



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.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. ..., ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentantă legal prin ..., împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., județul ..., în cadrul procedurii de cerere de oferte, offline, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect "...", cod CPV 45000000-7 – Lucrări de construcții (Rev.2), s-a solicitat:

- Anularea raportului procedurii de atribuire;
- Anularea adresei de comunicare a rezultatului raportului procedurii de atribuire;
- Reanalizarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de achiziție, luând în considerare faptul că oferta contestatoarei este acceptabilă.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul social în ..., adresa de corespondență în orașul ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., în calitate de lider al ..., împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat:

- Anularea adresei nr. ... de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia;
- Anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică, precum și a tuturor actelor care au stat la baza respingerii ofertei asocierii;
- Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ... a fost respinsă, ca inacceptabilă;
- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție de la etapa verificării admisibilității ofertei asocierii.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., în calitate de lider al asocierii ... - ..., împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat:

- Anularea adresei nr. ... de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia;
- Anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică, precum și a tuturor actelor care au stat la baza respingerii ofertei asocierii, respectiv a deciziei autorității contractante de respingere a ofertei asocierii ca inacceptabilă;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei asocierii, de la etapa verificării admisibilității acesteia;
- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest proces.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, contestațiile ce fac obiectul dosarelor nr. ..., nr. ...și nr. ..., au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, fiind formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

DECIDE:

Admite contestațiile formulate de ..., ..., în calitate de lider al ... și ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează raportul procedurii nr. ...și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la

primirea prezentei decizii, la reevaluarea ofertelor ..., ... și Asocierii ... - ... și la stabilirea noului rezultat al procedurii, cu luarea în considerare a celor consemnate în motivare.

Obligă autoritatea contractantă la plata, către asocierea ... - ..., a sumei de ...lei, cu titlu de cheltuieli de soluționare a contestației.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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. ..., ..., a criticat adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., sub aspectul declarării ofertei sale ca inacceptabilă, potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei sale, ca inacceptabilă, întrucât, „media cifrei de afaceri pe ultimii trei ani (2012, 2013, 2014) este de 1.899.469 lei. Conform documentației de atribuire cifra medie de afaceri globale pe ultimii trei ani nu trebuie să fie mai mică de 8.000.000 lei”, contestatoarea arată că, deși, media cifrei de afaceri pe ultimii trei ani ai ... este de 1.899.469 lei, în baza art. 186 din OUG 34/2006, a prezentat, în cadrul ofertei, Formularul 9 - Angajament privind susținerea financiară din partea terțului ...și Formularul 8 - Declarație privind cifra de afaceri globală a aceluiași terț susținător, media anuală a cifrei de afaceri a terțului susținător pe ultimii trei ani fiind 5.420.360 lei; a anexat la ofertă declarații privind încadrarea întreprinderilor în categoria IMM, atât pentru sine, cât și pentru ..., întocmite în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii cu modificările și completările ulterioare, art. 16 alin. (2), care precizează: „întreprinderile mici și mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii”.

În referire la cel de al doilea motiv de respingere comunicat, respectiv că „Nu a realizat în ultimii 5 ani un contract similar de 21 km canal”, contestatoarea prezintă cerința din Fișa de date a achiziției, pct.III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională și

modul de îndeplinire a acesteia, și susține că „nu rezultă că trebuia să prezentăm un singur contract care să fi avut ca obiect realizarea a 21 km de rețele de canalizare”, făcând trimitere la fișa de date a achiziției și la dispozițiile art. 190 din OUG 34/2006, care precizează posibilitatea susținerii capacității tehnice și profesionale a ofertantului/candidatului, pentru îndeplinirea unui contract, și de o altă persoană, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă. Arată, de asemenea, că a prezentat în cadrul ofertei angajament ferm privind susținerea tehnică și profesională pentru experiența similară din partea terților susținători ...și

Contestatoarea susține că, din documentele anexate aferente susținerii din partea celor doi terți, copii după contracte, acte adiționale la contracte, procese - verbale de recepție la terminarea lucrărilor, recomandări, alte documente semnificative, rezultă că, din cele două lucrări ale ...prezentate ca experiență similară se cumulează mai mult de 21 km rețea canalizare, la care s-a adăugat lucrarea terțului susținător

În continuare, contestatoarea face trimitere la dispozițiile Ordinului ANRMAP nr. 509/2011 și ale art. 3 alin. (2) și (3) din Instrucțiunea nr. 2/martie 2016 emisă de ANAP, la articolul 13, unde se precizează că solicitarea unei cerințe minime de calificare și selecție referitoare la prezentarea unui contract similar de execuție lucrări finalizat în ultimii 5 ani devine restrictivă și, de asemenea, este definită sintagma „lucrări duse la bun sfârșit”; se referă, de asemenea, la cap. 1 art. 1 și anexa 5 art. 2 din Regulamentul de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora.

Totodată, arată contestatoarea, „la cele trei lucrări prezentate ca experiență similară contractele au fost semnate înainte de cei 5 ani solicitați prin Fișa de date, nu există recepție efectuată parțial (pentru un obiect sau părți din construcție), Procesele verbale de recepție la terminarea lucrărilor se încadrează în perioada solicitată (respectiv ultimii 5 ani)”.

Concluzionând, aceasta consideră că oferta sa nu poate fi considerată inacceptabilă, respectă condițiile din Fișa de date și Caietul de sarcini, prin urmare nu poate fi respinsă.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., ..., în calitate de lider al ..., a criticat adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ..., sub aspectul declarării ofertei sale ca inacceptabilă, potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește motivul de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei asocierii, întrucât, nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare privind experiența similară, contestatoarea prezintă prevederile pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau

profesională din Fișa de date a achiziției, care precizează că, pentru a fi declarați admisibili, potențialii operatori economici aveau obligația de a face dovada că, în ultimii 5 ani, au executat cel puțin un contract similar care să fi avut ca obiect realizarea a cel puțin 21 km de rețele de canal și modul de îndeplinire a acesteia, respectiv, prezentarea de orice certificate/contracte/documente emise sau contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar, din cuprinsul documentelor prezentate trebuind să rezulte obiectul contractului și perioada execuției lucrărilor.

Contestatoarea susține că, pentru a face dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare privind experiența similară, pe lângă lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, a depus Contractul de lucrări nr. ...încheiat între Asocierea ...- ... și ..., având ca obiect proiectare și execuție „Sistem de canalizare menajeră și alimentare cu apă satele ...”, Procesul verbal de recepție parțială nr. ..., precum și Recomandarea privind calitatea lucrărilor executate în cadrul Contractului de lucrări nr. ..., documente din care rezultă că, la momentul recepției parțiale, executase ...ml din totalul rețelei de canalizare, mai mult decât lungimea solicitată de autoritatea contractantă pentru a face dovada capacității profesionale; comisia de recepție constituită la nivelul beneficiarului lucrărilor propunând admiterea recepției parțiale a lucrărilor, pe baza examinării vizuale a tuturor lucrărilor și a verificării stadiilor fizice ale lucrărilor real executate la fața locului.

În continuare, contestatoarea arată că autoritatea contractantă i-a respins oferta, ca fiind inacceptabilă, întrucât a fost prezentat un contract nefinalizat, pentru care nu a fost transmis un proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor, iar din documentele prezentate în cadrul ofertei nu reiese funcționalitatea investiției (rețelelor de canalizare) și nici finalizarea acesteia; susține aceasta că, cele reținute de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, vin în contradicție totală cu legislația în domeniul achizițiilor publice care permite, în vederea demonstrării îndeplinirii cerinței privind experiența similară, depunerea unor contracte de lucrări recepționate parțial, însoțite de documente în susținere, în conformitate cu prevederile art. 14 alin. (1) și alin. (2) din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, ale art. 13 alin. (2) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2016.

Contestatoarea solicită Consiliului să constate că lucrările executate în cadrul contractului de lucrări prezentat pentru a face dovada experienței similare au fost recepționate prin Procesul verbal de recepție parțială a lucrărilor nr. ..., fiind îndeplinite toate condițiile pentru a ne afla în prezența unui contract similar executat în ultimii 5 ani care să fi avut ca obiect realizarea a cel puțin ...km de rețea de canal, cu luarea în considerare a celor înscrise la pct. 4.3 și 4.4 din Procesul verbal de recepție parțială a lucrărilor, precitat.

Referitor la numărul deciziei prin care s-a format comisia pentru recepția provizorie, contestatoarea consideră că nelămuririle autorității contractante referitor la informațiile menționate inițial în ofertă ar fi trebuit clarificate prin solicitarea de clarificări/completări/lămuriri, relevante în acest sens fiind dispozițiile art. 11, art. 35 și art. 78 din HG nr. 925/2006, precum și cele ale art. 201 din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea susține că hotărârea autorității contractante privind respingerea ofertei sale trebuia fundamentată pe o evaluare temeinică, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe o analiză superficială a înscrisurilor din cadrul ofertei depuse, realizată cu încălcarea legislației în domeniul achizițiilor publice, și aplicarea unui formalism excesiv, care intră în contradicție atât cu principiul bunei credințe, cât și cu cel al utilizării eficiente a fondurilor publice.

În ceea ce privește interesul legitim în promovarea contestației, contestatoarea afirmă că acesta este constituit de folosul practic al adjudecării contractului, folos care este realizabil în cazul în care oferta asocierii este declarată admisibilă, întrucât, contractul a fost atribuit unui ofertant având un preț superior celui propus de asociere pentru realizarea lucrărilor, aspect ce necesită evaluarea corespunzătoare a ofertei acesteia.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., a criticat adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ..., sub aspectul declarării ofertei sale ca inacceptabilă, potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește motivul invocat de autoritatea contractantă în respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, contestatoarea arată că acesta este nelegal și netemeinic, asocierea respectând întocmai prevederile documentației de atribuire.

Contestatoarea prezintă prevederile pct. IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare din Fișa de date a achiziției, susținând că, din adresa nr. ...de răspuns la solicitarea de clarificări a autorității contractante rezultă faptul că asocierea a respectat întru totul cerințele documentației de atribuire cu privire la modul de calcul al procentului de diverse și neprevăzute.

Subliniază faptul că procentul de 5% de diverse și neprevăzute a fost calculat procentual din valoarea cheltuielilor prevăzute la capitolele/subcapitolele 1.2, 1.3, 2 (cheltuieli necesare realizării utilităților), 3 și 4 (investiția de bază) ale devizului general, astfel cum prevăd dispozițiile HG nr. 28/2008, fiind respectate și prevederile art. 6 alin. (3) Nota 2 a Instrucțiunii ANAP nr. 1/02.03.2016.

Susține contestatoarea că s-a încălcat, inclusiv, principiul proporționalității, reglementat de dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. e) din OUG nr. 34/2006, în contextul în care, diferența dintre modul de calcul al procentului de 5% de cheltuieli diverse și neprevăzute realizat de contestatoare raportat la prevederile documentației de atribuire și ale legislației aplicabile și cel arătat de autoritatea contractantă prin clarificarea modului în care a înțeles aceasta să îl calculeze este de ...de lei; arată că această diferență este absolut derizorie, motiv pentru care sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabile este complet disproporționată și nejustificată, iar, asocierea nu și-a creat un avantaj în acest mod, ofertând un preț mai mic ce ar fi putut conduce la situarea pe o poziție superioară în clasament, ci dimpotrivă.

În concluzie, având în vedere toate aceste considerente, solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită copia dosarului achiziției, documentele de calificare depuse de contestatoare, precum și punctul de vedere cu privire la contestații, inclusiv dovada comunicării acestuia contestatoarelor.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise de autoritatea contractantă prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr.

Prin adresele nr. ..., nr. ..., respectiv nr. ..., înregistrate la Consiliu cu nr. ..., nr. ...și nr. ..., ... a transmis punctele de vedere cu privire la contestațiile formulate de ..., ..., și ..., precizând că procedura de atribuire a fost suspendată din data de 05.05.2016, până la soluționarea contestațiilor, susținând, totodată, decizia comisiei de evaluare, de respingere a ofertelor, ca inacceptabile.

În referire la contestația depusă de ..., autoritatea contractantă arată că, potrivit cerinței din documentația de atribuire - cap III.2.3.a.1. „Ofertantul va demonstra că, în ultimii 5 ani, a executat următoarele: Ofertantul trebuie să fi executat cel puțin un contract similar care să fi avut ca obiect realizarea a cel puțin 21 km de rețele de canal”.

Față de acest aspect, subliniază că ... a prezentat contractul de susținere din partea terțului susținător ...pentru ..., de ...m și

Autoritatea contractantă susține că, întrucât, din documentele prezentate nu a rezultat că operatorul economic a executat cel puțin un contract similar, care să fi avut ca obiect realizarea a cel puțin 21 km de rețele de canal, comisia de evaluare, considerând cerința ca neîndeplinită, în mod corect, a respins oferta ..., ca inacceptabilă.

În ceea ce privește contestația depusă de ..., autoritatea contractantă afirmă că a solicitat ...

Totodată, precizează că obiectivul de investiție ... se realizează în cadrul Programului Național de Dezvoltare Locală (PNDL),

program reglementat de OUG nr. 28 din 10 aprilie 2013 pentru aprobarea Programului național de dezvoltare locală.

De asemenea, arată că, potrivit comunicărilor ..., reiese că proiectul s-a efectuat în procent de 71,71%, respectiv din valoarea totală a contractului de ..., s-au realizat lucrări în valoare de Pe când din procesul verbal verbal de recepție parțială nr. ..., prezentat de Asocierea ... - ...rezultă total lucrări executate, până la data de 19.01.2016, în sumă de ..., fără TVA și un rest de executat de ... lei, situație neconfirmată de finanțatorul proiectului

Autoritatea contractantă subliniază că, în procesul verbal de recepție parțială, este specificată data începerii lucrărilor, conform Ordinului de începere nr. ..., ca fiind 15.10.2014. Conform contractului de lucrări nr. ..., durata este de 8 luni, din care lucrări (execuție) 7 (șapte) luni și proiectare 1 lună de la data emiterii ordinului de începere. Conform contractului, deși executantul ar fi trebuit să finalizeze lucrările în luna mai 2015, nu se face nici o referire la acest lucru nici în procesul verbal de recepție parțială și nici în recomandare, de unde se constată că datele din procesul verbal de recepție parțială nu au la bază situația faptică și scriptică a execuției contractului.

... evidențiază că răspunsul ...nu are număr de înregistrare, nu este datat și conține inexactități, respectiv la alin. 3 se menționează că: „Datorită faptului că proiectul a fost finanțat prin PNDR, bugetul anual alocat pentru realizare proiectului nu a permis (...)”.

Totodată, susține că, potrivit OUG nr. 28/2013 și a ORDIN nr. 1.851/9.05.2013 privind aprobarea Normelor metodologice pentru punerea în aplicare a prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 28/2013 pentru aprobarea Programului național de dezvoltare locală, pentru obiectivele de investiții prevăzute la art. 2 lit. a) și b) din ordonanța de urgență, solicitările de sume din transferuri de la bugetul de stat trebuie să fie în concordanță cu graficul de finanțare, pe surse și ani, corelat cu graficul de execuție, după caz, prevăzut pentru fiecare obiectiv inclus în programul de investiții aprobat de autoritățile administrației publice locale și prevăzut ca anexă la bugetul local, conform prevederilor Legii nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, cu modificările și completările ulterioare. Creditele bugetare aferente contractului de finanțare se transferă beneficiarului în ordine cronologică de înregistrare la nivelul programului a solicitărilor de transfer a sumelor necesare pentru decontarea lucrărilor executate. Solicitarea de transfer se întocmește, în scris, în original, în funcție de necesități corelat cu graficele de execuție ale executării lucrărilor. Anexat solicitărilor de transfer se depun facturile în copie și situațiile de plată semnate.

Având în vedere informațiile prezentate de ... și răspunsul primit de la ..., autoritatea contractantă afirmă că nu a considerat necesar să mai ceară și alte clarificări ofertantului.

În concluzie, apreciază că, în mod corect, a respins ca inacceptabilă oferta depusă de ..., lider al

Referitor la contestația depusă de ..., autoritatea contractantă arată că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că, la nivelul propunerii financiare, fiecare operator economic trebuia să cuprindă, ca element constitutiv și distinct al acesteia, valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute de 5% la valoarea propunerii financiare constituite/depuse (fără diverse și neprevăzute și fără organizare de șantier), valoare din care se acoperă cheltuieli rezultate în urma executării unor lucrări suplimentare neprevăzute apărute pe parcursul derulării contractului (conf. prevederilor art. 5.3, cap. 5, Anexa 4 din HG nr. 28/2008).

Conform specificațiilor din fișa de date, valoarea estimată totală a contractului este de ... lei, fără TVA, din care, cheltuielile diverse și neprevăzute, în valoare de ... lei, fără TVA, ceea ce reprezintă o pondere de 5% din valoarea estimată a cheltuielilor pentru investiția de bază, fără diverse și neprevăzute. Din această valoare se acoperă cheltuieli rezultate în urma executării unor lucrări suplimentare neprevăzute apărute pe parcursul derulării contractului (conf. Prevederilor art. 5.3, cap. 5, Anexa 4 din HG nr. 28/2008). ... susține că, dacă ofertantul ar fi analizat modul de calcul al cheltuielilor diverse și neprevăzute ar fi putut constata că suma de 330.818 rezultă din înmulțirea procentului de 5% cu baza de calcul (cheltuieli pentru investiția de bază), respectiv ... lei, sumă ce nu include cheltuielile cap. 2 - cheltuieli pentru asigurarea utilităților necesare obiectivului - ... lei, fără TVA, ca atare comisia de evaluare a considerat că ofertantul nu a demonstrat îndeplinirea respectivei cerințe, drept pentru care a respins oferta depusă de ASOCIEREA ... - ..., ca inacceptabilă.

Totodată, autoritatea contractantă aduce la cunoștința Consiliului că procedura de atribuire a fost suspendată din data de 05.05.2016, până la soluționarea contestației.

Cu adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., a transmis documentul intitulat „Concluzii scrise” formulate în urma studierii dosarului la Consiliu și cu privire la punctul de vedere formulat de ..., document prin care contestatoarea reiterează criticile prezentate în cuprinsul contestației, arătând, totodată, că autoritatea contractantă, în punctul de vedere transmis Consiliului a invocat noi motive de respingere a ofertei sale, „străine de cele reținute inițial”, care, în opinia sa, nu pot fi reținute în soluționarea contestației, „în lipsa comunicării acestora, o atitudine contrară

conducând la încălcarea principiului contradictorialității, fiind puși în imposibilitatea de a critica și aceste aspecte în termenul legal”; solicită Consiliului să constate că, „nicăieri în cuprinsul documentelor dosarului achiziției, nu s-a reținut că motivele expuse în punctul de vedere au stat la baza respingerii ofertei subscrisei”. Consideră, de asemenea, că sunt nefondate susținerile autorității contractante în referire la „relevanța stadiului valoric” al contractului de achiziție prezentat pentru a face dovada experienței similare, din moment ce solicitarea documentației de atribuire „a fost orientată pentru prezentarea de indicatori tehnici și nu economici, respectiv demonstrarea executării a 21 km de canalizare”, precum și susținerile potrivit cărora „datele din procesul - verbal de recepție parțială nu au la bază situația faptică și scriptică a execuției contractului”.

Concluzionând, contestatoarea susține că hotărârea autorității contractante privind respingerea ofertei sale trebuia „fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe analiza superficială a înscrisurilor din cadrul ofertei depuse, respectiv pe interpretări restrictive ale legislației în domeniul achizițiilor publice”, cu obligația de a solicita clarificări cu privire la elementele de care depinde admisibilitatea ofertei acestuia.

Cu adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... a transmis documentul intitulat „Concluzii scrise” formulate în urma studierii dosarului la Consiliu și cu privire la punctul de vedere formulat de ..., document prin care contestatoarea reiterează criticile prezentate în cuprinsul contestației, arătând că autoritatea contractantă, în mod nelegal și netemeinic, a respins oferta asocierii, cu încălcarea principiilor proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor, cu invocarea jurisprudenței în domeniul achizițiilor publice.

Analizând documentele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de oferte, fără etapă finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „...”, cod CPV 45000000-7 – Lucrări de construcții (Rev.2), elaborând, în acest sens, documentația aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ..., conform căreia valoarea estimată este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

Prin decizia CNSC nr. ..., Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în ceea ce privește stabilirea unui nou termen de depunere, respectiv de deschidere a ofertelor, conform celor precizate în motivare și a respins, ca tardive și nefondate, restul criticilor.

La procedură au participat și au depus oferte un număr de 12 operatori economici, termenul nou de depunere a ofertelor fiind 26.02.2016, astfel cum rezultă din cuprinsul Raportului procedurii nr.

În urma analizării și evaluării ofertelor depuse, ofertele ..., Asocierea ... - ...și Asocierea ... - ... au fost respinse, nefiind admisibile.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ..., ..., în calitate de lider al ... și ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., au depus la Consiliu contestațiile în analiză.

Analizând criticile formulate de către contestatoare, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat ofertele depuse de către acestea, din punct de vedere al documentelor de calificare.

Preliminar analizării aspectelor sesizate, este de precizat că documentația de atribuire, nefiind contestată de niciun operator economic, *prevederile acesteia dobândesc forță obligatorie*, atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire - aceștia având obligația de a-și elabora oferta în conformitate cu specificațiile tehnice ale caietului de sarcini, coroborat cu celelalte prevederi din documentația de atribuire, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 - cât și *pentru autoritatea contractantă*, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și cerințele propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Analizând criticile ..., în referire la neîndeplinirea cerinței minime privind cifra medie de afaceri globale pe ultimii trei ani, Consiliul le va reține ca fiind fondate, pentru considerentele ce vor fi prezentate în continuare.

Astfel, se reține că, autoritatea contractantă a precizat în fișa de date a achiziției, pct. III.2.2) Capacitatea economică și financiară, ca cerință minimă de îndeplinit: "Declararea cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani (2012,2013,2014): Cifra medie de afaceri globală pe ultimii 3 ani (2012,2013,2014) nu trebuie să fie mai mică de 8.000.000 lei.(...) În cazul în care ofertantul își demonstrează situația economică și financiară invocând și susținerea acordată de către o altă persoană (conform art. 186 din OUG 34/2006), atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care susținătorul confirmă faptul că va pune la dispoziție ofertantului resursele financiare invocate. Persoana ce asigură susținerea financiară nu trebuie să se afle în situația care determină excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art.180, art.181 lit.

a), c¹) și d) și art.69¹ din OUG 34/2006, cu toate modificările și completările ulterioare”.

... a depus, în cadrul documentelor de calificare, formularul nr. 8 – Declarație privind cifra de afaceri globală și formularul nr. 20 – Cont de profit și pierderi, pe anii 2012, 2013 și 2014 - din care rezultă că media cifrei de afaceri pe ultimii trei ani realizată de către operatorul economic este 1.899.469 lei. În cadrul ofertei depuse de ... se regăsește Formularul nr. 9 – Angajament terț susținător financiar ..., prin care acesta din urmă se obligă “în mod ferm, necondiționat și irevocabil”, să pună la dispoziția ... “toate resursele financiare necesare pentru îndeplinirea integrală și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta/aceștia conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă”, precum și formularul nr. 8 – Declarație privind cifra de afaceri globală și formularul nr. 20 – Cont de profit și pierderi, pe anii 2012, 2013 și 2014 – documente din care rezultă că media cifrei de afaceri pe ultimii trei ani realizată de către ...este de 5.420.360 lei. Totodată, se reține că, atât contestatoarea, cât și terțul susținător, au depus Declarație privind încadrarea întreprinderilor în categoria IMM, potrivit dispozițiilor Legii nr. 346/2004.

Consiliul reține, ca fiind incidente, următoarele prevederi legale:

- art. 185 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006: “Demonstrarea situației economice și financiare se realizează, după caz, prin prezentarea unuia sau mai multor documente relevante, cum ar fi: (...) c) declarații privind cifra de afaceri globală sau, dacă este cazul, privind cifra de afaceri în domeniul de activitate aferent obiectului contractului într-o perioadă anterioară, care vizează activitatea din cel mult ultimii trei ani, în măsura în care informațiile respective sunt disponibile; în acest ultim caz autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare și data la care operatorul economic a fost înființat sau și-a început activitatea comercială”.

- art. 186 alin. (1) și alin. (2) din OUG nr. 34/2006, care dispune: “(1) *Capacitatea economică și financiară a ofertantului/candidatului poate fi susținută*, pentru îndeplinirea unui contract, *și de o altă persoană*, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă. (2) În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează situația economică și financiară *invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective(...)*”;

- Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, Anexa 2A, unde se precizează că în demonstrarea situației economice și financiare,

ofertantul poate beneficia de susținerea unui terț, fiind luate în analiza cifrei de afaceri, fie resursele ofertantului, fie resursele terțului susținător.

- art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004, care statuează: „întreprinderile mici și mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii”.

Din verificarea documentelor depuse la dosar și din textele de lege precitate, Consiliul reține că cerința fișei de date privind media cifrei de afaceri pe ultimii trei ani (care nu trebuie să fie mai mică de 8.000.000 lei) a fost îndeplinită, prin luarea în considerare a documentelor financiare prezentate de terțul susținător ...- din care rezultă că media cifrei de afaceri realizată în ultimii trei ani este de 5.420.360 lei - precum și a Declarației privind încadrarea întreprinderilor în categoria IMM, potrivit dispozițiilor Legii nr. 346/2004, depuse atât de contestatoare, cât și de terțul susținător, care permite acestora să beneficieze de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri (4.000.000 lei), critica ..., în acest sens, urmând a fi admisă.

În referire la cel de al doilea motiv de respingere comunicat ..., respectiv: „Nu a realizat în ultimii 5 ani un contract similar de 21 km canal”, Consiliul reține că, prin Fișa de date a achiziției, pct.III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională și modul de îndeplinire a acesteia, autoritatea contractantă a solicitat următoarele: „Ofertantul va demonstra că în ultimii 5 ani a executat următoarele: Ofertantul trebuie să fi executat cel puțin un contract similar care să fi avut ca obiect realizarea a cel puțin 21 km de rețele de canal.

Modalitate de îndeplinire:

- Se va prezenta Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani

- Pentru demonstrarea experienței similare ofertanții pot prezenta orice certificate/contracte/documente emise sau contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar. Din documentele solicitate mai sus trebuie să rezulte obiectul contractului și perioada execuției lucrărilor.

NOTA: În situația în care contractele au fost semnate înainte de perioada de 5 ani, autoritatea contractantă va lua în considerare lucrările executate în perioada solicitată și va avea în vedere doar lucrările executate în această perioadă”.

Verificând documentele depuse de contestatoare, Consiliul constată că, în dovedirea experienței similare, ... a depus, în cadrul ofertei, din partea terțului susținător ...: formular 13 - angajament ferm privind susținerea tehnică și profesională pentru experiența similară; formular 14 – Lista principalelor lucrări executate; contract nr. ..., care are ca obiect ..., încheiat de ...cu, prin care au fost

realizați 17.298 ml rețea apă și ...ml rețea de canalizare; certificat de recepție la terminarea lucrărilor nr. ...și anexă, prin care se certifică îndeplinirea tuturor obligațiilor contractuale asumate, în deplină conformitate cu contractul; acord contractual nr. ...- și acte adiționale nr. ...- care are ca obiect Reabilitare și modernizare a zonei industriale est din municipiul ..., prin care au fost realizați 7,91 km rețea canalizare menajeră, 2,58 km rețea canalizare pluvială și 14,56 km reabilitare conducte apă, precum și scrisoarea de recomandare, fără număr de înregistrare, emisă de; proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. ..., prin care s-a confirmat executarea lucrărilor conform proiectului. În același sens, la dosar, contestatoarea a depus, din partea terțului susținător ...formular 13 - angajament ferm privind susținerea tehnică și profesională pentru experiența similară; formular 14 -Lista principalelor lucrări executate; contract nr. ...- și acte adiționale nr. ...- încheiat între ..., care are ca obiect ...document constatator nr. ..., prin care se confirmă îndeplinirea obligațiilor contractuale; recomandare emisă de ..., lucrările executate având calificativul *foarte bun*; Raport privind lucrările executate și solicitate la facturare la data de 31.05.2013, din care rezultă că au fost realizate, conform proiectului, 9392 m rețea de canalizare menajeră și 3072 m rețea de canalizare sub presiune, până la data de 31.05.2013.

Consiliul reține ca fiind incidente în cauză următoarele prevederi legale:

- art. 190 alin. (1) și alin. (2) din OUG nr. 34/2006, care dispune: "*(1) Capacitatea tehnică și profesională a ofertantului/candidatului poate fi susținută, pentru îndeplinirea unui contract, și de o altă persoană, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă. (2) În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziția candidatului/ofertantului resursele tehnice și profesionale invocate (...)*";

- Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, Anexa 2A, unde se precizează că în demonstrarea capacității tehnice și profesionale, ofertantul poate beneficia de susținerea unui terț, *fiind luate în analiza experienței similare, fie resursele ofertantului, fie resursele terțului susținător*; cerința privind experiența similară fiind considerată îndeplinită în întregime de către o singură persoană, respectiv un singur terț susținător;

- art. 78 teza I din OUG nr. 34/2006: „*Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor*”.

Din verificarea documentelor depuse la dosar și din textele de lege precitate, Consiliul reține *obligația comisiei de evaluare de a verifica documentele depuse* din punct de vedere al modului în care a fost îndeplinită cerința minimă din caietul de sarcini, *cu solicitarea de completări de confirmare* necesare în evaluarea tuturor aspectelor privind experiența similară, în situația în care avea nelămuriri în legătură cu perioadele de execuție a lucrărilor, cu valorile contractelor depuse ca experiență similară, cu numărul de kilometri de rețea executată, etc.

Autoritatea contractantă, în evaluarea ofertei contestatoarei, nu a făcut aplicabilitatea dispozițiilor art. 78 din HG nr. 925/2006, potrivit cărora “*comisia (...) are obligația de a stabili care sunt (...) completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor*”, iar, în situația în care ofertantul nu transmite în perioada precizată clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, comisia de evaluare va considera oferta acestuia ca fiind neconformă.

Se reține, de asemenea, din raportul procedurii existent la dosarul cauzei, că *autoritatea contractantă* nu a înțeles să facă aplicarea textului de lege menționat, ci, în urma examinării și evaluării documentelor, *fără a solicita completări de confirmare necesare în evaluarea ofertei contestatoarei și a obține răspunsurile aferente, a declarat inacceptabilă oferta acesteia*, deși, la dispoziția sa se aflau informații care ar fi trebuit clarificate de expert, în referire la contractul de lucrări nr. 4252/29.04.2009, la stabilirea numărului de kilometri de rețele de canalizare executate în perioada anterioară perioadei de 5 ani solicitate prin fișa de date. Situația este identică și în cazul contractului nr. 25786 din 25.11.2009, fiind necesară stabilirea cu exactitate a numărului de kilometri de rețea de canalizare realizați în ultimii 5 ani, conform notei din fișa de date a achiziției, menționată la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională.

Având în vedere cele expuse mai sus și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, urmează a admite contestația formulată de

În ceea ce privește contestația depusă de ..., analizând criticile acesteia, Consiliul constată că acestea sunt întemeiate, contestația ... urmând a fi admisă, pentru considerentele ce vor fi prezentate în continuare.

Astfel, Consiliul reține că, în fișa de date a achiziției, la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a solicitat: "Ofertantul va demonstra că în ultimii 5 ani a executat următoarele:

Ofertantul trebuie să fi executat cel puțin un contract similar care să fi avut ca obiect realizarea a cel puțin 21 km de rețele de canal.

Modalitate de îndeplinire:

- Se va prezenta Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani

- Pentru demonstrarea experienței similare ofertanții pot prezenta orice certificate/contracte/documente emise sau contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar. Din documentele solicitate mai sus trebuie să rezulte obiectul contractului și perioada execuției lucrărilor.

NOTA: În situația în care contractele au fost semnate înainte de perioada de 5 ani, autoritatea contractantă va lua în considerare lucrările executate în perioada solicitată și va avea în vedere doar lucrările executate în această perioadă".

Analizând documentele de calificare depuse de contestatoare, se reține că, aceasta a prezentat, în dovedirea cerinței menționate, lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, Contractul de lucrări nr. ...încheiat între Asocieria ...- ... și comuna ..., având ca obiect proiectare și execuție „.....”, Procesul verbal de recepție parțială nr. ... și Recomandarea privind calitatea lucrărilor executate în cadrul Contractului de lucrări nr. ..., emisă de ...- documente din care rezultă că, la momentul recepției parțiale, au fost executate ...ml (21,178 km) din totalul rețelei de canalizare care a făcut obiectul contractului nr.

Consiliul reține că, în aplicarea art. 11 alin. (3) din HG nr. 925/2006, care prevede că " În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens",

Astfel, în aplicarea textului de lege menționate la alineatul precedent, prin adresele nr. ..., ... a solicitat (...), informații suplimentare în referire la lungimea și valoarea rețelei de canalizare aferente contractului nr. ..., lungimea și valoarea rețelei de canalizare realizată efectiv în cadrul contractului, recepționată și facturată până la data încheierii Procesului - verbal de recepție parțială nr. ..., precum și motivul nefinalizării respectivului contract.

Cu adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la ... sub nr. ..., ... comunei ..., a confirmat cele menționate în Procesul verbal de recepție parțială nr. ... și Recomandarea privind calitatea lucrărilor executate în cadrul Contractului de lucrări nr. ..., în referire la lungimea rețelei de canalizare realizată în cadrul contractului, respectiv ...ml, precizând, totodată, că, "datorită faptului că proiectul a fost finanțat prin PNDR, bugetul anual alocat pentru realizarea contractului nu a permis finalizarea acestuia în termenul prevăzut în contract", ceea ce conduce Consiliul la concluzia că întreruperea lucrărilor nu s-a datorat culpei asocierii contestatoare, iar lungimea rețelei de canalizare realizată până la data recepției parțiale a lucrărilor, potrivit Procesului - verbal de recepție parțială nr. ... depășește numărul de kilometri de rețele de canal solicitate prin fișa de date a achiziției (21 km).

Prin adresa nr. ..., ...(...) a răspuns solicitării autorității contractante, făcând trimitere la art. 15 din Normele metodologice aprobate prin Ordinul viceprim - ministrului, ministrul dezvoltării regionale și administrației publice nr. 1851/2013 pentru punerea în aplicare a prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 28/2013 pentru aprobarea Programului național de dezvoltare locală, în care se precizează că „*beneficiarii răspund* de organizarea și derularea procedurilor de atribuire a contractelor de bunuri/servicii/lucrări, a contractelor de achiziție publică încheiate în conformitate cu prevederile legale și cu obligațiile din contractele prevăzute la art. 12, precum și de modul de utilizare a sumelor alocate de la bugetul de stat prin Program potrivit destinației pentru care au fost alocate”; în același document, ... a precizat că, din datele puse la dispoziție de către ...rezultă că lungimea rețelei de canalizare este de aproximativ 25,99 km, iar, potrivit centralizatorului situațiilor de plată nr. 6 din luna noiembrie 2015, stadiul fizic înregistrat pe întreg proiectul la momentul decembrie 2015 a fost de 71,71%, cu defalcarea pe componente de lucrări a valorii contractului de execuție. De asemenea, se arată că, la nivelul ..., ..., în calitate de beneficiar al lucrării, nu a comunicat, până la data emiterii respectivei adrese, documente care să evidențieze „evoluția în timp calendaristic a investiției”.

Se reține că, în condițiile în care are nelămuriri în evaluarea ofertelor, potrivit art. 78 din HG nr.925/2006, în procesul de evaluare, "comisia (...) are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor", iar în situația în care ofertantul nu transmite în perioada precizată clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, comisia de evaluare va considera oferta acestuia ca fiind neconformă”.

În același sens, Consiliul reține că, potrivit art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, motivată și completată, pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate, pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați.

Totodată, este de reținut incidența art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, care stabilesc că: „În cazul în care (...) explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă.”

Or, în situația în analiză, autoritatea contractantă, deși a constatat, așa cum s-a arătat la alineatele precedente, existența unor neconcordanțe între răspunsurile primite de la cele două autorități publice, în ceea ce privește lucrările executate de Asocieria ... - ...în cadrul Contractului de lucrări nr. ..., în referire la lungimea rețelei de canalizare realizată în cadrul contractului și la valoarea lucrărilor executate, nu a înțeles să își îndeplinească obligația de a solicita clarificări și completări formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, așa cum prevăd art. 78 din HG nr. 925/2006 și art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, considerând oferta contestatoarei ca fiind inacceptabilă, astfel după cum recunoaște în punctul de vedere transmis Consiliului și după cum rezultă din raportul procedurii nr.....

Consiliul reține, de asemenea, faptul că, în documentația de atribuire nu s-a solicitat prezentarea unui contract de lucrări finalizat/rețea funcțională, în dovedirea experienței similare a ofertantului, și nici nu are relevanță numărul deciziei prin care s-a format comisia pentru recepția provizorie; neclaritățile comisiei de evaluare în acest sens putând fi soluționate prin solicitarea de clarificări/completări/lămuriri, relevante în acest sens fiind dispozițiile art. 78 din HG nr. 925/2006, precum și cele ale art. 201 din OUG nr. 34/2006, așa cum s-a arătat pe parcursul motivării.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, urmează a admite contestația formulată de ..., în calitate de lider al

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., Consiliul reține, pe de-o parte, că, potrivit fișei de date a achiziției, pct. II.2.1) Cantitatea totală sau domeniul: „Valoarea estimată fără cheltuieli diverse și neprevăzute, respectiv valoarea estimată a contractului este de 6.686.360 lei, fără TVA. Valoarea estimată totală a contractului de achiziție este de 7.017.178 lei, fără TVA (echivalentul a 1.555.915,20 euro la cursul

BNR din data de 18.12.2015, respectiv 1 euro=4,51 lei) din care, cheltuielile diverse și neprevăzute sunt în valoare de 330.818 lei, fără TVA, ceea ce reprezintă o *pondere de 5% din valoarea estimată a cheltuielilor pentru investiția de bază, (fără diverse și neprevăzute)*. Din această valoare se acoperă cheltuieli rezultate în urma executării unor lucrări suplimentare neprevăzute apărute pe parcursul derulării contractului (conf. Prevederilor art. 5.3, cap. 5, Anexa 4 din HG nr. 28/2008)". Pe de altă parte, la pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a precizat: "Ofertanții au obligativitatea de a completa formularul de ofertă financiară (formular nr.18). (...). La nivelul propunerii financiare, fiecare operator economic va cuprinde, ca element constitutiv și distinct al acesteia, *valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute de 5% la valoarea propunerii financiare constituite/depuse (fără diverse și neprevăzute și fără organizare de șantier)*. Din această valoare se acoperă cheltuieli rezultate în urma executării unor lucrări suplimentare neprevăzute apărute pe parcursul derulării contractului (conf. Prevederilor art. 5.3, cap. 5, Anexa 4 din HG nr. 28/2008)".

Verificând documentele depuse de contestatoare, Consiliul reține că asocieria ... - ... a depus formularul nr. 18, din conținutul căruia rezultă că aceasta a precizat cheltuieli diverse și neprevăzute în valoare de 246.575 lei, fără TVA și formularul F1, unde sunt defalcate cheltuielile pe obiectiv, pe capitole/subcapitole de deviz și din care rezultă, astfel: cap. 2 – Realizarea utilităților necesare obiectivului, în valoare de 9.234,55 lei, echivalentul a 2.047,57 euro; cap. 4 - Investiția de bază, în valoare de 4.922.282,31 lei, echivalentul a 1.091.415,15 euro, din care C+M în valoare de 4.626.904,31 lei, echivalentul a 1.025.921,12 euro.

Prin adresa nr. 928/11.04.2016, autoritatea contractantă, în aplicarea art. 78 din HG nr. 925/2006, a solicitat contestatorului următoarele: „Având în vedere că procentul aferent cheltuielilor diverse și neprevăzute se aplică doar la valoarea investiției de bază, vă solicităm să ne transmiteți exprimarea valorică a procentului de cheltuieli diverse și neprevăzute și implicit a valorii ofertei financiare, inclusiv cu cheltuieli diverse și neprevăzute.

Menționăm că în oferta financiară procentul de diverse și neprevăzute este aplicat incorect, respectiv procentul de 5% este aplicat la cheltuielile pentru investiția de bază (în sumă de 4.922.282,31) însumate cu valoarea cheltuielilor pentru realizarea utilităților necesare realizării investiției (în sumă de 9.234,35 lei)".

Asocieria ... - ... a răspuns solicitării autorității contractante prin adresa înregistrată la ... sub nr. ..., precizând că a aplicat în mod corect procentul de 5%, raportat la dispozițiile art. 5.3, cap. 5, Anexa 4 din HG nr. 28/2008 și Instrucțiunea ANAP nr. 1/2016, precum și cu respectarea celor solicitate prin fișa de date a achiziției,

pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare: „La nivelul propunerii financiare, fiecare operator economic va cuprinde, ca element constitutiv și distinct al acesteia, *valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute de 5% la valoarea propunerii financiare constituite/depuse (fără diverse și neprevăzute și fără organizare de șantier)*”. Contestatoarea prezintă, detaliat, modul de aplicare al procentului de 5%, respectiv: „Cap. 2 Cheltuieli necesare privind realizarea utilităților, 9.234,55 lei; Cap. 4 Cheltuieli necesare realizării investiției de bază, 4.922.282,31 lei; TOTAL 4.931.516,86 lei; Cap. 5.3 Cheltuieli diverse și neprevăzute, 246.575,00 lei”.

Consiliul reține ca fiind incidente în cauză următoarele prevederi legale:

- art. 170 din OUG nr. 34/2006, potrivit căroră „*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire [...]*”
- art. 78 teza I din OUG nr. 34/2006: „*Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor*”;
- cap. 5 pct. 5.3 lit. a) din Metodologia privind elaborarea devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții din 09.01.2008 (anexa 4), aprobată prin Hotărârea guvernului nr. 28/2008, care precizează modul de estimare al cheltuielilor diverse și neprevăzute, respectiv: „*Estimarea acestora se face procentual din valoarea cheltuielilor prevăzute la capitolele/subcapitolele 1.2, 1.3, 2, 3 și 4 ale devizului general, în funcție de natura și complexitatea lucrărilor*”.

Consiliul constată, analizând cele de mai sus, că, modul în care Asocierea ... - ... a întocmit și depus propunerea financiară, prin estimarea cheltuielilor diverse și neprevăzute raportat la cheltuielile prevăzute la cap. 2 și 4 din devizul general, respectiv, Cap. 2 Cheltuieli necesare privind realizarea utilităților, 9234,55 lei; Cap. 4 Cheltuieli necesare realizării investiției de bază, 4922282,31 lei; Cap. 5.3 Cheltuieli diverse și neprevăzute (5%), 246575, 00 lei), respectă cerința din fișa de date a achiziției, pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare: „La nivelul propunerii financiare, fiecare operator economic va cuprinde, ca element constitutiv și distinct al acesteia, *valoarea rezultată în urma aplicării procentului de diverse și neprevăzute de 5% la valoarea propunerii financiare constituite/depuse (fără diverse și neprevăzute și fără organizare de șantier)*, precum și prevederile cap. 5 pct. 5.3 lit. a) din anexa 4 a HG nr. 28/2008, cu luarea în considerare, inclusiv, a dispozițiilor cap. 4 pct. 4.1, al actului normativ anterior enunțat, unde sunt

enumerate *cheltuielile pentru investiția de bază*, care includ și cheltuielile necesare realizării utilităților.

Consiliul va reține, în soluționare, afirmația contestatoarei potrivit căreia, a fost încălcat, de către autoritatea contractantă, principiul proporționalității, reglementat de dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. e) din OUG nr. 34/2006, în contextul în care, diferența (...lei) dintre modul de calcul al procentului de 5% de cheltuieli diverse și neprevăzute, realizat de aceasta și modul de calcul susținut de autoritatea contractantă este nesemnificativă, raportat la valoarea estimată a contractului de achiziție publică, motiv pentru care sancțiunea respingerii ofertei contestatoarei, ca inacceptabilă este disproporționată și nejustificată; asocierea nu și-a creat un avantaj în acest mod, ofertând un preț mai mic, ce ar fi putut conduce la situarea pe o poziție superioară în clasament.

Consiliul, raportat la cele expuse în motivare, va reține critica contestatoarei privind valoarea cheltuielilor diverse și neprevăzute ca fiind întemeiată, urmând a o admite.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, urmează a admite contestația formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... -

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse în motivare, în temeiul art. 278 alin. (2) și alin. (4) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite contestațiile formulate de ..., ..., în calitate de lider al ... și ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportul procedurii nr. ...și actele subsecvente acestuia.

Va obliga autoritatea contractantă, pentru considerentele din motivare, ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să procedeze la reevaluarea ofertelor ..., ... și Asocierii ... - ... și la stabilirea noului rezultat al procedurii.

Ca urmare a admiterii contestației depuse de ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ... și observând că există cheltuieli avansate de acesta în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și va admite, în conformitate cu art. 278 alin. (8) din OUG nr. 34/2006, cererea de obligare a autorității contractante, aflate în culpă, la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației, în sumă de ...lei, care reprezintă primă de asigurare, conform poliței de asigurare de garanție nr. ...- Asigurare de garanție de bună conduită și a ordinului de plată nr. ..., emis de ...în favoarea

În temeiul art. 278 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în ... exemplare originale, conține ... pagini