



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.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 lucrări 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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... - ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind procedura de cerere de oferte, cu fază finală de licitație electronică, organizată de ..., cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de *lucrări ...*, județul ... contestatoarea a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 224/03.02.2014, a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertei depusă de

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ,... .., și anulează raportul intermediar al procedurii de atribuire nr. 191/29.01.2014 și comunicarea transmisă contestatoarei. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii ... - ... - ... și la stabilirea ofertelor admisibile în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii. Rezultatul evaluării va fi comunicat ofertantei în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, criticând rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 224/03.02.2014, de stabilire a ofertei sale ca neconformă.

Contestatoarea arată că, prin solicitarea de clarificări nr. 60/15.01.2014, i s-a solicitat să indice paginile din documentația depusă unde se regăsesc sumele aferente activităților pentru organizarea de șantier.

A răspuns cu adresa din 15.01.2014, în care a arătat că cele solicitate prin intermediul documentației de atribuire și confirmate prin adresa de clarificări din data de 26.11.2013 au fost depuse în cadrul propunerii tehnice, iar suma solicitată pentru organizarea de șantier se regăsește în Formularul 23, acesta fiind stabilit conform clarificării publicate în 26.11.2013.

Astfel cum reiese din fișa de date a achiziției, completată cu clarificările ulterioare, nicăieri în aceasta nu există prevederi privind întocmirea unei liste de cantități aferente obiectivului *Organizare de șantier*, ci se solicită o descriere a activităților ce compun obiectul „Organizare de șantier” cu indicarea în propunerea financiară a sumei totale ce compune obiectul, cum însăși autoritatea contractantă a specificat în cadrul clarificării din data de 26.11.2013 “[...]6. Referitor la cerința din fișa de date pentru propunerea tehnică – Descrierea organizării de șantier cu descrierea detaliată a activităților” vă rugăm să ne detaliați modul de îndeplinire a acestei cerințe pentru ca toate ofertele să fie unitare și conforme”.

Răspuns:

Având în vedere principiul utilizării eficiente a fondurilor publice fiecare ofertant va descrie detaliat activitățile și sumele aferente ce formează suma propusă pentru organizarea de șantier.

Însăși remarca autorității contractante de a solicita o listă de cantități aferentă obiectivului „Organizare de șantier” este eronată, întrucât aceasta ar duce la o evaluare neunitară a ofertelor depuse, fără respectarea unui raport de imparțialitate corect asupra ofertelor evaluate și fără posibilitatea efectuării unor comparații în oglindă asupra ofertelor depuse.

Contestatoarea susține că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 60/13.01.2014, confirmă existența și indică locația exactă unde se regăsesc în ofertă cele solicitate de autoritatea contractantă.

... precizează că nicăieri în adresa de clarificări la care face referire autoritatea contractantă nu există sintagma „[...] cât și: lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, lista cuprinzând consumurile cu resurse materiale, lista cuprinzând consumurile privind transporturile, lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții [...]”.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă face confuzii grave în interpretarea propriului răspuns la clarificările emise înainte de depunerea ofertelor, întrucât asimilează „descrierea detaliată a activităților necesare pentru Organizarea de șantier” cu „devizele de lucrări aferente obiectivului Organizare de șantier” și consideră răspunsul înaintat în urma solicitării de clarificări nr. 60/13.01.2014 ca neconcludent, deși au fost respectate întocmai cerințele și specificațiile documentației de atribuire, fiind indicate atât paginile din propunerea tehnică unde se regăsesc „descrierile detaliate ale activităților necesare pentru Organizarea de șantier”, cât și paginile din propunerea financiară unde se găsește suma propusă pentru obiectul Organizare de șantier.

În încheiere, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a realizat o evaluare formală a ofertei sale.

În punctul său de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 5012/18.02.2014, asupra contestației, ... solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

După analizarea răspunsurilor și evaluarea ofertei depuse, comisia de evaluare a hotărât respingerea ofertei ... ca neconformă.

Autoritatea contractantă a constatat, din analiza răspunsului, că ofertantul nu prezintă un răspuns conform, prezentând niște informații neconcludente, incapabile de a oferi lămuriri cu privire la organizarea de șantier și sumele aferente ce formează suma propusă pentru organizarea de șantier.

Autoritatea contractantă consideră că, prin depunerea ofertei, operatorul economic și-a însușit cerințele autorității contractante referitoare la modalitatea de prezentare a propunerii tehnice și financiare. Aceste cerințe legale trebuiau cunoscute de către ofertant, astfel că el nu își poate invoca propria culpă ca motiv al întocmirii inacceptabile și neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditor propriam terpidinem allegans*”, iar, pe de altă parte, autoritatea contractantă nu este obligată să elaboreze dovezi în susținerea ofertelor operatorilor economici.

Din motivele invocate în contestație, se poate observa că operatorul economic nu a înțeles cerințele autorității contractante, acestuia fiindu-i solicitată descrierea detaliată a activităților și a sumelor aferente acestora, însumarea acestora conducând la suma ofertată pentru organizarea de șantier, prezentată în cadrul propunerii tehnice.

Operatorul economic nu a respectat forma solicitată de către autoritatea contractantă în elaborarea documentației, exemplificând în acest sens, pentru organizarea de șantier, faptul că ofertantul, prin

intermediul Formularului 23, trebuia să prezinte suma totală, dar și sumele din care aceasta se compune.

Astfel, în conținutul propunerii financiare și tehnice nu s-au regăsit elementele referitoare la organizarea de șantier, cu descrierea detaliată a activităților, cerință care a fost completată prin răspunsul la solicitarea de clarificări din perioada premergătoare depunerii ofertelor, care, de asemenea, stipula expres în conținutul său „[...] *va descrie detaliat activitățile și sumele aferente ce formează suma propusă pentru organizarea de șantier*”. Operatorul economic și-a însușit cerința prin depunerea ofertei.

În ceea ce privește critica privind aspectul că autoritatea contractantă nu a solicitat liste de cantități de lucrări pentru organizarea de șantier, aceasta precizează că, în cadrul fișei de date a achiziției, cap. IV.4) Prezentarea ofertei – modul de prezentare a propunerii tehnice, punctul 9, sunt solicitate liste de cantități. Coroborând această cerință cu punctul 1 al modului de prezentare care stipulează că *propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini*, precum și cu modul de prezentare a propunerii financiare – cap. IV.4.2 – fișa de date, unde sunt prevăzute cerințele referitoare la întocmirea propunerii financiare (centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, centralizatorul pe categorii de lucrări etc.) se poate observa netemeinicia acestei critici.

Opinia contestatoarei că solicitarea listei de cantități de lucrări este eronată și ar conduce la o evaluare neunitară este apreciată ca fiind nefondată, deoarece autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților elemente principale pentru prezentarea unei organizări de șantier. Astfel, autoritatea contractantă a dat valoarea estimată a organizării de șantier și modalitatea de prezentare și descriere a acesteia. Ofertanții, în funcție de capacitatea tehnico-economică, de termenul de execuție pe care și-l propun, de numărul de angajați și utilaje cu care doresc să realizeze lucrarea și, prin prisma respectării condițiilor de sănătate și securitate în muncă, își dimensionează organizarea proprie de șantier.

Autoritatea contractantă nu poate interveni asupra modalității de dimensionare a organizării de șantier, ci numai asupra aspectelor ce privesc sumele necesare realizării acestei activități și modalității de prezentare a acestor activități, respectiv liste de cantități de lucrări ce conduc și trebuie să reflecte solicitarea sumei finale.

Simpla prezentare de către ofertant a unei sume, respectiv 273.573,99 lei nu îndeplinește cerința autorității contractante, această sumă nefiind susținută de lucrări care urmau a se executa prin lista de cantități de lucrări provizorii – *Organizarea de șantier*. Cerința din solicitarea de clarificări din perioada de evaluare a avut ca scop demonstrarea îndeplinirii de către ofertant a cerințelor privind conformitatea ofertei cu cerințele solicitate, respectiv de a prezenta detaliat activitățile și sumele ce formează suma propusă pentru

organizarea de șantier, conform dispozițiilor art. 201 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 170 din ordonanță și precizează că, în cauză, listele de cantități de lucrări trebuie să fie documentul justificativ al sustenabilității sumei ofertate la organizarea de șantier și nu invers.

Prin răspunsurile înaintate, operatorul economic și-a asumat și consecințele care urmau a fi produse, respectiv că evaluarea corectă a ofertei sale să se facă în baza furnizării tuturor informațiilor pe care le-a considerat a fi necesare.

În continuare, autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 271 alin. (1) și 256² alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, apreciind ca fiind tardiv criticată documentația de atribuire, precum și solicitarea de clarificări din 13.01.2014.

În încheiere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de atribuire aplicată de ..., în vederea atribuirii contractului de este cererea de oferte, cu fază finală de licitație electronică. Conform invitației de participare nr. ... 15.11.2013, publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost 02.12.2013, ora 9, iar deschiderea acestora a fost programată pentru aceeași dată, ora 12. Valoarea estimată a contractului este de 10.198.954 lei, fără TVA.

Ulterior luării la cunoștință de rezultatul intermediar al procedurii comunicat cu adresa nr. 224/03.02.2014, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația în analiză.

Trecând la analiza contestației, Consiliul constată că, în fișa de date a achiziției, cap. II.1.5) Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor s-a prevăzut: Contract de lucrări de asfaltare pe ..., județul Valoarea estimată totală este de 10198954 lei, fără TVA, din care:

- C+M = 9726780 lei fără TVA, din care *organizare șantier* – 283300 lei;
- cheltuieli diverse și neprevăzute = 472174 lei fără TVA reprezentând 5 % din investiția de bază respectiv din 9443480 lei (valoarea C+M din care se scade *valoarea organizării de șantier*).

De asemenea, la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a precizat că *ofertantul are obligația de a demonstra conformitatea lucrărilor care urmează a fi prestate și executate cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să cuprindă, printre altele, pct 6 - Descrierea organizării de șantier, cu descrierea detaliată a activităților, pct. 9 - listele de cantități. Lipsa propunerii*

tehnice complete la data deschiderii ofertelor conduce la excluderea ofertantului.

În clarificarea publicată în SEAP în data de 26.11.2013, la întrebarea nr. 4: *Vă rugăm să ne precizați dacă se va cota organizarea de șantier și dacă da, sub ce formă, s-a răspuns: având în vedere că în cadrul fișei de date la pct II 1.5, se specifică în clar valoarea organizării de șantier, ea se va cota astfel: valoarea propusă de operatorul economic să se încadreze în valoarea estimată de autoritatea contractantă, respectiv proiectant.*

Totodată, la întrebarea nr. 6: *Referitor la cerința din fișa de date pentru propunerea tehnică "Descrierea organizării de șantier cu descrierea detaliată a activităților" vă rugăm să detaliați modul de îndeplinire a acestei cerințe pentru ca toate ofertele să fie unitare și conforme, s-a răspuns: având în vedere principiul utilizării eficiente a fondurilor publice fiecare ofertant va descrie detaliat activitățile și sumele aferente ce formează suma propusă pentru organizarea de șantier (de fapt autoritatea contractantă dorește o justificare a sumei propuse).*

În urma analizării ofertei depuse de asocierea ... - ... - ... prin adresa nr. 60/13.01.2014, autoritatea contractantă a solicitat acesteia să indice paginile din documentația depusă unde se regăsesc sumele aferente activităților propuse pentru organizarea de șantier (sume ce rezultă din cantitățile de materiale necesare acestor activități).

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 60/15.01.2014, în care a arătat că a transmis descrierea organizării șantier cu descrierea detaliată a activităților (în opis propunerea tehnică - pag. 208-213); suma solicitată pentru organizarea de șantier este înscrisă în Formularul 23 (de la pag. 4 din opis propunere financiară) având valoarea de 273.573,99 lei, fără TVA. Această sumă a fost stabilită conform paragrafului 4 din clarificarea nr. 3160/26.11.2013.

Prin raportul procedurii „interimar” nr. 191/29.01.2014, oferta asocierii a fost respinsă ca neconformă, deoarece în ofertă:

- nu se regăsește *lista de cantități aferentă organizării de șantier*, în concordanță cu activitățile/subactivitățile descrise, pentru care se solicită suma de 273.573,99 lei;
- nu există *centralizatorul pe obiecte* aferent obiectului Organizare de șantier, stipulat în Formularul 23 (Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv), neexistând atât devizul ofertă pe categorii de lucrări organizare de șantier (conform clarificării la documentația de atribuire postată în SEAP), cât și: lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, lista cuprinzând consumurile de resurse materiale, lista cuprinzând consumurile privind transporturile, lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții.

Analizând propunerea tehnică a asocierii în discuție, Consiliul constată că, într-adevăr, astfel cum a indicat ... în răspunsul la clarificări, la pag. 208-213, este descrisă organizarea de șantier.

Totodată, suma aferentă organizării de șantier a fost evidențiată în centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, Formularul 23, fiind 273.573,99 lei.

Având în vedere că suma aferentă organizării de șantier îi era cunoscută, autoritatea contractantă trebuia să solicite ofertantului prin adresa de clarificări să prezinte documente cuprinzând sumele aferente activităților propuse pentru organizarea de șantier și nu să solicite să se indice paginile din ofertă unde se regăsesc.

Chiar dacă aceste sume nu existau în propunerea financiară în cadrul unei liste de cantități, nu înseamnă că acestea nu puteau fi primite prin intermediul unei clarificări, în condițiile în care nu se crea niciun avantaj ofertantului, suma totală fiind înscrisă în centralizatorul pe obiectiv, iar descrierea organizării de șantier prezentată în cadrul propunerii tehnice.

În fișa de date a achiziției, s-a cerut, în cadrul propunerii financiare, la modul de prezentare a propunerii financiare:

1. Formularul de oferta – formular nr 22 și anexa la formularul de oferta la nivelul propunerii financiare, fiecare operator economic va cuprinde, ca element constitutiv și distinct al acestei, valoarea cheltuielilor de diverse și neprevăzute
2. Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv - Formularul nr 23
3. Centralizatorul pe categorii de lucrări, pe obiecte
4. Deviz oferta pe categorii de lucrări
5. Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru
6. Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale
7. Lista cuprinzând consumurile privind transporturile
8. Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții
9. Lista cu furnizorii.

Nu a fost cerută o listă distinctă care să cuprindă sumele *aferente activităților propuse pentru organizarea de șantier*.

Deși, prin clarificarea la documentația de atribuire, publicată în SEAP în 26.11.2013, s-a cerut expres să fie evidențiate acele sume, respectiv să fie prezentată o justificare a sumei propuse, lipsa acestei justificări din ofertă putea fi complinită printr-o solicitare de clarificări, nefiind o completare esențială care ar fi modificat propunerea tehnică sau financiară sau care să producă un avantaj ofertantei, câtă vreme *suma aferentă organizării de șantier a fost prevăzută*.

O solicitarea de prezentare a justificării/detalierii/explicitării sumei totale prevăzute pentru organizarea de șantier nu ar fi fost contrară art. 78 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 sau art. 201 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, iar depunerea acesteia ca urmare a unui răspuns la clarificări nu ar fi condus la încălcarea dispozițiilor legale.

Astfel fiind, Consiliul apreciază că, în temeiul art. 78 din hotărâre, autoritatea contractantă trebuia să solicite asocierii justificarea sumei de 273.573,99 lei, reprezentând organizarea de șantier, respectiv prezentarea detaliată a *sumelor aferente ce formează suma propusă*

pentru organizarea de șantier, prin raportare la activitățile detaliate în propunerea tehnică.

În funcție de răspunsul primit, autoritatea contractantă putea stabili conformitatea/neconformitatea ofertei.

După cum a arătat și contestatoarea "Aceasta este situația în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care Comisia are cunoștință, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de Comisie fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctele 37 și 38)" – cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene (pct. 56).

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația ... și va anula raportul intermediar al procedurii de atribuire nr. 191/29.01.2014 și comunicarea transmisă contestatoarei. Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii ... – ... – ... și la stabilirea ofertelor admisibile în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii. Rezultatul evaluării va fi comunicat ofertantei în termenul legal.

Redactată în patru exemplare, cuprinde opt pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,