



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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. 357/02.06.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 9461/03.06.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., nr. ..., ..., județul ..., CUI ..., privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de lucrări de restaurare turn corp principal clădire Calea Moșilor nr. 3 din municipiul ..., coduri CPV 45453000-7 și 45454100-5, cu data de deschidere a ofertelor 27.03.2015, organizată de Municipiul ..., cu sediul în str. ... nr. ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea corectă a ofertei sale.

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația SC ... SRL nr. 357/ 02.06.2015, în contradictoriu cu Municipiul

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu amendamentele ulterioare, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă decizia autorității contractante de respingere ca neconformă și inacceptabilă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, în ceea ce privește tencuiala de var hidraulic, în cadrul memoriului tehnic și în listele de cantități se face referire la tencuieli de var, fără a se preciza că tencuiala trebuie să fie de var hidraulic.

Într-adevar, în cadrul caietului de sarcini, pag. 4, cap. "Finisaje exterioare. Paramente exterioare" se menționează că suprafețele degradate se vor retencui cu tencuiala pe baza de var și se vor utiliza mortare pe baza de var hidraulic, însă acesta este singurul document în care apare menționat varul hidraulic. Așadar, autoritatea nu a asigurat informarea corectă a ofertanților, mai ales că nu a pus la dispoziția ofertanților rețetele articolelor de lucrări.

Pe de altă parte, autoritatea nu a adresat societății nicio solicitare de clarificare cu privire la aspectul în discuție, deși se impunea.

Referitor la argumentul secund de respingere a ofertei ("nu s-a regăsit analiza prețului pentru tencuiala și tinciul de var hidraulic"), reclamanta afirmă că a transmis autorității oferta de preț de la furnizorul SC ... SRL, în care, la poz. 5 și 15, sunt prevăzute varul și tinciul. În privința tinciului hidraulic, niciunde în cadrul documentației de atribuire nu se solicita tinci hidraulic.

În legătură cu operațiunile "injectări, armatura și ancora inoxidabilă, finisare-zugraveala, hidrofobizare", nici despre acestea nu sunt menționate în documentație, ci doar în răspunsul de clarificare nr. 94/448/11.03.2015:

- art. 18-ZRMB 10A1-1: completari/plombări speciale sau înlocuirea elementului-completari cu piatra naturală și piatra artificială armată cu oțel inoxidabil sau nearmată în funcție de situație, rerostuirea pieselor, injectări cu rasini în funcție de caz și tratarea suprafețelor cu substanțe hidrofobizante;

- art. 19-ZRMB 10A1-2: completari/plombări speciale cu material compatibil-completari cu piatra naturală și piatra artificială armată cu oțel inoxidabil sau nearmată în funcție de situație, rerostuirea pieselor, injectări cu rasini în funcție de caz și tratarea suprafețelor cu substanțe hidrofobizante;

- art. 20-ZRMB 10A1-3: corecturi/plombări speciale cu material compatibil-completari cu piatra naturală și piatra artificială armată cu oțel inoxidabil sau nearmată în funcție de situație, rerostuirea pieselor, injectări cu rasini în funcție de caz și tratarea suprafețelor cu substanțe hidrofobizante;

- art. 22-ZRMB 10A1-4: completari/plombări speciale sau înlocuirea elementului-completari cu material similar celui original armată cu oțel inoxidabil sau nearmată în funcție de situație, injectări cu rasini în funcție de caz și montarea elementelor cu ancore din oțel inoxidabil și aplicarea unei zugrăveli compatibile;

- art. 23-ZRMB 10A1-5: completari/plombări speciale cu material compatibil-similar celui original armată cu oțel inoxidabil sau nearmată în funcție de situație,

injectări cu rasini in funcție de caz si montarea elementelor cu ancore din otel inoxidabil si aplicarea unei zugrăveli compatibile;

- art. 24-ZRMB 10A1-6: completari/plombari speciale cu material compatibil-similar celui original, injectări cu rasini in funcție de caz si montarea elementelor cu ancore din otel inoxidabil si aplicarea unei zugrăveli compatibile;

- art. 25-ZRMB 10A1-7: completari/plombari speciale sau inlocuirea-completări cu tencuieli/material similar celui original armata cu otel inoxidabil sau nearmata in funcție de situatie si aplicarea unei zugrăveli compatibile;

- art. 26-ZRMB 10A1-8: completari/plombari speciale cu tencuieli/material similar celui original armata cu otel inoxidabil sau nearmata in funcție de situatie si aplicarea unei zugrăveli compatibile."

Autoritatea nu a adresat societății nicio solicitare de clarificare cu privire la aceste lucrări, deși avea această obligație, mai ales că se puteau aplica prevederile privind abaterile tehnice minore.

În plus, chiar autoritatea a stabilit, prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 94/448/11.03.2015, ca aceste lucrări se vor face dupa caz, ceea ce presupune ca este posibil sa fie nevoie a fi efectuate sau nu.

Referitor la cap. 9 - Lucrări invelitoare, articolele mentionate in comunicarea nr. 204441/28.05.2015 nu au fost eronat ofertate, cum considera autoritatea contractanta, întrucât societatea a făcut dovada modului de formare a prețului materialelor, prin transmiterea către autoritate a ofertei de pret de la furnizorul SC ... SRL, ofertă pe care autoritatea nu a luat-o in considerare, incalcand astfel prevederile art. 202 alin. (2) din ordonanță.

În punctul său de vedere nr. 210451/03.06.2015 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 10141/10.06.2015, autoritatea contractantă susține, în apărare, că, in cadrul proiectului tehnic, memoriul de arhitectura, cap. 3.3.1 - Descrierea sistemului constructiv al turnului, subcap. - Finisaje exterioare, se face referire la tencuieli de var pentru ca descrierea se refera la situatia existenta, nu la tehnologia si materialele care sunt propuse pentru restaurare. Descrierea situației propuse, respectiv a intervențiilor de reabilitare a subansamblurilor nestructurale, de finisaj și a componentelor istorice, este la cap. 4.3, pag. 22 și 23. In cadrul subcap. - Finisaje exterioare au fost prezentate lucrările de reparații, materialele și finisajele generale, detaliile tehnice privind caracteristicile acestora fiind date în planșele tehnice și in caietul de sarcini. Tencuiala pe bază de var hidraulic (inclusiv tipul: NHL 5), este prevăzută în planșele tehnice, în nota de intervenții ale fațadelor (A12, A13, A14 și A15), respectiv în caietul de sarcini.

In cadrul listelor de cantitati Deviz 0008, Restaurare fațade, cap. 2 - Lucrări exterioare propuse, art. 7 RMD02A, nu se face precizarea ca tencuielile trebuie sa fie de var hidraulic pentru ca programul de devize folosit conține Normativul Restaurare monumente, cu codurile si denumirile categoriilor de lucrări din normativ, asa cum a fost editat acesta, specificațiile cazurilor particulare regăsindu-se in alte documente puse la dispoziția

ofertanților și de care ofertanții trebuiau să țină cont: caiet de sarcini, notele scrise din planșele fațadelor turnului. În ambele documente se precizează că se va folosi var hidrolic.

Referitor la nesolicitarea de clarificări, afirmația este eronată, întrucât, cu adresele nr. 150601/21.04.2015 și 168593/05.05.2015, contestatoarei i-au fost solicitate clarificări privind acest articol de lucru, însă contestatorul nu a clarificat modalitatea de îndeplinire a cerințelor din caietul de sarcini și nici nu a prezentat analizele de preț solicitate.

Cu privire la oferta de preț de la SC ... SRL pentru var pastă și tinci clasic, materialele nu sunt corespunzătoare, fiind alte materiale. Ofertantul nu a prevăzut articolele solicitate (RMD02A și RMB05A din Indicatorul de Norme de deviz pentru lucrări de Restaurări Monumente istorice), ci articolele CF10A1, respectiv RPCJ16B1, fără să țină cont de cerințele solicitate în planșele tehnice și în caietul de sarcini.

La rețetele articolelor 17-25 și 28 din Cap 8 - Restaurare fațade, necesitatea operațiilor de injectări, montare armături și ancore inoxidabile, finisare-zugraveala, hidrofobizare apar în documentele de atribuire, și anume:

- în proiectul tehnic, partea desenată, planșele tehnice desfășurate fațade propunere (A12, A13, A14, A15), dar și în partea scrisă, în memoriul de arhitectură, la cap. 4.3 - Intervenții de reabilitare a subsansamblurilor nestructurale, de finisaj și a componentelor istorice (pag. 22 și 23);

- în caietul de sarcini, la cap. - Finisaje exterioare. Paramente exterioare;

- în anexa la răspunsul la clarificarea nr. 94/11.03.2015.

Referitor la articolele pentru restaurarea componentelor din piatră: pentru restaurarea sau înlocuirea elementelor decorative din piatră (ex. urne de piatră, soclu, balustrii, capiteluri, stilobați, glafuri), fixarea cu ancore din oțel inoxidabil, și/sau armarea plombărilor cu piatră artificială cu oțel inoxidabil și/sau injectarea fisurilor cu rășini speciale respectiv hidrofobizarea materialului litic, acestea sunt intervenții de bază, care nu apar în rețetarul articolelor ofertantului. Aceste operațiuni sunt necesare pentru a conserva, rigidiza, consolida și fixa elementele originale sau noi de suport și totodată din punct de vedere al siguranței în exploatare, din cauza greutatei și dimensiunii unor elemente.

Pe planșele de arhitectură, cu fațade - situația existentă cu releveul degradărilor (EA 12, EA13, EA 14, EA15) și anexele 1-3 la A.E.12, anexele 1-2 la A.E.13, anexele 1-2 la A.E.14, anexele 1-4 la A.E.15 cu pozele degradărilor, a fost prezentat nivelul de degradare ale elementelor decorative din care reiese clar necesitatea acestor lucrări.

Referitor la articolele pentru restaurarea componentelor din ghips (stucaturi): in cazul restaurării in situ sau al înlocuirii (copierea, remodelarea și turnarea într-un atelier de specialitate) a elementelor decorative din ghips (blazoane registru 3, panglice, ghirlande, volute, animale cu cap de leu și aripi, console etc.) și elemente din tencuiala (cornișe, ancadramente ferestre), s-a propus armarea și ancorarea cu ancore de otel inoxidabil, pentru a da rigiditatea suficientă elementelor. Pe lângă operațiunile de remediere prin plombare, s-a propus și injectarea cu rășini speciale a fisurilor, care se găsesc la majoritatea elementelor care sunt propuse pentru a se păstra. Majoritatea elementelor din ghips au forme complexe cu dimensiuni și greutate considerabila, care în unele cazuri stau în consolă, astfel încât această operațiune de rigidizare nu poate fi omisa (starea de degradare a elementelor decorative se pot vedea în anexele 1-3 la A.E.12, anexele 1-2 la A.E.13, anexele 1-2 la A.E.14, anexele 1-4 la A.E.15).

În articolele 21-28 s-au prevăzut 30 ore pentru manoperă/um pentru aceste lucrări, conform Indicatorului de norme deviz RM, care nu au fost respectate în retetarul dat de către ofertant. De asemenea, realizarea lucrărilor de restaurare și de inlocuire a elementelor de piatră cioplită se vor executa/restaura de către personal calificat și atestat "MCC" conform legislației în vigoare și cap. 8 - Dispoziții finale din memoriul tehnic de arhitectură și nu doar coordonat, consiliat și supervizat pentru lucrări de specialitate, așa cum a fost ofertat și menționat în răspunsul nr. 157535/44/24.04.2015, la solicitarea de clarificari nr. 150601/21.04.2015 (cap. B, pct. II).

Referitor la mențiunea "dupa caz" sau "in funcție de situatie", ea nu se refera la faptul ca este posibil ca lucrările respective sa nu fie necesar a fi efectuate, ci la faptul ca tehnologia, modul și detaliile de execuție se vor stabili la fiecare caz în parte de către restauratorul atestat "MCC", specializat pe componente artistice - stucaturi sau piatră în momentul desfacerii, evaluarii elementului și restaurarii acestora, cu mențiunea ca toate elementele vor fi fixate cu ancore din otel inoxidabil conform precizărilor din memoriu tehnic.

Referitor la cap. 9 - Lucrări de invelitoare, oferta nu este corect calculata, deoarece este greșita cantitatea necesara de tabla de zinc prepatinat. La un calcul sumar pe baza cotelor din planșele proiectului tehnic rezulta ca necesarul de tabla de zinc prepatinat este mult subevaluat, astfel cum a fost prezentat și in comunicarea rezultatului procedurii nr. 204441/28.05.2015:

- art. 9 turnulet din tabla de zinc prepatinat: este ofertat cu 2465 lei/bucata - in funcție de tehnologia specialistului. Cantitatea minima necesara pentru 1 turnulet ar fi 30 mp x min. 230 lei /

mp=6900 lei doar materialul (tabla de zinc prepatinat), fara alte materiale (mulaje, cositor, utilaje etc) si fara manopera;

- art. 11 profil rupere panta tip 1 de zinc prepatinat: este ofertat cu 395 lei/bucata in functie de tehnologia specialistului. Cantitatea minima necesara ar fi 14 ml x aproximativ 1-1.2 m latime (luând in calcul profilatura) este 15 mp x 230 lei/mp = 3450 lei doar materialul (tabla de zinc prepatinat), fara alte materiale (mulaje, cositor, utilaje etc) si fara manopera;

- art. 19 casca turn din tabla de zinc prepatinat: este ofertat cu 4326 lei / bucata - in functie de tehnologia specialistului. Cantitatea minima necesara ar fi 68 mp x min 230 lei/mp = 15640 lei doar materialul (tabla de zinc prepatinat), fara alte materiale (mulaje, cositor, utilaje etc) si fara manopera.

Având in vedere cele mentionate, comisia de evaluare a declarat oferta contestatoarei neconforma și inacceptabila.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. ..., publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă Municipiul ... a inițiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziționării de lucrări de restaurare a turnului de pe corpul principal al clădirii situate în Calea Moșilor nr. 3 din municipiu, estimate valoric la 1.983.755 lei, fără TVA.

La procedură s-au prezentat patru operatori economici, între care și SC ... SRL, a cărei ofertă a fost respinsă de autoritate ca neconformă și inacceptabilă. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, SC ... SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ... SRL. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 256 ind. 2 alin. (1) lit. b), coroborat cu alin. (2), din ordonanța privind achizițiile publice.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe

prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărașită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea aceluiași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Depășind această scurtă introducere de subliniere a importanței respectării întru totul a regulilor impuse de autoritate în documentația de atribuire, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că oferta acesteia a fost respinsă prin raportul procedurii de atribuire nr. 204439/28.05.2015, respingere comunicată în aceeași zi, comisia de evaluare constatând că ofertanta nu a răspuns integral solicitărilor de clarificare adresate de comisia de evaluare și că nu au fost respectate diverse prevederi ale caietului de sarcini. În verificarea legalității și temeiniciei rezultatului evaluării ofertei contestatoarei, Consiliul urmează a se raporta la specificațiile caietului de sarcini și la normele legale în vigoare, prin

prisma cărora se va interpreta situația ce reiese din oferta și răspunsurile de clarificare date de SC ... SRL.

În legătură cu cerința ofertării varului hidraulic, însăși contestatoarea recunoaște că nu a respectat această cerință, scuza fiind că în listele de cantități nu s-a specificat acest tip de var, pe de o parte, iar pe de altă parte, că autoritatea nu a asigurat o informare clară și completă a ofertanților. În ceea ce privește acest din urmă pretext, Consiliul reiterează că orice critică la adresa modului de redactare a documentației de atribuire de către autoritate este tardivă la acest moment, astfel că este dispensat de obligația cercetării pe fond a criticii [art. 278 alin. (1) din ordonanță].

Cu privire la absența specificării tipului de var, este adevărat că în listele de cantități nu apare indicat varul hidraulic, însă în celelalte înscrisuri tehnice ale documentației de atribuire se regăsește această indicație, iar SC ... SRL avea obligația respectării întregii documentații, iar nu doar a listelor de cantități.

Clauzele caietului de sarcini, cu toate înscrisurile care îl compun, inclusiv planșele tehnice, trebuie citite și interpretate conjugat și sistematic, iar nu izolat sau fragmentat. În consecință, din redactarea lor se reține că autoritatea contractantă a urmărit ca lucrarea să fie realizată cu mortare pe bază de var hidraulic, după cum se indică expres la pag. 4 din caietul de sarcini ("se vor utiliza doar mortare pe bază de var hidraulic"). Adverbul "doar" vine să indice o restricție sau o exclusivitate, iar nu o simplă posibilitate, opțiune a ofertantului.

Și în fișa de date a achiziției, la pct. IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a prevăzut expres că propunerea tehnică trebuie să respecte în totalitate cerințele din caietul de sarcini, "sub sanctiunea respingerii acesteia". Una dintre aceste cerințe a fost cea dezbătută în paragrafele precedente, cerință care nu a fost clarificată sau contestată de reclamantă în termenul legal, situație în care ea și-a consolidat forța obligatorie pentru toți operatorii economici interesați în participarea la procedura de atribuire.

Potrivit art. 23 lit. g) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, executantul lucrărilor de construcții are obligația respectării proiectelor și a detaliilor de execuție pentru realizarea nivelului de calitate corespunzător cerințelor esențiale. Dispozițiile art. 23 lit. a) din Legea nr. 10/1995, conform cărora executantul lucrărilor de construcții are obligația principală de a sesiza investitorul asupra neconformităților și neconcordanțelor constatate în proiecte, în vederea soluționării lor, sunt aplicabile prin analogie și antreprenorilor care depun oferte în baza unor proiecte tehnice de construcții, mai ales că, art. 95 alin. (1) lit. a) din Hotărârea

Guvernului nr. 925/2006, prevede că propunerea tehnică a ofertantului va constitui parte integrantă a contractului de achiziție publică.

Proiectul tehnic al lucrării supuse licitației este unul aparte, supus rigorilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, care prevede că elaborarea proiectelor de restaurare se efectuează numai de experți și/sau specialiști atestați de către Ministerul Culturii, cu respectarea exigențelor specifice domeniului monumentelor istorice și a cerințelor privind calitatea lucrărilor în construcții.

Consiliul, din interpretarea sistematică a textelor documentelor ce compun caietul de sarcini, ajunge la concluzia că SC ... SRL avea obligația de a utiliza pentru finisajele exterioare doar mortare pe bază de var hidraulic, iar nu pe bază de var simplu.

Este dincolo de orice îndoială că autoritatea a dorit să fie utilizat la execuția lucrării doar varul hidraulic, mai cu seamă în planșele tehnice apare trecută și clasa acestui tip de var "NHL 5" (*nature hydraulic lime*/var hidraulic natural cu rezistența la compresie minim 5 N/mm²). Așadar, în lumina caietului de sarcini, niciun alt tip de var nu este conform și admis.

În pofida specificației clare și obligatorii redată mai sus, din parcurgerea ofertei și a răspunsurilor de clarificare date de ofertant reiese că SC ... SRL nu a înțeles că trebuie să execute lucrările de finisaje exterioare cu var hidraulic natural clasa 5, recomandat în cazul intervențiilor la monumente istorice, ci cu var obișnuit.

Art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Raportat la propunerea tehnică a contestatoarei, ea nu respectă cerința impusă de autoritate ca singurul tip de var să fie cel "NHL 5". Potrivit alin. (3) al art. 34 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

Prin urmare, SC ... SRL a încălcat atât documentația de atribuire (caietul de sarcini), cât și normele legale precitate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 81 din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei pentru motivul analizat mai sus este legală. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

Chiar și în situația în care autoritatea i-ar fi cerut explicații punctuale despre tipul de var, contestatoarea nu putea profita de interpelarea transmisă de autoritate pentru a încerca să își transforme propunerea tehnică neconformă în una conformă, comportament sancționat atât de principiul tratamentului egal între ofertanți, prescris de art. 2 alin. (2) lit. b) din ordonanță, cât și de prevederile art. 201 alin. (2) din același act normativ ("*autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*"), separat de textele evocate din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Actuala legislație pe linie de achiziții publice nu permite înlocuirea, ulterioară datei limită de depunere a ofertelor, a resurselor investiției, întrucât ar lăsa loc arbitrariului, s-ar încălca obligația de menținere a ofertei în forma prezentată autorității și ar lipsi de substanță principiul tratamentului egal între ofertanți. O asemenea alterare ar afecta conținutul obligatoriu al ofertei, după cum se statuează clar și fără excepții la art. 171 din ordonanță - "*oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă*". Cu alte cuvinte, o ofertă rămâne valabilă astfel cum a fost depusă de ofertant pe durata prescrisă în documentația de atribuire.

La fel cum nu se poate veni ulterior datei ofertării cu alte componente de preț, nu se poate veni nici cu alte tipuri de materiale decât cele declarate în propunerea tehnică, respectiv cu un conținut schimbat, întrucât se aduce o gravă atingere nu numai principiului tratamentului egal între ofertanți, ci și normei exprese a art. 79 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Drept urmare, orice eventuală modificare a tipului de var, ca element al propunerii tehnice, trebuie să atragă excluderea ca neconformă a ofertei, în baza prevederilor legale evocate mai sus.

Numai cu încălcarea art. 201 alin. (2) precitat autoritatea ar putea lua în calcul alt tip de var decât cel ofertat de SC ... SRL, creându-i astfel societății un avantaj față de ceilalți operatori economici participanți la procedură.

Contrar opiniei contestatoarei, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Consiliul achiesează la concluzia la care a ajuns autoritatea contractantă, respectiv că răspunsul ultim dat de ofertantă este unul neconcludent, ce intră sub incidența art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, ceea ce atrage respingerea ofertei ca neconformă și din această cauză. Odată declarat un anumit tip de material de construcții, informația devine parte integrantă a propunerii tehnice și nu poate fi schimbată ulterior, ca urmare a răzgândirii ofertantului sau din alte cauze. În sens contrar, ar însemna că informațiile pe care le prezintă ofertanții autorităților contractante nu au caracter angajant (asemenea ofertei - "*actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică; oferta cuprinde propunerea financiară și propunerea tehnică*") și, în consecință, pot fi retrase ori schimbate la discreția ofertantului.

Așadar, informațiile în dezbatere țin de propunerea tehnică a ofertantului, obligatorie pentru acesta, indiferent că ele nu se regăseau inițial. Nu se poate accepta modificarea conținutului propunerii tehnice a ofertei, indiferent că ea a fost determinată de solicitarea de clarificări a autorității, operând interdicția expresă de la art. 79 alin. (3).

În propunerea tehnică a unei oferte se regăsesc toate elementele care au o înrâurire asupra executării contractului în condiții de conformitate și calitate, cum sunt materialele utilizate, producătorii acestora și locul de unde sunt aduse. Înlocuirea componentelor de detaliere a ofertei (tipul varului) constituie o alterare a propunerii tehnice, nepermisă de reglementările în vigoare în România, decât cu unele excepții, inaplicabile speței.

Esențial de reținut este că SC ... SRL a oferat, aspect evocat și în răspunsurile de clarificări, "var pastă pentru construcții tip 2", iar nu var hidraulic natural clasa 5.

Cum s-a arătat, art. 79 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 este limpede în sensul că în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă, ceea ce înseamnă că ofertantul nu putea schimba ulterior tipul de var oferat.

Neconformitatea provine și din faptul că ofertanta nu a prevăzut articolele de lucrări RMD02A și RMB05A, din Indicatorul de Norme de deviz pentru lucrări de restaurări monumente istorice, ci articole diferite, respectiv CF10A1 și RPCJ16B1.

De asemenea, nefondate sunt și criticile privind respingerea ofertei pentru lipsa operațiunilor "injectări, armatura și ancora inoxidabila, finisare-zugraveala, hidrofobizare". Utilizarea de către autoritate a sintagmelor "în funcție de situație" și "în funcție de caz" nu conduce la concluzia că articolele de lucrări "ZRMB 10A1" nu ar fi

trebuie ofertate, ci dimpotrivă. Circumstanțierea era dată de executarea lor doar acolo unde va fi cazul, iar nu că nu se vor executa niciodată. Din explicațiile tehnice aduse de autoritate reiese că operațiunile antemenționate sunt nu numai necesare, ci și numeroase, în ansamblul întregii lucrări asupra monumentului istoric.

Vizavi de obligația de conformitate tehnică a ofertelor, în Hotărârea sa din 13 septembrie 2011, cauza T-8/09, Dredging International NV și Ondernemingen Jan de Nul NV, reclamante, împotriva Agenției Europene pentru Siguranța Maritimă, pârâtă, pct. 136, Tribunalul Uniunii Europene a reținut:

"68. În această privință, trebuie adăugat că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectul unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

69. Tot astfel, de regulă, nerespectarea obiectului contractului face imposibilă compararea efectivă a ofertelor depuse, în măsura în care elimină baza comună de referință.

70. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

71. De altfel, rezultă din jurisprudență că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație. Astfel, atunci când o ofertă este ambiguă, iar autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a stabili, în mod rapid și eficient, care este efectiv obiectul respectivei oferte, aceasta nu are altă posibilitate decât să o respingă (Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctul 34). Aceeași consecință se impune, a fortiori, atunci când, precum în speță, oferta nu corespunde în mod evident obiectului contractului.

72. În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse."

Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, cauza T-415/10, Nexans France, reclamantă, împotriva Întreprinderii comune europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, în care se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru

aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

Similar, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Procedurile de licitație deschisă sunt caracterizate de imposibilitatea autorității contractante de a negocia cu ofertanții, ofertele acestora fiind evaluate exclusiv în funcție de conținutul lor scris.

În ceea ce privește o ofertă imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini, prezintă importanță și interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în Hotărârea din 29 martie 2012, cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko a.s., FELA Management AG, ASCOM AG, Asseco Central Europe a.s., TESLA Stropokov a.s., Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Úrad.

Dreptul autorității de a cere clarificări ofertanților trebuie exercitat cu maximă prudență, pentru a nu distorsiona procedura și crea avantaje aparente ori de substanță unor ofertanți nediligenți.

În discuție nu intră nici corectarea unor vicii de formă, erori aritmetice sau abateri tehnice minore, date fiind numeroasele neconformități sesizate de autoritate, pe de o parte, iar pe de altă parte, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, contestatoarea nu a furnizat acestuia niciun argument sau mijloc de probă din care să rezulte că am fi în prezența unor vicii de formă, erori aritmetice sau abateri tehnice minore ale ofertei, astfel cum a fost întocmită și depusă.

Practic, reclamanta se prevaleară de propria culpă, respectiv de neconformitatea ofertei, pentru a îi reproșa autorității achizitoare că nu și-a exercitat un drept – de a solicita clarificări și de a accepta eventuale modificări ale propunerii tehnice a ofertantului. Art. 79 și 80 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 nu pot contraveni art. 201 din ordonanță.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de petentă este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie

2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, "nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și *un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă.*"

Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011, aceeași instanță a reținut că: „În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății.” Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: „Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul, să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare.”

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a respins oferta SC ... SRL, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor. Astfel fiind, în temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC ... SRL nr. 357/02.06.2015, în contradictoriu cu Municipiul

Redactată în patru exemplare, conține paisprezece pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

....

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...