

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația nr. 181/02.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20286/03.04.2024, depusă de ...SRL, cu sediul în ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări de demolare a corpului C1, pentru eliberarea terenului de construcții, în cadrul proiectului „Înființarea Centrului de zi de asistență și recuperare, cu echipă mobilă de îngrijire la domiciliu, pentru persoane vârstnice din Municipiul ...”, cod CPV 45110000-1, cu data-limită de depunere a ofertelor 27.02.2024, anunț de participare nr. ..., organizată de Municipiul ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, în principal, anularea respingerii ofertei sale și reevaluarea acesteia, iar în subsidiar anularea întregii proceduri de atribuire.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ...SRL reclamă decizia autorității contractante Municipiul ... de respingere ca neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, prin adresa nr. 160/ 13.03.2024, a răspuns întrebărilor din solicitarea de clarificare emisă de autoritate, răspuns în care a arătat:

Menționez faptul ca ofertanților nu le este permisă aducerea unor modificări în lista cantităților pus la dispoziția ofertanților dar pot aplica și prevede propriile norme și randamente conform ordinul Ministerului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței nr. 1568 din 15.10.2002.

Astfel la întocmirea ofertei noi SC ...SRL am respectat ordinul Ministerului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței nr. 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementarilor 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. Acest act normativ este în vigoare și aplicabil conform listei reglementarilor tehnice în construcții

(actualizată la data de 21.07.2017) - cap. XXV Reglementări tehnico-economice și metodologice, publicată pe website-ul Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice prevede:

”....

2.2.2. Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

2.2.3. Ca reper, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 și indicatoarele de norme de deviz seria 1981 revizuite și completate după 1998, pot fi folosite în mod orientativ atât de proiectant cât și de ofertant în descrierea lucrărilor, a condițiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare și a consumurilor specifice de materiale, manoperă și utilaje”

Valoarea financiară se obține folosind tehnologia de lucru enunțată în cadrul propunerii tehnice, care a fost acceptă de autoritate.

Oferta include lucrări de demolare mecanizată a clădirii, utilizând un excavator pe pneuri prevăzut cu pulverizator hidraulic. Tehnologia este performantă și nu prezintă riscuri de accidente. Pe perioada execuției, se vor utiliza stropiri cu apă în zona de acțiune a pulverizatorului, astfel încât vor fi eliminate emisiile de praf. Materialul coborât la sol se va încărca în autobasculante prevăzute cu prelate și se va transporta la locul de depozitare. [...]

Autoritatea i-a declarat oferta financiară neconformă, argumentând:

- Oferta a fost făcută strict pe articole de deviz din documentația de atribuire
- Ulterior, în justificarea prețului ofertantul arata ca el folosește utilaje performante, deci nu va folosi munca manuală decât acolo unde nu poate cu utilaje. Aceste aspecte însă nu se regăsesc în oferta financiară depusă, singurul utilaj folosit fiind doar macara de fereastră (4,6 ore de funcționare). În rest, oferta este făcută exact pe articole de deviz date care au în cuprinsul lor manopera.
- Deci în oferta financiară nu se regăsesc articole de deviz pentru utilaje pe care ofertantul le-a indicat în propunerea tehnica ca le-ar deține.
- Dacă se dorea acest lucru se făcea o clarificare înainte de depunerea ofertelor prin care se cerea înlocuirea unor articole de deviz cu altele - mecanizate. Nefăcându-se acest lucru, documentația de atribuire a rămas obligatoriu de respectat pentru toți ofertanții, inclusiv articolele de deviz.
- De fapt ofertantul arata ca nu va folosi niciun articol din deviz respectiv oferta financiară, deoarece majoritatea lucrării va fi mecanizată și nu manuală, după cum rezulta din oferta financiară depusa, oferta care trebuia clarificată.

Contestatoarea apreciază că respingerea ofertei sale este un abuz al comisiei de evaluare:

- propunerea financiară, în mod evident, a trebuit să fie construită pe articolele de deviz puse la dispoziția ofertanților în cadrul listei cantităților;
- ofertantul aduce o justificare a preturilor doar aplicată tehnologiei de lucru pe care a prezentat-o în cadrul propunerii tehnice, declarare conformă de autoritate;
- în justificarea prețului prin răspunsul de clarificare nr. 160/13.03.2024 aduce detalii asupra prețului/randamentelor;
- articolele de deviz puse la dispoziția ofertanților de autoritate pentru a putea fi cotate nu pot fi extinse/modificate;

- contestatoarea știa că are obligația în a cota articole de deviz postate de autoritate dar folosind metode proprii în realizarea lucrărilor, cu condiția ca metodele să fie cuprinse în propunerea tehnică;

- concluzia eronată provine din faptului că a fost acceptată propunerea tehnică drept conformă.

Contestatoarea adaugă că propunerea sa financiară include toate costurile de execuție a demolării, prețul total fiind asumat pentru realizarea lucrării (neavând dreptul de a modifica articolele de deviz din cadrul procedurii), ofertată potrivit normelor proprii de deviz.

În punctul său de vedere nr. 25086/08.04.2024 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 21615/09.04.2024, autoritatea contractantă susține în apărare că propunerea tehnică a fost declarată conformă, însă raportat la documentele și informațiile solicitate de autoritate prin caietul de sarcini (punctul 7.1). Metodologia de execuție nu a fost solicitată și, deci, nu a fost analizată. Metodologia prezentată de ofertant în propunerea tehnică este contradictorie cu propunerea sa financiară. Se arată în metodologie (și în motivele de contestare) că se va folosi „un excavator pe pneuri”, însă în centralizatorul C8 – „Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții” apare doar o macara de fereastră. Prin urmare, nu este ofertat un eventual excavator pe pneuri, pentru a se putea corobora metodologia din propunerea tehnică cu propunerea financiară.

Dacă societatea dorea să ofereze o altă tehnologie, ar fi trebuit să solicite acest lucru printr-o solicitare de clarificare, înainte de ofertare, acest aspect implicând și alte articole de deviz. Însă, a ofertat exact articolele de deviz date de autoritate (din care majoritatea erau cu munca manuală, nu mecanizată), ca ulterior, în contestație, să arate că, de fapt, va face o demolare mecanizată.

În aceste condiții, s-a solicitat justificarea prețului, iar explicațiile aduse prin adresa nr. 160/13.03.2024 au fost considerate neconcludente de către comisia de evaluare.

Prin contestație, ofertantul arată că nu a ținut cont de devizul de lucrări, că articolele de deviz au fost ofertate doar ca să fie propunerea financiară pe articole de deviz, lucrarea urmând a fi efectuată pe baza altor articole de lucrări. Întrebarea este: cum vor fi decontate aceste lucrări, deoarece decontarea se va face conform propunerii financiare depuse, unde nu se regăsesc lucrări efectuate cu excavatoare?

Prin răspunsului nr. 205/10.04.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 22416/11.04.2024, ...SRL precizează că autoritatea este în eroare, neînțelegând că ofertantul nu are posibilitatea schimbării articolelor de deviz din listele de cantități puse la dispoziție, deoarece orice eventuală modificare a acestuia ar duce la declararea ofertei ca fiind neconformă.

Reiterează prevederile Ordinului nr. 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementarilor 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, în vigoare și aplicabil, conform listei reglementarilor tehnice în construcții publicată pe site-ul Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice.

În cadrul răspunsului de clarificare nr. 160/13.03.2024, a detaliat normele devizului, a transmis explicitarea normelor și a ilustrat prin exemplificări concrete cum anumite activități manuale pot fi substituite cu activități mecanizate, cu randament superior, de unde rezultă optimizarea ofertei.

Materializarea lucrărilor executate se va observa și cuantifica în teren prin îndeplinirea obligațiilor asumate, iar decontarea se va realiza în baza listelor ofertate pe cantitățile și unitățile de măsură aferente, diferența constând doar în modul de îndeplinire a sarcinilor aferente (preponderent mecanizat, în loc de manual).

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 anunțul de participare nr. SCN1140061, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 09.02.2024, autoritatea contractantă Municipiul ... a inițiat o procedură simplificată în vederea procurării de lucrări de demolare a unui imobil pentru eliberarea terenului în vederea construirii unui centru de zi de asistență și recuperare pentru persoanele vârstnice din municipiul ..., lucrări estimate valoric la 100.000 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 09.02.2024, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat șapte operatori economici, între care și ...SRL, a cărei ofertă a fost respinsă de autoritate ca neconformă, întrucât nu a fost justificat prețul aparent neobișnuit de scăzut. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ...SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de 2.000 lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. 210117790/1, emisă de CEC Bank SA, Sucursala Cluj, la data de 03.04.2024.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini și proiectul tehnic, formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP la 21.02.2024, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept 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 ...SRL (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). 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 Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.”* – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației 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 (elocvente în acest sens sunt, *ex multis*, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g, decizia nr. 3.891 din 14 iunie 2023 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 72792223d, decizia civilă nr. 176 din 21 august 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 985333e48, decizia nr. 1.738 din 20 septembrie 2023 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g8e8223g8, și decizia civilă nr. 288 din 2 noiembrie 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 597ee7239).

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 (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal, în sentința civilă nr. 6 din 12 ianuarie 2024, cod ReJust g8789d674, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e). 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 (Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 828 din 1 aprilie 2021, cod ReJust 65ed4d74, și decizia civilă nr. 517 din 4 martie 2021, cod ReJust 65459455, și Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2507 din 21 decembrie 2016, cod ReJust 27494445).

Astfel cum a sesizat și Curtea de Apel Ploiești, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 123 din 2 februarie 2023, cod ReJust 7239g5386, *„rigorile impuse de legislația achizițiilor publice și de cerințele documentației de atribuire impun ca ofertanții să demonstreze că ofertele lor sunt apte să satisfacă nevoile licitației, iar nu să vină doar cu simple afirmații în acest sens”*.

Depășind această contextualizare de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare devenită o axiomă, un truism, și care reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 21355/27.03.2024, rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La 02.04.2024, ...SRL a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

Motivele concrete care stau la baza respingerii ofertei sunt regăsite în raportul procedurii și în comunicarea nr. 21362/ 27.03.2024, aceasta din urmă având conținutul (evidențierile aparțin emitentului):

În conformitate cu prevederile art. 215, alin. (1) din Legea nr. 98/2016, prin prezenta vă informăm că în urma evaluării ofertelor depuse la procedura mai sus menționată, oferta depusă de ...- RO22943810 a fost declarată NECONFORMA raportat la art 136 alin 3 coroborat cu prevederile art 137 alin 3 lit g) din HG 395/2016 -nu a fost justificat pretul aparent neobisnuit de scazut- pentru urmatoarele motive:

Prin adresa nr 7916/12.03.2024 comisia de evaluare a solicitat ofertantului ...- RO22943810 urmatoarele clarificari:

Analizand propunerea financiara si tinand cont de prevederile art 136 alin 4 din HG 395/2016 ((4) În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv) comisia de evaluare constata ca pretul ofertat este aparent neobișnuit de scazut, reprezentand 61.49% din valoarea estimata a achizitiei.

Avand in vedere prevederile art 210 din Legea 98/2016 si prevederile art 136 din HG 395/2016, va solicitam justificarea pretului aparent neobisnuit de scazut.

In plus, in cadrul justificarii se solicita sa se justifice modul de formare al pretului pentru 6702 Macara de fereastră care are tarif lei/ora de 20.84 lei fara TVA

Ofertantul a raspuns in termen astfel:

A prezentat contract de lucrari similare finalizate, tot cu valori mai mici de valoarea estimata a achizitiei.

A justificat pretul ofertat pentru macara.

A depus recomandari de la beneficiari pentru lucrari similare si a depus o Anexa explicare norme.

Analizand raspunsul primit, comisia de evaluare il considera neconcludent raportat la urmatoarele motive:

- Oferta a fost facuta strict pe articolele de deviz din documentatia de atribuire
- Ulterior, in justificarea pretului, ofertantul arata ca el foloseste utilaje performante, deci nu va folosi munca manuala decat acolo unde nu poate cu utilajele. Aceste aspecte insa nu se regasesc in oferta financiara depusa, singurul utilaj folosit fiind doar Macara de fereastră -4.6 ore de functionare. In rest oferta este facuta exact pe articolele de deviz date, care au in cuprinsul lor doar manopera.

- Deci in oferta financiara nu se regasesc articole de deviz pentru utilajele pe care ofertantul le-a indicat in propunerea tehnica ca le-ar detine.

- Daca se dorea acest lucru, se facea o clarificare inainte de depunerea ofertelor prin care se cerea inlocuirea unor articole de deviz cu altele -mecanizate. Nefacandu-se acest lucru, documentatia de atribuire a ramas obligatoriu de respectat pentru toti ofertantii, inclusiv articolele de deviz.

- De fapt ofertantul arata ca el nu va folosi aproape niciun articol din deviz, respectiv oferta financiara, deoarece majoritatea lucrarii va fi mecanizata si nu manuala, dupa cum rezulta din oferta financiara depusa, oferta care trebuia clarificata.

Raportat la aceste aspecte raspunsul sau nu poate fi considerat concludent, astfel incat oferta va fi considerata NECONFORMA, raportat la prevederile art 137 alin 3 lit G) din HG 395/2016.

In lipsa acestor justificari, raspunsul sau nu poate fi considerat concludent, astfel incat oferta va fi considerata NECONFORMA, raportat la prevederile art 137 alin 3 lit G) din HG 395/2016

Disputa dintre părțile litigante vizează, în esență, relevanța concordanței lucrărilor ofertate de contestator în propunerea tehnică cu acelea ofertate în propunerea sa financiară, respectiv dacă între ele trebuie să existe o corespondență perfectă sau dacă pot exista discrepante.

Niciuna dintre părți nu tăgăduiește că, parte a proiectului tehnic obligatoriu de respectat (fișierul „[SCN1140061/00008] Proiect nr 06.2024 Demolare Corp C1 fara DG.pdf.p7s”), autoritatea a pus la dispoziția operatorilor economici formularul F3cp – „Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări”, în cuprinsul căreia a expus toate categoriile de lucrări aferente investiției, cu cantitățile aferente, listă pe care trebuia să o urmeze întocmai ofertanții, după cum judicios susține și contestatoarea. Respectiva listă include și defalcarea pe material,

manoperă, utilaj și transport. ...SRL a completat, în propunerea sa financiară, lista în discuție, iar totalul reieșit pentru componenta de utilaje a fost de doar 96,89 lei, alocați exclusiv pentru utilizarea 4,65 ore a unei macarale (cum reiese și din formularul C8 – „Lista consumuri cu orele de funcționare a utilajelor”). În afara acestei macarale, ...SRL nu a inclus în propunerea financiară vreun alt utilaj, pentru lucrări mecanizate. Utilajele pe care societatea și-a propus să le folosească la executarea lucrării trebuiau să se regăsească în listele de cantități și de consumuri, nicidecum aceste liste să fie completate cu valoarea 0 pentru componenta de utilaje. Dacă societatea dorea schimbarea articolelor de lucrări din unele manuale, în unele mecanizate, diminuând astfel cantitățile, ar fi trebuit să interpeleze autoritatea în etapa anterioară ofertării, astfel încât fiecare operator economic interesat să poată cunoaște că autoritatea acceptă schimbarea articolelor, făcând posibilă concurarea în condiții similare. Nu este admisibil ca anumiți ofertanți să se prevaleze de norme de consum și metodologii proprii pentru a își diminua prețul ofertei, ocolind prescripțiile stabilite de proiectant și preluate de autoritate în documentația de atribuire, iar ceilalți să se conformeze întocmai acestor prescripții, care presupun costuri mai mari, și să fie dezavantajați în raport cu primii. Apelarea la diverse utilaje neregăsite în formularul C8 – „Lista consumuri cu orele de funcționare a utilajelor”, care să conducă la scăderea orelor cu manopera și, implicit, la diminuarea prețului total al ofertei, este de natură a atrage respingerea ofertei, indiferent dacă propunerea tehnică apare a fi conformă.

Municipiul ... a cerut justificarea modului de formare a prețului pentru macaraua de fereastră pentru că aceasta era singurul utilaj declarat de ...SRL în listele de cantități și consumuri. Dacă ar fi fost indicate și alte utilaje, evident că autoritatea ar fi cerut explicații și despre acestea, iar indicarea lor ar fi însemnat că valoare pentru componenta de utilaje nu era 96,89 lei și, cu atât mai mult, nici 0 lei.

Potrivit art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016:

Art. 133. - (1) **Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă** atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și **din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.**

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

(3) Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, respectiv **să fie corelată cu elementele propunerii tehnice pentru a evita executarea defectuoasă a contractului**, să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Lege sau să nu reprezinte o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

În lumina art. 215 alin. (5) din lege, secondat de art. 137 alin. (3) lit. d) din norme, oferta este considerată neconformă dacă propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului. De asemenea, neconformitatea intervine și atunci când oferta nu satisface în mod

corespunzător cerințele caietului de sarcini, iar una dintre aceste cerințe este tocmai respectarea listelor de cantități și consumuri, astfel cum au fost ele puse la dispoziție de autoritate (neputând fi transformate lucrările manuale în lucrări mecanizate sau viceversa).

Principiile egalității de tratament și transparenței, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, punctul 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C-448/01, punctul 47), constituie într-adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (Hotărârea Universale-Bau și alții, C-470/99, punctul 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C-315/01, punctul 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (în acest sens sunt Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, punctul 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C-21/03 și C-34/03, punctul 26).

Din parcurgerea documentelor suport depuse de ...SRL, prin prisma solicitării redactate de autoritate, Consiliul apreciază răspunsul de clarificare nr. 160/13.03.2024 ca fiind insuficient și neconcludent, în acord cu soluția la care s-a oprit autoritatea.

Relativ la Ordinul ministrului lucrărilor publice, transporturilor și locuinței nr. 1568/2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid pentru elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/1-02, el este lipsit de relevanță în speță, din mai multe cauze:

- nu constituie un act normativ, nefiind publicat în Monitorul Oficial al României. În acest sens s-au pronunțat Curtea de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 1626/R din 20 mai 2014 (*În ceea ce privește incidența Ordinului ministrului 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”, Curtea reține că susținerea petentei este fondată, în sensul că, pentru a fi în vigoare, un ordin al ministrului trebuie adus la cunoștință prin publicarea sa în Monitorul Oficial al României, în baza art. 10 alin. (1) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată.*), și Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 121/R din 17 ianuarie 2012 (*Ordinul nr. 1568/2002 emis de ministrul lucrărilor publice, transporturilor și locuinței, respectiv Ghidul pentru elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investițiile realizate din fonduri publice, în care se*

prevede că executanții au deplină libertate de a își prevedea propriile consumuri și tehnologii de execuție, pe baza căruia Consiliul și-a întemeiat soluția în privința acestui ofertant, nu poate fi avut în vedere de instanță în condițiile în care, pe de o parte, acesta are doar un caracter orientativ și a fost publicat doar în Buletinul Construcțiilor, neavând caracterul unui act normativ, care, publicat în Monitorul Oficial al României, devine opozabil erga omnes, inclusiv autorității contractante, iar pe de altă parte, legislația care privește achizițiile publice are un caracter special, imperativ, iar toate părțile implicate trebuie să o respecte întocmai. Modul în care Consiliul și ofertanta înțeleg să susțină aplicabilitatea ghidului de mai sus presupune că ofertanților le este lăsată posibilitatea de a întocmi propriul proiect tehnic, ceea ce ar echivala cu prezentarea unei oferte alternative, interzisă prin documentația de atribuire elaborată de autoritatea contractantă.);

- a fost emis sub imperiul altei legislații privind achizițiile publice și elaborarea documentațiilor tehnice, abrogate în prezent (anexa nr. 9 la ghid);

- nu derogă nicăieri de la obligația ofertanților de a cota în propriile oferte articole de lucrări și cantități diferite de acelea impuse de autoritate prin listele ce fac parte integrantă a documentației de atribuire, deopotrivă de obligatorii, inclusiv în ceea ce privește metodologia de executare a lucrărilor. Nici Hotărârea Guvernului nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice nu prescrie o astfel de derogare pentru ofertanți de la legislația achizițiilor publice.

Ipotetic, dacă s-ar admite că Ordinul nr. 1568/2002 este în vigoare, el nu poate avea decât caracter facultativ, după cum au punctat Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 1058/R-2016 din 16 iunie 2016, și Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, în sentința civilă nr. 41/2022 din 2 mai 2022: „în ceea ce privește Ordinul Ministrului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuințe nr. 1568 din 15.10.2002 [...], pe ale cărui dispoziții instanța de fond și-a întemeiat soluția cu privire la cota de aprovizionare, Curtea reține ca fiind fondată critica recurenței în sensul că prevederile acestui ghid au caracterul unui instrument facultativ, astfel cum se precizează expres la punctul 1, subpunctele 1.1 - 1.3. Scopul declarat al edictării ghidului îl reprezintă recunoașterea principiului concurenței în achiziția lucrărilor de construcții, or, în cauză acest principiu nu s-a dovedit a fi încălcat, ci dimpotrivă, contractele au fost încheiate în procedura achizițiilor publice, fără a se susține existența unui viciu al acestei proceduri din perspectiva principiului evocat.”

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a respins oferta ...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. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 și în limita criticilor formulate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația ...SRL nr. 181/02.04.2024, în contradictoriu cu Municipiul

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația ...SRL nr. 181/02.04.2024, în contradictoriu cu Municipiul

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în patru exemplare, conține douăsprezece pagini.