



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva adresei nr. 8419/R/03.07.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... în cadrul procedurii de „negociere fără publicarea unui anunț de participare”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Închiderea depozitelor neconforme de deșeuri din mediul urban în ... și a drumurilor de acces aferente acestora – lucrări suplimentare”, coduri CPV 45112360-6, 45222110-3, 45233226-9, 45233228-3, s-a solicitat:

- anularea adresei autorității contractante nr. 8419/R/03.07.2014;
- anularea raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică anterior menționat (act adițional);
- anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de negociere fără publicarea unui anunț de participare în vederea atribuirii contractului de achiziție publică (actului adițional) obiect al procedurii de negociere.

În baza prevederilor legale aplicabile,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

## DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), alin.(4) și alin.(6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Dispune anularea Hotărârii de anulare a procedurii nr.8011/27.06.2014 și a comunicărilor subsecvente acesteia.

Dispune continuarea procedurii de negociere fără publicarea unui anunț de participare în vederea atribuirii contractului de achiziție publică (actului adițional) obiect al procedurii de negociere.

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei este de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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 formulat contestație împotriva adresei nr. 8419/R/03.07.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „negociere fără publicarea unui anunț de participare”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Închiderea depozitelor neconforme de deșeuri din mediul urban în ... și a drumurilor de acces aferente acestora – lucrări suplimentare”, coduri CPV 45112360-6, 45222110-3, 45233226-9, 45233228-3, solicitând:

- anularea adresei autorității contractante nr. 8419/R/03.07.2014;
- anularea raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică anterior menționat (act adițional);
- anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de negociere fără publicarea unui anunț de participare în vederea atribuirii contractului de achiziție publică (actului adițional) obiect al procedurii de negociere.

În sensul dovedirii interesului legitim pentru depunerea contestației, ... face următoarele precizări:

- are calitatea de Antreprenor în cadrul contractului de lucrări *Închiderea depozitelor neconforme de deșeuri din mediul urban al ... și a drumurilor de acces aferente acestora* din cadrul proiectului *Sistem integrat de management al deșeurilor în ...* în legătură cu

care s-a inițiat procedura de negociere fără publicarea unui anunț de participare;

- prezenta procedură vizează cantități suplimentare în cadrul Contractului de lucrări amintit, pentru reglementarea cărora ... a fost invitată de autoritatea contractantă să participe la procedura de negociere;

- prin prezenta contestație, ... urmărește valorificarea dreptului la continuarea procedurii de negociere în discuție, la evaluarea ofertei depuse și, implicit, la încheierea actului adițional la Contractul de lucrări, prin obligarea autorității contractante la anularea deciziei de anulare a procedurii de negociere, la continuarea procedurii și la încheierea actului adițional.

În fapt, contestatorul arată că, urmare a faptului că a fost desemnat câștigătorul procedurii ce a avut ca obiect *Închiderea depozitelor neconforme de deșeuri din mediul urban al ... și a drumurilor de acces aferente acestora* din cadrul proiectului *Sistem integrat de management al deșeurilor în ...* între CONSILIUL JUDEȚEAN ... în calitate de Beneficiar și ... în calitate de Antreprenor, a fost încheiat Acordul Contractual nr. 856/6251/23.01.2013, a cărui valoare este de 28.231.563,60 lei, fără TVA, durata de execuție a lucrărilor fiind de 487 zile.

Acesta mai adaugă că, obiectul contractului a constat în realizarea pe baza listelor de cantități estimative cuprinse în documentația de atribuire a lucrărilor aferente următoarelor obiective:

- închidere depozit existent urban neconform ...,
- închidere depozit existent urban neconform ...
- închidere depozit existent urban neconform ...,
- închidere depozit existent urban neconform ...,
- închidere depozit existent urban neconform ...,
- închidere depozit existent urban neconform ..., și
- Lucrări rutiere, drumuri de acces la Depozite de deșeuri neconforme închise.

După începerea lucrărilor la cele șase obiective, ... a constatat cantități suplimentare importante de deșeuri, motiv pentru care din luna mai 2013 a notificat atât Inginerul consultant, ..., cât și Beneficiarul, asupra acestei situații, solicitând totodată reglementarea contractuală a acestora, sub aspectul plății acestora și prelungirii corespunzătoare a duratei de execuție a lucrărilor.

Contestatorul subliniază că, urmare a adresei sale nr. 1258/16.04.2014 cu care a înaintat către Inginerul consultant și Beneficiar *Memoriul Justificativ - Revendicare*, prin care a solicitat majorarea valorii de contract și prelungirea duratei de execuție cu 14 luni, prin adresa nr. 689/30.04.2014 - *"Revendicare cantități suplimentare"* adresată CONSILIULUI JUDEȚEAN ... și comunicată

spre știință și ... Inginerul consultant a determinat valoarea de contract suplimentară de 5.640.603,85 lei și a propus găsirea sursei de finanțare, precum și prelungirea termenului de finalizare cu 12 luni, respectiv până la 04.06.2015.

În continuare, contestatorul menționează că prin adresa nr. 7654/20.06.2014 a fost convocat de către autoritatea contractantă la negocierea fără publicarea unui anunț de participare, inițiată pentru majorarea valorii de contract și respectiv extinderea de termenului de finalizare cu 12 luni, prin încheierea unui act adițional la contractul de lucrări, ce urma să aibă loc la data de 27.06.2014. Acesta mai adaugă că s-a prezentat la autoritate la data și ora stabilită, însă prin adresa nr. 8048/27.06.2014 i s-a adus la cunoștință că *„Urmare a minutei nr. 7978/26.06.2014, încheiată de observatorii UCVAP desemnați pentru procedură și asumată de autoritatea contractantă, s-a încheiat Hotărârea de anulare nr. 8011/27.06.2014, ședința de negociere nemaiavănd loc”*, fără a se preciza motivul care a condus la anularea procedurii, oferta fiindu-i returnată nedeschisă.

În opinia contestatorului, această comunicare nu reprezintă o informare referitoare la anularea procedurii întrucât:

- nu se referă la decizia autorității contractante (ci la minuta încheiată de observatorii UCVAP) cu privire la procedura de negociere fără publicarea unui anunț de participare;
- nu cuprinde motivul concret (de fapt și de drept) care a condus la decizia autorității contractante;
- nu a fost comunicată potrivit dispozițiilor art. 60 alin. (1), coroborate cu art. 206 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul a transmis autorității adresa nr. 2304/03.07.2014 solicitând informarea cu privire la anularea procedurii și la motivul pentru care a fost luată această decizie de către autoritatea contractantă. La această solicitare autoritatea a răspuns prin adresa nr. 8419/R/03.07.2014, precizând că motivul anulării constă în faptul că *„Observatorii UCVAP au consemnat faptul că procedura de negociere fără publicare inițiată de Consiliul Județean ... nu se încadrează în prevederile art. 122 lit. i, întrucât nu au fost îndeplinite cerințele de imprevizibilitate” și că "anularea procedurii de negociere fără publicarea unui anunț de participare s-a realizat în baza art. 209 alin. 1 lit. c, coroborat cu alin. 4 lit. d din OUG nr. 34/2006”*.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006 și respectiv pe cele ale art. 122 lit. i) din același act normativ susținând totodată că din cuprinsul adresei nr. 8419/R/03.07.2014 nu rezultă la care abatere gravă, reglementată expres de OUG nr. 34/2006, s-a raportat autoritatea atunci când a decis anularea procedurii de negociere, în opinia acestuia niciunul din textele invocate de autoritate nereglementând o asemenea abatere.

În consecință, contestatorul afirmă că nici informarea transmisă cu adresa nr. 8419/R/03.07.2014 nu îndeplinește cerința prevăzută de art. 210 din OUG nr. 34/2006 întrucât nu indică motivul concret pentru care s-a decis anularea procedurii, făcându-se referire generică la neîndeplinirea cerințelor de imprevizibilitate, fără să se indice concret la ce anume se raportează această neîndeplinire.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006 precum și pe cele ale art. 5 alin. (1) din HG nr. 925/2006, susținând că decizia și răspunderea pentru inițierea și derularea procedurii de negociere fără publicarea unui anunț de atribuire revine exclusiv autorității contractante, observatorii UCVAP nefiind factori de decizie în această procedură.

În final, contestatorul învederează că anularea procedurii de negociere, în condițiile în care demersurile autorității contractante în scopul încheierii unui act adițional au durat o perioadă considerabilă de timp, creează premisele nerealizării lucrărilor care fac obiectul contractului de lucrări și, pe cale de consecință, ale neutilizării fondurilor europene alocate acestuia.

Prin adresa nr. 8880/14.07.2014, înregistrată la Consiliu sub nr.22967/15.07.2014, ... în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de ... solicitând respingerea contestației ca inadmisibilă și nefondată.

1. Astfel cu privire la solicitarea de anulare a adresei nr. 8419/R/03.07.2014, anularea raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică menționat anterior, anulare a deciziei de anulare a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă precizează că, având în vedere dispozițiile art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, operatorul economic ... nu are calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire. Totodată se arată că autoritatea are responsabilitatea alegerii procedurii de atribuire iar anularea procedurii a avut loc înainte de deschiderea ofertei, ca urmare a achiesării acesteia la punctul de vedere al UCVAP.

2. Autoritatea subliniază că în anul 2012 a organizat procedura de licitație publică deschisă în vederea atribuirii contractului de execuție lucrări ce a avut ca obiect: *„Închiderea depozitelor neconforme de deșeuri din mediu urban în ... și a drumurilor de acces aferente acestora”*, în cadrul proiectului: *"Sistem integrat de management al deșeurilor în ..."*, câștigătorul desemnat fiind asocierea ... - ..., cu care s-a încheiat contractul nr. 856/23.01.2013.

Autoritatea atrage atenția asupra faptului că în documentația de atribuire care a stat la baza atribuirii contractului anteprecizat, operatorii economici aveau obligația de a studia Proiectul Tehnic și documentațiile puse la dispoziție de autoritatea contractantă, precum și de a vizita amplasamentul.

Aceasta critică faptul că ... nu a ridicat problema cantităților suplimentare, nici în cadrul Proiectului Tehnic, nici după vizita la amplasament, menționând totodată că din conținutul contestației rezultă că acesta a reclamat constant, imediat după emiterea ordinului de începere a lucrărilor, cantități suplimentare de lucrări.

Autoritatea contractantă, prin Inginerul Consultant ... a analizat revendicările ... și a stabilit o valoare de contract suplimentară de 5.640.603,85 lei reprezentând 19,98% din valoarea contractului. În data de 04.06.2014 a demarat procedura de negociere fără publicarea unui anunț de participare, conform art. 122, lit. i) din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, ca urmare a emiterii referatului de necesitate, întocmit de către managerul de proiect.

Procedura de negociere s-a desfășurat astfel:

- întocmirea referatului de necesitate nr. 6786/04.06.2014 pe baza memoriului tehnic și a cantităților de lucrări suplimentare întocmite de proiectantul ... și confirmate de către Inginerul Consultant ....
- s-a încercat negocierea cu ofertantul initial, ținând cont de faptul că lucrările suplimentare nu se pot separa din punct de vedere tehnic și economic, de cele cuprinse în contractul inițial;
- valoarea înaintată de Inginerul Consultant ... pentru lucrările suplimentare se încadrează în limita a 20% din valoarea estimată a contractului.
- elaborarea notei justificative privind alegerea procedurii de negociere nr. 7149/12.06.2006, pentru care s-a ținut cont și s-au avut în vedere documentele/analiza prezentate de Inginerul Consultant ... SRL;
- elaborarea fișei de date în forma simplificată, a modelelor de formulare și înaintarea lor, împreună cu invitația de participare nr. 7654/20.06.2014 operatorului economic .... Documentația de atribuire a fost înmănată personal d-nului ..., reprezentant .... În termenul limită de solicitări de clarificări, operatorul economic nu a solicitat clarificări/nu a contestat în nici un fel faptul că acestea reprezintă cantități suplimentare și nu lucrări suplimentare.
- transmiterea către Unitatea pentru Coordonarea și Verificarea Achizițiilor Publice a înștiințării nr. 7672/23.06.2014, în baza art. 5, alin. (1) din OUG 30/2006, însoțită de copie după invitația de participare transmisă operatorului economic și nota justificativa din care să reiasă îndeplinirea condițiilor specifice aferente acestei proceduri;
- UCVAP a desemnat prin Decizia de verificare nr. 699/251531/23.06.2014 și Ordinul de serviciu nr. 18/25.06.2014 observatorii;
- autoritatea contractanta a pus la dispoziția observatorilor UCVAP, toate documentele aferente prezentei proceduri, contractul

856/23.01.2013, anunțul de participare, caietul de sarcini care a stat la baza încheierii contractului inițial;

- în data de 26.06.2014 la sediu CJ ... a fost depusă Minuta întâlnirii observatorilor UCVAP cu reprezentanții autorității contractante, cu nr. de înregistrare 7978/26.06.2014. Observatorii UCVAP au considerat că autoritatea contractantă nu a putut demonstra prin argumente logice îndeplinirea condiției imperative impuse de dispozițiile art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006 privind inițierea unei negocieri fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, respectiv circumstanțele imprevizibile care au determinat limitele proiectului tehnic (clauze imprevizibile care nu au permis o estimare corectă a volumului de deșeuri) și au considerat că se impune anularea procedurii de negociere fără publicare anunț de participare.

- în data de 27.06.2014 ora 9,00 autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire, încheind în acest sens Hotărârea de anulare nr. 8011/27.06.2014.

- operatorul economic „...” a înregistrat la Registratura CJ ... oferta cu nr. 7996/26.06.2014;

- la ora stabilită pentru începerea ședinței de negociere, operatorului economic i s-a comunicat faptul că procedura de atribuire se anulează de către autoritatea contractantă și i s-a returnat oferta depusă la sediul ... în data de 26.06.2014, nedeschisă;

- în data de 03.07.2014 cu nr. de înregistrare 8419 ... a solicitat informații suplimentare privind motivele care au stat la baza anularii procedurii, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 8419/R/03.07.2014, înștiințând operatorul economic despre articolele din OUG nr. 34/2006 care au stat la baza anulării procedurii. Autoritatea contractantă precizează că a comunicat doar motivele care au stat la baza anulării procedurii, întrucât oferta nu a intrat în evaluare, procedura de negociere fiind anulată înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, aceasta fiind returnată nedeschisă.

Prin adresa nr. 2521/21.07.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 23466/21.07.2014, ... a formulat concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției și ca răspuns la punctul de vedere al autorității contractante.

Astfel, cu privire la solicitarea autorității de respingere a contestației ca inadmisibilă întrucât ... *„nu are calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire”* având în vedere că *„anularea procedurii a avut loc anterior deschiderii ofertelor”*, contestatorul arată că aprecierile autorității sunt lipsite de temei legal. Acesta subliniază că împrejurarea că, în speță, a intervenit anularea procedurii de către autoritate, înainte de deschiderea ofertelor, nu are niciun efect asupra calității de ofertant a ..., care se determină

prin raportare la înțelesul dat termenului de „ofertant” de legislația în materia achizițiilor publice și la situația de fapt.

Referitor la afirmația autorității conform căreia ... nu a formulat solicitări de clarificare raportat la documentația de atribuire pusă la dispoziția sa și nici nu a contestat această documentație, se precizează că acest aspect nu are nicio relevanță în ceea ce privește prezenta contestație, exercitarea dreptului de a solicita clarificări și/sau de a contesta documentația de atribuire nefiind o condiție pentru exercitarea dreptului de a formula contestație împotriva comunicării privind anularea procedurii.

Cât privește fondul contestației, contestatorul arată că abia din punctul de vedere transmis de autoritate a rezultat clar motivul care a condus la anularea procedurii, respectiv că *„anularea procedurii a avut loc ... ca urmare a achiesării autorității contractate la punctul de vedere UCVAP”*, în Hotărârea de anulare a procedurii nr. 8011/27.06.2014 emisă de autoritatea contractantă fiind expuse doar considerentele și decizia (hotărârea) luată cu privire la procedură, fără să existe o motivare (propriu-zisă) a acestei decizii în sensul celor arătate în punctul de vedere.

Astfel, contestatorul arată că în susținerea hotărârii s-a reținut faptul că observatorii UCVAP *„au constatat că achiziționarea lucrărilor suplimentare în cadrul contractului inițial nr. 856/23.01.2013, nu se datorează unor clauze (sic!) sau circumstanțe imprevizibile”* și că *„observatorii UCVAP consideră că se impune anularea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, în baza art. 209 al. 1, lit. c, coroborat cu al 4 lit. d din OUG 34/2006”*, aspecte consemnate în Minuta înregistrată sub nr. 7978/26.06.2014 la autoritatea contractantă.

În acest context, contestatorul critică faptul că din minuta invocată în Hotărârea de anulare a procedurii nr. 8011/27.06.2014 rezultă că cele constatate de observatori se întemeiază exclusiv pe logică, fără trimitere la vreun text de lege și/sau normativ tehnic aplicabil în materie de proiectare a lucrărilor de construcții care să fi fost încălcat(e), pentru susținerea concluziilor la care aceștia ajung, ceea ce, în aprecierea contestatorului, denotă superficialitatea analizei efectuate și, implicit, a concluziilor la care se ajunge pe baza acestei analize. Mai mult, se arată că, motivele pentru care observatorii UCVAP consideră că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006 privesc aspecte de ordin pur tehnic pentru a căror corectă înțelegere sunt necesare cunoștințele unor specialiști în materie de proiectare a lucrărilor de construcții și de derulare a contractelor de tip FIDIC, cerință care nu este îndeplinită în speță. În susținere se invocă dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, condițiile stricte care trebuie îndeplinite în ceea ce



privește competențele de elaborare a documentațiilor tehnice și a proiectelor tehnice.

În continuare, contestatorul critică faptul că observatorii UCVAP au apreciat că nu există motive întemeiate pentru care atribuirea cantităților suplimentare să fie făcută contractantului inițial, ceea ce demonstrează odată în plus neînțelegerea din punct de vedere tehnic a proiectului în care au fost identificate aceste cantități suplimentare. Cantitățile suplimentare în discuție sunt imposibil de separat din punct de vedere tehnic și economic de Contractul de lucrări nr. 856/6251/23.01.2013 și sunt strict necesare în vederea îndeplinirii scopului acestuia, așa cum în mod corect a reținut și autoritatea contractantă. Având în vedere cele antemenționate, contestatorul arată că hotărârea de anulare a procedurii a fost luată exclusiv pe baza considerațiilor observatorilor UCVAP, fără să fie motivată de autoritatea contractantă cu propriile aprecieri, încălcându-se astfel dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006 și ale art. 5 alin. 1 din HG nr. 925/2006, precum și ale art. 6 din OUG nr. 30/2006 privind funcția de verificare a aspectelor procedurale aferente procesului de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, care reiterează acest principiu, în contextul procedurii de verificare a UCVAP, atunci când stabilește competențele și rolul observatorilor UCVAP. Astfel, contestatorul învederează că responsabilitatea pentru deciziile adoptate pe parcursul procesului de atribuire a contractelor care intră sub incidența legii privind atribuirea contractelor de achiziție publică revine autorității contractante, funcționarii publici care fac parte din structurile UCVAP având calitatea de observatori care nu fac parte din comisia de evaluare și ale căror îndrumări au caracter de recomandare.

Se subliniază că autoritatea contractantă se dezice, fără să ezite, de documentele pe care ea însăși le-a întocmit pornind de la estimările proiectantului și inginerului, specialiști a căror opinie ar trebui să aibă greutatea cuvenită în economia stabilirii cauzelor și circumstanțelor de natură tehnică ce au condus la apariția cantităților suplimentare.

Referitor la afirmația autorității din punctul de vedere formulat, respectiv că ... nu a ridicat problema cantităților suplimentare „nici în cadrul Proiectului Tehnic”, „nici după vizita la amplasament”, contestatorul învederează că existența unor cantități suplimentare și, mai ales, determinarea volumului acestora nu poate fi realizată doar prin studiul acestui document, iar referitor la vizitarea amplasamentului, nici această operațiune nu poate conduce, prin ea însăși, la estimarea cantităților suplimentare, fără a fi efectuate ridicări topografice și fără a cunoaște cu exactitate limitele acestui amplasament (coordonatele stereo, punctele de reper etc.), ceea ce

s-a întâmplat ulterior încheierii Contractului de lucrări nr. 856/6251/23.01.2013 și, evident, ulterior vizitei efectuate la amplasamentul lucrării.

Cât privește cantitățile care fac obiectul procedurii de negociere în discuție, contestatorul afirmă că sunt îndeplinite cele trei condiții cumulative prevăzute de art. 122 lit. i), îndeplinirea celorlalte circumstanțe în care poate fi aplicată această procedură trebuind a fi apreciată în funcție de dispozițiile OUG nr. 34/2006, raportate la situația de fapt. Astfel:

- prin procedura de negociere fără publicarea unui anunț se dorește încheierea actului adițional pentru achiziționarea unor cantități suplimentare față de listele de cantități prevăzute în proiect și ofertate inițial. Această posibilitate de achiziționare a unor cantități suplimentare a fost prevăzută de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, care are anexat și contractul cu condițiile generale și speciale de tip FIDIC Roșu. Contractul de lucrări nr. 856/6251/23.01.2013 încheiat în conformitate cu modelul anexat documentației de atribuire stabilește modul în care vor fi măsurate, evaluate și achitate cantitățile suplimentare (clauzele 12 și 14 din contract), plata efectuându-se pe baza cantităților real executate, în urma măsurărilor efectuate.

Însă, pentru efectuarea plății cantităților suplimentare, este necesară încheierea actului adițional de majorare a valorii contractului, întrucât valoarea estimată a contractului (inițial) a fost stabilită pornindu-se la listele de cantități cuprinse în documentația de atribuire și ofertate inițial, al căror caracter estimativ a fost asumat atât de autoritatea contractantă, cât și de ... și a putut fi cunoscut de orice operator economic interesat de procedura de achiziție finalizată cu atribuirea Contractului de lucrări nr. 856/6251/23.01.2013.

În acest sens, se arată că în caietul de sarcini, la cap. Liste de cantități; prefață Prevederi contractuale pentru listele de cantități și prețuri, punctul 1, subpunctul 1.4. se precizează: *„Cantitățile înscrise pentru fiecare articol din liste sunt doar o estimare făcută pentru a da o bază comună pentru elaborarea ofertelor. Nu se garantează că volumele finale de lucrări vor fi aceleași. Lucrarea se va măsura, iar plata se va face pentru volumele real executate”*.

- cantitățile suplimentare se datorează unor circumstanțe imprevizibile, contestatorul apreciind că sunt imprevizibile atât erorile din cantitățile estimate în faza de proiectare (care depind de mai mulți factori și pot ieși la iveală numai după începerea lucrărilor), cât și depunerile ilegale de deșeuri ulterioare întocmirii proiectului.

Cantitățile suplimentare existente pe amplasamentul lucrării, consecință a depunerilor ilegale de deșeuri după data întocmirii proiectului tehnic, respectiv a declarării ca închise a depozitelor neconforme de deșeuri urbane care fac obiectul Contractului nr.

856/6251/ 23.01.2013 și până la data la care s-a intrat în posesia șantierului, au caracter de imprevizibilitate raportat atât la obligația de respectare a legii (în privința interdicției de depunere de deșuri în zone nepermise) ce incumbă *erga omnes*, cât și la regula potrivit căreia buna credință se prezumă, neputând fi anticipată în concret (nefiind, deci, previzibilă) încălcarea legii și nici amplexarea acestei încălcări.

- cantitățile suplimentare sunt necesare pentru că se găsesc pe același amplasament cu întreg volumul de deșuri și trebuie realizată închiderea depozitului ca o lucrare unitară, neputând fi separate de cantitățile inițial estimate, incluse în valoarea inițială de contract.

În final, se menționează că potrivit Ghidului privind principalele riscuri identificate în domeniul achizițiilor publice și recomandările Comisiei Europene ce trebuie urmate de autoritățile de management/organismele intermediare în procesul de verificare a procedurilor de achiziții publice din 04.06.2013, care face parte din Ordinul nr. 543/2013 a Ministerului Fondurilor Europene, diferențele de cantități din contractele de tip FIDIC ROȘU nu sunt considerate modificări substanțiale. Raportat la aceste dispoziții care amendează OUG nr. 34/2006 referitor la lucrările realizate din fonduri europene, pentru plata cantităților suplimentare care depășesc valoarea inițială de contract, dar care se încadrează în procentul prevăzut de art. 122 lit. i) și îndeplinesc și celelalte condiții prevăzute de acest articol, autoritatea contractantă trebuie să încheie actul adițional. În consecință, contestatorul susține că anularea procedurii de negociere prin Hotărârea de anulare a procedurii nr. 8011/27.06.2014 pentru motivele menționate în Minuta întocmită de observatorii UCVAP este nelegală, în primul rând, pentru că autoritatea contractantă s-a poziționat defectuos față de aprecierile observatorilor, adoptându-le ca atare, drept obligatorii, fără să justifice în vreun mod această achiesare fără rezerve, necritică, iar, în al doilea rând, pentru că considerațiile observatorilor UCVAP, devenite prin achiesare motivele autorității contractante, sunt superficiale și depășesc obiectivul funcției de verificare al UCVAP.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura „negociere fără publicarea unui anunț de participare”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Închiderea depozitelor neconforme de deșuri din mediul urban în ... și a drumurilor de acces aferente acestora – lucrări suplimentare”, coduri CPV 45112360-6, 45222110-3, 45233226-9, 45233228-3.

Împotriva adresei nr. 8419/R/03.07.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, ... a formulat contestația ce formează obiectul dosarului nr..../2014.

În temeiul prevederilor art.278 alin.(1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul procedează la analiza excepției invocată de către autoritatea contractantă privind inadmisibilitatea contestației formulate de ....

Consiliul nu poate reține ca întemeiată susținerea autorității contractante potrivit căreia ... nu are calitatea de ofertant în cadrul procedurii întrucât anularea acesteia a survenit înainte de deschiderea ofertelor, deoarece, calitatea de ofertant a ... se raportează la înțelesul dat termenului de ofertant de prevederile art. 3 lit. p din OUG nr. 34/2006, respectiv: *„ofertant - orice operator economic care a depus ofertă în termenul de depunere a ofertelor indicat în anunțul/invitația de participare”*.

Având în vedere cele antemenționate, Consiliul reține că ... a depus ofertă în cadrul procedurii de „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare” în termenul stabilit prin invitația nr. 7654/20.06.2014 transmisă de autoritatea contractantă, respectiv *„data limită de depunere a ofertei: 27.06.2014 ora 9.00”*, oferta ... fiind înregistrată la CONSILIUL JUDEȚEAN ... sub nr. 7996/26.06.2014.

În consecință, Consiliul va respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă privind inadmisibilitatea contestației formulate de ....

Prin urmare Consiliul va proceda la soluționarea pe fond a contestației depuse.

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, coroborate cu dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează a admite contestația ..., pentru motivele ce se vor arăta în continuare.

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „negociere fără publicarea unui anunț de participare”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„Închiderea depozitelor neconforme de deșeuri din mediul urban în ... și a drumurilor de acces aferente acestora – lucrări suplimentare”*. În fapt demararea acestei proceduri de achiziție publică avea ca obiect încheierea unui act adițional la contractul de lucrări nr. 856/23.01.2013, contract încheiat între autoritatea contractantă și ... ce are ca obiect *„Închiderea depozitelor neconforme de deșeuri din mediul urban în ... și a drumurilor de acces aferente acestora”*.

Potrivit dispozițiilor art.122 lit.i) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, *„Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare numai în următoarele cazuri:*

.....

*i) atunci când este necesară achiziționarea unor lucrări sau servicii suplimentare/adiționale, care nu au fost incluse în contractul inițial, dar care datorită unor circumstanțe imprevizibile au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză, și numai dacă se respectă, în mod cumulativ, următoarele condiții:*

*- atribuirea să fie făcută contractantului inițial;*

*- lucrările sau serviciile suplimentare/adiționale să nu poată fi, din punct de vedere tehnic și economic, separate de contractul inițial fără apariția unor inconveniente majore pentru autoritatea contractantă sau, deși separabile de contractul inițial, să fie strict necesare în vederea îndeplinirii acestuia;*

*- valoarea cumulată a contractelor care vor fi atribuite și a actelor adiționale care vor fi încheiate pentru lucrări și/sau servicii suplimentare ori adiționale să nu depășească 20% din valoarea contractului inițial”*

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul apreciază că circumstanțele prevăzute de dispozițiile legale antereminate se regăsesc în situația dedusă soluționării prezentei cauze.

Astfel, prin demararea procedurii de atribuire de negociere fără publicare a unui anunț de participare autoritatea contractantă dorea atribuirea contractului, reprezentând achiziționarea de lucrări suplimentare neincluse în contractul inițial(n.b. contractul de lucrări nr. 856/23.01.2013) către contractantul inițial.

Lucrările suplimentare nu au fost incluse în contractul inițial dar, datorită unor circumstanțe imprevizibile, au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză iar aceste lucrări nu pot fi, din punct de vedere tehnic și economic, separate de contractul inițial fără apariția unor inconveniente majore pentru autoritatea contractantă. Aceste concluzii sunt susținute de

-referatul de necesitate nr. 6786/04.06.2014 încheiat pe baza memoriului tehnic și a cantităților de lucrări suplimentare întocmit de proiectantul ... (înregistrat la autoritatea contractantă sub nr.5183/05.05.2014) și confirmat de către Inginerul Consultant ... (adresa nr.689/30.04.2014, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr.5167/05.05.2014)

-valoarea înaintată de Inginerul Consultant ... pentru lucrările suplimentare care se încadrează în limita a 20% din valoarea contractului inițial(valoare contract inițial- **28.231.563,60 lei, fără TVA**, valoare lucrări suplimentare **5.640.603,85 lei, fără TVA**, reprezentând 19,98% din valoarea contractului inițial).

Consiliul nu poate primi ca întemeiate susținerile autorității contractante referitoare la anularea procedurii, respectiv obiectiile/recomandările făcute de observatorii UCVAP. Nu au relevanță în cauză motivele care au determinat apariția unor lucrări

suplimentare în derularea contractului de lucrări nr. 856/23.01.2013, respectiv erori de proiectare sau un studiu de fezabilitate nefezabil la momentul atribuirii contractului nr. 856/23.01.2013, relevant este faptul că acestea sunt necesare pentru îndeplinirea în bune condiții a contractului inițial, că aceste lucrări nu pot fi separate de de lucrările inițiale și că acestea nu au fost incluse în contractul inițial datorită unor circumstanțe imprevizibile. Potrivit DEX, definiția cuvântului IMPREVIZIBIL, -Ă, *imprevizibili*, -e, adj. este "Care nu poate fi prevăzut". Ori este evident faptul că apariția unor cantități suplimentare în executarea contractului în cauză s-a datorat unor circumstanțe imprevizibile, imprevizibile fiind atât erorile din cantitățile estimate în faza de proiectare cât și depunerile ulterioare de deșuri ulterioare întocmirii proiectului. De altminteri, în cuprinsul caietului de sarcini ( aferent procedurii de atribuire a contractului inițial), la cap. Liste de cantități; prefață Prevederi contractuale pentru listele de cantități și prețuri, punctul 1, subpunctul 1.4. se precizează: *„Cantitățile înscrise pentru fiecare articol din liste sunt doar o estimare făcută pentru a da o bază comună pentru elaborarea ofertelor. Nu se garantează că volumele finale de lucrări vor fi aceleași. Lucrarea se va măsura, iar plata se va face pentru volumele real executate”*.

Mai mult decât atât, Consiliul constată faptul că ... nu poate finaliza contractul inițial nr. 856/23.01.2013, fără a fi executate cantitățile de lucrări suplimentare, confirmate de proiectant și de consultant, deoarece procedura de închidere efectivă a depozitelor neconforme de deșuri poate fi realizată numai după executarea acestor cantități de lucrări suplimentare. În opinia Consiliului, ar fi total eronată și neeconomică decizia prin care aceste lucrări suplimentare să fie executate de un alt operator economic (nb. în cazul organizării unei proceduri competitive), iar contractorul inițial să finalizeze lucrarea, ulterior, prin procedura de închidere **efectivă** a depozitelor.

În consecință, Consiliul apreciază că anularea prezentei proceduri de atribuire nu are temei legal, procedura de negociere urmând a fi continuată cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ... va dispune anularea Hotărârii de anulare a procedurii nr.8011/27.06.2014 și a comunicărilor subsecvente acesteia, precum și continuarea procedurii de negociere fără publicarea unui anunț de participare în vederea atribuirii contractului de achiziție publică (actului adițional) obiect al procedurii de negociere în termen de 10 zile de la comunicare.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET ...**

...