.2014-11.2014) și 4 fracțiuni de lună (16-...

În opinia contestatoarei, calculul efectuat de autoritatea contractantă, de 13 luni este greșit, oferta sa fiind pentru o perioadă de 11 luni și 9 zile.

În ceea ce privește al doilea motiv de respingere a ofertei sale, respectiv „nu ați prezentat un mod concret de organizare”, contestatoarea arată că, în urma solicitării autorității contractante nr. 111572/30.08.2013, a răspuns fiecărui subpunct cu privire la acest aspect, deși întrebările au fost neclare și interpretabile. Mai mult de atât, cerința în cauză nu face parte din caietul de sarcini, ci din fișa de date a achiziției, neputând fi sancționată conform art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Cu privire la pretinsa nerespectare a cantităților de materiale din Formularul F3, aferent lucrărilor de la *art. DB16H1 și Scena Casino EF09B1* și la solicitările autorității contractante cu privire la acest aspect, contestatoarea precizează că au fost erori de redactare a

cantității, respectiv la unul din articolele a fost apăsată tasta 9, în loc de cea învecinată, 0 și respectiv dublura cifrei 0 de la sfârșitul numărului, fiind de acord cu corectarea erorilor apărute în formularul F3. Cu atât mai mult cu cât valoarea celor 2 articole din formular este redusă, corecția neschimbând clasamentul, contestatoarea consideră că o astfel de abatere tehnică nu reprezintă motiv de respingere a ofertei sale.

Referitor la neconformitatea ofertei sale bazate pe art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, respectiv neofertarea cheltuielilor diverse și neprevăzute, contestatoarea precizează că acestea nu au fost prezentate distinct în ofertă, întrucât, prin clarificarea nr. CN.../108 din 30.05.2013, autoritatea contractantă a înțeles să adauge în SEAP că se impune indicarea lor în ofertă, însă cu mai puțin de 9 zile înainte de data depunerii ofertelor. Astfel, nu mai era în termen să solicite clarificări asupra modalității practice de prezentare și se afla în dubla ipostază a modificării formularelor de ofertă sau a includerii cheltuielilor în ofertă.

Consideră că, prin răspunsul său exact la solicitarea autorității contractante, nu a fost modificată propunerea tehnică, aceasta rămânând la același preț ofertat, cheltuielile diverse și neprevăzute fiind incluse (dar nu prezentate distinct).

Contestatoarea consideră că oferta sa a conținut toate informațiile solicitate prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă analizând-o superficial și reținând motive ireale de neconformitate a ei, astfel că decizia de respingere a fost nelegală.

Prin adresa nr. 126431/03.10.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 33743/07.10.2013, Primăria Municipiului ... (autoritatea contractantă) a transmis un punct de vedere la contestație, precum și copii din dosarul achiziției publice, solicitând respingerea contestației ca nefondată.

În susținerea punctului de vedere, autoritatea contractantă arată că oferta depusă de ... a fost respinsă în baza prevederilor art. 81 din HG nr. 925/2006, iar criticile aduse de aceasta, prin contestație, le consideră nefondate, întrucât din analiza ofertei și a graficului fizic și valoric prezentat în propunerea tehnică la fila 67, rezultă în mod evident că a fost ofertat un termen de execuție de 13 luni.

Cu privire la termenul de execuție și la modul de organizare a lucrărilor, autoritatea contractantă precizează că, așa cum reiese din fișa de date a achiziției, la pct. IV.4.1., deși a fost solicitat un termen de 11,5 luni, contestatoarea a înțeles să oferteze un termen de execuție de 13 luni, așa cum reiese din graficul fizic și valoric prezentat în propunerea tehnică, la fila 67. Contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă mai precizează că în

documentația de atribuire nu a fost impusă o perioadă de execuție cuprinsă între 15.05.2013 - 25.12.2014.

Referitor la modul de organizare a lucrărilor, contestatoarea a prezentat un capitol cu modul de organizare a lucrărilor care cuprinde extrase din proiect, cu tehnologia de execuție și verificări, încercări, probe, fără a prezenta modul concret de organizare conform scenariului propus la punctul 6 din caietul de sarcini. Din graficul prezentat de către contestatoarea la modul de organizare reiese o durată de realizare a lucrărilor de 12 luni, în interiorul termenului de 15 luni. De altfel, ca răspuns la solicitările de clarificări transmise, contestatoarea a prezentat același grafic fizic din care rezultă un termen efectiv de execuție de 12 luni, în interiorul unui termen de 15 luni, respectiv în perioada 16.09.2013-25.12.2014, iar în cuprinsul perioadei s-a prevăzut o perioadă de 3 luni în care nu se lucrează, respectiv iunie, iulie și august 2014.

Comisia de evaluare a considerat că în perioada 15 - 30 mai 2014, respectiv 15 - 30 septembrie 2014, ... va realiza lucrări pregătitoare, ce nu se desfășoară pe amplasament (aprovizionare, loc de depozitare, cazare etc.), deși nu s-a precizat modul concret de organizare.

În urma solicitărilor de clarificări și a răspunsului la acestea, privind prezentarea modului concret de organizare, ținând cont de specificul tehnologic al execuției fiecărui obiect (drumuri, amenajări, mobilier urban și peisagistică, rețele electrice, rețele hidroedilitare, amenajare piațete) din cadrul obiectivului de investiție și de scenariul propus la punctul 6 din caietul de sarcini, însoțit de un grafic fizic de execuție care să nu depășească 11,5 luni de execuție, contestatoarea a precizat că manopera pentru RTE și CQ este inclusă în costuri indirecte, iar utilajele, transportul și aprovizionarea sunt prezentate în formularele C7, C8, C9, sens în care reiese în mod clar că autoarea contestației nu a prezentat un mod concret de organizare, cum se prevedea prin documentația de atribuire.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că societatea contestatoare nu și-a însușit toate regulile de participare prevăzute în documentația de atribuire, deși, dacă ar fi considerat neclare sau restrictive anumite cerințe ale acesteia, avea posibilitatea de a solicita clarificări sau de a le contesta, potrivit art. 78 ori art. 255 și următoarele din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează, referitor la răspunsul contestatoarei, în ceea ce privește lista cantităților de lucrări aferente *art. DB16H1* și *art. EF09B1*, că ofertantul nu a respectat cantitățile din formularul F3, deși acestea au fost susținute ca fiind vicii de formă, neputând fi reținute ca abateri

tehnice minore, în condițiile în care a ofertat 1200 bucăți, în loc de 120 de bucăți.

Referitor la ofertarea cheltuielilor diverse și neprevăzute, autoritatea contractantă precizează că, din documentele depuse și din răspunsul la solicitările sale de clarificare cu privire la acest aspect, reiese că devizele pe categorii de lucrări nu sunt suplimentare cu valoarea aferentă „diverselor și neprevăzutele”.

Astfel, cantitățile de lucrări sunt precizate conform formularelor F3, iar prețurile unitare nu pot fi mărite/micșorate. Cheltuielile diverse și neprevăzute nu pot fi anticipate ca și cantitate. Prin urmare, precizarea contestatoarei în sensul că, cheltuielile diverse și neprevăzute sunt incluse în valoarea ofertată are drept consecință modificarea prețurilor unitare pentru fiecare articol de normă de deviz.

Din anexele la formularul de ofertă, rezultă clar că ofertantul a preluat doar valorile aferente devizelor pe categorii de lucrări, la care nu s-a aplicat și cuantumul aferent procentului de cheltuieli diverse și neprevăzute.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei că prezentarea cheltuielilor diverse și neprevăzute distinct ar fi dus la modificarea formularului listelor de cantități de lucrări puse la dispoziție, autoritatea contractantă o consideră nefondată. Se poate observa că, încă de la ofertare, adăugarea distinctă, la finalul formularului F3, a listelor de cantități de lucrări sau în formularul FI a cuantumului aferent procentului de diverse și neprevăzute, nu modifica formularul F3, care conține nr. curent/articol de normă de deviz - denumire simbol-, U/M, sau formularul FI.

De asemenea, autoritatea contractantă mai arată că, cuantumul de cheltuieli diverse și neprevăzute nu se poate introduce în conținutul formularelor F3 - liste cu cantități de lucrări, acest mod de abordare conducând la modificarea formularelor F3, fapt confirmat de oferta contestatoarei și de răspunsul acesteia la solicitările de clarificări.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, privitor la indicarea cheltuielilor diverse și neprevăzute, autoritatea contractantă arată că obligația prezentării acestora de către ofertanți a precizat-o în conformitate cu prevederile art. 25 și art. 29 din OUG nr. 34/2006, nefiind o dorință exclusivă a sa.

Referitor la clarificarea postată în SEAP, autoritatea contractantă precizează că aceasta nu reprezintă o cerință în plus, ci doar o clarificare a modului de prezentare a anexelor la formularul de ofertă, respectiv formularul FI, care trebuie să cuprindă inclusiv procentul aferent cheltuielilor diverse și neprevăzute.

În consecință, autoritatea contractantă consideră criticile aduse prin contestație de către ... ca fiind nefondate, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

În drept, autoritatea contractantă își întemeiază punctul de vedere în baza dispozițiilor OUG nr. 34/2006 și a actelor normative emise în aplicarea acesteia.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări aferente obiectivului de investiții *Promenada turistică Mamaia*”, coduri CPV 45233140-2 – *Lucrări de drumuri (Rev.2)*, 34928400-2 – *Mobilier urban (Rev.2)*, 45112700-2 – *Lucrări de arhitectură peisagistică (Rev.2)*, 45310000-3 – *Lucrări de instalații electrice (Rev.2)*, 45332000-3 – *Lucrări de instalații de apă și canalizare și de conducte de evacuare (Rev.2)*, publicând în SEAP anunțul de participare nr. ... din 20.02.2013.

Ca urmare a ședinței de deschidere a celor 4 oferte depuse, ce a avut loc la data de 06.06.2013, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 79674, consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii nr. 120100/19.09.2013.

Nemulțumită de conținutul adresei nr. 120106 din 19.09.2013, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire emis de MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă în procedura în cauză, ... a înaintat prezenta contestație, solicitând Consiliului anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, ce conțin măsura respingerii ofertei sale și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei, precum și la plata cheltuielilor ocazionate de litigiu.

Văzând motivele de respingere a ofertei contestatoarei, precum și susținerile celor 2 părți implicate, Consiliul constată că măsura dispusă de autoritatea contractantă este conformă cu dispozițiile proprii documentației de atribuire și cu cele ale legislației aplicabile.

În mod preliminar, Consiliul constată că unele motive de fapt invocate de autoritatea contractantă (conținute de adresa de comunicare a rezultatului atacat) nu sunt combătute de contestatoare (precum, precizarea că „manopera pentru RTE și CQ este inclusă în costuri indirecte”, ori că indicarea conținutului formularelor C7-C9, depuse odată cu oferta, nu reprezintă un răspuns care să releve modul de organizare a ofertantului), ceea ce dă un caracter definitiv acestor aprecieri.

Dimpotrivă, susținerile contestatoarei că solicitările de clarificare a conținutului ofertei sale nu ar fi avut un caracter explicit, ceea ce ar

fi obligat-o la emiterea unui astfel de răspuns, sunt considerate de Consiliu nefondate.

Prin adresa nr. 111572 din 30.08.2013, autoritatea contractantă a solicitat acestui ofertant (la punctul II) să prezinte „modul concret de organizare”, raportat la condițiile de la punctul 6 al caietului de sarcini, ce privea durata de derulare a lucrărilor, afectată de imposibilitatea desfășurării acestora între 15 Mai și 15 Septembrie. De asemenea, în cererea de clarificare se invoca și necesitatea precizării de informații referitoare la manopera RTE și CQ, ca și la modalitatea de angajare în lucrări a utilajelor, de derulare a activităților de aprovizionare, depozitare, cazare etc.

Ori, eventuala imprecizie a acestor solicitări ale autorității contractante ar fi trebuit să facă obiectul unei corespondențe, inițiată chiar de contestatoare (de ce nu, chiar o contestație), la momentul primirii ei, invocarea acesteia pe calea prezentei contestații având caracter tardiv.

De asemenea, pretinsa eroare de întocmire a ofertei, precum și a răspunsului de clarificare a acesteia, datorată condiției de prezentare a cheltuielilor diverse și neprevăzute, odată cu propunerea financiară, ce ar fi fost precizată de autoritatea contractantă cu mai puțin de 9 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor, este o critică tardivă, pe de o parte, ea intervenind mult după ce a fost depusă oferta, respectiv după ce condiția în cauză a fost adusă la cunoștința viitorilor ofertanți.

Pe de altă parte, ea confirmă că autoarea contestației nu a respectat, cel puțin din punct de vedere formal, condiția de prezentare a cheltuielilor în cauză, așa cum a statuat autoritatea contractantă prin clarificarea la documentația de atribuire din 30.05.2013 (postată în SEAP):

Ofertanții vor elabora oferta în conformitate cu prevederile Fișei de date a achizitiei [...], urmând să evidențieze în mod distinct în prețul ofertei cheltuielile de diverse și neprevăzute, calculate prin aplicarea unui procent de 2,5% la valoarea propusă de fiecare ofertant pentru investiția de bază și lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier.

De altfel, în concordanță cu Metodologia privind elaborarea devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, anexă la HG nr. 28/2008, privitor la Cheltuieli diverse și neprevăzute, se statuează, printre altele, că:

5.3.1. Estimarea acestora se face procentual din valoarea cheltuielilor prevăzute la cap./subcap. 1.2, 1.3, 2, 3 și 4 ale devizului general, în funcție de natura și de complexitatea lucrărilor.

5.3.4. Din procentul stabilit 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.

În consecință, susținerea contestatoarei (din răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante și din contestație) că aceste cheltuieli ar fi incluse în valoarea ofertată, fără a fi relevate distinct în centralizatorul de cheltuieli, este nefondată, întrucât cheltuielile în discuție nu se raportează (procentual) la totalitatea capitolelor de cheltuieli din devizul general, ci doar la cele arătate în prevederile mai sus amintite ale hotărârii de guvern. De asemenea, pentru a prezenta concludența necesară, răspunsul în cauză ar fi trebuit, cel puțin, să prezinte în detaliu modalitatea de constituire a cheltuielilor în cauză, prin identificarea sumelor cu destinația specifică.

Contrar susținerilor contestatoarei, solicitarea de clarificări a autorității contractante de precizare a modului concret de organizare nu viza tipul de informații cu caracter de generalitate ce se regăseau în propunerea sa tehnică (începând cu pagina 74, conform susținerilor din contestație), ci acele informații care să denote modalitatea de implicare a resurselor disponibile, cu respectarea graficului impus de prevederile Legii nr. 597/2001, privind unele măsuri de protecție și autorizare a construcțiilor în zona de coastă a Mării Negre, la care face trimitere punctul 6 al caietului de sarcini.

În acest sens, nu descrierea tipurilor de lucrări (conținută de propunerea tehnică) prezenta interes, ci organizarea etapelor și a tronsoanelor de derulare a lucrărilor, așa cum erau indicate în caietul de sarcini.

Prin urmare, referirile contestatoarei la conținutul propriei oferte (cu evocarea și a conținutului formularelor C7, C8, C9 din propunerea financiară) nu au procurat autorității contractante răspunsuri concludente asupra înțelegerii de către ofertant a nevoii de adaptare a intervențiilor sale la graficul de execuție impus de prevederile legii amintite, ceea ce a condus, în mod corect, la reținerea acestei conduite drept motiv de respingere a ofertei din competiție.

Totodată, în concordanță cu Precizările din Anexa nr. 1 a Instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din aceeași HG nr. 28/2008, cheltuielile cu forța de muncă (manopera) direct implicată în execuția lucrărilor sunt cheltuieli directe, în timp ce cheltuielile indirecte reprezintă cheltuieli proprii ale executantului, necesare derulării lucrărilor.

Astfel că răspunsul contestatoarei (la întrebarea de clarificare a autorității contractante) privind includerea „manoperei pentru RTE

și CQ” în costuri indirecte poate fi considerat concludent, remunerațiile acestor persoane, neimplicate în punerea în operă a materialelor, neputând fi asociate unei manopere efective, ci costurilor avansate de ofertant pentru derularea lucrărilor. Prin urmare, răspunsul în cauză nu o îndreptățește pe autoritatea contractantă să dispună măsura de respingere a ofertei în condițiile precizate la art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, fără eventuale noi cereri de clarificare.

În privința prezentării unui grafic fizic de execuție a lucrărilor care să respecte termenul maxim de derulare efectivă a lucrărilor de 11,5 luni, Consiliul constată că autoarea contestației a respectat această obligație.

Conform documentului cu această destinație, din propunerea tehnică a contestatoarei, lucrările ar fi urmat să înceapă la 16.09.2013 și să se finalizeze la 25.12.2014, în 334 zile calendaristice. La dimensionarea acestei perioade, contestatoarea a ținut cont de restricțiile ce privesc derularea lucrărilor în perioada 15.05 - 15.09.2014, ceea ce denotă că susținerile sale din contestație, legate de acest aspect sunt întemeiate.

De asemenea, cât privește existența diferențelor de cantități la care fac referire părțile (în plus față de cele din documentația de atribuire), Consiliul consideră că autoritatea contractantă, pornind de la valoarea redusă a acestora, dar și de la împrejurările că, este plauzibilă eroarea de redactare a celor două cifre, iar eventuala acceptare a corecturii lor nu ar fi afectat clasamentul ofertelor, putea face aplicarea dispozițiilor art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006 și să le considere vicii formale, fără a le reține drept motiv de respingere a ofertei.

Cu toate acestea, motivele anterior evocate de respingere a ofertei ca neconformă subzistând celor din urmă, Consiliul consideră că eventuala revizuire a lor nu ar putea conduce la schimbarea finalității procedurii de atribuire față de oferta contestatoarei.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul respinge contestația (inclusiv, cererea privind cheltuielile ocazionate de ea), ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

La punerea în aplicare a prezentei, părțile vor avea în vedere caracterul ei obligatoriu, rezultând din art. 280 alin. (3) al OUG nr. 34/2006, dar și dreptul de a formula plângere, conform art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...