



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 203...0,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 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: 16.08.2014

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în jud. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentată legal prin director achiziții ... în calitate de lider al asocierii ... - ... împotriva adresei nr. 7994/07.08.2014, emisă de către ..., cu sediul în jud. ... cod poștal ... având C.I.F. RO ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Amenajare ... la ... județul ... - proiectare – PT + CS + DE + PAC și execuție lucrări de construcții + montaj”, cod CPV 45246000-3 - Lucrări de regularizare a cursurilor de apă și a viiturilor (Rev.2), se solicită următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 7994/07.08.2014, ca neîntemeiată;
- anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ... și emiterea unui nou rezultat al procedurii, cu respectarea prevederilor legale;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei declarată câștigătoare, depusă de „asocierea -”, și declararea acesteia neconformă și inacceptabilă.

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

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

DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației depusă de ... cu sediul în jud. ... invocată de, cu sediul în jud. ... cod poștal ...

Respinge contestația formulată de către ... cu sediul în jud. ... în contradictoriu cu , cu sediul în jud. ... ca nefondată.

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. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de ... în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Amenajare ... la ... județul ... - proiectare – PT + CS + DE + PAC și execuție lucrări de construcții + montaj”, organizată de către autoritatea contractantă ..., se solicită următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 7994/07.08.2014, ca neîntemeiat;

- anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ... și emiterea unui nou rezultat al procedurii, cu respectarea prevederilor legale;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei declarată câștigătoare, depusă de „asocierea -”, și declararea acesteia neconformă și inacceptabilă.

În fapt, contestatorul arată că, prin adresa nr. 7994/07.08.2014, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în baza art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv nu a respectat procentul de 5% pentru cheltuielile diverse și neprevăzute, întrucât raportat la valoarea cumulată a serviciilor de proiectare și la execuția lucrărilor aferente, de 229.634,79 lei și respectiv

8.370.919,00 lei, valoarea acestui procent fiind de 430.027,69 lei, și nu de 425.361,34 lei cât a fost prevăzută în ofertă.

Contestatorul susține că oferta sa respectă întocmai cerințele documentației de atribuire, fiind declarată neconformă în mod eronat.

În opinia contestatorului, motivul de respingere a ofertei sale este abuziv și lipsit de temei legal, având în vedere că propunerea financiară este formulată în conformitate cu prevederile legale și cerințele documentației de atribuire.

În acest sens, contestatorul invocă prevederile cap. II.1.5) – „Descrierea succintă a contractului” și cap. II.2.1 – „Cantitatea totală sau domeniul” din documentația de atribuire, conform cărora procentul pentru cheltuielile diverse și neprevăzute este de 5% din valoarea estimată a contractului, cap. IV.4.2. – „Modul de prezentare a propunerii financiare”, conform cărora „fiecare operator economic va cuprinde, ca element constitutiv al ofertei economice, valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute (menționat la capitolul 11.2.1) aplicat la valoarea propunerii financiare constituite/depuse fără diverse și neprevăzute”, și cap. III.1.5) – „Legislația aplicabilă”, în care s-a menționat, printre alte acte normative, și H.G. 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.

... precizează că oferta sa fost întocmită cu respectarea prevederilor de mai sus, astfel:

- calculul valorii pentru lucrările diverse și neprevăzute s-a făcut prin aplicarea procentului de 5 % la valoarea ofertată pentru proiectare (229.634,79 lei) + valoarea pentru execuția lucrării (8.370.919,00 lei) din care s-a scăzut în prealabil valoarea cheltuielilor pentru organizarea de șantier (93.327,00 lei) rezultate din Formularul C2 - Centralizatorul financiar al obiectelor, având în vedere că în conformitate cu prevederile cap. 5 art. 5.3 din H.G. nr. 28/2008, la estimarea procentului de diverse și neprevăzute nu se ia în calcul valoarea Organizării de șantier;

- conform acestui mod de calcul, valoarea cheltuielilor diverse și neprevăzute din oferta sa, susține contestatorul, este:

$(229.634,79 + 8.277.592,00 \text{ lei}) \times 5\% = 425.361,34 \text{ lei}$.

- diferența de 4.666,35 lei între valoarea calculată de autoritatea contractantă și cea calculată de contestator (430.027,69 lei - 425.361,34 lei) reprezintă 5% din valoarea Organizării de șantier: $93.327,00 \text{ lei} \times 5\% = 4.666,35 \text{ lei}$.

În contestație se subliniază că au fost respectate atât prevederile documentației de atribuire, cât și prevederile H.G. nr. 28/2008, respectiv procentul de 5 % nu s-a aplicat valorii ofertate pentru Organizarea de șantier.

Contestatorul învederează că se impune respectarea prevederilor H.G. nr. 28/2008, deși aceasta nu se specifică în documentația de atribuire.

Contestatorul susține că decizia autorității contractante de respingere, ca neconformă, a ofertei sale este abuzivă, nelegală și de rea credință, încălcând principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, precum și celelalte dispoziții legale ce reglementează domeniul achizițiilor publice.

În opinia contestatorului, era în sarcina autorității contractante de a-i solicita clarificări cu privire la calculul valorii pentru diverse și neprevăzute, înainte de a declara oferta neconformă, cu atât mai mult cu cât o eventuală modificare a valorii ofertate nu era de natură să modifice clasamentul ofertanților, iar, conform prevederilor art. 80 din H.G. nr. 925/2006, această situație putea fi încadrată chiar în categoria viciilor de formă.

... subliniază că interesul său pentru promovarea acestei contestații rezultă din faptul că, în urma întocmirii unui clasament a tuturor ofertelor depuse în cadrul procedurii, oferta sa se situează pe locul al II-lea, iar oferta clasată pe locul I, respectiv oferta depusă de asocieria „.... -”, este neconformă.

Contestatorul susține că primul motiv de neconformitate al ofertei depusă de asocieria - rezidă din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 6917/10.07.2014, în care s-a consemnat faptul că acest ofertant nu a depus „Proiect Organizare de Șantier”, deși această cerință a fost prevăzută în cap. IV.4.2 din documentația de atribuire.

Cel de-al doilea motiv de neconformitate al ofertei declarată câștigătoare îl reprezintă, în opinia contestatorului, modalitatea de calculare a cheltuielilor pentru diverse și neprevăzute de către acest ofertant, fără a ține seama de prevederile H.G. nr. 28/2008, aspect ce rezultă din valorile consemnate în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 6917/10.07.2014.

Contestatorul concluzionează că oferta depusă de asocieria - ar fi trebuit respisă, ca neconformă, iar, în urma admiterii acestei contestații, oferta depusă de asocieria ... - ... ar putea fi desemnată câștigătoare a procedurii, fapt ce dovedește interesul ... în promovarea contestației.

În temeiul art. 274 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul solicită accesul la dosarul achiziției publice și un termen rezonabil pentru depunerea concluziilor scrise.

În drept, contestația se întemeiază pe dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, H.G. nr. 925/2006 și H.G. nr. 28/2008.

În probațiune au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri.

În vederea soluționării contestației, în temeiul art. 270 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a solicitat contestatorului ... prin adresa nr. 14754/.../.../ 19.08.2014 să completeze contestația prin indicarea motivelor concrete care au stat la baza formulării criticii, potrivit căreia oferta declarată câștigătoare, depusă de asocieria - este neconformă, întrucât nu a respectat prevederile H.G. nr. 28/2008 la aplicarea procentului de 5% la modalitatea de calculare a cheltuielilor diverse și neprevăzute.

Cu adresa nr. 1710/21.08.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 25709/22.08.2014, ... a răspuns solicitării Consiliului, arătând că motivele concrete ce au stat la baza formulării criticilor de neconformitate aduse ofertei depusă de Asocieria- sunt reprezentate de faptul că din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor rezultă faptul că la stabilirea valorii cheltuielilor „diverse și neprevăzute”, acest ofertant nu a respectat prevederile H.G. nr. 28/2008, respectiv a aplicat procentul de 5% inclusiv la organizarea de șantier, fapt interzis de prevederile H.G. nr. 28/2008.

Contestatorul susține că, față de valoarea prevăzută pentru organizarea de șantier din oferta depusă de Asocieria ... - ..., de 49.738,97 lei, reieșită din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, pentru a stabili valoarea cheltuielilor „diverse și neprevăzute”, acest ofertant trebuia să scadă în prealabil această valoare din valoarea totală ofertată pentru proiectare și execuție.

În opinia contestatorului, modul corect de calcul al cheltuielilor „diverse și neprevăzute”, pentru oferta depusă de Asocieria ... - ... ar fi trebuit să fie următorul:

$[216.218,59 \text{ lei (proiectare)} + 7.257.025,44 \text{ lei (execuție)} - 49.738,97 \text{ lei (organizare șantier)}] \times 5\% = 371.175,25 \text{ lei (diverse și neprevăzute), și nu: .}$

$[216.218,59 \text{ lei (proiectare)} + 7.257.025,44 \text{ lei (execuție)}] \times 5\% = 373.662,20 \text{ (diverse și neprevăzute), așa cum a calculat această asocierie.}$

Contestatorul susține că, prin nerespectarea prevederilor H.G. nr. 28/2008 cu privire la aplicarea procentului de 5% în vederea

calculării cheltuielilor „diverse și neprevăzute”, oferta Asocierii ... - ... este una neconformă și ar fi trebuit să fie descalificată.

... subliniază că interesul său în solicitarea de reevaluare a acestei oferte este dat de faptul că, urmare a admiterii contestației formulate, oferta sa ar putea fi desemnată câștigătoarea procedurii.

Cu adresa nr. 8681 din 26.08.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 25947 din 27.08.2014, ... a formulat punctul său de vedere la contestația depusă de ... în care invocă excepția tardivității acestei contestații, raportat la faptul că această contestație a fost înregistrată la C.N.S.C. în data de ... la prevederile art. 271 alin. (1) și art. 256² alin. 1 și la faptul că data limită de depunerea contestațiilor, specificată în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 7994 din 07.08.2014, a fost ...

Pe fond, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată.

În acest sens, autoritatea contractantă susține că, așa cum a specificat și în Nota justificativă privind estimarea valorii totale, a calculat valoarea estimată a contractului în conformitate cu prevederile legislative în domeniul achizițiilor publice, îndeosebi cu Notificarea ANRMAP cu privire la aplicarea prevederilor articolului 28 alineatul 7 și articolului 29 alineatul 21 din OUG nr. 34/2006, care este singura prevedere legislativă în domeniul achizițiilor publice emisă de ANRMAP cu referire la modul de calcul a valorii estimate totale prin prisma aplicării procentului pentru cheltuielile diverse și neprevăzute.

Invocând prevederile acestei notificări – inclusiv exemplificarea ANRMAP, autoritatea contractantă precizează că, după stabilirea valorii lucrărilor de C+M (respectiv valoarea de CM aprobată pentru lucrarea în cauză) și a valorii proiectării PT+DE+CS (extrasă din devizul general conform calculelor din nota justificativă), s-a aplicat procentul de 5% prevăzut de proiectant în studiul de fezabilitate aprobat, la valoarea cumulată a acestora, respectiv $(12.070.365,6 \text{ lei} + 330.946,4 \text{ lei}) \times 5\% = 620.065,6 \text{ lei}$ - care reprezintă valoarea estimată pentru diverse și neprevăzute, iar această sumă s-a adăugat celei la care s-a aplicat procentul, respectiv $12.070.365,6 \text{ lei} + 330.946,4 \text{ lei} + 620.065,6 \text{ lei} = 13.021.377,60 \text{ lei}$ - care reprezintă valoarea estimată totală.

În acest sens, se arată că la cap. II. 1.5. din fișa de date a achiziției, s-au menționat toate aceste valori, iar pentru capitolul de diverse și neprevăzute au fost precizate atât procentul cât și valoarea acestuia, așa cum prevede Notificarea ANRMAP.

Se învederează că în baza punctului 3 al Notificării ANRMAP, la cap. IV.4.2. – „Modul de prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției s-a specificat: „Fiecare operator economic va

cuprinde, ca element constitutiv al ofertei economice, valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute (menționat la capitolul II.2.1.) aplicat la valoarea propunerii financiare constituite/ depuse fără diverse și neprevăzute."

În contestație se menționează că asupra acestei prevederi a documentației de atribuire și a modalității de calcul nu a fost transmisă vreo solicitare de clarificare de către potențialii ofertanți și nici nu a fost depusă vreo contestație.

Prevederile ANRMAP, care nu pot face obiectul unor contestații, sunt justificate, în opinia autorității contractante, de faptul că în momentul demarării unei proceduri de achiziție publică, nu se cunoaște valoarea ofertată pentru organizarea de șantier, care este stabilită exclusiv de către ofertant și care poate varia de la 0 lei la orice altă valoare considerată necesară de acesta pentru executarea în bune condiții a lucrărilor ce se impun.

Autoritatea contractantă precizează că ... a depus formularul de ofertă, conform căruia valoare totală ofertată este de 9.025.915,13 lei, respectiv 2.166.219,63 euro, valoarea serviciilor de proiectare este de 229.634,79 lei, respectiv 55.112,35 euro, valoarea lucrărilor CM este de 8.370.919 lei, respectiv 2.009.020,56 euro, și valoarea pentru diverse și neprevăzute este de 425.361,34 lei, respectiv 102.086,72 euro, iar în urma verificării modului în care a fost calculată valoarea pentru diverse și neprevăzute s-a constatat că ... nu a respectat procentul de 5% pentru diverse și neprevăzute, prevăzut la cap.II.1.5) „Descrierea succintă a contractului sau a achiziției” și cap II.2.1. „Cantitatea totală sau domeniul” din fișa de date a achiziției și cap.5.1. „Valoarea totală a investiției” din caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă arată că în urma aplicării procentului de 5% la valoarea cumulată a serviciilor de proiectare și execuția lucrărilor, suma totală rezultată ar fi trebuit să fie de $(229.634,79 \text{ lei} + 8.370.919,00 \text{ lei}) \times 5\% = 430.027,69 \text{ lei}$

În opinia autorității contractante, contestatorul „a făcut propria interpretare a fișei de date a achiziției, din perspectiva altor proceduri”, deși avea posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la modul de întocmire a propunerii financiare sau, în cazul în care considera că procentul propus este greșit, avea posibilitatea să conteste documentația de atribuire, drept de care nu a uzat.

Autoritatea contractantă consideră că ... și-a însușit prevederile documentației de atribuire, fiind condiționat de respectarea acestora pe întreaga perioadă a desfășurării procedurii de achiziție publică, astfel încât invocarea unor aspecte legate de conținutul cerinței în discuție este tardivă.

Cu privire la critica contestatorului privind procentul de 5%, care se aplică la valoarea de bază pentru execuția de lucrări, autoritatea contractantă arată că prețul are trei componente: valoarea lucrărilor, valoarea proiectării și valoarea cheltuielilor diverse și neprevăzute, iar dacă se consideră că valoarea de bază pentru execuția de lucrări se identifică cu ceea ce, în devizul general, se numește „cheltuieli cu investiția de bază”, atunci, prețul ar fi trebuit să aibă minimum 4 componente, cea de-a treia fiind organizarea de șantier, însă, prin faptul că organizarea de șantier nu a fost menționată distinct, este evident că acesta a fost inclusă în una dintre cele trei componente.

Autoritatea contractantă învederează că ... a invocat prevederile cap. II. 1.5. – „Descrierea succintă a contractului” și cap. II.2.1. – „Cantitatea totală sau domeniul”, menționând în contestație că „procentul pentru cheltuielile diverse și neprevăzute este de 5% din valoarea estimată a contractului”, deci cunoștea modul de calcul al valorii pentru cheltuielile diverse și neprevăzute, însă a aplicat o altă formulă de calcul a valorii ofertate, nerespectând prevederile fișei de date a achiziției, intrând sub incidența prevederilor art. 36 alin. 2 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, motiv pentru care nu i s-au mai solicitat clarificări în acest sens. Față de afirmația contestatorului, conform căreia acesta ar fi putut modifica, la solicitarea comisiei de evaluare, modul de calcul și implicit valoarea totală ofertată, autoritatea contractantă opinează că acest fapt ar fi putut fi acceptat doar în detrimentul celorlalți ofertanți.

Autoritatea contractantă menționează că valoarea mai mică pentru cheltuielile diverse și neprevăzute reprezintă un avantaj la momentul deschiderii ofertelor.

Autoritatea contractantă critică faptul că ... a optat pentru o altă modalitate de calcul, nespecificând acesta în ofertă, deși toți ofertanții aveau obligația de a întocmi ofertele financiare în conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, iar acceptarea unei modalități de calcul diferențiată pentru unii ofertanți ar fi dus la încălcarea principiului tratamentului egal.

În punctul de vedere se susține că autoritatea contractantă a dat dovadă de coerență în formularea cerințelor documentației de atribuire, respectând aceste prevederi și în cadrul evaluărilor, fără a denatura aceste cerințe.

Invocând prevederile pct. II din Notificarea emisă de ANRMAP în aplicarea prevederilor art. 28 alin. 7 și art. 29 alin. 2¹ din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, în care nu se face referire la metoda folosită pentru stabilirea cuantumului cheltuielilor pentru diverse și neprevăzute, în sensul că nu se obligă

la îndepărtarea valorii cheltuielilor cu organizarea de șantier din valoarea totală, urmată de aplicarea procentului „de 10%” la valoarea rămasă, autoritatea contractantă reiterează că la întocmirea fișei de date a achiziției a respectat atât prevederile legale cât și indicațiile A.N.R.M.A.P., referitoare la modalitatea de calcul a cheltuielilor diverse și neprevăzute, și dispozițiile legale în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, care s-a făcut prin raportare la prevederile documentației de atribuire, decizia privind oferta depusă de contestator fiind întemeiată pe prevederile art. 36 alin. 2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Referitor la solicitarea contestatarului privind oferta depusă de ..., autoritatea contractantă arată că ... nu are calitatea necesară pentru a impune adoptarea unei decizii, cu privire la oricare dintre ofertele depuse în cadrul acestei proceduri.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că din procesul-verbal de evaluare a ofertelor tehnico - economice nr. 7797 din 04.08.2014 reiese clar modul în care a fost evaluată oferta depusă de

... concluzionează că această contestație este tardivă, nejustificată și nelegală, având în vedere că nu a respectat prevederile documentației de atribuire, întocmită în conformitate cu toate prevederile legislative în domeniul achizițiilor publice și ANRMAP.

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

Cu adresa nr. 1786/02.09.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 36329/02.09.2014, ... a formulat răspunsul său la punctul de vedere al autorității contractante, în care solicită respingerea excepției tardivității depunerii contestației la C.N.S.C., ca neîntemeiată, deoarece, așa cum rezultă din notele de transport nr. 69263 și 69264 din ... contestația a fost transmisă, la data de ... atât autorității contractante cât și Consiliului.

Invocând prevederile art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 183 alin. 1 din Noul Cod de procedură civilă, ... învederează că o contestație se consideră depusă în termen dacă s-a predat curierului până la data expirării termenului de formulare a contestației, respectiv data de ... neavând relevanță data la care a fost livrată contestația de către curier, sens în care s-a pronunțat atât Consiliul cât și instanța de judecată în numeroase decizii.

Întrucât oferta depusă de asocierea ... - ... a fost descalificată, contestatorul arată că înțelege să renunțe la căpătul de cerere prin

care a solicitat Consiliului obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de Asocieria ... - ...

În ce privește modul de calcul al cheltuielilor „diverse și neprevăzute”, contestatorul opinează că instrucțiunile din Notificarea ANRMAP, invocată de autoritatea contractantă, se completează cu prevederile H.G. nr. 28/2008, deoarece cheltuielile cu „organizarea de șantier” nu sunt cunoscute la momentul demarării procedurii de achiziție publică, ci sunt stabilite exclusiv de ofertanți. În acest sens, contestatorul subliniază că H.G. nr. 28/2008 vine în completarea instrucțiunilor ANRMAP, fiind obligatorie aplicarea acesteia în cazul în care ofertanți au stabilit cheltuieli pentru organizarea de șantier, indiferent că această mențiune era sau nu prevăzută expres în documentația de atribuire, cu atât mai mult cu cât, autoritatea contractantă a prevăzut la cap. III.1.5 „Legislația aplicabilă” din fișa de date a achiziției, obligativitatea respectării acestui act normativ.

... solicită admiterea contestației și, în consecință:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 7994/07.08.2014, ca neîntemeiat;
- anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ... și emiterea unui nou rezultat al procedurii, cu respectarea prevederilor legale.

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

În temeiul art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, procedând, mai întâi, la soluționarea excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul o respinge, pentru următoarele considerente:

În conformitate cu prevederile art. 271 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, „(1) *Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă*, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256².(…)”.

Verificând respectarea dispozițiilor legale precizate, Consiliul constată că la data de a transmis, prin poștă, contestația atât la C.N.S.C., cu recipisa FAV 0000069264, cât și la autoritatea contractantă, cu recipisa FAV 0000069263, contestația fiind înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../... iar la autoritatea contractantă cu nr. 8247/13.08.2014.

Prin raportare la termenul de depunere a contestațiilor la organul administrativ-jurisdicțional și la autoritatea contractantă,

Consiliul constată că, în cauză, sunt aplicabile dispozițiile art. 256² alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „(1) Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, instanța judecătorească competentă 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 mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2).

Astfel, luând în considerare valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză (13.021.377,60 lei fără TVA, aproximativ 2.970.000 euro fără TVA) și tipul acestuia (de lucrări), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție ... pentru a contesta rezultatul procedurii de atribuire era de 5 zile de la data primirii adresei de comunicare a rezultatului procedurii (în speță, 07.08.2014).

Reținând că ... a luat la cunoștință despre adresa de comunicare a rezultatului procedurii la data de 07.08.2014, fiind înregistrată la ... cu nr. 1607/07.08.2014, prin calcularea termenului de contestare, ca termen procedural, conform art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul constată că ultima zi în care ofertantul contestator putea depune contestație împotriva rezultatului procedurii atât la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cât și la autoritatea contractantă era ... inclusiv.

Or, față de dispoziția legală menționată, care prevede termenul de 5 zile (care este un termen de decădere), raportată la actul administrativ atacat, Consiliul constată că depunerea contestației de către ... s-a făcut în termen atât la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cât și la autoritatea contractantă.

Sușinerile autorității contractante conform cărora, în baza art. 256² din ordonanța de urgență, contestația trebuia înregistrată, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, până la data de ... sunt neîntemeiate, în condițiile în care art. 183 alin. 1 din Noul Cod de procedură Civilă prevede: „Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen”, iar ... a depus contestația în data de ... prin serviciul de curierat rapid Favorit Internațional .

În consecință, pentru motivele reținute anterior, constatându-se îndeplinită obligația prevăzută de art. 271 alin. (1) din OUG nr.

34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în baza art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția tardivității contestației formulată de către ... invocată de

Analizând pe fond cauza, Consiliul are în vedere faptul că, în calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Amenajare ... la ... județul ... - proiectare – PT + CS + DE + PAC și execuție lucrări de construcții + montaj”, cod CPV 45246000-3 - Lucrări de regularizare a cursurilor de apă și a viiturilor (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ...

Conform invitației de participare și a 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 de execuție - 20%”, iar valoarea estimată a contractului este de 13.021.377,60 lei fără TVA.

Au fost depuse un număr de 6 oferte, printre care și cea a contestatorului, a căror deschidere a avut loc în data de 10.07.2014, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 6917.

Conform raportului procedurii nr. 7981/06.08.2014 oferta depusă de asocierea ... – ... având prețul de 9.025.915,13 lei fără TVA și o durată de execuție de 12 luni, a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de Asocieria - ..., având un preț de 10.349.201,03 lei fără T.V.A., reprezentând echivalentul a 2.346.810,82 euro fără T.V.A. și o durată de execuție de 12 luni.

Analizând criticile aduse de către ... Consiliul constată că acestea se referă, pe de-o parte, la motivele de respingere, ca neconformă, a ofertei sale iar, pe de altă parte, la oferta depusă de către asocierea ... - ...

Se reține în soluționare că, prin adresa nr. 1786/02.09.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 36329/02.09.2014, ... a renunțat la capătul de cerere prin care a solicitat Consiliului obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de Asocieria ... - ..., deoarece oferta depusă de asocierea în discuție a fost descalificată, motiv pentru care Consiliul respinge capătul de cerere, ca rămas fără obiect.

Verificând legalitatea motivului de respingere a ofertei depusă de către ... Consiliul constată următoarele:

Prin adresa nr. 1604/07.08.2014, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă l-a informat pe ofertantul contestator despre motivele de respingere a

ofertei depusă de acesta, motive ce au constat în nerespectarea documentației de atribuire în ceea ce privește procentul de 5% pentru cheltuielile diverse și neprevăzute, valoarea propusă de către ... și anume 425.361,34 lei, fiind mai mică decât cea impusă de autoritatea contractantă, și anume 430.027,69 lei.

Verificând susținerile părților prin raportare la cerințele impuse prin documentația de atribuire și a dispozițiilor legale aplicabile în materie, Consiliul reține că în „Nota Justificativă” nr. 5238/03.06.2014, privind determinarea valorii estimate a contractului aferent procedurii de atribuire în cauză, autoritatea contractantă a prevăzut modul de calcul al cheltuielilor diverse și neprevăzute, precizând că, după stabilirea valorii lucrărilor de C+M (respectiv valoarea de CM aprobată pentru lucrarea în cauză) și a valorii proiectării PT+DE+CS (extrasă din devizul general), s-a aplicat procentul de 5% prevăzut de proiectant în studiul de fezabilitate aprobat, la valoarea cumulată a acestora, respectiv $(12.070.365,6 \text{ lei} + 330.946,4 \text{ lei}) \times 5\% = 620.065,6 \text{ lei}$ - care reprezintă valoarea estimată pentru diverse și neprevăzute, iar această sumă s-a adăugat celei la care s-a aplicat procentul, respectiv $12.070.365,6 \text{ lei} + 330.946,4 \text{ lei} + 620.065,6 \text{ lei} = 13.021.377,60 \text{ lei}$ - care reprezintă valoarea estimată totală.

De asemenea, se are în vedere că în documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, la cap. II.1.5) - „Descrierea succintă a contractului” s-a precizat, în mod expres, care este valoarea cheltuielilor diverse și neprevăzute, și anume „5%-620.065,6 lei, respectiv 140.607,63 euro” iar la cap. IV.4.2. - „Modul de prezentare a propunerii financiare”, s-a prevăzut că „fiecare operator economic va cuprinde, ca element constitutiv al ofertei economice, valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute (menționat la capitolul 11.2.1) aplicat la valoarea propunerii financiare constituite/depuse fără diverse și neprevăzute”, la cap. III.1.5) - „Legislația aplicabilă”, fiind menționat, printre alte acte normative, și H.G. 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.

În determinarea valorii acestor cheltuieli, se reține că autoritatea contractantă a avut în vedere dispozițiile legale în materia achizițiilor publice cât și Notificarea ANRMAR cu privire la aplicarea prevederilor articolului 28 alineatul 7 și articolului 29 alineatul 21 din OUG nr.34/2006, în determinarea procentului de 5%, care se aplică la valoarea de bază pentru execuția de lucrări, autoritatea contractantă luând în considerare faptul că prețul are

trei componente, respectiv valoarea lucrărilor, valoarea proiectării și valoarea cheltuielilor diverse și neprevăzute. Dacă se consideră că valoarea de bază pentru execuția de lucrări se identifică cu cea ce, în devizul general, se numește „cheltuieli cu investiția de bază”, atunci prețul ar fi trebuit să aibă minimum 4 componente, cea de-a treia fiind organizarea de șantier, însă, sub acest aspect, se rețin în soluționare susținerile autorității contractante conform cărora, prin faptul că organizarea de șantier nu a fost menționată distinct, aceasta (n.n. organizarea de șantier) a fost inclusă în una dintre cele trei componente.

În aceste condiții, susținerile contestatorului conform cărora autoritatea contractantă nu a avut în vedere această componentă sunt neîntemeiate, fiind respectate și prevederile H.G. 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.

Verificând modul în care contestatorul a procedat în determinarea procentului impus de autoritatea contractantă pentru cheltuielile diverse și neprevăzute, Consiliul reține că ... a depus formularul de ofertă, conform căruia valoare totală ofertată este de 9.025.915,13 lei, respectiv 2.166.219,63 euro, valoarea serviciilor de proiectare este de 229.634,79 lei, respectiv 55.112,35 euro, valoarea lucrărilor CM este de 8.370.919 lei, respectiv 2.009.020,56 euro, și valoarea pentru diverse și neprevăzute este de 425.361,34 lei, respectiv 102.086,72 euro, iar în urma verificării modului în care a fost calculată valoarea pentru diverse și neprevăzute s-a constatat că ... nu a respectat procentul de 5% pentru diverse și neprevăzute, prevăzut la cap.II.1.5) „Descrierea succintă a contractului sau a achiziției” și cap II.2.1. „Cantitatea totală sau domeniul” din fișa de date a achiziției și cap.5.1. „Valoarea totală a investiției” din caietul de sarcini.

Se constată astfel că ... nu a respectat procentul impus de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, situație în care nu se impune reevaluarea ofertei acestuia. Un demers în acest sens ar fi putut avea loc dacă ofertantul ar fi respectat procentul stabilit prin documentația de atribuire și suma propusă pentru aceste cheltuieli ar fi fost mai mare decât cea impusă de autoritatea contractantă, practica Consiliului fiind în acest sens.

Însă, în speță, se constată că ofertantul contestator nu a respectat cerințele din documentația de atribuire, fapt ce a atras aplicarea sancțiunii de respingere a ofertei ca neconformă, decizie ce se va menține, relevante în soluționare fiind susținerile autorității contractante conform cărora ... și-a însușit prevederile

documentației de atribuire, fiind condiționat de respectarea acestora pe întreaga perioadă a desfășurării procedurii de achiziție publică, astfel încât invocarea unor aspecte legate de conținutul cerinței în discuție este tardivă.

În consecință, pentru toate aceste considerente, în baza art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge contestația formulată de ... cu sediul în jud. ... în contradictoriu cu ..., cu sediul în jud. ... ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. (3) din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini.