



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 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: ...

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... contestația nr. ... formulată de ... cu sediul în înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... CIF RO ... reprezentată legal prin director general ing. ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de către ... cu sediul în cod poștal ... CIF RO ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări de reabilitare construcții și instalații imobil vila Noel, strada Muzeul Zambaccian nr. 20”, cod CPV 45453100-8 - Lucrări de renovare (Rev.2), solicitând suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației, modificarea prevederilor documentației de atribuire care încalcă legislația achizițiilor publice și continuarea procedurii.

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:

Respinge contestația formulată de ... cu sediul în în contradictoriu cu ... cu sediul în cod poștal ... ca nefondată.

Pe cale de consecință, respinge cererea de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, ca rămasă fără obiect.

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:

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. critică documentația de atribuire, elaborată de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări de reabilitare construcții și instalații imobil vila Noel, strada Muzeul Zambaccian nr. 20”, solicitând următoarele:

- suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației;
- modificarea prevederilor documentației de atribuire care încalcă legislația achizițiilor publice;
- continuarea procedurii.

În fapt, contestatorul critică prevederea de la capitolul IV.2.2) din fișa de date a achiziției, vizând modul de desfășurare a etapei de licitație electronică, cu următorul conținut: „Precizări specifice: Elementul ofertei care urmează să facă obiectul procesului de reofertare: prețul ofertei fără TVA.

La reofertare (faza de licitație electronică) se vor modifica strict cheltuielile indirecte și profitul aferente fiecărei recapitulații.

Durata rundeii va fi de 24 de ore.”

Contestatorul susține că această cerință contravine prevederilor art. 199 alin. 2, art. 167 alin. 1 și art. 162 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, precizând că unul dintre factorii de evaluare utilizați este „prețul ofertei”, al cărui mod de formare este prezentat în cap. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare” din documentația de atribuire, respectiv: „Propunerea financiară se întocmește conform Formularului de ofertă 16 însoțit de anexe și documentele ce conțin detalierea elementelor de cost ce formează propunerea financiară: materiale, manoperă, utilaj, transport, CAS, CASS, ajutor șomaj, cheltuieli indirecte, beneficii, etc.”

... subliniază că prețul de mai sus nu se rezumă la cheltuielile indirecte și profitul aferent fiecărei recapitulații.

În opinia contestatorului, în procesul repetitiv de ofertare din cadrul licitației electronice, prețul trebuie să fie același care a fost folosit ca factor de evaluare, în prima fază a procedurii.

În contestație se susține că ordonanța de urgență obligă, ca în cadrul etapei de licitație electronică, procesul repetitiv de ofertare

să se refere la preț, și nu doar la elemente constitutive ale acestuia, care, de altfel, sunt neesențiale și au pondere foarte scăzută. Se învederează că unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem, iar autoritatea contractantă a procedat contrar, considerând doar o componentă marginală a prețului, ceea ce va avea ca efect împiedicarea, restrângerea și/sau distorsionarea concurenței.

Contestatorul arată că în această situație sunt avantajați ofertanții care prevăd în prețul inițial cantumuri nejustificat de mari pentru indirecte și profit.

... menționează că aceste cantumuri nu sunt limitate de lege, procentul de cheltuieli indirecte fiind, în mod uzual, de până la 15%, iar cel pentru profit, de până la 10%.

Susținând că, în contradicție cu prevederile legale, se solicită ca element de reofertare, doar o parte din preț, contestatorul solicită modificarea cerinței, în sensul eliminării sintagmei: „la reofertare (faza de licitație electronică) se vor modifica strict cheltuielile indirecte și profitul aferent fiecărei recapitulații”.

Invocând prevederile art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul arată că distorsionarea concurenței produce pagube iminente și lezarea intereselor, inclusiv interesul public.

Contestatorul prezumă că ofertanții vor elabora oferta în termenii impuși de necesitatea reofertării stricte a cheltuielilor indirecte și profitului aferent fiecărei recapitulații, în cantumuri la limita superioară, iar pentru restul componentelor, la limita inferioară.

Se susține că în cazul în care contestația va fi admisă, dar decizia va fi emisă după data limită de depunere a ofertelor, acești ofertanți nu mai pot fi competitivi cu cei care vor depune oferta în conformitate cu propriile costuri și nu vor beneficia de eventuala admitere a contestației.

Contestatorul arată că pentru acești ofertanți, cheltuielile pentru elaborarea și depunerea ofertelor devin pagube iminente și nu riscuri normale, ca pentru orice procedură legal desfășurată, motiv pentru care se solicită suspendarea procedurii.

În probațiune, ... a depus fișa de date a achiziției.

Cu adresa nr. 5301 din 04.03.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 6751 din 04.03.2014, ... a transmis, în temeiul art. 274 și art. 274¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, punctul său de vedere la contestația depusă de ... prin care solicită respingerea acesteia, ca nefondată.

Autoritatea contractantă susține că la stabilirea cerinței contestate a luat în calcul toate prevederile legale în materie, cerința fiind motivată pe baza hotărârii sale de a stabili prețuri fixe la materiale, manoperă, utilaje și transport, pe care toți operatorii le vor oferta de la început.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că, luând în considerare posibila situație în care pot apărea erori aritmetice, precum și prevederile art. 80 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, a luat hotărârea ca prețurile unitare să rămână neschimbate, iar în faza de licitație electronică, operatorii economici să reoferteze doar din cheltuielile indirecte și profitul aferent fiecărei recapitulații.

De asemenea, se menționează că prețurile la materiale, manoperă, utilaje și transport vor fi supuse verificărilor în faza de depunere a ofertelor, iar în cazul în care acestea sunt neobișnuit de mici se vor cere justificări ale prețurilor oferite, urmând ca în faza de licitație electronică să se califice doar ofertele admisibile și să se reoferteze doar din cheltuielile indirecte și profitul aferent fiecărei recapitulații, fără a se mai prezenta ulterior justificări ale prețurilor rezultate în urma licitației.

Autoritatea contractantă arată că ofertanții își vor stabili prețurile minime pe care le pot oferta și justifica pentru materiale, manoperă, utilaje și transport.

Referitor la criticile cu privire la prevenirea unei pagube iminente, autoritatea contractantă opinează că nu există un „caz temeinic justificat” și nu poate fi vorba de prevenirea unei pagube iminente, deoarece nu a fost lezat în niciun fel interesul vreunui operator economic și nici nu a fost îngrădită participarea acestora la procedură din motive de restrictivitate a documentației de atribuire.

Susținând că motivarea contestației nu este justificată și fondată, autoritatea contractantă arată că va continua desfășurarea procedurii, cu respectarea prevederilor art. 256³ alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că nu sunt încălcate prevederile art. 179 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, motiv pentru care nu va modifica cerințele fișei de date a achiziției și nu va stabili un nou termen de depunere a ofertelor.

Față de cele de mai sus, ... solicită respingerea contestației, ca nefondată, atât în ceea ce privește solicitarea de suspendare a procedurii, cât și în ceea ce privește modificarea cerinței din fișa de date achiziției.

În drept, punctul de vedere se întemeiază pe prevederile O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 și pe toate celelalte prevederi normative incidente.

În punctul de vedere se menționează că sursa de finanțare pentru aceste lucrări provine de la statul francez, iar lucrările trebuie finalizate până la data de 14 iulie 2014.

Autoritatea contractantă a depus, în copie conformă cu originalul, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin cerere de oferte cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Lucrări de reabilitare construcției și instalației imobil vila Noel, strada Muzeul Zambaccian nr. 20”, cod CPV 45453100-8 - Lucrări de renovare (Rev.2), publicând în SEAP invitația de participare nr. ... din 27.02.2014.

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, cu factorii de evaluare „prețul ofertei” - 80% și „durata garanției lucrărilor” - 20%, valoarea estimată a contractului este de 1.822.208,89 lei fără TVA, iar data limită de depunere a ofertelor este 12.03.2014, ora 09:00.

Împotriva conținutului documentației de atribuire ... a formulat, în termen, prezenta contestație, aducând critici legate de prevederea de la capitolul IV.2.2) din fișa de date a achiziției, vizând modul de desfășurare a etapei de licitație electronică, care are următorul conținut: „Precizări specifice: Elementul ofertei care urmează să facă obiectul procesului de reofertare: prețul ofertei fără TVA.

La reofertare (faza de licitație electronică) se vor modifica strict cheltuielile indirecte și profitul aferente fiecărei recapitulații.

Durata rundei va fi de 24 de ore”, acesta susținând că această cerință contravine prevederilor art. 199 alin. 2, art. 167 alin. 1 și art. 162 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

În susținerea contestației sale, se reține că ... apreciază că, în procesul repetitiv de ofertare din cadrul licitației electronice, prețul trebuie să fie același ca cel folosit ca factor de evaluare, în prima fază a procedurii, considerând că ordonanța de urgență obligă, ca în cadrul etapei de licitație electronică, procesul repetitiv de ofertare să se refere la preț, și nu doar la elemente constitutive ale acestuia, care, de altfel, sunt neesențiale și au pondere foarte scăzută.

Verificând susținerile contestatorului raportat la dispozițiile legale în materie, Consiliul reține că, la art. 164 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, se prevede că „Atunci când intenționează să utilizeze licitația electronică, autoritatea contractantă are obligația de a include în cadrul informațiilor și instrucțiunilor prevăzute la art. 33 și următoarele precizări specifice: a) **elementele ofertei** (n.n. sublinierea ne aparține) care vor face obiectul procesului repetitiv de ofertare, cu condiția ca respectivele elemente să fie cuantificabile și să poată fi exprimate în cifre sau procente”, obligație asumată de autoritatea contractantă, în condițiile în care, în documentația de atribuire, punctul IV.2.2), aceasta a menționat **elementul ofertei** care face

obiectul procesului repetitiv de ofertare, și anume „cheltuielile indirecte și profitul aferente fiecărei recapitulații”, element ce întrunește și celelalte condiții legale referitoare la cuantificare și la exprimarea în procente.

Totodată, prezintă relevanță în cauză și prevederile art. 165 din același act normativ invocat anterior, conform căruia „(2) Autoritatea contractantă are obligația de a invita toți ofertanții care au depus oferte admisibile să prezinte prețuri noi și/sau, după caz, valori noi ale **elementelor ofertei**.(...)”.

Așadar, din textele legale menționate anterior reiese, fără putere de tăgadă, faptul că obiectul procesului repetitiv de ofertare, în cazul licitației electronice/etapei de licitație electronică, poate consta în anumite elemente ale ofertei considerate semnificative de către autoritatea contractantă, în speță în reofertarea cheltuielilor indirecte și a profitului aferent fiecărei recapitulații (ca element al oferte), nefiind întemeiate susținerile contestatorului conform cărora ordonanța de urgență obligă, ca în cadrul etapei de licitație electronică, procesul repetitiv de ofertare să se refere la preț, și nu doar la elemente constitutive ale acestuia.

În soluționare prezintă relevanță, urmând a fi reținute ca atare, susținerile autorității contractante conform cărora la stabilirea cerinței contestate de ... instituția sa a luat în calcul toate prevederile legale în materie, cerința fiind motivată pe baza hotărârii sale de a stabili prețuri fixe la materiale, manoperă, utilaje și transport, pe care toți operatorii le vor oferta de la început, luând hotărârea ca prețurile unitare să rămână neschimbate, iar în faza de licitație electronică, operatorii economici să reoferteze doar din cheltuielile indirecte și profitul aferent fiecărei recapitulații.

De asemenea, sunt pertinente și susținerile Universității ... conform cărora prețurile la materiale, manoperă, utilaje și transport vor fi supuse verificărilor ulterior depunerii ofertelor, iar în cazul în care acestea sunt neobișnuit de mici se vor cere justificări ale prețurilor oferite, urmând ca în faza de licitație electronică să se califice doar ofertele admisibile și să se reoferteze doar din cheltuielile indirecte și profitul aferent fiecărei recapitulații.

În aceste condiții, constatând, pe de-o parte, că autoritatea contractantă a uzat și de dispozițiile art. 167 din ordonanța de urgență aplicabilă în materia achizițiilor publice care prevăd că „(1) În cadrul licitației electronice, procesul repetitiv de ofertare se referă: b) fie la prețuri și/**sau** alte elemente ale ofertei, după cum au fost prevăzute în documentația de atribuire, în cazul în care criteriul de atribuire este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” (ca în procedura de atribuire în cauză) iar, pe de altă parte, că susținerile contestatorului sunt nefondate, Consiliul constată că nu se impune remedierea documentației de atribuire,

cum s-a solicitat de către ... cerința contestată de acesta fiind legală și nerestrictivă, urmând a fi menținută.

Pentru toate aceste considerente, constatând că susținerile contestatorului ... sunt neîntemeiate, în baza art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... ca nefondată.

Pe cale de consecință, soluționând cauza pe fond și constatând că susținerile contestatorului sunt nefondate, Consiliul respinge cererea formulată de către ... privind suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, ca rămasă fără obiect.

În baza art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul dispune continuarea procedurii de atribuire.

Conform prevederilor art. 280 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este obligatorie.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

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