



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.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 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 CNSC cu nr. cu sediul social în CUI: ... înregistrată la Oficiul Național al Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ... sub nr. ... reprezentată legal prin ... - ... formulată împotriva decizia de anulare a etapei finale de licitație electronică, comunicată prin adresa nr. comunicată de ORAȘUL ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), cu sediul în ..., ... jud. ... în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de ofertă, având ca obiect: „*Reabilitare și refacere strada Baiului*”, a solicitat cenzurarea deciziei de anulare a etapei finale de licitație electronică, a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, comunicată prin decizia nr. cu consecința dispunerii continuării procedurii de atribuire.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către ... cu sediul social în în contradictoriu cu ORAȘUL ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), cu sediul în ..., ... jud. ... în ceea ce

privește solicitarea de anulare a deciziei autorității contractante de anulare a etapei finale de licitație electronică.

Obligă ORAȘUL ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, prentu considerentele din motivare, să procedeze la reluarea procedurii de achiziție publică prin verificarea propunerilor financiare în urma etapei finale de licitație electronică în conformitate cu prevederile art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006, cu respectarea prevederilor din documentația de atribuire referitoare la cheltuielile diverse și neprevăzute.

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:

Prin contestația ... înregistrată la CNSC cu nr. formulată împotriva deciziei de anulare a etapei finale de licitație electronică, comunicată prin adresa nr. comunicată de ORAȘUL ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), solicitând ca prin decizia ce o va pronunța Consiliul să dispună cenzurarea deciziei de anulare a etapei finale de licitație electronică, a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, comunicată prin decizia nr. cu consecința dispunerii continuării procedurii de atribuire.

În fapt, contestatorul susține că prin adresa nr. autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că a decis anularea etapei finale de licitație electronică a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente.

În opinia contestatorului, în mod nelegal, autoritatea contractantă a decis anularea etapei finale de licitație electronică, în condițiile în care prin adresa de comunicare nu a indicat motivul concret pentru care a luat această decizie, astfel că singurul temei legal, raportat la situația de fapt, nu poate fi decât cel statuat de art. 209 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006, deși la o analiză atentă a acestor dispoziții legale, respectiv a ipotezei prevăzută la lit. b), se poate constata că nici această prevedere legală nu acoperă în totalitate situația invocată de comisia de evaluare în adresa de comunicare a deciziei luate.

Astfel, contestatorul susține că simpla notificare primită din partea unui ofertant care notifică doar simpla intenție de a formula o contestație împotriva procedurii de atribuire

contestată în cauză, nu poate fi considerat un motiv legal pentru anularea etapei finale de licitație electronică.

Mai mult decât atât, contestatorul susține că, argumentul invocat de autoritatea contractantă în adresa de comunicare, potrivit căruia în cadrul documentației de atribuire nu s-a menționat dacă prețul ofertat cuprinde și cheltuieli diverse și neprevăzute, nu poate fi reținut ca fiind fondat, atât timp cât, potrivit dispozițiilor legale incidente în cauză, se prezumă că prețul licitat include și acest tip de cheltuieli.

Pe cale de consecință, contestatorul opinează că autoritatea contractantă nu era obligată să dispună nicio măsură de remediere în cadrul procedurii de atribuire, astfel că, în mod nelegal, a anulat procedura de achiziție publică, având în vedere că nu a fost depusă nicio contestație împotriva documentației de atribuire, în termenul legal, care să justifice o astfel de măsură.

Cu luarea în considerare a tuturor argumentelor de fapt și de drept, expuse, contestatorul solicită Consiliului ca, prin decizia ce o va pronunța să admită contestația așa cum a fost formulată și, pe cale de consecință, să dispună anularea deciziei autorității contractante comunicată prin adresa nr. a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, cu consecința obligării autorității contractante să dispună continuarea procedurii de atribuire.

În probațiune, contestatorul depune ca mijloace de probă, înscrisuri.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare a fost depus punctul de vedere al autorității contractante nr. 12451/înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 39572/ 20.11.2013, cu privire la contestația formulată de către ... în conținutul căruia se precizează următoarele:

Raportat la criticile formulate de contestator, autoritatea contractantă arată că nu a decis anularea întregii proceduri de atribuire, pentru a se putea invoca prevederile art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006, ci a pus în aplicare prevederile art. 256¹ alin. (3) și (4) din ordonanța aplicabilă, în sensul dispunerii măsurilor de remediere, întrucât prin adresa nr. 12083/06.11.2013, S.C. CONFORT ... S.A. a notificat unitatea achizitoare cu privire la intenția de a formula o contestație împotriva procedurii de atribuire, întrucât în cuprinsul documentației de atribuire nu s-a precizat dacă prețul ofertat în etapa finală de licitației electronice include și cheltuielile diverse și neprevăzute.

Pe cale de consecință, comisia de evaluare a apreciat că se impune dispunerea anulării etapei finale de licitație electronică ce s-a desfășurat în perioada 21.10.2013, orele 14.00 – 22.10.2013, orele 14.00, urmând ca aceasta să fie reluată ulterior, cu consecința anulării raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

Totodată, autoritatea contractantă arată că în urma desfășurării etapei finale de licitație electronică oferta depusă de ... a fost clasată pe primul loc cu o propunere financiară de 502,900 lei, însă comisia de evaluare a apreciat că se impune solicitarea centralizatorului de prețuri, ce cuprinde valoarea ofertei și detalierea prețului final, prin prezentarea graficului detaliat de execuție și perioada de execuție ofertată.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că a solicitat să prezinte modul de fundamentare economică a prețului ofertat și celorlalți ofertanți în cadrul procedurii a căror propuneri financiare reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică, ce se dorește a fi atribuit. În acest sens, autoritatea contractantă precizează că nu toți ofertanții au dat curs solicitării comisiei de evaluare de a transmite un răspuns la solicitarea de clarificări, motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 36, alin. (1), lit. f) și art. 36¹, alin. (4) din H.G. nr. 925/2006 a decis declararea ca inacceptabilă a acestora. După declararea ofertelor admisibile, comisia de evaluare a întocmit și comunicat acestor ofertanți procedurii de atribuire.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă precizează că în mod legal a procedat la dispunerea măsurilor de remediere în cadrul procedurii de achiziție contestată în cauză, având în vedere că, membrii comisiei de evaluare au constatat că ofertanții au procedat în mod diferit la licitarea prețului, iar menținerea unui astfel de ar fi condus la încălcarea principiilor fundamentale privind nediscriminarea și tratamentul egal.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul etapei finale de licitație electronică, datorită modului diferit de completare de către ofertanți a formularelor de ofertă, nu a introdus prețurile inițiale ale ofertelor, într-un mod unitar, astfel încât în cuprinsul unor oferte au fost incluse și cheltuielile diverse și neprevăzute în valoarea inițială, iar în altele nu, ceea ce putea conduce la inducerea în eroare a ofertanților.

În ceea ce privește susținerea contestatorului cu privire la ordinul A.N.R.M.A.P. neindicat în cuprinsul contestației, autoritatea contractantă apreciază că aceasta se referă la

Notificarea A.N.R.M.A.P. emisă în aplicarea prevederilor art. 28, alin. (7) și art. 29 alin. (2¹) din O.U.G. nr. 34/2006, care la punctul IV – Evaluarea ofertelor, respectiv a propunerilor financiare subliniază că evaluarea ofertelor ce prezintă un preț neobișnuit de scăzut se va realiza cu luarea în considerare a propunerilor financiare totale, ce cuprind inclusiv valoarea ce rezultă din aplicarea procentului de diverse și neprevăzute.

Raportat la acest aspect, autoritatea contractantă achiesează la susținerea contestatorului cu privire la faptul că prețul ofertat trebuie să cuprindă și cheltuielile diverse și neprevăzute, însă ... a ofertat în cuprinsul formularului de ofertă un preț de 502,900 lei, iar în cuprinsul centralizatorului cu cheltuielile pe obiectiv, precizează că cheltuielile pentru investiția de bază sunt în cuantum de 502,900 lei, iar cheltuielile diverse și neprevăzute sunt în cuantum de 5%, respectiv 25,145 lei, prețul total fără TVA fiind de 528.045 lei.

Pe cale de consecință, nu se poate încheia contractul de achiziție publică cu ... la prețul licitat de 502.900 lei, având în vedere că acesta nu cuprinde și cheltuielile diverse și neprevăzute, care dacă ar apărea pe parcursul derulării contractului, nu s-ar putea da curs solicitării de plată a acestora, întrucât nu au fost incluse în prețul licitat.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că nu poate fi reținută afirmația contestatorului potrivit căreia nu trebuiau dispuse măsuri de remediere atât timp cât nu s-a formulat nicio contestație, având în vedere că simpla înregistrare a unei notificări privind intenția de a formula o contestație justifică măsurile de remediere dispuse.

Nu în ultimul rând autoritatea contractantă susține că nu poate fi primită nici susținerea cu privire la prezumarea faptului ca prețul licitat conține și cheltuielile diverse și neprevăzute, atât timp cât ofertanții din procedura de achiziție în cauză au procedat în mod diferit, punând comisia de evaluare în imposibilitatea de a adopta o decizie corectă.

Cu luarea în considerare a argumentelor expuse, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca, prin decizia ce o va pronunța să dispună respingerea contestației ca nefondată și dispunerea reluării procedurii de achiziție publică de la etapa finală de licitație electronică.

Analizând contestația formulată de ... prin luarea în considerare a susținerilor părților, a înscrisurilor aflate la dosarul cauzei și a dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată următoarele:

În vederea atribuirii contractului de „Reabilitare și refacere strada Baiului”, organizată de ORAȘUL ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de ofertă, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... Din analiza acestui document, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat este de 757.690,50, iar criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut.

Conform mențiunilor existente în procesul-verbal nr. al ședinței de deschidere a ofertelor, 7 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind ... contestatorul din prezenta cauză.

În raportul procedurii nr. întocmit în urma evaluării ofertelor, s-a consemnat că oferta depusă de către ... a fost considerată declarată ca fiind câștigătoare.

Comunicarea privind anularea etapei finale de licitație electronică a fost făcută de către autoritatea contractantă către ... prin adresa nr.

Pocedând la soluționarea contestației formulată de ... Consiliul constată că aceasta vizează demersul autorității contractante de anulare a etapei finale de licitație electronică.

Consiliul reține că în perioada 21.10.2013, ora 14.00 – 22.10.2013 ora 14, s-a desfășurat etapa finală de licitație electronică, la care au participat ofertanții ale căror oferte au fost declarate admisibile.

În urma etapei finale, de licitație electronică, pe locul I s-a situat oferta prezentată de ... cu un preț de 502.900 lei, fără T.V.A., iar comisia de evaluare a făcut aplicarea prevederilor art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și a solicitat justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat.

Consiliul reține că în răspunsul formulat prin adresa nr. 508/28.10.2013, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 11491/28.10.2013, ... a prezentat, între altele, formularul de ofertă (formular nr. 37) și anexa nr. 3 la acesta, centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, în care a prevăzut cheltuieli pentru investiția de bază – 502.900 lei, cheltuieli diverse și neprevăzute – 25.145 lei, total valoare fără T.V.A. fiind 528.045 lei.

Se reține că răspunsul formulat de ... a fost analizat de comisia de evaluare, sens în care a fost întocmit procesul verbal nr. 11541/28.10.2013 în care aceasta a considerat oferta situată pe primul loc în clasamentul licitației electronice ca fiind admisibilă.

Consiliul reține că în urma primirii notificării nr. 900/06.11.2013, înregistrată la ORAȘUL ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) cu nr. 12083/0.11.2013, din partea S.C. CONFORT ... S.A., în care se precizează că „autoritatea contractantă nu a precizat dacă în cadrul licitației electronice cheltuielile diverse și neprevăzute sunt incluse în prețul ofertat sau sunt prevăzute distinct. (...)”, comisia de evaluare a întocmit procesul verbal nr. 12189/ prin care a adoptat măsuri de remediere, respectiv a anulat faza finală de licitație electronică precum și raportul procedurii nr. și actele subsecvente acestuia.

Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 29 alin. (2¹) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „*Valoarea estimată cuprinde și quantumul 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 (...)*”.

Sub acest aspect, Consiliul reține că în nota justificativă privind valoarea estimată a contractului „ Reabilitare și refacere strada Baiului” este prevăzut „*valoarea estimată totală a contractului de (...) este de 757.690,50 lei din care 721.610 lei fără T.V.A. construcții și montaj și 36.080,50 lei cheltuieli diverse și neprevăzute în cotă de 5% din C+M*”.

De asemenea, în invitația de participare nr. ... și în fișa de date a achiziției, la punctul II.1.5) Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor, este prevăzut „*valoarea estimată este de 757.690,50 lei din care 721.610 lei fără T.V.A. construcții și montaj și 36.080,50 lei cheltuieli diverse și neprevăzute în cotă de 5% din C+M*”.

Astfel, Consiliul constată că ofertanții aveau obligația să includă procentul de cheltuieli diverse și neprevăzute în propunerea financiară, aspect ce trebuia verificat de comisia de evaluare la momentul evaluării propunerilor financiare în conformitate cu prevederile art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006.

Relevante sunt și prevederile de la punctul IV din Notificarea ANRMAP din 02.07.2013 potrivit cărora „*Evaluarea ofertelor, respectiv a propunerilor financiare prezentate de ofertanți prin prisma încadrării în prevederile art. 202 (ofertă cu preț neobișnuit de scăzut) sau în prevederile art. 36 alin. 1 lit. e sau e¹ din HG nr. 925/2006, se va realiza prin luarea în considerare a propunerilor financiare totale ce cuprind inclusiv valoarea ce rezultă din aplicarea procentului de diverse și neprevăzute (menționat de autoritatea contractantă în fișa de*

date/anunțul de participare/invitația de participare) la propunerea financiară a fiecărui ofertant în parte (fără diverse și neprevăzute)".

Astfel, se reține că la etapa finală de licitație electronică au fost invitați toți cei 7 ofertanți, iar ulterior derulării acestei etape, autoritatea contractantă a solicitat, în baza prevederilor art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertanților ale căror oferte financiare sub 80% din valoarea estimată a contractului.

Ulterior, după depunerea unei notificări, autoritatea contractantă a procedat la întocmirea procesului verbal nr. 12189/ prin care a adoptat măsuri de remediere, respectiv a anulat faza finală de licitație electronică precum și raportul procedurii nr. și actele subsecvente acestuia, considerând că au fost încălcate principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică.

Consiliul nu reține afirmația autorității contractante din punctul de vedere nr. 12451/ înregistrat la C.N.S.c. cu nr. 39572/20.11.2013, potrivit căreia *„având în vedere că alți ofertanți au avut inclus în prețul licitat și procentul de cheltuieli diverse și neprevăzute, am considerat necesară adoptarea acestor măsuri de remediere în vederea respectării principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică – nediscriminarea și tratamentul egal- ofertanții fiind înștiințați că în cadrul reluării fazei finale de licitație electronică prețurile ofertate vor avea incluse și cheltuielile diverse și neprevăzute”* întrucât includerea cheltuielilor diverse și neprevăzute în cotă de de 5% din C+M este o obligație prevăzută în documentația de atribuire pe care ofertanții s-au obligat să o respecte în momentul depunerii ofertelor.

Or, se constată că autoritatea contractantă nu a verificat prețurile finale, în urma derulării etapei de licitație electronică pentru a constata care dintre ofertanți a prevăzut cheltuieli diverse și neprevăzute și care nu.

Consiliul constată că nu se impune inițierea unei noi etape finale de licitație electronică ci doar reluarea procedurii de achiziție publică prin verificarea de către comisia de evaluare dacă prețurile propuse de ofertanți ca urmare a etapei finale de licitație electronică au fost incluse și cheltuielile diverse și neprevăzute, în cotă de 5% din C+M, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire, motiv pentru care admite solicitarea contestatorului de anulare a deciziei autorității contractante de anulare a acestei etape și anulează, în parte, procesul verbal nr.

12189/ și a tuturor actelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește mențiunile referitoare la anularea etapei finale de licitație electronică.

Astfel, Consiliul constată că se impunea doar anularea raportului procedurii nr. și actele subsecvente acestuia și reluarea procedurii de achiziție publică prin verificarea, în conformitate cu prevederile art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006, a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, inclusiv cu respectarea prevederilor documentației de atribuire referitoare la cheltuielile diverse și neprevăzute, precum și, dacă este cazul, verificarea din punctul de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din O.U.G. nr.34/2006.

Acest demers va conduce la aplicarea criteriului stabilit la inițierea procedurii doar acelor oferte a căror preț a fost justificat de ofertanți.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 278 alin. (2), (4) și (6) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ORAȘUL ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), în ceea ce privește solicitarea de anulare a deciziei autorității contractante de anulare a etapei finale de licitație electronică și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la reluarea procedurii de achiziție publică prin verificarea propunerilor financiare în urma etapei finale de licitație electronică în conformitate cu prevederile art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006, cu respectarea prevederilor din documentația de atribuire referitoare la cheltuielile diverse și neprevăzute.

În conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este obligatorie.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,
...

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare originale, conține 10 (zece) pagini.