



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art.266 alin.2) din 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. ... formulată de ... cu sediul în ... str. ... jud. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentantă de ... împotriva răspunsului de clarificare nr. 4/12.02.2014, elaborată de către autoritatea contractantă ... (... - CONSILIUL LOCAL), cu sediul în ..., ... jud. ... în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziții publice având ca obiect: „LUCRĂRI DE CONSTRUCȚII PENTRU REABILITAREA DRUMULUI FORESTIER RACZKEBEL, REABILITAREA ȘI PRELUNGIREA DRUMULUI FORESTIER FAGULUI”, cod CPV 45000000-7, s-a solicitat obligarea autorității contractante la anularea procedurii de achiziție publică.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... cu sediul în ... str. ... jud. ... în contradictoriu cu ... (... - CONSILIUL LOCAL), cu sediul în ..., ... jud. ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... împotriva răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 4/12.02.2014, elaborată de către autoritatea contractantă ... (... - CONSILIUL LOCAL), în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, contractului de achiziții publice, având ca obiect: „LUCRĂRI DE CONSTRUCȚII PENTRU REABILITAREA DRUMULUI FORESTIER RACZKEBEL, REABILITAREA ȘI PRELUNGIREA DRUMULUI FORESTIER FAGULUI”, cod CPV 45000000-7, s-a solicitat obligarea autorității contractante la anularea procedurii de achiziție publică.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză.

Prin Decizia CNSC nr. ... Consiliul a respins, ca rămasă fără obiect, solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză.

În fapt, contestatorul prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că, în data de 12.02.2014 orele 11:10, autoritatea contractantă a postat pe SEAP clarificarea nr. 4, în care apar neconcordanțe față de proiectul tehnic și listele de cantități publicate inițial în cadrul documentației de atribuire.

În acest sens, acesta susține că, potrivit clarificării nr. 4 din data de 12.02.2014, întrebarea nr. 2, Obiect nr. 1 „Drum forestier Raczkebel principal” categoria 2.4. „Consolidare pod și reparații podețe”, cantitățile referitoare la „Reparații podețe-1 buc” se referă la reparația unui singur podeț.

Drept urmare, ... apreciază că, pentru acoperirea lucrărilor de reparații la toate podețele prevăzute în Proiectul Tehnic, în prezenta clarificare se impune înmulțirea cu 9 a valorii devizului pentru un singur podeț. Acest lucru ar fi posibil numai în situația în care aceste 9 podețe ar fi absolut identice, atât din punct de vedere al stării tehnice actuale, cât și amplasamentului lor.

Mai mult decât atât, contestatorul menționează că, în Proiectul Tehnic pag. 6, se prevede repararea unor podețe cu caracteristici tehnice diferite și diferite tipuri de reparații (cu sau fără parapet, amenajare albă, etc.).

Totodată, acesta afirmă că fișele F3 trebuie respectate, atât în decursul elaborării ofertei financiare, cât și în decursul evaluării. Ori, nici o normă legală nu prevede posibilitatea introducerii unui multiplicator pentru fișele F3, baza legală a elaborării acestor fișe fiind Anexa 1 a instrucțiunii de aplicare a prevederilor din HG nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului cadru al documentației tehnico-economice aferent investițiilor publice, precum și structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții.

De asemenea, subliniază că introducerea unui „multiplicator de valoare de deviz” (F3 - cantități pentru 1 buc cu mențiunea la

capătul fișei „Total 9 buc”) nu respectă nici forma și nici conținutul cadru al fișelor F3, nu respectă proiectul tehnic și nu este o soluție care reprezintă operațiunile tehnologice în vederea realizării a lucrării.

În plus, contestatorul opinează că și la estimarea valorii lucrării s-au încălcat prevederile legale în vigoare.

Un alt aspect subliniat de acesta este că, în speță nu sunt respectate prevederile art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și prevederile art. 32 alin. (1) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 2820/.../... 18.02.2014, transmiterea dosarului achiziției publice în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Prin adresa nr. 270/... înregistrată la CNSC cu nr. 5466/20.02.2014, autoritatea contractantă a transmis, în copie, documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând, referitor la caracteristicile tehnice diferite ale podețelor care urmează a fi reparate, că în listele de cantități incluse în formulare F3 la Obiectul nr. 1, categoria 2.4 - Consolidare pod și reparații podețe - Reparații podețe 1 buc, cantitățile sunt stabilite pe bază de vizualizare și sunt acoperitoare pentru toate cele 9 podețe de reparat, proiectantul neavând posibilitatea și nici obligația de a face investigații distructive (desfaceri, defrișări, curățire, etc.).

De asemenea, aceasta precizează că stabilirea cantităților exacte va avea loc după decopertarea și curățirea zonei, iar decontarea se va face pe baza cantităților puse în operă, urmărită de dirigintele de șantier și proiectant, pe baza soluțiilor date prin dispoziții de șantier.

Totodată, ... (... - CONSILIUL LOCAL) menționează că lucrările de executarea parapetului sunt incluse în Obiect nr. 1, categorie de lucrări nr. 2.1. Suprastructură.

În acest sens, autoritatea contractantă subliniază că potrivit HG nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, stabilirea cantităților de lucrări intră în sarcina proiectantului, iar ofertantul are obligația de a elabora oferta financiară pe baza listelor de cantități elaborate de proiectant și nu de a le modifica acestea.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă afirmă că prin publicarea clarificării nr. 4 la Obiect 1. Drum forestier Raczkebel principal, categoria 2.4 Consolidare pod și reparații podețe, nu a

comunicat informații noi. De asemenea, în clarificarea nr. 3, la întrebarea și răspunsul nr. 2, publicat în SEAP în data de 10.02.2014, a lămurit numărul podețelor ce urmează a fi reparate. În plus, și în clarificarea nr. 4, la răspunsul nr. 2 a fost menționat acest lucru.

Astfel, aceasta susține că nu s-a produs neconcordanță față de proiectul tehnic și listele de cantități publicate inițial în cadrul documentației de atribuire, așa cum susține contestatorul.

În aceeași ordine de idei, autoritatea contractantă menționează că Fișele „F3-cantități pentru 1 buc cu mențiunea la capătul fișei total 9 buc” au fost publicate în SEAP în data de 29.01.2014, drept urmare contestația referitoare la Fișele F3, ca acestea nu respectă forma și conținutul cadru al fișelor F3, este tardivă.

Un alt aspect subliniat de autoritatea contractantă este faptul că ... a transmis o singură solicitare de clarificare, la care a primit răspuns prin clarificarea nr. 1, publicată în SEAP în data de 03.02.2014. Această solicitare de clarificări nu avea ca obiect aspecte tehnice, ceea ce înseamnă, că contestatorul nu a constatat neclarități sau neconcordanțe în proiectul tehnic și listele de cantități.

Luând în considerare aspectele prezentate, autoritatea contractantă consideră că nu este necesară anularea procedurii de atribuire, întrucât la solicitările de clarificări s-a răspuns în mod clar, complet și fără ambiguități.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... (... - CONSILIUL LOCAL) a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, în vederea încheierii contractului de achiziții publice, având ca obiect: „LUCRĂRI DE CONSTRUCȚII PENTRU REABILITAREA DRUMULUI FORESTIER RACZKEBEL, REABILITAREA ȘI PRELUNGIREA DRUMULUI FORESTIER FAGULUI”, cod CPV 45000000-7, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... conform căreia valoarea estimată este de 4.507.286 lei, fără TVA.

Potrivit invitației de participare, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

Contestatorul formulează critici cu privire la faptul că autoritatea contractantă, prin răspunsul nr. 2 din clarificarea nr. 4 din data de 12.02.2014, a impus înmulțirea cu 9 a devizului pentru un singur podeț, deși acestea nu sunt identice, având stări și caracteristici tehnice diferite precum și diferite tipuri de reparații, solicitând anularea procedurii de achiziție publică.

Consiliul reține că, în listele de cantități de lucrări, referitoare la podețe, publicate de autoritatea contractantă în SEAP la data invitației de participare, se regăsește mențiunea ”9 bucăți”, iar, din piesele desenate, publicate la aceeași dată, reiese că urmează a fi efectuate

lucrări de reparații la un număr de 9 podețe, prin răspunsul nr. 2 din clarificarea nr. 4 din data de 12.02.2014, autoritatea contractantă reconfirmând această cerință, fără a aduce modificări documentației de atribuire.

Având în vedere faptul că, în actul atacat, autoritatea contractantă a răspuns unor întrebări punctuale, nu unor întrebări de ordin general, clarificând, explicit, elementele considerate neconcludente de către cel care a formulat întrebările respective, Consiliul reține că, în fapt, contestatorul formulează critici cu privire la prevederile documentației de atribuire.

În acest sens, Consiliul reține că nerespectarea termenului legal și imperativ de depunere a unei contestații determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege, disparând cadrul procesual pentru realizarea controlului legalității derulării procedurii de achiziție.

Prin urmare, Consiliul va reține faptul că ... a transmis în data de ... contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ...

De asemenea, Consiliul ia în considerare faptul că principala solicitare a contestatorului se referă la documentația de atribuire, act de al cărui conținut a luat la cunoștință în data de 29.01.2014, odată cu publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ...

Totodată, Consiliul reține că autoritatea contractantă, în invitația de participare, la cap. II.2.1), a estimat că valoarea contractului de achiziție publică în cauză este de 4.507.286 lei, fără TVA.

Prin urmare, având în vedere faptul că, în contestația înaintată CNSC spre soluționare, este vorba despre un contract de achiziție publică de lucrări, iar valoarea estimată este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, Consiliul apreciază că, în cauză sunt incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) din același act normativ, potrivit căruia „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: b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, 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 egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.

De asemenea, art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, stipulează că „ (...) 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 evenimentul sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului (...)”.

În același sens, Consiliul va reține și prevederile Ordinului ANRMAP nr. 171/2012 cu privire la clarificările ce vizează conținutul documentației de atribuire.

În susținerea celor de mai sus, sunt și dispozițiile art. 256² alin. (2) din ordonanța de urgență, potrivit căroră, în cazul în care contestația „privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP (...) data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”, reieșind așadar că legiuitorul prezumă absolut luarea la cunoștință despre documentație la data publicării ei, orice dovadă contrară neputând fi reținută.

Față de cele precizate și ținând cont că data luării la cunoștință, de către ... despre aspectele criticate din conținutul documentației de atribuire, a fost 29.01.2014, iar contestația acestuia a fost depusă la CNSC în data de ... în mod evident, termenul de 5 zile în care contestația putea fi transmisă, a fost depășit, ultima zi a termenului legal fiind data de 04.02.2014; contestatorul neavând dreptul de a se repune în termen prin contestarea răspunsului la clarificări.

În atari condiții, este evidentă tardivitatea contestării prevederilor documentației de atribuire, postată în SEAP de autoritatea contractantă.

Existența răspunsurilor la clarificări și criticarea acestora nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva documentației în cauză sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta.

Legiuitorul nu dispune, în mod expres, faptul că o solicitare de clarificare făcută în temeiul prevederilor art. 78 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, întrerupe termenul de depunere a contestației, potrivit principiului de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”.

Față de aceste aspecte, Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de la care să curgă dreptul contestatorului de a formula contestația, cum ar fi data răspunsului la solicitările de clarificări, întrucât legiuitorul nu dispune, imperativ, că solicitările de clarificări cu privire la documentația de atribuire întrerup sau suspendă termenul de depunere a contestației împotriva acesteia. Astfel, cererea unor clarificări, la care autoritatea contractantă a răspuns, nu poate conduce la o repunere în dreptul de a formula contestație.

De asemenea, având în vedere prevederile art. 256², raportat la art. 78 din ordonanța de urgență de mai sus, prin criticarea unui răspuns la solicitarea de clarificări, formulată la documentația de atribuire nu se poate „masca” o repunere în termen pentru formularea unei contestații cu privire la unele cerințe impuse de către autoritatea contractantă.

Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări duce la prelungirea termenului de atac al

documentației de atribuire, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept precizate în motivare, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... (... – CONSILIUL LOCAL) și va dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 7 (șapte) pagini.