

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. 3093 / C7 / 2997

Data: 01.11.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 55410/30.08.2024, formulată de către (...), cu sediul în (...), înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin ... în calitate de administrator și convențional prin (...), cu sediul în Târgu Mureș, str. Târgului nr. 12/1, județul Mureș, unde solicită comunicarea tuturor actelor din procedură, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 16701/23.08.2024, emisă de către MUNICIPIUL TÂRGU SECUIESC, cu sediul în localitatea Târgu Secuiesc, str. Piața Gabor Aron nr. 24, județul Covasna, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții «Creșterea eficienței energetice a clădirii grădiniței cu program prelungit Manocska din municipiul Târgu Secuiesc»*”, cod CPV 45321000-3 *Lucrări de izolare termică* (Rev. 2), se solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și în consecință:

- anularea adresei nr. 16701/23.08.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, oferta (...) fiind clasată pe locul II;
- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 16699/23.08.2024 ca fiind nelegal și netemeinic, și anularea tuturor actelor subsecvente;
- reținerea incidenței art. 137 alin. (1) și (2) lit. d) coroborat cu art. 134 alin. (5) și (6) din HG nr. 395/2016 în raport de răspunsul la solicitarea de clarificări a ofertantului BICON SRL și de oferta acestuia;
- obligarea autorității contractante la luarea următoarelor măsuri de remediere:
 - reluarea procedurii de analiză și reevaluarea ofertelor depuse de BICON SRL (oferta declarată câștigătoare) și a ofertei (...), ținând cont de conformitatea răspunsului la solicitarea de clarificări, a ofertei tehnice și financiare, precum și a prevederile legale obligatorii în materie și de prevederile documentației de atribuire. Totodată, se va ține cont de dispozițiile obligatorii edictate de motivarea Deciziei CNSC nr.

2124/C7/1713 din 29.07.2024 și a motivării Deciziei date de CNSC în soluționarea dosarului pendinte.

- continuarea procedurii de atribuire.

- acordarea cheltuielilor generate de necesitatea demarării prezentei căi administrative de atac, constând în onorariu avocațial în aplicarea art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

La data de 11.09.2024, BICON SRL, cu sediul în municipiul Sfântu Gheorghe, Aleea Făcliei nr. 12, bl. 12, sc. C, ap. 11, județul Covasna, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. J14/290/1991, având CUI 544762, reprezentată legal de Bicsok Zoltan, în calitate de administrator, formulează cerere de intervenție, înregistrată la Consiliu cu nr. 57704/11.09.2024, prin care solicită:

- admiterea cererii de intervenție voluntară în interes propriu, iar în subsidiar, în situația în care Consiliul apreciază ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, în temeiul art. 63 Cod procedură civilă, recalificarea prezentei cereri ca o cerere accesorie de intervenție în interesul autorității contractante și, pe cale de consecință:

- admiterea cererii de intervenție, iar pe fondul cauzei;

- respingerea contestației formulată de (...) ca inadmisibilă, iar în cazul în care se va trece peste excepția inadmisibilității, respingerea contestației ca nefondată;

- menținerea ca temeinice și legale a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și a actelor întocmite de autoritatea contractantă pe parcursul reevaluării ofertei depuse ca urmare a Deciziei CNSC nr. 2124/C7/1713 din 29.07.2024, acte prin care BICON SRL a fost desemnat ofertantul câștigător;

- finalizarea procedurii prin semnarea contractului de achiziție cu ofertantul câștigător.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ., și pentru motive care țin de economie procedurală.

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

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 ofertanta (...) critică comunicarea rezultatului procedurii nr. 16701/23.08.2024, emisă de către MUNICIPIUL TÂRGU SECUIESC, în procedura menționată în partea introductivă, oferta sa fiind clasată pe locul 2, după aplicarea criteriului de atribuire, conform raportului procedurii nr. 16699/23.08.2024.

Contestatoarea evocă faptul că CNSC s-a pronunțat anterior prin Decizie nr. 2124/C7/1713 din data de 29.07.2024, ce vizează aceeași procedură.

Preliminar, contestatoarea prezintă interesul său în promovarea contestației, arătând că oferta sa s-a clasat pe locul 2, după aplicarea criteriului de atribuire, conform raportului procedurii nr. 16699/23.08.2024, cu prețul ofertat de 5.365.000,00 lei, fără TVA, față oferta BICON SRL în cuantum de 5.301.611,73 lei, fără TVA).

Cu privire la istoricul prezentului demers judiciar, extrage din cuprinsul Deciziei CNSC nr. 2124/C7/1713, decizie dată în contestație administrativă purtată între aceleași părți litigante, față de aceeași procedură de atribuire, faptul că a fost admisă contestația sa în partea cu privire la critica vizând modalitatea în care ofertantul BICON SRL a înțeles să completeze propunerea financiară - formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru reținând ferm faptul că: *„ofertanta a prevăzut tarife lei/oră care nu respectă valoarea de 27,714 lei/oră conform art. 1 alin. (1) din OUG nr. 93/2023 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru sectoarele construcții, agricol și industria alimentară, în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire”*. Astfel, potrivit art. 1 alin. (1) din OUG nr. 93/2023 *„Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, pentru sectorul construcții salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de 4.582 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând în medie 27,714 lei/oră”*.

Precizează că a susținut în contestația anterioară, ce a făcut obiectul dosarului CNSC nr. 1713/C7, că oferta financiară a BICON SRL nu respectă garantarea drepturilor salariale minime, și că nici nu au fost luate în considerare alte drepturi salariale, cuprinzând spor pentru ore suplimentare, pentru muncă prestată în zilele de sărbătoare legală sau în weekend, indemnizație aferentă concediu de odihnă.

În deplin acord cu cele susținute la acest punct din contestație, CNSC reține și identifică mai multe poziții din formularul C7 lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, depusă de către BICON SRL, *„pentru care s-au cuprins valori mai mici de manoperă, decât valoarea de 27,714 lei/oră, care trebuie respectată, pentru exemplificare doar din primele două pagini sunt reținute următoarele: poziția 3. Asfaltator categoria a V-a **3,34 lei/oră**; poziția 46 Electrician cabluri subterane categoria a II-a **2,15 lei/oră**; poziția 47 Electrician cabluri subterane categoria a II-a **1,95 lei/oră**; poziția 52 Electrician categoria IV **1,60 lei/oră**; poziția 58 Electrician categoria V **2,20 lei/oră**; poziția 62*

*Electrician categoria V **4,75 lei/oră**; poziția 90 Instalator alimentare cu apă categoria a II-a **0,80 lei/oră**; poziția 95 Instalator alimentare cu apă categoria V a **3,23 lei/oră**, poziția 95 Instalator alimentare cu apă categoria V a **3,88 lei/oră**; poziția 110 Instalator electrician **2,23 lei/oră**".*

Or, indiferent de modalitatea de structurare a categoriilor de personal indicate în formularul C7, este cert faptul că un preț unitar de **1,6 lei**, de **6,25 lei**, **3,34 lei** (asfaltator categoria V, 3,34 lei - poziția 3 din Formularul C7), nu poate, sub nicio formă să corespundă asigurării condițiilor de salarizare minime prevăzute de legislația incidentă. Nicio modificare a propunerii financiare nu ar fi permisă, pentru că ar eluda dispozițiile în materia achizițiilor publice și ar încălca principiile transparenței și tratamentului egal. De altfel, nu se justifică, și BICON SRL nu a clarificat nici de ce pentru aceeași categorie de muncă a prevăzut prețuri unitare diferite.

Totodată invocă și Decizia CNSC nr. 946/C10/908 din 11.06.2020, redând extras din aceasta.

De altfel, CNSC reține în decizia amintită cu nr. 2124/C7/1713 faptul că nu există nicio rațiune a declarării drept conforme a unei oferte financiare, care nu respectă condițiile asigurării nivelului de salarizare minim agreat în plată la nivel național pentru categoria de salarizare indicată: **„Consiliul nu a putut identifica motivul pentru care, deși oferta BICON SRL a prevăzut în formularul C7 valori mult mai mici de manopera, decât valoarea medie de 27,714 lei/oră, și pentru aceeași categorie de muncitori tarife orare cu valori distincte, oferta acesteia a fost declarată admisibilă”**.

Așadar, Consiliul a dispus prin folosirea în mod judicios a sintagmei „EVENTUAL” că se poate astfel impune clarificarea acestor aspecte, dar într-o asemenea ipoteză, a atras atenția comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante ca prin solicitarea de clarificări să se respecte dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 și a prevederilor art. 134 alin. (6) din Normele metodologice aprobate prin HG nr 395/2016, în acest sens indică pagina 31 din 33 din motivarea deciziei CNSC 2124/C7/1713.

La data de 23.08.2024, precizează că a primit atât raportul procedurii de atribuire contestat nr. 16699/2024, adresa prin care oferta sa a fost considerată admisibilă, dar clasată pe locul II în raport de criteriul de atribuire și adresa de comunicare prelungire perioada de evaluare.

Ulterior, a solicitat accesul la dosarul achiziției publice în condițiile art. 217 din Legea nr. 98/2016, cu emfază pe analizarea documentelor care au parvenit ulterior Deciziei CNSC nr. 2124/C7/2024, respectiv ulterior datei de 29.07.2024, respectiv: solicitarea de clarificări nr. 15843/06.08.2024 adresată ofertantului BICON SRL, răspunsul la

solicitarea de clarificări al ofertantului BICON SRL, rezultatul reevaluării conform procesului verbal de reevaluare a propunerilor financiare nr. 16353/20.08.2024, astfel cum sunt indicate în raportul procedurii nr. 16699/23.08.2024.

Autoritatea contractantă a înțeles să accepte consultarea dosarului, dar cu mențiunea că înscrisurile solicitate, anume chiar înscrisurile pe baza cărora comisia de evaluare trebuia să procedeze la reevaluarea ofertei BICON SRL în lumina și aplicarea Deciziei CNSC, nu pot fi consultate fiind declarate ca având caracter „confidențial”.

În aceste condiții, apreciază că îngrădirea accesului la solicitarea BICON SRL și accesul parțial la procesul verbal de reevaluare a propunerilor financiare de clarificări, la răspunsul la solicitarea de clarificări a ofertantului a îngrădit în mod nejustificat, nelegal și neconform dreptul său la apărare și dreptul de a exercita prin prezenta o cale de atac eficientă și efectivă. Mai mult, solicită Consiliului să aibă în vedere poziția inechitabilă a autorității contractante care nu a ținut cont de argumentele sale cu privire la lipsa dovedirii caracterului confidențial al informațiilor de către BICON SRL.

Or, astfel cum a argumentat, simpla mențiune în sensul că informațiile prezentate în răspunsul la clarificări de către BINCON SRL sunt confidențiale fără a avea o justificare temeinică, judicioasă, și bazată pe probe, nu poate constitui temei pentru reținerea caracterului confidențial. În acest sens indică art. 57 din Legea nr. 98/2016 și îndrumarea ANAP potrivit căreia „nici oferta tehnică și nici ofertă financiară nu pot fi declarate ca fiind confidențiale în integralitatea lor, iar autoritatea contractantă are obligația de a face publice informații/elemente din conținutul acestora, precum prețul ofertei (..) legislația în materie conferă dreptul operatorilor economici de a declara confidențiale doar anumite informații/elemente din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare și/sau fundamentări/justificări de preț/cost, drept care este condiționat însă de obligația operatorilor de a justifica caracterul confidențial al acestora întrucât sunt date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală (...) **Motivarea caracterului confidențial al informațiilor/elementelor din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare și/sau fundamentărilor/justificărilor de preț/cost declarate, nu implică doar o simplă declarație dată în acest sens, ci o argumentare temeinică și plauzibilă și/sau probe în susținere (...)** Autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile/elementele din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost transmise și indicate de operatorii economici ca fiind confidențiale, **dar numai dacă operatorii respectivi au dovedit caracterul de confidențialitate al acestora”.**

Refuzul autorității contractante de a pune la dispoziție datele referitoare la solicitarea de clarificări, răspunsul

ofertantului BICON SRL, documentele suport anexate și integral procesul verbal de reevaluare a propunerilor financiare nr. 16353/20.08.2024 converge înspre o înfrângere a caracterului transparenței procedurii de achiziție publică și încalcă dreptul la exercitarea unei căi de atac eficiente și efective și implicit a dreptului la apărare al subscrisei.

În acest sens, reiterează faptul că solicitarea de clarificare formulată de către autoritatea contractantă a fost generată de dispozițiile obligatorii dictate de Decizia CNSC nr. 2124/C7/1713 din 29.07.2024, prin care s-a admis contestația formulată de către societatea sa și s-a dispus: *„Consiliul considerând întemeiate criticile societății contestatoare, apreciază că se impune analiza ofertei criticate, în raport de cele anterior menționate, eventual prin solicitarea de clarificări, sub rezerva analizării incidenței dispozițiilor art. 209 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 care stipulează „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”, precum și a prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr 394/2016 care stipulează „în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.*

Mai mult, subliniază faptul că **a avut acces într-o primă etapă la întreaga ofertă financiară a operatorului BICON SRL, deci la întreg formularul C7 prin care s-au prevăzut prețurile pentru manoperă pentru fiecare categorie de muncitori și care a constituit punctul central de admitere a contestației de către CNSC.**

Cu toate acestea, din înscrisurile secvențial și fracționat puse la dispoziție, a putut identifica doar faptul că autoritatea contractantă ar fi solicitat o clarificare cu două întrebări:

„Modalitatea de respectare a salariului de bază brut pe țară

Justificarea tarifelor diferite de manoperă pentru aceleași categorii de personal muncitor”.

Societatea contestatoare apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să analizeze oferta BICON SRL și din perspectiva prețurilor deosebit de scăzute și diferite aplicate pentru același sector de muncitori, în sectorul manoperă conform ofertei financiare, - formularului C7.

Totodată, precizează că nu a avut acces integral la răspunsul BICON SRL.

Așadar, opinează faptul că, pe de-o parte, nu s-a respectat motivarea și considerentele obligatorii ale deciziei CNSC de către comisia de evaluare, iar pe de altă parte, nu poate găsi nicio motivare pertinentă a operatorului economic (chiar dacă nu a avut acces la răspunsul la

solicitarea de clarificări) astfel încât, față de prețurile ofertate în formularul C7 să se asigure atât executarea contractului în condiții de conformitate cu respectarea dispozițiilor normative în materia asigurării condițiilor de muncă și nivelurilor de salarizare corespunzătoare, respectiv să nu se modifice oferta financiară.

De altfel, CNSC nu a impus în mod obligatoriu solicitarea de clarificări către ofertantul BICON SRL.

Subliniază îngrădirea nepermisă, exercitată cu abuz de putere la dosarul achiziției cu emfază pe solicitarea de clarificări și pe răspunsul aferent al ofertantului declarat câștigător.

Apreciază că un răspuns prin care se modifică sub orice formă oferta financiară converge înspre necesitatea respingerii ofertei respective.

Din analiza secvențială a documentelor care au fost puse la dispoziția sa, indică faptul că răspunsul la solicitarea de clarificări nu poate fi considerat conform, sens în care revenea autorității contractante obligația de a reține aplicarea art. 134 din HG nr. 395/2016. Nejustificarea adecvată a prețurilor scăzute aplicate cu mult sub nivelul salariului minim garantat în plată este un motiv valid pentru respingerea ofertei, conform prevederilor legale. Aceste prețuri nejustificate ridică riscul ca ofertantul să nu poată îndeplini contractul la standardele cerute, ceea ce ar afecta negativ întreaga execuție a contractului. Motivarea ofertantului extrasă din procesul verbal de evaluare pus la dispoziție secvențial, în sensul că are posibilitatea de a-și modifica în mod liber divizele, cantitățile, rețetele respectiv că deține libertatea de a prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, caietul de sarcini, respectiv că poate să prevadă în oferte propriile consumuri și tehnologii de execuție, precum și tarifele și prețurile practicate **nu reprezintă nicio garanție privind asigurarea respectării prevederilor OUG nr. 93/2023, nici a prevederilor din documentația de atribuire, din contră augmentează neregularitatea întocmirii ofertei financiare și riscul de a nu se asigura în concret conformitatea cu asigurarea plății nivelului corespunzător de salarizare garantat în plată.** Mai mult, apreciază că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu se justifică de ce pentru aceeași categorie de personal sunt prevăzute prețuri orare practicate cu mult sub nivelul de 27,714 lei/oră. Justificarea artificială dată în sensul că efectuarea unor calcule matematice doar pe anumite categorii ar conduce înspre un rezultat convenit ofertantului BICON SRL, nu echivalează cu o justificare judicioasă și legitimă în sensul solicitat în motivarea CNSC și de către comisia de evaluare.

Totodată, din răspunsul la solicitarea de clarificări ar reieși că ofertantul BICON SRL a depus documente suplimentare în susținerea poziției menționate, respectiv extras REVISAL, contracte de muncă, acte la care societatea contestatoare nu a avut acces.

Cu toate acestea, opinează că aceste înscrisuri suplimentare nu puteau fi primite de către autoritatea contractantă în această etapă și în raport de Decizia CNSC nr. 2124/C7/1713.

În susținere, invocă cauza C 131/16 pronunțată de CJUE din care redă un extras.

Finalmente punctează faptul că simpla declarație dată de către ofertant că respectă legislația în materia muncii nu este suficientă dacă aceasta nu se corelează cu propunerea financiară. De altfel, orice justificare a intervenit în explicațiile BICON SRL de natură să modifice oferta financiară, conduce înspre necesitatea aplicării prevederilor privind respingerea ofertei ca inacceptabilă, cu aplicarea art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Așadar, este neverosimil să se rețină conformitatea ofertei BICON SRL prin raportul procedurii de atribuire nr. 16699/2024, în condițiile în care din documentele depuse de către acesta nu reiese complacerea ofertei cu normele minime legate de respectarea legislației muncii. Pe cale de consecință apreciază că se impune reținerea cu prioritate a dispozițiilor art. 137 alin. (1) și (2) lit. d) coroborat cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, iar în subsidiar art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare se activează necesitatea luării unor măsuri remediu, anularea procedurii de atribuire, a actelor de comunicare a rezultatului procedurii și actelor subsecvente, fiind imperios necesar ca autoritatea contractantă se reanalizeze ofertele sub aspectul criticilor imputate în prezenta contestație și să dispună în acest sens cu privire la o nouă reevaluare, cu respectarea tuturor prevederilor legale și a documentației de atribuire.

Finalmente, în acord cu aplicarea art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită ca, în urma admiterii contestației, Consiliul să dispună obligarea autorității contractante la plata contravalorii cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, reprezentând onorariul avocațial, conform dovezilor anexate.

La data de 11.09.2024, BICON SRL, formulează cerere de intervenție, înregistrată la Consiliu cu nr. 57704/11.09.2024, prin care solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Având în vedere alegațiile contestatoarei cu privire la pretinsa încălcare de către autoritatea contractantă a dreptului său de acces liber la informațiile furnizate de societatea sa în urma solicitării de clarificări nr. 15843/06.08.2024, precum și a faptului că (...) face afirmații

nesusținute cu privire la faptul că „nu putem găsi nicio motivare pertinentă a operatorului economic (chiar dacă nu am avut acces la răspunsul la solicitarea de clarificări) astfel încât”, intervenienta precizează că aceste afirmații sunt combătute chiar de către contestatoare prin semnarea procesul verbal nr. 16825/ 27.08.2024, prin care reprezentantul său a verificat întreg dosarul achiziției. Chiar aceasta, prin semnarea procesului verbal, confirmă că a avut acces la toate documentele dosarului mai puțin la cele care conțin informații cu caracter personal.

Totodată, subliniază faptul că (...) a depus contestația în nume propriu, drept pentru care aceasta nu poate fi acceptată din moment ce subcontractanții nominalizați în cadrul procedurii nu au formulat critici cu privire la decizia autorității contractante și nici nu există nicio dovadă în sensul reprezentării intereselor acestor subcontractanți în fața comisiei de către (...).

În acordurile de subcontractare nr. OVI_1/19.03.2024 și OVI_2/19.03.2024, precum și din împuternicirea avocațială nr. 0333540/30.08.2024 nu este prevăzut faptul ca (...) poate reprezenta interesele în fața comisiei cu privire la procedura de achiziție ce face obiectul contestației depuse.

Ori, din interpretarea teleologică a art. 2 alin. (1) din Legea 98/2016, text care trebuie coroborat cu prevederile art. 192 alin. (1) Cod procedură civilă, reiese în mod indubitabil faptul că subcontractanții, în situația în care se consideră vătămăți de decizia autorității contractante, trebuie să solicite în nume propriu anularea actelor prin care le sunt atinse drepturile legitime sau să împuternicească o persona fizică și juridică să le reprezinte interesele în fața comisiei.

Pe fondul cauzei, intervenienta prezintă argumente în menținerea actelor autorității contractante din prezenta procedură.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 68593/28.10.2024, BICON SRL depune dovada transmiterii cererii de intervenție contestatoarei.

Prin adresa nr. 21477/28.10.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 68843/29.10.2024, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere asupra contestației.

Autoritatea contractantă precizează că instituția sa a respectat *ad literam* prevederile legale incidente pentru atribuirea contractului în discuție și pe cale de consecință, solicită respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

Cu referire la criticile aduse de contestatoarea (...), susține că sunt nefondate prezentând argumentele expuse în continuare.

Referitor la accesul la dosar, contestatoarea a avut acces la întreg dosarul achiziției și a răspunsurilor la solicitarea de clarificări adresate

către BICON SRL prin care trebuia să demonstreze respectarea salariului minim în construcții, precum și motivele pentru care tarifele la aceeași categorie de personal diferă în cadrul devizului.

Inițial, autoritatea contractantă a declarat că nu va permite verificarea documentelor care sunt declarate confidențiale în oferta, însă având în vedere ca art. 57 alin. (1) al Legii nr. 98/2016 ce statuează că autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică așadar doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca aparținând categoriilor expres nominalizate în text: date cu caracter personal secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Legea nu exclude și existența unui regim de confidențialitate instituit sub imperiul altor reglementări, de care autoritatea contractantă este obligată să țină seama. Confidențialitatea poate fi opusă cu succes celorlalți participanți la procedură și terților doar dacă se menționează chiar în cuprinsul ofertei și se probează care sunt informațiile ce intră în categoriile anterior menționate.

Având în vedere că în oferte nu a fost probat caracterul confidențial al ofertei financiare sau tehnice, singurul document la care contestatoarea nu a avut acces a fost extrasul Revisal care cuprindea datele personale ale angajaților BICON SRL (cnp, adresa etc). Contestatoarea, prin semnarea procesului - verbal nr. 16825/27.08.2024 recunoaște ca a studiat întreg dosarul, mai puțin documentele cu caracter personal.

Cu referire la motivele pentru care tarifele la aceeași categorie de personal diferă în cadrul devizului, BICON SRL a prezentat motivele pentru care anumite tarife aferente aceleiași categorii de personal diferă, astfel, aceasta indicând comisiei faptul că tarifele orare trebuie privite în ansamblul categoriei de personal. Ori, printr-un calcul simplu a rezultat că tarifele medii orare pe categoria de personal sunt peste salariul minim legal pe ramura construcții.

În ceea ce privește afirmația tendențioasă prin care contestatoarea încearcă să sugereze că, prin răspunsul comunicat BICON SRL a modificat oferta financiară, aceasta nu poate fi reținută din moment ce prin clarificările date nu a fost modificată nici oferta tehnică și nici oferta financiară, singurul document atașat răspunsului este Registrul REVISAL și nicidecum o nouă ofertă financiară.

Autoritatea contractantă, cu ocazia reevaluării ofertelor, a verificat și coroborat informațiile furnizate de BICON SRL cu prevederile legale

incidente întocmirii devizelor și a constatat că răspunsul este concludent și a lămurit toate aspectele solicitate.

În analiza răspunsului și în reevaluarea ofertelor comisia a avut în vedere prevederile Ordinul nr. 1568/2002 emis de Ministerul Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței, prevederi care au fost coroborate cu Codul Ocupațiilor din România (COR) precum și a OUG nr. 93/2023 din 31 octombrie 2023 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru sectoarele construcții, agricol și industria alimentară, ajungând la concluzia ca oferta BICON SRL îndeplinește toate condițiile.

În cadrul reevaluării, autoritatea contractantă a comparat formularele C7 depuse de către contestatoarea (...) și de către BICON SRL, rezultând că, societatea contestatoare RENDER BAU CONSTRUCT are un cost total cu forța de muncă 2.049.266,93 lei raportat la costul total cu forța de muncă de 2.244.937,64 lei a BICON SRL. Astfel, raportat și la acest aspect autoritatea contractantă a ajuns la concluzia ca BICON SRL respectă prevederile legale legate de salarizarea personalului pe ramura construcții, drept pentru care și din acest punct de vedere afirmațiile contestatoarei sunt nefondate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 69622/30.10.2024, contestatoarea a transmis note scrise în susținerea contestației sale, combătând celor susținute de intervenientă și de autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

Prin adresa nr. 1292/31.10.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 70163/01.11.2024, BICON SRL a depus răspuns la notele scrise ale contestatoarei, prin care a solicitat respingerea contestației ca netemeinică și nelegală, cu luarea în considerare a argumentelor sale din cererea de intervenție și ale achizitoarei din punctul de vedere.

Documentele din dosarul achiziției, necesare soluționării cauzei au fost transmise prin adresa nr. 20115/08.10.2024, fiind înregistrate la Consiliu cu nr. 65224/11.10.2024, completate în data de 31.10.2024 și înregistrate la Consiliu cu nr. 69950/31.10.2024 și 69989/31.10.2024.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „*Execuție lucrări pentru obiectivul de investiții «Creșterea eficienței energetice a clădirii grădiniței cu program prelungit Manocska din municipiul Târgu Secuiesc»*”, cod CPV 45321000-3 *Lucrări de izolare termică* (Rev. 2), MUNICIPIUL TÂRGU SECUIESC, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1141385/ 28.02.2024.

Din informațiile anunțului de participare simplificat amintit, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări care se atribuie este de 5.702.897,19 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „Prețul cel mai scăzut”, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită inițial la data de 19.03.2024, ulterior fiind modificată pentru data de 25.03.2024, ora 15:00.

În cadrul aceleiași proceduri, (...) a depus contestație împotriva rezultatului inițial al procedurii, respectiv împotriva ofertei declarate câștigătoare, depuse de BICON SRL, care a fost admisă prin decizia CNSC nr. 2124/C7/1713/29.07.2024 și dispusă reevaluarea ofertei câștigătoare.

Decizia amintită a rămas definitivă, nefiind atacată cu plângere.

Ulterior reevaluării efectuate de autoritatea contractantă, fiind nemulțumită de rezultatul procedurii, respectiv de faptul că oferta BICON SRL a fost menținută câștigătoare, (...) a depus contestația în analiză, solicitând următoarele:

- anularea adresei nr. 16701/23.08.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, oferta (...) fiind clasată pe locul II;
- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 16699/23.08.2024 ca fiind nelegal și netemeinic, și anularea tuturor actelor subsecvente;
- reținerea incidenței art. 137 alin. (1) și (2) lit. d) coroborat cu art. 134 alin. (5) și (6) din HG nr. 395/2016 în raport de răspunsul la solicitarea de clarificări a ofertantului BICON SRL și de oferta acestuia;
- obligarea autorității contractante la luarea următoarelor măsuri de remediere:
 - reluarea procedurii de analiză și reevaluarea ofertelor depuse de BICON SRL (oferta declarată câștigătoare) și a ofertei (...), ținând cont de conformitatea răspunsului la solicitarea de clarificări, a ofertei tehnice și financiare, precum și a prevederile legale obligatorii în materie și de prevederile documentației de atribuire. Totodată se va ține cont de dispozițiile obligatorii edictate de motivarea Deciziei CNSC nr. 2124/C7/1713 din 29.07.2024 și a motivării Deciziei date de CNSC în soluționarea dosarului pendinte.
 - continuarea procedurii de atribuire.
 - acordarea cheltuielilor generate de necesitatea demarării prezentei căi administrative de atac, constând în onorariu avocațial în aplicarea art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Cu respectarea prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, (...) a făcut dovada constituirii cauțiunii corespunzătoare, în valoare de 88.000,00 lei, conform recipisei de consemnare nr. 210532048/1, emisă de CEC Bank – Sucursala Miercurea Ciuc, la data de 02.09.2024.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹

alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În cauza care formează obiectul prezentului dosar, BICON SRL (oferantă desemnată câștigătoare) a depus cererea de intervenție nr. 1262/11.09.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 57704/11.09.2024, prin care a solicitat respingerea contestației formulate de (...) și menținerea rezultatului procedurii.

Cu privire la această cerere de intervenție transmisă prin mijloace electronice (e-mail), Consiliului și autorității contractante (la data de 11.09.2024), precum și contestatoarei (la data de 12.09.2024), se constată că aceasta a fost formulată 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 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 contestației**. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”]*, în condițiile în care, așa cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de (...) la data de 03.09.2024, astfel că termenul limită de depunere a unei astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data 13.09.2024, rezultând că cererea de intervenție transmisă Consiliului și autorității contractante (la data de 11.09.2024), și contestatoarei (la data de 12.09.2024), s-a realizat în cadrul termenului legal anterior calculat.

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, oferta BICON SRL se află pe locul 1 în clasamentul final, iar cererea sa privește respingerea contestației formulate de (...) și menținerea deciziei autorității contractante referitoare la oferta sa, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție depusă de BICON SRL ca fiind în interesul autorității contractante.

Oferanții declarați câștigători și care urmăresc să își prezerve acest status printr-o intervenție în procesul care se poartă în fața Consiliului nu au la îndemână decât calea intervenției accesorii, în favoarea și pentru întărirea argumentelor autorității contractante (sprijinirea poziției autorității contractante este de esență intervenției accesorii în favoarea acesteia, pe când, specific intervenției principale este reacția potrivnică atât față de contestator, cât și față de autoritatea contractantă). Altminteri, dacă ar formula cerere de intervenție principală – în interes propriu – ar însemna că îmbrățișează calitatea de contestatori,

îndreptându-se direct sau indirect împotriva actului autorității contractante (altfel spus, împotriva autorității contractante) prin care ei au fost desemnați câștigători, ceea ce este lipsit de interes.

Cât privește excepția inadmisibilității contestației invocată de societatea intervenientă, în condițiile în care (...) a depus contestația în nume propriu, motiv pentru care aceasta nu ar trebui acceptată din moment ce subcontractanții nominalizați în cadrul procedurii nu au formulat critici cu privire la decizia autorității contractante și nici nu există nicio dovadă în sensul reprezentării intereselor acestor subcontractanți în fața comisiei de către (...), Consiliul constată lipsa de temeinicie a acesteia.

Potrivit prevederilor art. 2 din Legea nr. 101/2016 (1) **Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.**

(2) Oricare dintre membrii unei asocieri a unor operatori economici, fără personalitate juridică, poate formula orice cale de atac reglementată de prezenta lege.

Rezultă din prevederile redată că orice persoană care se consideră vătămată poate depune contestație, nefiind necesar acordul membrilor asocierii alături de care a depus oferta, cu atât mai puțin acordul eventualilor subcontractanți declarați în ofertă, împreună cu care va realiza contractul de lucrări în cauză.

În conformitate cu legislația în materia achizițiilor publice, depunerea unei contestații de către persoanele care se consideră vătămăte de un act al autorității contractante nu este condiționată de depunerea acordului subcontractanților nominalizați în cadrul ofertei pentru realizarea contractului, astfel cum a susținut societatea contestatoare.

Mai mult, prevederile art. 53 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 218 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, invocate de societatea intervenientă prin răspunsul din data de 01.11.2024 la notele scrise formulate de societatea contestatoare, nu sunt de natură a susține excepția invocată.

Prevederile mai sus reținute sunt în referire la condițiile de participare în procedura de atribuire a operatorilor economici, precum și de încheiere a contractului de achiziție publică în situația în care există și subcontractanți declarați, fără nicio legătură cu condițiile de depunere a unei contestații, reglementate explicit de prevederile Legii nr. 101/2016.

Trecând la soluționarea pe fond a contestației, Consiliul constată că aceasta cuprinde critici, pe de o parte, cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu i-a asigurat accesul în integralitate la oferta BICON SRL, inclusiv la răspunsurile de clarificare ale acesteia pe baza cărora a fundamentat valorile tarifelor de manoperă, iar pe de altă parte, că oferta aceasta în mod eronat a fost declarată conformă și admisibilă, fără respectarea celor dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă.

În referire la primul aspect, Consiliul reține cele precizate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere față de contestație: *"contestatoarea a avut acces la întreg dosarul achiziției și a răspunsurilor la solicitarea de clarificări adresate către BICON SRL prin care trebuia să demonstreze respectarea salariului minim în construcții, precum și motivele pentru care tarifele la aceeași categorie de personal diferă în cadrul devizului.*

Inițial, autoritatea contractantă a declarat că nu va permite verificarea documentelor care sunt declarate confidențiale în oferta, însă având în vedere ca art. 57 alin. (1) al Legii nr. 98/2016 ce statuează că autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică așadar doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca aparținând categoriilor expres nominalizate în text: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Legea nu exclude și existența unui regim de confidențialitate instituit sub imperiul altor reglementări, de care autoritatea contractantă este obligată să țină seama. Confidențialitatea poate fi opusă cu succes celorlalți participanți la procedură și terților doar dacă se menționează chiar în cuprinsul ofertei și se probează care sunt informațiile ce intră în categoriile anterior menționate.

Având în vedere că în oferte nu a fost probat caracterul confidențial al ofertei financiare sau tehnice, declarat confidențial ... SINGURUL DOCUMENT LA CARE CONTESTATOAREA NU A AVUT ACCES A FOST EXTRASUL REVISAL CARE CUPRINDEA DATELE PERSONALE ALE ANGAJAȚILOR BICON SRL (CNP, ADRESA ETC). Contestatoarea, prin semnarea procesului - verbal nr. 16825/27.08.2024 recunoaște ca a studiat întreg dosarul, mai puțin documentele cu caracter personal".

Or, în condițiile în care extrasul REVISAL prezentat de ofertanta BICON SRL cuprinde date cu caracter personal (CNP, adresă etc.), se consideră că, în mod corect nu s-a permis accesul la acest document, fiind asigurat accesul ofertantei la celelalte documente din dosarul

achiziției, astfel cum rezultă din procesul verbal nr. 16825/27.08.2024, critica societății contestatoare din acest punct de vedere fiind nefondată.

Cât privește critica societății contestatoare cu referire la faptul că, în mod eronat oferta BICON SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, ca prim aspect, Consiliul reține că, prin decizia anterior emisă nr. 2124/C7/1713/29.07.2024, rămasă definitivă, prin neatacarea acesteia cu plângere, s-au constatat următoarele: "Cu referire la al șaptelea aspect criticat de contestatoare, în referire la valorile cuprinse de ofertanta BICON SRL pentru tarifele de manoperă, fără respectarea valorii privind salariul de bază minim garantat în plată pentru sectoarele construcții, conform art. 1 alin. (1) din OUG nr. 93/2023, în vigoare din 01.11.2023, se constată temeinicia acestuia.

Verificând propunerea financiară a ofertantei BICON SRL, Consiliul constată că, așa cum rezultă din Formularul C7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, ofertanta a prevăzut tarife lei/oră care nu respectă valoarea de **27,714 lei/oră**, conform art. 1 alin. (1) din OUG nr. 93/2023 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru sectoarele construcții, agricol și industria alimentară, în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire „**pentru sectorul construcții salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de 4.582 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând în medie 27,714 lei/oră**”.

Astfel, Consiliul a identificat multe poziții din Formularul C7 pentru care s-au cuprins valori mult mai mici de manoperă, decât valoarea de 27,714 lei/oră, care trebuia respectată, pentru exemplificare, doar din primele două pagini, sunt reținute următoarele: poz. 3 Aasfaltator categoria a V-a **3,34 lei/oră**; poz. 46 Electrician cabluri subterane categoria a II-a **2,15 lei/oră**; poz. 47 Electrician cabluri subterane categoria a II-a **1,95 lei/oră**; poz. 52 Electrician categoria a IV-a **1,60 lei/oră**; poz. 58 Electrician categoria a V-a **2,20 lei**; poz. 62 Electrician categoria a V-a **4,75 lei/oră**; poz. 90 Instalator alimentare cu apă categoria a II-a **0,89 lei/oră**; poz. 95 Instalator alimentare cu apă categoria a V-a **3,23 lei/oră**; poz. 97 Instalator alimentare cu apă categoria a V-a **3,88 lei/oră**; poz. 110 Instalator electrician **2,23 lei/oră**.

În acest context, analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține că în cadrul fișei de date, la pct. IV.4.1 s-a precizat că "Ofertantul (ofertant unic, asociați, subcontractanți) va prezenta o declarație pe proprie răspundere din care să reiasă că se vor respecta condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări”.

De asemenea, Consiliul reține că art. 137 alin. (1) și alin. (2) lit. d) din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016, prevede următoarele:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate.

(2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:

(...)

d) nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii, atunci când această cerință este formulată în condițiile art. 51 alin. (2) din Lege”.

Din cuprinsul procesului – verbal nr. 9912/06.05.2024 privind evaluarea propunerilor financiare, a răspunsurilor de clarificare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, Consiliul nu a putut identifica motivul pentru care, deși ofertanta BICON SRL a prevăzut în Formularul C7 valori mult mai mici de manoperă, decât valoarea medie de **27,714 lei/oră**, și pentru aceeași categorie de muncitori tarife orare cu valori distincte, oferta acesteia a fost declarată admisibilă.

În aceste condiții, Consiliul considerând întemeiate criticile societății contestatoare, apreciază că se impune analiza ofertei criticate, în raport de cele anterior menționate, eventual prin solicitarea de clarificări, sub rezerva analizării incidenței dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele: „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”, precum și a prevederilor art. 134 alin. (6) din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016 care stipulează că: „În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

O astfel de solicitare de clarificare se impune a fi adresată ofertantei și în contextul în care aceasta a prevăzut valori diferite pentru tariful de manoperă, pentru aceeași categorie de personal muncitor, din exemplele mai sus reținute fiind constatată existența următoarelor situații:

- poz. 58 Electrician categoria a V-a **2,20 lei**, iar la poz. 62 Electrician categoria a V-a **4,75 lei/oră**;

- poz. 95 Instalator alimentare cu apă categoria a V-a **3,23 lei/oră**, iar la poz. 97 Instalator alimentare cu apă categoria a V-a **3,88 lei/oră**.”

Totodată, în acest context, Consiliul a avut în vedere și faptul că, în acord cu cele dispuse de organismul administrativ – jurisdicțional,

autoritatea contractanta a solicitat ofertantei BICON SRL următoarele clarificări prin adresa nr. 15843/06.08.2024: "În conformitate cu art. 209 alin. (1) din Legea 98/ 2016 si urmare evaluării informațiilor cuprinse în oferta dvs., comisia a sesizat o serie de neconcordanțe care necesită clarificări și completări formale sau de confirmare, după cum urmează:

Având în vedere Decizia CNSC Nr. 2124/C7/1713 din 29.07.2024, comisia de evaluare solicită următoarele clarificări referitor la propunerea tehnică depusă:

1. Conform art. 1 alin. (1) din OUG nr. 93/2023 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru sectoarele construcții, agricol și industria alimentară, în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire „**pentru sectorul construcții salariul de bază minim brut pe țară este garantat în plată** se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, în sumă de 4.582 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând în medie **27,714 lei/oră.**”

În cadrul Formularului F7 s-au identificat mai multe poziții pentru care s-au cuprins **valori mai mici de manoperă decât valoarea de 27,714 lei/oră**, care trebuie respectată.

Cu titlu de exemplu, sunt reținute următoarele:

Poz. 3 Asfaltator categoria a V-a 3,34 lei /oră

Poz. 46 Electrician cabluri subterane categoria a II-a 2,15 lei/oră

Poz. 47 Electrician cabluri subterane categoria a II-a 1,95 lei/oră

Poz. 52 Electrician categoria a IA-a 1,60 lei/oră

Poz. 58 Electrician categoria a V-a 2,20 lei/oră

Poz. 62 Electrician categoria a V-a 4,75 lei/oră

Poz. 90 Instalator alimentare cu apă categoria a II-a 0,89 lei/oră

Poz. 95 Instalator alimentare cu apă categoria a V-a 3,23 lei/oră

Poz. 97 Instalator alimentare cu apă categoria a V-a 3,88 lei/oră

Poz. 110 Instalator electrician 2,23 lei/oră

2. Au fost prevăzute **valori diferite pentru tariful de manoperă pentru aceeași categorie de personal muncitor:**

Poz. 58 Electrician categoria a V-a 2,20 lei/oră, iar la poz. 62 Electrician categoria a V-a 4,75 lei/oră;

Poz. 95 Instalator alimentare cu apă categoria a V-a 3,23 lei/oră, iar la poz. 97 instalator alimentare cu apă categoria a V-a 3,88 lei/oră

Vă solicităm :

- 1, clarificați modalitatea în care este respectat salariul de bază minim brut pe țară, prezentând și documente doveditoare dacă este cazul;
2. clarificați motivul pentru care tarifele de manoperă pentru aceeași categorie de personal diferă."

Față de aceste solicitări de clarificare, ofertanta BICON SRL a prezentat prin adresa nr. 1249/07.08.2024 următorul răspuns:

"...a. cu referire la punctul 1 - modalitatea în care este respectat salariul minim brut pe țară pentru ramura construcții, vă precizăm că în cadrul societății noastre salariul mediu brut este de 4833,18 lei, precum și faptul că nici un salariu nu se situează sub salariul minim de 4582,00 lei stabilit de legiuitor, astfel că sunt respectate în totalitate prevederile legale incidente.

Dorim să precizăm că angajații societății noastre beneficiază integral de sporurile, indemnizațiile și adaosurile prevăzute de legislația muncii. Precum și cele din domeniul securității și sănătății în muncă.

În dovedirea celor mai sus precizate depunem Registrul salariaților generat de portalul REVISAL conform HG 500/2011.

b. cu referire la punctul 2 - motivul pentru care tarifele de manoperă pentru aceeași categorie de personal diferă, vă precizăm că tarifele de manoperă trebuie privite în ansamblul categoriei de personal, personal care execută categoriile de lucrări conform proiectului tehnic în decursul programului normat de lucru. Ori, devizele de lucrări sunt întocmite în baza unor normative de specialitate, normative care au un caracter orientativ, ele nefiind strict limitative, și fiind folosite pentru estimarea costurilor lucrărilor.

În cadrul acestor normative sunt prevăzute cantitățile de materiale și timpul de punere în operă. Astfel, la întocmirea unui deviz este lăsată la latitudinea ofertantului posibilitatea de a modifica structura unei componente din cadrul unei norme în funcție de experiența, materialele și personalul pe care îl va folosi, inclusiv modificarea tariful orar aferent unei categorii de personal în funcție de politica comercială din moment ce tarifele/prețurile sunt orientative conform Ghidului privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice (aprobat prin Ordinul nr. 1568/15.10.2002): „1.4. Devizele se întocmesc pe categorii de lucrări utilizându-se indicatoarele de norme de deviz recunoscute de organisme cu atribuții în domeniu sau propriile consumuri de resurse corespunzătoare tehnologiilor de execuție ale unităților de construcții, cu condiția respectării cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectele tehnice, în caietele de sarcini și în concordanță cu actele normative și reglementările în vigoare. 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."

Prin urmare, chiar în accepțiunea legiuitorului care a inițiat adoptarea acestor norme, s-a prevăzut caracterul lor orientativ, respectiv deplină libertate a ofertanților de a-și prevedea în oferte propriile consumuri și tehnologii de execuție, precum și tarifele și prețurile practicate.

Cu referire strict la categoria de personal Asfaltator categoria a V-a poziția 3 la care faceți referire în solicitarea de clarificări, dorim să precizăm că în cadrul formularului C7 la poziția a 5-a apare Asfaltator categoria a V-a cu un tarif de 71,82 lei/oră. Astfel pentru această categorie de personal, asfaltator categoria a V-a, tariful mediu orar este de 37,58 lei.

Însă, dacă privim lucrarea de asfaltare în ansamblu, și calculăm media tarifelor orare aferente categoriei de personal - **asfaltator**, prevăzute la pozițiile 3, 5, 6 și 7 din formularul C7, rezultă un tarif mediu orar de 43,43 lei, tarif care este net superior tarifului de 27,714 lei.

Totodată, precizăm că în cadrul Codului COR - Clasificația Ocupațiilor din România există doar clasă ocupațională - **asfaltator cod 711904**.

Raționamentul precizat anterior aplicându-se tuturor categoriilor de personal detaliat în formularul C7.

Cu referire la categoriile de personal indicate în solicitarea de clarificări precizăm că pentru electrician tariful mediu orar este de 149,939 lei, iar pentru instalator alimentare cu apă tariful mediu orar este de 66,994 lei.

Totodată, precizăm că societatea noastră a depus declarații pe propria răspundere prin care își asumă responsabilitatea de a respecta legislația în domeniul salarial și al relațiilor de muncă. Astfel că până la declararea în fals a acestor declarații, acestea sunt valabile și se bucură de prezumția de veridicitate.

Datele prezentate în prezentul document și în documentul atașat au caracter confidențial și nu pot fi puse la dispoziția altor persoane sau entități care nu fac parte din comisia de evaluare.

Anexat atașăm copie după Registrul salariaților BICON SRL generat de portalul REVISAL, versiunea 6.0.9.0. la data de 07.08.2024."

Față de cele reținute, ca prim aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia CNSC nr. 2124/C7/1713/29.07.2024, în sensul că a solicitat ofertantei BICON SRL clarificări cu referire la aspectele reținute prin decizia amintită, definitivă.

Cu toate acestea, Consiliul determină din explicațiile prezentate de ofertanta BICON SRL în adresa nr. 1249/07.08.2024 că, în mod incorect răspunsul a fost considerat de autoritatea contractantă concludent, iar oferta declarată admisibilă.

Prin răspunsul prezentat cu adresa nr. 1249/07.08.2024 ofertanta BICON SRL nu a demonstrat că a prevăzut în ofertă valori pentru manoperă care respectă salariul minim în construcții, conform legislației în vigoare la data de depunere a ofertei, respectiv **27,714 lei/oră**.

Faptul că, potrivit extrasului REVISAL din data de 07.08.2024, prezentat odată cu răspunsul transmis cu adresa nr. 1249/07.08.2024, ofertanta a demonstrat că respectă valoarea impusă pentru salariul minim pe ramura de construcții este lipsit de relevanță, în condițiile în care, Formularul C7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, nu evidențiază acest fapt.

În condițiile în care singurele argumente în susținerea faptului că respectă valoarea salariului minim în construcții sunt următoarele: **"... modalitatea în care este respectat salariul minim brut pe țară pentru ramura construcții, vă precizăm că în cadrul societății noastre salariul mediu brut este de 4833,18 lei, precum și faptul că nici un salariu nu se situează sub salariul minim de 4582,00 lei stabilit de legiuitor, astfel că sunt respectate în totalitate prevederile legale incidente.**

Dorim să precizăm că angajații societății noastre beneficiază integral de sporurile, indemnizațiile și adaosurile prevăzute de legislația muncii. Precum și cele din domeniul securității și sănătății în muncă", Consiliul constată că acest răspuns nu justifică respectarea și **în cuprinsul ofertei** a salariului minim pe țară pentru ramura de construcții.

Cu toate că, potrivit legislației incidente, există libertatea ofertanților de a prezenta propriile norme de deviz, acestea trebuie să fie realiste și să poată fi justificate dincolo de orice urmă de îndoială.

Mai mult, valoarea tarifelor de manoperă din formularul C7 trebuie să poată ușor fi verificate prin raportare la valoarea salariului minim pe ramura de construcții, în vigoare la depunerea ofertei.

Chiar și justificarea ofertantei cu referire la faptul că, pentru **asfaltator** categoria a V-a, poziția 3, pentru care a indicat un tarif de

3,34 lei/oră, iar la poziția 5 apare tariful de 71,82 lei/oră, de unde rezultă un tarif mediu de 37,58 lei/oră, nu poate fi acceptată ca fiind concludentă.

În mod similar nici justificarea legată de faptul că, pentru categoria de personal – **asfaltator** ar fi trebuit calculată media tarifelor orare aferente acestei categorii, prevăzute la pozițiile 3, 5, 6 și 7 din formularul C7, ceea ce conduce la un tarif mediu orar de 43,43 lei, tarif care este net superior tarifului de 27,714 lei, nu se poate accepta ca fiind una concludentă.

Totodată, Consiliul constată că este lipsit de concludență și răspunsul de la pct. 2, în referire la faptul că a utilizat tarife de manoperă diferite pentru aceeași categorie de personal.

Faptul că are deplina libertate de întocmire a ofertelor având la bază propriile consumuri și tehnologii de execuție, precum și tarifele și prețurile practicate, nu înseamnă că, în cadrul aceleiași oferte se pot folosi valori diferite de manoperă pentru aceeași categorie de personal muncitor, o astfel de manieră de prezentare a ofertei fiind dificil de urmărit, de verificat și cu atât mai mult de justificat.

Cât privește susținerea autorității contractante în referire la faptul că, a comparat formularele C7 depuse de către contestatoarea (...) și de către BICON SRL, rezultând că societatea contestatoare are un cost total cu forța de muncă 2.049.266,93 lei raportat la costul total cu forța de muncă de 2.244.937,64 lei a ofertantei BICON SRL, motiv pentru care a concluzionat că BICON SRL respectă prevederile legale legate de salarizarea personalului pe ramura construcției, Consiliul constată că o astfel de susținere este lipsită de relevanță, în condițiile în care ofertanta BICON SRL nu a prezentat răspunsuri concludente pentru cele două aspecte pentru care i s-au solicitat clarificări prin adresa nr. 15843/06.08.2024.

Față de cele reținute, Consiliul constată că, în mod incorect oferta depusă de BICON SRL a fost declarată admisibilă, câtă vreme răspunsurile de clarificare din adresa nr. 1249/07.08.2024 sunt neconcludente, cu incidența prevederilor art. 134 alin. (5) din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016.

Prin urmare, criticile societății contestatoare din acest punct de vedere se consideră întemeiate, motiv pentru care, cu aplicarea prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de (...), în contradictoriu cu MUNICIPIUL TÂRGU SECUIESC, în calitate de autoritate contractantă și va anula raportul procedurii nr. 16699/23.08.2024, în partea care privește oferta BICON SRL, precum și rezultatul procedurii, inclusiv comunicările privind rezultatul procedurii, transmise ofertantei BICON SRL, precum și celorlalte ofertante ale căror oferte au fost declarate admisibile.

Totodată, se va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de BICON SRL cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite operatorilor economici implicați cu respectarea termenului legal prevăzut.

Pe cale de consecință, criticile societății contestatoare fiind considerate întemeiate, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de BICON SRL.

Vizavi de solicitarea contestatoarei privind acordarea cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că, la dosarul cauzei, odată cu notele scrise din data de 30.10.2024, societatea contestatoare a depus factura seria MMS nr. 410/03.09.2024, în valoare de 3.570 lei, reprezentând prestații servicii conform contractului de asistență juridică nr. 169877/17.05.2024 și actului adițional nr. 1/28.08.2024, prestații efectuate de către MUNTEAN, MIRON-SOJKA SCPA, precum și dovada efectuării acestei plăți prin ING Bank N.V. Amsterdam, Sucursala București.

Constatând temeinicia criticilor formulate de societatea contestatoare, precum și documentele întocmite de aceasta, cu respectarea prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite cererea și va obliga MUNICIPIUL TÂRGU SECUIESC la plata către contestatoarea (...) a sumei de 3.570 lei, reprezentând onorariu avocațial.

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

Respinge, ca nefondată, excepția inadmisibilității contestației invocată de societatea intervenientă BICON SRL.

Admite contestația depusă de (...), cu sediul în (...), reprezentată convențional prin (...), cu sediul în Târgu Mureș, str. Târgului nr. 12/1, județul Mureș, în contradictoriu cu MUNICIPIUL TÂRGU SECUIESC, cu sediul în localitatea Târgu Secuiesc, str. Piața Gabor Aron nr. 24, județul Covasna, în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr. 16699/23.08.2024, în partea care privește oferta BICON SRL, precum și rezultatul procedurii, inclusiv comunicările privind rezultatul procedurii, transmise ofertantei BICON SRL, precum și celorlalte ofertante ale căror oferte au fost declarate admisibile.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de BICON SRL cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor

transmite operatorilor economici implicați cu respectarea termenului legal prevăzut.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de BICON SRL, cu sediul în municipiul Sfântu Gheorghe, Aleea Făcliei nr. 12, bl. 12, sc. C, ap. 11, județul Covasna.

Admite cererea contestatoarei privind acordarea cheltuielilor de judecată și obligă MUNICIPIUL TÂRGU SECUIESC la plata către contestatoarea (...) a sumei de 3.570 lei, reprezentând onorariu avocațial.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

**PREȘEDINTE,
Sanda
IOANIȚESCU**

**MEMBRU,
Bianca – Laura
POPESCU**

**MEMBRU,
Ana – Magdalena
RADU**

Redactată practicaua deciziei,
Laura-Lavinia CONSTANTINESCU

Redactată în 5 exemplare originale, conține 23 pagini.