



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.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1853/C5/1949

Data: 23.10.2019

Prin contestația nr. 649/23.09.2019, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 37372/23.09.2019, respectiv sub nr. 37755/25.09.2019, ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat adresa nr. 3372/18.09.2019, reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare străzi rurale în comuna ..., județul Timiș”, inițiată de COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ...și a solicitat:

„- anularea adresei de comunicare cu privire la rezultatul evaluării ofertei noastre, având nr. 3372 din 18.09.2019, precum și a actelor subsecvente acesteia;

- reevaluarea ofertei depuse de către asocieria noastră;
- anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și emiterea unui nou raport, în urma reanalizării ofertei noastre;
- obligarea autorității contractante, ca urmare a reanalizării ofertei, la adoptarea unei noi decizii privind rezultatul evaluării și, pe cale de consecință, la emiterea unei noi comunicări cu privire la acest rezultat”.

... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., în calitate de ofertant desemnat câștigător în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul cauzei, a formulat cererea de intervenție nr. 1522/10.10.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 40556/11.10.2019, în cauza care formează obiectul prezentului dosar și a solicitat respingerea contestației ca nefondată.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

În susținere, ... SRL a precizat că prin adresa nr. 3372/18.09.2019, autoritatea contractantă a apreciat, pe de o parte, oferta depusă de societatea sa ca fiind inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016, considerând că nu sunt concludente clarificările/completările transmise ca răspuns corespunzător solicitării formulate la punctul 4 din adresa nr. 2348/27.06.2019, iar pe de altă parte neconformă în baza dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 întrucât, în raport cu același punct 4 din adresa autorității contractante nr. 2348/27.06.2019, oferta nu ar satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini.

... SRL arată că, în cuprinsul aceleiași adrese, autoritatea contractantă își explică decizia prin răspunsul exprimat la punctul 4 al solicitării de clarificări formulată de către autoritatea contractantă, prin adresa nr. 2348/27.06.2019, prezentând chiriile de la pozițiile 14, 15, 16, 18, 22 și 24, sub forma unei liste de cantități de lucrări (formular F3) la care ... SRL a aplicat închiderea de deviz de lucrări (indirecte și profit), care nu respectă legislația în vigoare.

Autoarea contestației a învederat faptul că prin adresa nr. 344/03.07.2019, a transmis autorității contractante unele explicații.

În privința organizării de șantier și a modalității în care cheltuielile corelative vor fi prevăzute de către ofertanți, ... SRL consideră necesară raportarea la mențiunile existente în cuprinsul fișei de date.

De asemenea, ... SRL, cu privire la același aspect referitor la organizarea de șantier, reiterează indicațiile expuse de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 705/28.02.2019, respectiv că opțiunea ofertării cheltuielilor cu organizarea de șantier *„apartține fiecărui ofertant, în funcție de complexitatea propriei organizări de șantier de care are nevoie pentru buna desfășurare a șantierului. Aceste cheltuieli se vor constitui și oferta ținând seama de prevederile legale în vigoare menționate în cadrul fișei de date la cap III. 1.5) Legislația aplicabilă, prin Hotărârea nr. 907/2016.*

În concluzie, pentru organizarea de șantier propusă, având în vedere că fiecare ofertant poate avea propriile metode de organizare a lucrului și posibilitatea de a decide dacă și în ce complexitate va realiza o organizare de șantier pentru execuția lucrărilor, fiecare ofertant va prezenta propriile liste de cantități pentru lucrările de construcții aferente organizării de șantier și pentru cheltuieli conexe organizării de șantier, ținând cont de prevederile documentației de atribuire și de recomandările proiectantului din cadrul proiectului tehnic.”

În consens cu indicațiile autorității contractante și în condițiile în care documentația de atribuire nu conținea o listă de cantități pentru organizarea de șantier, ... SRL a precizat că a recurs la întocmirea propriilor liste în funcție de metodele de lucru aplicate și de necesități, prezentând un deviz corespunzător organizării de șantier, iar

modalitatea, corespunde prevederilor HG nr. 907/2016. Prin urmare, cheltuielile prevăzute în formularul F3, cuprind lucrările efective de organizare de șantier și costurile asociate acestora, fiind parte a devizului pe categorii de lucrări, astfel că acestea nu pot fi incluse în cadrul cheltuielilor indirecte și subsecvent, li se aplică atât cota de indirecte cât și de profit.

Autoarea contestației consideră că singura reglementare care tratează modul de întocmire a devizelor pe categorii de lucrări de construcții-montaj și conține prevederi detaliate privind structura cheltuielilor indirecte și explică modalitatea de stabilire, atât a acestor cheltuieli cât și a profitului, este Ordinul Ministerului Lucrărilor Publice Transporturilor și Locuinței nr. 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice *„Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”*, indicativ P 91/1-02, publicat în Buletinul Construcțiilor nr. 10/2003. Totodată, ... SRL a învederat faptul că respectivul act normativ este în vigoare și aplicabil, conform Listei Reglementărilor Tehnice în Construcții, actualizată la 21.07.2017, domeniul XXV - Reglementari tehnico-economice și metodologice, publicată pe site-ul www.mdrap.ro/construcții/reglementari-tehnice.

Cu privire la cheltuielile indirecte, ... SRL a făcut trimitere la art. 3.3.3., 3.4.7. și 3.3.4. din Ordinul nr. 1568/2002, iar cu privire la profit aceasta a invocat incidența art. 3.3.4 și art. 3.4.8 din același act normativ. În egală măsură, autoarea contestației consideră că trebuie avută în vedere incidența dispozițiilor Ordinului Ministerului Finanțelor Publice nr. 1826/22.12.2003 pentru aprobarea precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune.

În altă ordine de idei și în raport cu susținerea că oferta depusă de societatea sa *„nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*, ... SRL a învederat incidența dispozițiilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, art. 3 alin. (1) lit. rr), art. 155 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 și a arătat că justificarea oferită de către autoritatea contractantă, explicată prin invocarea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, este următoarea: *„în condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*.

Autoarea contestației a precizat că prin raportare la dispozițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, se constată că *„oferta este considerată neconformă dacă este lipsită de relevanță față de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele autorității contractante indicate în documentele achiziției, inclusiv în situația în care oferta nu respectă specificațiile tehnice și/sau condițiile financiare.”* În același timp, conform art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, *„propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”*. În orice situație, aplicarea sancțiunii de respingere a ofertei în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 trebuie să pornească obligatoriu de la nerespectarea de către

ofertant a specificațiilor tehnice astfel cum sunt ele explicit definite de art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/ 2016 și de art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, ... SRL a observat că, prin adresa de comunicare a rezultatului evaluării ofertei sale, autoritatea contractantă nu a indicat care cerință concretă din caietul de sarcini, identificată exact (cerința x de la pagina y), nu a fost respectată de ... SRL, iar chestiunile legate de cota de cheltuieli indirecte și de profit evident nu constituie specificații tehnice. Insuficiența și nelegalitatea motivării este vădită în contextul în care autoritatea nu indică nicio specificație precisă din caietul de sarcini care se presupune că a fost încălcată.

Astfel, nu se consemnează care sunt acele specificații din caietul de sarcini nerespectate de societatea sa, avute în vedere de comisia de evaluare la luarea deciziei de respingere a ofertei, iar caietul de sarcini include o multitudine de cerințe, fiind obligatoriu a se arăta care sunt acele cerințe de la care s-a deviat, localizate exact de către comisia de evaluare.

În finalul contestației, ... SRL a reiterat faptul că oferta sa este conformă în integralitate specificațiilor tehnice din caietul de sarcini, iar în aceste condiții nu se poate reține nicio neconformitate a ofertei care să atragă respingerea în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 37520/1949 C5/24.09.2019, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii și contestația.

Prin adresa nr. 659/25.09.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 37737/25.09.2019, ... SRL a precizat că recipisa de consemnare a cauțiunii și contestația, au fost expediate, prin poștă, la data de 25.09.2019, respectiv 23.09.2019.

La data de 25.09.2019, Consiliul a înregistrat sub nr. 37755, originalul contestației nr. 649/23.09.2019 formulată de ... SRL, iar sub nr. 37896/26.09.2019, Consiliul a înregistrat originalul Recipisei de consemnare nr. 2/23.09.2019, eliberată de Raiffeisen Bank – Agenția Șagului, în sumă de 35.000 lei.

Prin adresa nr. 38311/1949 C5/27.09.2019, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice, punctul de vedere nr. 3492/30.09.2019, înregistrat de Consiliu sub nr. 38441/30.09.2019, prin care a precizat că în perioada cuprinsă de la publicarea anunțului de participare simplificat, până la data limită de depunere a ofertelor s-au solicitat 7 clarificări, la care s-a răspuns în termenul limită reglementat la cap. II. 1.4) *„Numărul de zile până la care se pot solicita clarificări înainte de data limită de depunere a ofertelor: 14 zile. Autoritatea contractantă va răspunde solicitărilor de clarificări înainte cu 6 zile de data limită de depunere a ofertelor”*.

Autoritatea contractantă a menționat că prin adresa nr. 705/ 28.02.2019, a transmis răspunsul consolidat la clarificări, în care la pct.

4, s-a răspuns unui operator economic interesat să depună oferta la prezenta procedură.

Astfel, autoritatea contractantă a menționat faptul că, pentru întocmirea și depunerea ofertei privind organizarea de șantier, se va ține cont de prevederile legale în vigoare menționate în cadrul fișei de date la cap III. 1.5) Legislația aplicabilă, prin Hotărârea nr. 907/2016 și nu a restricționat în vreun fel modul de depunere a acesteia.

Autoritatea contractantă a învederat faptul că prin fișa de date a achiziției, respectiv la cap. IV.4.1, a stabilit modalitatea de prezentare a propunerii tehnice.

Referitor la propunerea tehnică depusă de către ... SRL, Stadiu fizic - Lista de cantități de lucrări pentru organizare de șantier (pag. 506-510), au fost solicitate clarificări prin adresa nr. 2348/27.06.2019.

În continuarea susținerilor sale, autoritatea contractantă a precizat că urmare a răspunsului prezentat de ... SRL, conform legislației în vigoare, respectiv HG nr. 907/2016 și Ordinul nr. 1568/2002, cheltuielile conexe organizării de șantier nu reprezintă o listă de cantități de lucrări, nu pot face obiectul unui formular F3 și nu li se aplică coeficientul de cheltuieli indirecte, respectiv profit. Tot conform HG nr. 907/2016, chiriile (pozițiile 14, 15, 16, 18, 22 și 24 în F3 prezentat) nu reprezintă articole de lucrări și nici nu fac parte din „Cheltuieli conexe organizării de șantier”, ci, conform Ordinului nr. 1568/2002, chiriile fac parte din structura cheltuielilor indirecte.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă a subliniat faptul că ... SRL nu a clarificat aspectul sesizat, având în vedere răspunsul dat, prin care prezentarea chiriilor de la pozițiile 14, 15, 16, 18, 22 și 24, sub forma unei liste de cantități de lucrări (formular F3), la care se aplică coeficienții aferenți închiderii de deviz de lucrări, respectiv coeficient de cheltuieli indirecte și coeficient de profit, nu respectă legislația în vigoare.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, punctul de vedere nr. 3492/30.09.2019, în original, înregistrat de Consiliu sub nr. 40273/09.10.2019, împreună cu o copie a documentelor necesare soluționării contestației.

Prin adresa nr. 1522/10.10.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 40556/10.10.2019, ofertantul declarat câștigător, ... SRL a depus „cerere de intervenție voluntară în litigiu”, în cauza care formează obiectul prezentului dosar, prin care s-a solicitat respingerea ca nefondată a contestației formulată de ... SRL.

Intervenienta consideră că răspunsul ... SRL la solicitarea de clarificări nr. 2348/27.06.2019 este neconcludent, iar oferta acestuia este inacceptabilă conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

... SRL a subliniat că prin răspunsul 344/ 03.07.2019, ofertantul contestator încearcă să convingă autoritatea contractantă de faptul că pozițiile 14, 15, 16, 18, 22 și 24, unde s-au ofertat chirii, ar trebui incluse în capitolul Organizare de șantier, iar așa cum, de altfel, autoritatea contractantă a precizat în punctul de vedere nr.

3492/30.09.2019, respectivele chirii trebuie incluse în cheltuielile indirecte, conform Ordinului nr. 1568/15.10.2002.

Autoarea cererii de intervenție consideră nelegal faptul că ... SRL a ales să includă chiriile în formularul F3, ceea ce presupune inclusiv faptul că aceasta a aplicat încheierea de deviz respectivelor cheltuieli.

Prin adresele nr. 40777/1949 C5/11.10.2019 și nr. 40781/1949 C5/ 11.10.2019, Consiliul a informat părțile că pot transmite susțineri referitoare la cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Până la data emiterii prezentei decizii, autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării Consiliului privind transmiterea susținerilor referitoare la cererea de intervenție, ci doar a confirmat primirea corespondenței Consiliului, prin remiterea acesteia având numărul de înregistrare 3710/14.10.2019, așa cum reiese din corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 40859/14.10.2019.

Contestatoarea ... SRL a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), mesajul că a recepționat adresa CNSC nr. 40777/1949 C5/11.10.2019 și a precizat că nu mai depune alte susțineri/note scrise, având în vedere susținerile intervenientei care, în opinia sa, reiau argumentele autorității contractante și pe care le-a combătut prin contestație.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare străzi rurale în comuna ..., județul Timiș”, cod CPV 45233142-6 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1036750/ 01.02.2019, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 06.03.2019 ora 15⁰⁰, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 6.525.305,00 RON, fără TVA.

Ulterior, prin anunțul de tip erată nr. EN1007505/28.02.2019, autoritatea contractantă a modificat data limită de depunere a ofertelor la 12.03.2019 ora 15⁰⁰.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare nr. 2/23.09.2019, eliberată de Raiffeisen Bank – Agenția Șagului, în sumă de 35.000 lei.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă: *[„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptățit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii convenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauțiunea se*

restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmărește obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviințarea măsurii pentru care aceasta s-a depus”], coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerei definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”].

Cu privire la cererea de intervenție formulată de ... SRL transmisă la CNSC, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 10.10.2019 și înregistrată sub nr. 40556/11.10.2019, Consiliu constată că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație”], în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de ... SRL la data de 30.09.2019, astfel că termenul limită de depunere a unei astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 10.10.2019. Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestației și consolidării poziției intervenientei de ofertant câștigător, motiv pentru care califică cererea de intervenție depusă drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ... SRL are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea sa privește respingerea contestației, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante de a declara oferta sa câștigătoare, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție astfel cum a fost calificată.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Potrivit Procesului-verbal nr. 918/14.03.2019 al ședinței de deschidere a ofertelor depuse, până la termenul limită au depus oferte un număr de 5 operatori economici. În urma analizării ofertelor, oferta depusă de ... S.R.L. a fost declarată inacceptabilă și neconformă, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de ... SRL, toate aceste aspecte fiind consemnate în Raportul procedurii nr. 3367/ 18.09.2019.

În calitate de participant la procedură, ... S.R.L. a primit adresa privind comunicarea rezultatului procedurii, înregistrată sub nr. 3372/18.09.2019, în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă și neconformă, respectiv:

«Urmare a solicitării de clarificări referitoare la propunerea tehnică depusă, nr. 2348/27.06.2019, transmisă către dvs. prin intermediul SICAP cu termen de răspuns 03.07.2019, oferta dvs. a fost declarată:

*- **inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG 395/2016 „[...] clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente”** - pentru punctul 4 din solicitarea de clarificări nr. 2348/27.06.2019.*

*- **neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016 „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”** - pentru punctul 4 din solicitarea de clarificări nr. 2348/27.06.2019.*

Referitor la solicitarea de clarificări nr. 2348/27.06.2019, pentru punctul 4, ați prezentat chiriile de la pozițiile (14, 15, 16, 18, 22 și 24) sub forma unei liste de cantități de lucrări (formular F3) la care ați aplicat închiderea de deviz de lucrări (indirecte și profit), care nu respectă legislația în vigoare.

Conform legislației în vigoare, respectiv Hotărârea nr. 907/2016 și Ordinul nr. 1568 din 15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/-02, „Cheltuieli conexe organizării de șantier” nu reprezintă o listă de cantități de lucrări, nu pot face obiectul unui formular F3 și nu li se aplică coeficientul de cheltuieli indirecte, respectiv profit. Tot conform Hotărârii nr. 907/2016, chiriile nu reprezintă articole de lucrări și nici nu fac parte din „Cheltuieli conexe organizării de șantier”, ci, conform Ordinului nr. 1568 din 15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/1-02, chiriile fac parte din structura cheltuielilor indirecte (conform Anexa 6 - cap A, paragraf 3 - din structura Cheltuielilor indirecte fac parte și 3 Amortizarea mijloacelor fixe de interes general - [...]) • Chiriile plătite sau datorate pentru mijloacele fixe administrative de interes general și gospodăresc luate cu chirie).»

Fiind nemulțumit de această decizie a autorității contractante, ... S.R.L. a formulat prezenta contestație.

Având a verifica temeinicia criticilor formulate de ... S.R.L., cu privire la motivul de respingere a ofertei sale, Consiliul constată următoarele:

În fișa de date, autoritatea contractantă a menționat:

„II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor
Modernizare străzi rurale în comuna ..., județul Timiș

Valoarea estimată a procedurii este de 6.525.305,00 lei și se compune din:

- cap. 4.1 din DG - Construcții și instalații - 6.492.841,00 lei

- cap. 5.1.1 din DG – Lucrări de construcții aferente organizării de șantier – 32.464,00 lei. (...);

III.1.9 Legislație aplicabilă:

a) Legea privind achizițiile nr. 98/2016;

b) Legea privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor nr. 101/2016;

c) www.anap.gov.ro

d) Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții;

e) Legea nr. 50/1991, republicată, privind autorizarea lucrărilor de construcții, cu modificările și completările ulterioare;

f) HG nr. 766/1997;

g) HG nr. 395/2016 cu modificările ulterioare

h) HG nr. 1072/2003 ,

HG

i) Legea nr. 265/2006 privind aprobarea O.U.G. nr. 195/2005 privind protecția mediului;

j) Legea nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă;

k) HG nr. 343/2017 pentru modificarea H.G. Nr. 273/1994 de aprobare a Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora;

l) OUG 45/2018 privind modificarea și completarea legilor achizițiilor;

m) Standarde naționale și reglementări tehnice în domeniu; (...)

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice:

Pentru prezentarea Propunerii Tehnice, ofertanții trebuie să utilizeze formularul inclus în modelele de formulare din Documentația de Atribuire – Formularul Propunerea Tehnică a Ofertantului, în care este descris concret și detaliat modul de elaborare, astfel că aceasta va cuprinde, fără a se limita, următoarele: (...)

12) Anexe la Propunerea Tehnică (aici incluzând orice desen și informație tehnică relevante).

Ca anexe se vor prezenta următoarele:

- Listele cu cantitățile de lucrări, inclusiv pentru organizarea de șantier* și formularele completate conform caietului de sarcini

- Extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj și transport; (fără prețuri)

*

Of

Prezentarea unei Propuneri tehnice care nu respectă cerințele minime precizate și solicitate în Documentația de Atribuire poate duce la respingerea ofertei ce va fi considerată neconformă”.

În formularul Propunere Tehnică, parte a documentației de atribuire, s-a solicitat:

„Anexe obligatorii la Propunerea Tehnică

- Listele cu cantitățile de lucrări și formularele completate conform caietului de sarcini. Fără prețuri (F1, F2, F3), conform Hotărârii 907/2016.”

Din conținutul proiectului tehnic pus la dispoziția ofertanților de către autoritatea contractantă rezultă faptul că, pentru prezenta lucrare proiectantul nu a prevăzut o listă de cantități de lucrări pentru organizarea de șantier, limitându-se la a menționa, în legătură cu aceasta, că va cuprinde printre altele următoarele dotări: *„birou șef punct lucru/container tip birou; (...); WC-uri pentru personalul constructor; (...); spațiu pentru depozitarea materialelor”.*

Înainte de depunerea ofertelor, un operator economic interesat de participarea la procedură a formulat următoarea solicitare de clarificări privind organizarea de șantier:

„Solicitare 4: Ținând cont de prevederile Hotărârii 907/2016, capitolul 5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier este cel care cuprinde cheltuielile pentru: "o) cheltuieli privind asigurarea securității și sănătății în timpul execuției lucrărilor pe șantier" vă solicităm să precizați cum se vor oferta cheltuielile Cheltuieli conexe organizării de șantier”, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 705/28.02.2019, precizând:

„Răspuns 4: Opțiunea ofertării acestor cheltuieli aparține fiecărui ofertant, în funcție de complexitatea propriei organizări de șantier de care are nevoie pentru buna desfășurare a șantierului. Aceste cheltuieli se vor constitui și oferta ținând seama de prevederile legale în vigoare menționate în cadrul fișei de date la cap III. 1.5) Legislația aplicabilă, prin Hotărârea 907/2016.

În concluzie, pentru Organizarea de șantier propusă, având în vedere că fiecare ofertant poate avea propriile metode de organizare a lucrului și că poate decide dacă și în ce complexitate va realiza o organizare de șantier pentru execuția lucrărilor, fiecare ofertant va prezenta propriile liste de cantități pentru lucrările de construcții aferente organizării de șantier și pentru cheltuieli conexe organizării de șantier, ținând cont de prevederile documentației de atribuire și de recomandările proiectantului din cadrul Proiectului Tehnic.

Valoarea din fișa de date corespunzătoare organizării de șantier este orientativă, nu impusă. Se va ține cont de valoarea totală a lucrărilor de 6.525.305,00 lei fără TVA.”

Analizând propunerea tehnică a ofertantului contestator, Consiliul constată că acesta a prezentat:

- formularul F1 – Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv care cuprinde, printre altele, și:
5.1. Organizare de șantier

5.1.1 Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier
- formularul F2cp – Centralizatorul cheltuielilor pe obiect și categorii de lucrări care cuprinde, printre altele, și:

5.1.1 Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier
- formularul F3 – Organizarea de șantier care cuprinde, printre altele, și:

Poz. 14 – chirie container piese și unelte

Poz. 15 – chirie container vestiar

Poz. 16 – chirie baracă inginer și sediu șantier

Poz. 18 – chirie toaletă ecologică

Poz. 22 – chirie atelier de întreținere a utilajelor

Poz. 24 – chirie depozit de carburanți.

După cum se poate observa din formularul F3 aceste chirii au fost trecute de ofertant ca și cheltuieli directe la care se va aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit.

Comisia de evaluare, prin adresa nr. 2348/27.06.2019, a solicitat, de la ... SRL, următoarele clarificări privind aceste chirii:

«4. Referitor la deviz ofertă Organizare de șantier - pag. 506-510 La pozițiile 14, 15, 16, 18, 22 și 24 s-au regăsit ofertate "Chirii ..." diverse.

În conformitate cu Clarificarea 705/28.02.2016, Răspuns 4 referitor la cheltuielile conexe "Opțiunea ofertării acestor cheltuieli aparține fiecărui ofertant, în funcție de complexitatea propriei organizări de șantier de care are nevoie pentru buna desfășurare a șantierului. Aceste cheltuieli se vor constitui și oferta ținând seama de prevederile legale în vigoare menționate în cadrul fișei de date la cap III. 1.5) Legislația aplicabilă, prin Hotărârea 907/2016."

Având în vedere că aceste poziții (14, 15, 16, 18, 22 și 24) nu reprezintă articole de lucrări, deși sunt ofertate în cadrul unei liste cu cantități de lucrări (formular F3), vă rugăm clarificați.»

... SRL a răspuns la solicitarea de clarificări prin adresa nr. 344 din data de 03.07.2019, precizând:

„Ca urmare a solicitării dumneavoastră, vă comunicăm că oferta depusă respectă în totalitate Prevederile Documentației de Atribuire și a clarificărilor postate în Sicap.

Astfel, având în vedere Răspunsul Nr. 4 la solicitarea de clarificări 705/28.02.2019 privind opțiunea fiecărui ofertant de a-și prevedea propria Organizare de șantier, implicit prezentarea propriilor liste de cantități pentru lucrările de construcții aferente Organizării de șantier și pentru cheltuieli conexe Organizării de șantier considerăm că prin devizul depus respectăm prevederile documentației de atribuire completate/clarificate de clarificările postate ulterior.

Trebuie menționat că în cadrul documentației de atribuire nu s-a regăsit un deviz model pentru Organizarea de șantier, implicit pentru cheltuielile conexe aferente organizării de șantier.

În cadrul Anexei Nr. 10 din Hotărârea 907/2016, Capitol V.f.) se precizează că listele de cantități de lucrări cuprind și construcții provizorii Organizării de șantier și se poate utiliza Formularul F3. Mai jos în această Hotărâre este prezentată componența (modelul) Formularului F3 unde se

precizează în cadrul punctului 3 că acest Formular poate fi utilizat pentru stabilirea cantităților de lucrări a construcțiilor provizorii de Organizare de șantier.

Devizul de Organizare prezentat conține toate cheltuielile necesare pentru realizarea în bune condiții a Organizării de șantier, respectând standardele proprii privind această operațiune, cât și normativele în vigoare.”

Analizând decizia autorității contractante de a aprecia oferta contestatoarei ca fiind, pe de o parte, inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 – „răspuns neconcludent”, iar, pe de altă parte, neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ – „nu satisface cerințele caietului de sarcini”, Consiliul o apreciază ca fiind eronată pentru următoarele considerente:

Conform Ordinului Ministerului Finanțelor Publice nr. 1826 din 22.12.2003 pentru aprobarea Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune:

„Pentru calculul costurilor bunurilor, lucrărilor, serviciilor și al costurilor perioadei, cheltuielile înregistrate în contabilitatea financiară după natura lor se grupează în contabilitatea de gestiune astfel:

- a) **cheltuieli directe;**
- b) **cheltuieli indirecte;**
- c) cheltuieli de desfacere;
- d) cheltuieli generale de administrație,

Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor și ca atare se includ direct în costul obiectelor respective.

Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materiilor prime și materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția socială etc.), alte cheltuieli directe.

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei.”

Conform HG nr. 907/2016, privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/ proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice:

«Anexa 6 – Metodologie

Secțiunea 5 – Alte cheltuieli

5.1. Organizare de șantier

Cuprinde cheltuieli necesare în vederea creării condițiilor de desfășurare a activității de construcții-montaj, din punct de vedere tehnologic și organizatoric.

5.1.1. Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier

Cuprinde cheltuieli aferente realizării unor construcții provizorii sau amenajări în construcții existente, precum și cheltuieli de desființare a organizării de șantier:

- a) vestiare/barăci/spații de lucru pentru personalul din șantier;
- b) platforme tehnologice/dezafectarea platformelor tehnologice;
- c) grupuri sanitare;
- d) rampe de spălare auto;
- e) depozite pentru materiale;
- f) fundații pentru macarale;
- g) rețele electrice de iluminat și forță;
- h) căi de acces auto și căi ferate;
- i) bransamente/racorduri la utilități;
- j) împrejurimi;
- k) panouri de prezentare;
- l) pichete de incendiu;

m) cheltuieli pentru desființarea organizării de șantier, inclusiv cheltuielile necesare readucerii terenurilor ocupate la starea lor inițială, la terminarea execuției lucrărilor de investiții, cu excepția cheltuielilor aferente pct. 1.3 "Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială" din structura devizului general;

5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier

Cuprinde cheltuielile pentru:

- a) obținerea autorizației de construire/desființare aferente lucrărilor de organizare de șantier;
- b) taxe de amplasament;
- c) închirieri semne de circulație;
- d) întreruperea temporară a rețelelor de transport sau distribuție de apă, canalizare, agent termic, energie electrică, gaze naturale, a circulației rutiere, feroviare, navale sau aeriene;
- e) contractele de asistență cu poliția rutieră;
- f) contracte temporare cu furnizorul de energie electrică, cu furnizorul de apă și cu unități de salubritate;
- g) taxe depozit ecologic;
- h) taxe locale;
- i) chirii pentru ocuparea temporară a domeniului public;
- j) cheltuielile necesare readucerii terenurilor ocupate la starea lor inițială, la terminarea execuției lucrărilor de investiții/intervenții, operațiuni care constituie obligația executanților, cu excepția cheltuielilor aferente pct. 1.3 "Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială" din structura devizului general;
- k) costul energiei electrice și al apei consumate în incinta organizării de șantier pe durata de execuție a lucrărilor;
- l) costul transportului muncitorilor nelocalnici și/sau cazarea acestora;
- m) paza șantierului;
- n) asigurarea pompierului autorizat;
- o) cheltuieli privind asigurarea securității și sănătății în timpul execuției lucrărilor pe șantier».

De asemenea, Consiliul reține dispozițiile Anexei 10 - PROIECT TEHNIC DE EXECUȚIE, din HG nr. 907/2016, care stipulează că *„Proiectul tehnic de execuție trebuie să fie astfel elaborat încât să fie clar, să asigure informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și să răspundă cerințelor tehnice, economice și tehnologice ale beneficiarului.*

A. PĂRȚI SCRISE

I. Memoriu tehnic general (...);

II. Memorii tehnice pe specialități (...);

III. Breviare de calcul (...);

IV. Caiete de sarcini (...);

V. Liste cu cantități de lucrări

Acest capitol va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și conține: (...)

f) listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii OS (organizare de șantier) (Se poate utiliza formularul F3.). NOTĂ: Formularele F1-F5, completate cu prețuri unitare și valori, devin formulare pentru devizul ofertei și vor fi utilizate pentru întocmirea situațiilor de lucrări executate, în vederea decontării”, iar în nota 3 a Formularului 3 din cadrul aceleiași anexe se precizează că „Formularul F3 poate fi utilizat și pentru stabilirea cantităților de lucrări pentru construcții provizorii OS (organizare de șantier).”

Consiliul apreciază că în raport de dispozițiile Ordinului nr. 1826/2013, pct. 2.3, chiriile aferente containerelor, barăcilor, etc., reprezintă sume necesare realizării organizării de șantier aferentă prezentei lucrări, reprezentând cheltuieli care se identifică în mod clar pentru lucrarea care formează obiectul prezentului contract, astfel încât trebuie incluse în cheltuielile directe.

Consiliul nu poate reține susținerile autorității contractante referitoare la faptul că aceste chirii aferente containerelor, barăcilor, etc., ar trebui să se regăsească în cheltuielile indirecte, deoarece cheltuielile în discuție „pot fi identificate și atribuite direct pe un anumit obiect de calculație” – prezenta lucrare, nereprezentând cheltuieli „care privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei”.

În aceste condiții, stabilind natura acestor costuri, ca fiind cheltuieli directe, Consiliul apreciază că este lipsit de relevanță faptul că aceste chirii au fost introduse în cadrul formularului F3 sau erau evidențiate separat ca fiind „alte cheltuieli directe”, decizia aparținând exclusiv ofertantului, așa cum, de altfel, în Clarificarea nr. 705/28.02.2019, autoritatea contractantă a precizat că fiecare ofertant va prezenta propriile liste de cantități pentru lucrările de construcții aferente organizării de șantier și pentru cheltuieli conexe organizării de șantier, dar cu respectarea prevederilor legale în vigoare, respectiv HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice.

Sumele aferente închirierii containerelor, barăcilor, etc., sunt de altă natură decât chiriile prevăzute de HG nr. 907/2016, Anexa nr. 6, Secțiunea 5 - Alte cheltuieli, pct. 5.1.2 Cheltuieli conexe organizării de

șantier, lit. i), încadrându-se în categoria cheltuielilor directe cărora li se aplică cotele de cheltuieli indirecte și profit, pentru gestionarea acestor contracte de închiriere un ofertant consumând resurse (umane, materiale, etc.).

Aplicarea închiderii de deviz asupra tipului de cheltuieli în discuție nu încalcă dispozițiile legale în vigoare, decizia aparținând ofertantului, cu implicații asupra prețului ofertat, respectiv asupra competitivității prețului său. Valoarea acestor chirii este cunoscută de ofertant în mod cert încă de la momentul ofertării, astfel încât, sumele în discuție este firesc să se regăsească în cadrul sumei generale aferente organizării de șantier.

În ceea ce privește invocarea de către autoritatea contractantă în cadrul actului atacat a *«Ordinului nr. 1568 din 15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/1-02»* Consiliul o apreciază ca fiind lipsită de relevanță, în condițiile în care, conform pct. 1.2, ghidul în discuție *„poate fi utilizat atât la **estimarea prețului lucrărilor de către investor/ beneficiar**, la contractarea lucrărilor de către unitățile de execuție cât și la verificarea acestui preț de către organele de control financiar”*. În prezenta speță urmează a fi atribuit un contract de execuție lucrări, documentația tehnico-economică fiind deja elaborată de către proiectant, care, întocmind formularele F3, a înțeles ca pentru organizarea de șantier să nu introducă un model de formular, lăsând la libera apreciere a ofertanților modul de întocmire a acestui document. Relevant în acest sens este și faptul că ordinul în discuție nu a fost menționat în legislația aplicabilă nici în fișa de date a achiziției și nici în răspunsul la solicitarea de clarificări.

Invocarea anexei 6 din Ordinul nr. 1568 din 15.10.2002 este deopotrivă lipsită de relevanță, în condițiile în care paragraful invocat de autoritatea contractantă *„Chiriile plătite sau datorate pentru mijloacele fixe administrative de interes general și gospodăresc luate cu chirie”*, reprezintă un subpunct al cheltuielilor de interes general privind **amortizarea** mijloacelor fixe de interes general, ceea ce nu este aplicabil în cazul de față.

Având în vedere cele anterior menționate, Consiliul apreciază ca fiind eronată decizia autorității contractante de a încadra ca neconcludent, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, răspunsul contestatoarei nr. 344/ 03.07.2019.

În ceea ce privește respingerea ofertei ... SRL ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că aceasta este eronată, în condițiile în care nu au fost identificate cerințe ale caietului de sarcini care nu au fost respectate de către contestatoare în cadrul propunerii tehnice.

Față de cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ..., va anula, în parte, raportul procedurii nr. 3367/18.09.2019 și actele subsecvente

acestui, respectiv referirile la oferta depusă de contestatoare și la aplicarea criteriului de atribuire. Va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ... SRL cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ..., anulează, în parte, raportul procedurii nr. 3367/18.09.2019 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de contestatoare și la aplicarea criteriului de atribuire. Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ... SRL cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET