

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 119/02.06.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de către S.R.L., cu sediul în, Str. ...,, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la avocat .., împotriva raportului procedurii nr. 1624 din 26.05.2023, emis de către, cu sediul în, nr. 9, sectorul 5, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „...”, se solicită:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului nr. 1625/26.05.2023 și anularea în partea ce vizează oferta ... S.R.L. a raportului procedurii nr. 1624 din 26.05.2023, ca netemeinice și nelegale,

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei ... S.R.L. de la etapa analizei propunerii tehnice, ținând cont de dispozițiile legale în materie și de prevederile documentației de atribuire;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.
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 S.R.L. critică oferta declarată câștigătoare.

Contestatoarea prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că la procedura în cauză au fost depuse un număr de 2 (două) oferte, printre care cea depusă de S.R.L., respectiv cea depusă de ... S.R.L.

Inițial, în urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a transmis adresa de comunicare a rezultatului nr. 1216 din 21.04.2023 potrivit căreia „*oferta dvs. a fost declarată conformă și admisibilă, însă necâștigătoare, prin aplicarea criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut s-a clasat pe locul II, cu o valoare de*

1.251.278,70 lei fără TVA. Oferta câștigătoare a fost cea depusă de ... S.R.L. conformă și admisibilă și care în urma aplicării criteriului de atribuire s-a clasat pe locul I cu o valoare de 933.590,14 lei fără TVA."

De asemenea, autoritatea contractantă i-a comunicat raportul procedurii nr. 1214 din 21.04.2023, în cuprinsul căruia se prezintă, într-o manieră simplistă, modul de evaluare a ofertelor.

Împotriva actelor emise de autoritatea contractantă, societatea sa a formulat contestația nr. 182/27.04.2023, prin care a solicitat „*anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1216 din 21.04.2023 și anularea în parte a raportului procedurii nr. 1214 din data de 21.04.2023, în ceea ce privește oferta declarată admisibilă și câștigătoare, respectiv oferta depusă de ... SRL respectiv obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei câștigătoare ... SRL, cu respectarea prevederilor legale din materia achizițiilor publice și a prevederilor documentației de atribuire.*”

Autoritatea contractantă a emis adresa nr. 1303 din 02.05.2023, prin care a dispus următoarele măsuri de remediere:

- *Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește cerințele de calificare privind experiența similară;*
- *Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește dotările de care dispune ofertantul pentru execuția contractului;*
- *Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește oferta tehnică depusă de ofertant.*
- *Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește justificarea prețului ofertat - în ceea ce privește salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, conform Codului Muncii”.*

Raportat la măsurile de remediere adoptate de autoritate, societatea sa a înțeles să renunțe la contestația ce a făcut obiectul dosarului nr. ... de pe rolul CNSC.

Ulterior, contestatoarea arată că autoritatea contractantă i-a comunicat adresa de comunicare a rezultatului nr. 1625/26.05.2023, prin care a reluat motivele din adresa precedentă, potrivit *căroră „oferta dvs. a fost declarată conformă și admisibilă, însă necâștigătoare, prin aplicarea criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut s-a clasat pe locul II, cu o valoare de 1.251.278,70 lei fără TVA. Oferta câștigătoare a fost cea depusă de ... S.R.L. conformă și admisibilă și care în urma aplicării criteriului de atribuire s-a clasat pe locul I cu o valoare de 933.590,14 lei fără TVA.” și raportul procedurii nr. 1624/26.05.2023, în care sunt reluate toate aspectele din cadrul raportului procedurii emis anterior.*

În opinia societății contestatoare, evaluarea ofertei depuse de ... S.R.L. s-a realizat cu superficialitate, modul superficial de evaluare a ofertei nefiind suplinat nici în procesul de reevaluare urmare a măsurilor de remediere adoptate.

Ofertanta ... S.R.L. si-a completat în mod nelegal oferta cu avizul si agreementului tehnic pentru materialul ...

Autoarea contestației arată că, prin răspunsul consolidat nr. 614/10.03.2023, autoritatea contractantă a impus următoarea cerință privind materialele ce urmează să fie puse în operă:

„Produsele pentru execuția marcajelor rutiere vor deține, conform legislației în vigoare, Aviz și Agreement Tehnic în valabilitate. Pentru demonstrarea performanțelor sistemului de marcaj pus în operă se prezintă buletine de analiză eliberate de laboratoare autorizate la nivel European. Ofertanții vor demonstra, cu documente furnizate în cadrul Propunerii Tehnice, performanțele materialelor propuse și armonizarea cu legislația în vigoare. În acest sens, materialele propuse trebuie să respecte specificațiile caietului de sarcini și ale fișei tehnice din acesta.”

În cadrul propunerii tehnice, ofertantul ... S.R.L. precizează următoarele: „SC ... SRL va folosi pentru executarea lucrărilor material termoplast SWARCOTHERM HP 62 de culoare alb pentru execuție marcaj longitudinal plan, lățime banda 15 cm, marcaje transversale și diverse precum și marcaje executate în parcare.

Produse preformate termoplastice ... de culoare alb pentru execuție săgeți și preformate termoplastice colorate pentru: limitari de viteză, cedează trecerea, stații BUS.”

Din analiza propunerii tehnice, se poate constata că aceasta include și aviz respectiv agreement, fișa tehnică și certificat de test de durabilitate pentru materialul ..., însă pentru materialul ..., nu s-au prezentat Avizul, Agreementului Tehnic în valabilitate sau buletine de analiză eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, prezentându-se doar fișa tehnică.

Acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări nr. 1390/10.05.2023, la care ofertantul câștigător a răspuns prin adresa nr. 74/10.05.2023, la care a atașat avizele și agreementele pentru materialul ..., completându-și în mod nepermis propunerea tehnică.

În continuare, petenta arată că prin fișa de date a achiziției, cap IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a prevăzut în mod expres:

„Cerințele impuse sunt considerate ca fiind minimale. [...]

Întocmirea propunerii tehnice cu nerespectarea cerințelor anterior menționate va conduce la declararea ofertei drept neconformă în condițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) HG nr. 395/2016.

Lipsa propunerii tehnice atrage încadrarea ofertei în categoria ofertelor inacceptabile.

Nu se acceptă oferte parțiale. Nu se acceptă oferte alternative. Nu se acceptă completari/modificări ale propunerii tehnice, ulterior datei/orei limită de depunere a ofertelor cu excepția situațiilor expres menționate în legislația din domeniul achizițiilor publice.”

Prin urmare, atâta timp cât în documentația de atribuire s-a prevăzut în mod expres obligația de a se prezenta aviz și agreement tehnic în valabilitate sau buletine de analiză eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, neprezentarea acestor informații ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă, completarea propunerii tehnice cu aceste informații încălcând prevederile documentației de atribuire, principiul tratamentului egal precum și dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016.

Astfel, societatea contestatoare consideră că, în prezenta cauză, autoritatea contractantă și-a încălcat propria documentație de atribuire, respectiv a defavorizat ofertantul contestator, încălcându-se principiul tratamentului egal, având în vedere că acesta a depus, în interiorul termenului limită, toate informațiile impuse prin documentația de atribuire. În susținerea celor precizate, aceasta invocă practica comunitară.

În concluzie, în opinia contestatoarei, în prezenta cauză, nu se poate reține că prin prezentarea documentelor anexate răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 1390 din 10.05.2023 s-ar fi realizat doar „o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente”, fiind depuse o serie de documente noi, care nu se regăseau în cuprinsul ofertei inițiale și care demonstrează cerințele caietului de sarcini privind calitatea materialelor, fiind o veritabilă completare a ofertei.

Ofertanta ... S.R.L. si-a completat în mod nelegal oferta cu utilajele necesare pentru executarea contractului

În acest sens, societatea contestatoare arată că prin fișa de date a achiziției, cap IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a prevăzut în mod expres: *„Ofertantul trebuie să demonstreze că are capacitatea de a executa lucrările ofertate, astfel încât să se respecte condițiile prevăzute în normativele în vigoare și în prezentul Caiet de Sarcini.”*

Totodată, ofertanta ... SRL a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice o Declarație privind utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice de care dispune pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului, în cuprinsul căreia se menționează:

- Autovehicul special ...
- Masina de însoțire dotată cu panou de semnalizare
- Masină marcaj longitudinal
- Echipamente de mici dimensiuni
- Arătoare cu flacăra dotate cu propan/butan
- Șabloane
- Conuri de semnalizare

Contestatoarea precizează că pentru punerea în operă a materialelor termoplastice este necesară ca operațiune premergătoare topirea materialului în cuptoare speciale, care de regulă sunt montate pe camioane, pentru transportul la locul execuției lucrărilor.

... S.R.L. a menționat, în cadrul devizelor de justificare a preturilor ofertate, autocamion dotat cu topitoare, cu toate că acesta nu se regăsește în lista dotărilor de care dispune și fără de care nu se pot realiza marcasele termoplastice.

Totodată, în cadrul propunerii tehnice, ... S.R.L. dorește să demonstreze capacitatea de execuție a contractului prin descrierea componentei eșaloanelor de lucru utilizate.

Eșalonul de lucru pentru marcase longitudinale alcătuit din:

- Mașina de marcaj cu mecanic deservent și ajutor
- Autospecială dotată cu perii pentru curățarea suprafeței de lucru
- Remorcă pentru transportul mașinii de marcaj
- Muncitori pentru pozarea și ridicarea conurilor și pentru aprovizionarea mașinii

de marcaj

- Mașina de însoțire a eșalonului dotată cu semnalizare corespunzătoare
- Trusa dotată cu termometru, higrometru și pieptene
- Trusa aparate de măsură și control pentru verificarea marcajelor rutiere
- Indicatoare rutiere fig U40 sau/și panouri mobile de avertizare luminoasă cu

comanda electronică, pentru presemnalizarea și semnalizarea lucrării, fig U41.

Prin urmare, se poate remarca în mod clar lipsa de cunoștințe de bază ale ofertantului cu privire la propria tehnologie ce urmează să fie

folosită la execuția marcajelor rutiere termoplastice, care necesită topire în cuptoare speciale în prealabil, nefiind precizat utilajul esențial susceptibil să poată asigura frontul de lucru.

Autoarea contestației învederează faptul că și acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări nr. 1379/09.05.2023, la care ofertantul câștigător a răspuns prin adresa nr. 73/10.05.2023, la care a atașat o nouă listă a utilajelor în care s-a menționat pentru prima dată încălzitorul pentru termoplastic respectiv camionul IVECO, completându-și din nou în mod nepermis propunerea tehnică.

De asemenea, petenta precizează că atâta timp cât prin documentația de atribuire s-a prevăzut în mod expres obligația de a prezenta informațiile din care rezultă capacitatea tehnică de a executa lucrările oferate, neprezentarea acestor informații ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă, completarea propunerii tehnice cu aceste informații încălcând prevederile documentației de atribuire, principiul tratamentului egal precum și dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016.

Astfel, autoarea contestației susține că autoritatea contractantă și-a încălcat propria documentație de atribuire, respectiv a defavorizat ofertantul contestator, încălcându-se principiul tratamentului egal, având în vedere că acesta a depus, în interiorul termenului limită, toate informațiile impuse prin documentația de atribuire.

Prin urmare, în opinia contestatoarei, și prin prisma acestui aspect devin aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. 395/2016, care sancționează cu respingerea ofertei ca inacceptabilă orice modificare sau completare a propunerii tehnice.

În plus, societatea contestatoare apreciază că, completarea propunerii tehnice cu utilajele care nu au fost prevăzute inițial ar fi trebuit să conducă și la modificarea propunerii financiare, ceea ce în prezenta cauză nu s-a întâmplat, ofertantul câștigător creându-și un avantaj injust în raport de contestator care a prevăzut toate utilajele necesare respectiv acestea sunt reflectate și în propunerea financiară.

Ofertanta ... S.R.L. și-a modificat în mod nelegal propunerea financiară, respectiv nu justifică prețul oferat

Contestatoarea arată că, prin adresa nr. 1110/13.04.2023, comisia de evaluare a solicitat ofertantei ... S.R.L. justificarea prețului în temeiul art. 136 alin. (1) și (2) din HG 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, aceasta ofertând un preț aparent neobișnuit de scăzut, respectiv 73% din valoarea estimată a achiziției. Ofertanta a răspunsul prin adresa nr. 50/17.04.2023, în cuprinsul căruia a prezentat devize justificative pentru fiecare obiectiv oferat.

În cadrul devizelor prezentate, în justificare tarifului orar, la calcularea costurilor de manoperă directă, ofertanta ... S.R.L. a

menționat ca număr de zile lucrătoare/lună = 22 zile și număr de ore lucrate/lună = 176 ore.

Societatea contestatoarea învederează faptul că, potrivit HG nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 ianuarie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Codul muncii, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând 18,145 lei/oră, iar pentru domeniul construcțiilor salariul de bază minim brut pe țară a fost stabilit, începând cu data de 1 ianuarie 2023 și până la 31 decembrie 2028, la 4000 lei, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună.

Astfel, se poate constata cu ușurință că ofertanta câștigătoare nu a respectat prevederile legale în vigoare, diminuând artificial costul direct al manoperei, prin raportarea la un program de lucru mai mare decât cel prevăzut în HG nr. 1447/2022.

Prin urmare, răspunsul la solicitarea de clarificări ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă în temeiul art. 137 alin. 3 din H.G. 395/2016, deoarece nu sunt justificate prețurile cu manopera utilizate, fără a se emite și alte solicitări de clarificări suplimentare.

Cu toate că ofertanta câștigătoare nu și-a justificat prețul ofertat, comisia de evaluare i-a solicitat acesteia clarificări suplimentare, prin intermediul adresei nr. 1451/12.05.2023, la care ofertanta a răspuns prin intermediul adresei nr. 73/15.05.2023 și din nou și-a modificat atât valoarea ofertei prezentată, cât și fișele de calcul pentru manoperă respectiv devizele prezentate.

Petenta susține că prin adresa nr. 73/15.05.2023 se modifică atât prețul unitar la manoperă de la valoarea de 22,73 lei/oră (sub pragul prevăzut de HG nr. 1447/2022) la valoarea 24,197 lei/oră, cât și numărul de ore de lucru în medie 165,333 ore pe lună față de 176 ore pe lună cât era inițial.

De asemenea, aceste modificări au fost operate și în cadrul documentelor anexă - devize, respectiv în formularul de propunere financiară, prețul ofertat devenind 933.692,92 lei fără TVA față de 933.590,14 lei fără TVA, cât era inițial.

Autoritatea contractantă nu a ținut cont de modificările aduse prin răspunsul la solicitările de clarificări și cu toate acestea a declarat oferta ... S.R.L. ca fiind admisibilă și câștigătoare, cu o propunere financiară de 933.590,14 lei fără TVA (această valoare regăsindu-se atât în comunicarea rezultatului nr. 1625/26.05.2023, cât și în raportul procedurii nr. 1624/26.05.2023).

În opinia contestatoarei, modificările aduse de ofertanta câștigătoare propunerii financiare, respectiv a devizelor ce au fost prezentate pentru justificarea prețului ofertat, nu se încadrează nici în

categoria viciilor de formă, fiind o veritabilă nesocotire a dispozițiilor legale HG nr. 1447/2022 și nici în categoria abaterilor tehnice minore, nefiind omisiuni de ordin cantitativ pentru materialele oferite.

Autoarea contestației consideră că răspunsul la solicitarea de clarificări, în realitate, demonstrează superficialitatea cu care a fost întocmită propunerea financiară, prețul neputând fi justificat de ofertanta câștigătoare, iar, nici în urma modificărilor operate, propunerea tehnică nu este corelată cu propunerea financiară, existând riscul real de neîndeplinire a obligațiilor contractuale.

De asemenea, nu pot fi nici presupuse erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, în sensul art. 134 alin. 10 din H.G. 395/2016, propunerea financiară nefiind corelată nici ulterior răspunsului la solicitările de clarificări.

Totodată, societatea contestatoare subliniază faptul că, deși ofertanta a prezentat un nou formular de ofertă anexat răspunsului la solicitarea de clarificări în care prețul oferit a devenit 933.692,92 lei fără TVA, comisia de evaluare a înțeles să declare oferta ... S.R.L. ca fiind câștigătoare cu valoarea inițială de 933.590,14 lei fără TVA.

Prin adresa nr. 1754/07.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 30530/08.06.2023, transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către S.R.L., solicitând respingerea acesteia ca nefondată și, în subsidiar, ca neîntemeiată.

În fapt, autoritatea contractantă arată că la procedura în cauză au fost depuse două oferte, respectiv ... și ... S.R.L., ambii participanți depunând oferta individuală.

În ceea ce privește precizarea din preambulul contestației potrivit căreia autoarea acesteia menționează faptul că a participat la procedura de achiziție cu subcontractanții ... S.R.L. respectiv terț și subcontractant ... S.R.L., organizatoarea procedurii susține faptul că, din analiza documentelor depuse de către contestatoare, nu reiese că acesta ar fi făcut parte dintr-un grup de operatori economici incluzând terți și subcontractanți, acest aspect rezultând inclusiv din declarația de participare existent în SEAP. Prin urmare, contestația pare a fi formulată de un grup de ofertanți care nu ar avea un interes legitim în ceea ce privește atribuirea acestui contract de achiziție publică, nefiind implicați în procesul de evaluare a ofertelor.

1. Cu privire la faptul că ofertanta ... S.R.L. și-a completat în mod nelegal oferta cu avizul și agreementul tehnic pentru materialul ... și și-a completat în mod nelegal oferta cu utilajele necesare pentru executarea contractului

Achizitoarea apreciază ca neîntemeiată susținerea contestatoarei referitoare la faptul că trebuia să declare inacceptabilă oferta depusă de ... S.R.L., având în vedere faptul că în cadrul ofertei depuse de aceasta se regăsesc informațiile, doar că sunt incomplete sau generale.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, prin adresa nr. 1390/10.05.2023 a solicitat clarificări ofertantei în ceea ce privește următoarele aspecte:

"1. Vă solicităm să transmiteți Avizul tehnic și agrementul tehnic în termen de valabilitate, precum și de buletine de analiză eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, pentru produsele oferite ... și SWARCOLUX 50, conform cerințelor din caietul de sarcini și a răspunsului consolidat la solicitări de clarificări nr. 614/10.03.2023, punctul 1, publicat în SEAP în data de 10.03.2023."

Ofertanta a răspuns la solicitările de clarificări prin adresa nr. 73/10.05.2023, înregistrată la autoritate sub nr. 1388/2023, prin care a anexat *Declarația privind utilajele și instalațiile și echipamentele tehnice* și a declarat că dispune de echipamentele și utilajele necesare a duce la bun sfârșit *"execuția lucrărilor de semnalizare rutieră orizontală"*, datată 10.05.2023, semnată și ștampilată.

Conform Declarației privind utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului, acestea sunt:

- autovehicul special ...
- mașina însoțire dotată cu panou de semnalizare
- mașina marcaj longitudinal tip ...
- echipamente de mici dimensiuni (turbosuflante, perii manual de sârmă, razuri)
- arzătoare cu flacără alimentate cu propan/butan
- șabloane
- conuri semnalizare
- preîncălzitor pentru material termoplast
- camion tip ...

Ofertantul a depus în cadrul răspunsului la solicitările de clarificări:

- carte de identitate vehicul ...,
- fișa mijloc fix în proprietatea ... S.R.L., pentru perie mecanică serie 10987, document 932/29.09.2021,
- carte de identitate vehicul ... deținută de ... S.R.L. pentru autoutilitara NI,
- fișa obiect de inventar ... S.R.L. con de dirijare H=500mm
- contract de închiriere bunuri mobile nr. 140/17.03.2023 între ... S.R.L. în calitate de chiriaș și SC ... SRL, obiectul contractului îl constituie transmiterea folosinței temporare de la proprietar chiriașului a bunului mobil:
- mașina de marcaj rutier termoplast (pentru aplicarea vopselelor în strat gros) tip ... 251=1 bucată
- preîncălzitorul pentru material termoplast = 1 bucată
- camion tip ..., durata contractului curge de la semnarea de către ambele părți până la finalizarea contractului: execuție lucrări semnalizare rutieră orizontală ... organizat de către, anunț nr. ... în cazul în care acesta va fi atribuit societății ... S.R.L. Ofertantul a depus factura nr. 111197/23.05.2014, achiziționată de ... pentru produsul mașina de marcaj rutier tip ... pentru produsul topitor tip

- carte de identitate a vehiculului ... SRL, pentru autoutilitara N3.

De asemenea, achiziția arată că, prin adresa nr. 1390/10.05.2023, s-a solicitat ofertantei ... S.R.L. să transmită Avizul tehnic și agrementul tehnic în termen de valabilitate, precum și buletine de analiză eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, pentru produsele oferite ... și ..., conform cerințelor din caietul de sarcini și a răspunsului consolidat la solicitări de clarificări nr. 614/10.03.2023, punctul 1, publicat în SEAP în data de 10.03.2023.

Ofertanta a răspuns la solicitările de clarificări prin adresa înregistrată sub nr. 1413/10.05.2023, declarând faptul că producătorul emite pentru produsele microbale din sticlă doar declarație de performanță, buletine de analiză și fișa tehnică, și nu deține aviz tehnic și agrement tehnic.

În continuare, autoritatea contractantă arată că ofertanta a depus următoarele documente:

- pentru produsul ... Aviz tehnic și agrement tehnic nr. ... valabil până la 24.02.2025 elaborat de ... emis de către ...

- declarație de performanță în limba engleză și tradusă în limba română și marcaj ... pentru material ..., agregat antiderapant non-transparent,

- declarație de performanță conform Regulament UE nr. ... emisă de .. pentru produsul .. pentru microbale de sticlă pentru marcaj rutier conform ...

- declarație de performanță conform Regulament UE nr. .emisă de ... pentru produsul ... pentru microbale de sticlă pentru marcaj rutier conform ..., produs oferit de către ofertant în cadrul propunerii tehnice.

- test de durabilitate emis de ... în limba română și în limba engleză nr. ... pentru ...

- certificat de analiză test emis de ... S.R.L. nr. 37/12.01.2023 pentru reflective glass beads ...

- certificat de analiză test emis de ... nr. 397/28.02.2023 pentru reflective glass beads

- certificat de analiză test emis de nr. 772/27.03.2023 pentru reflective glass beads ...

- certificat de analiza test emis de ... nr. 861/07.04.2023 pentru ireflective glass beads ...

Comisia de evaluare a acceptat documentele depuse de către ofertantă în vederea îndeplinirii cerinței, având în vedere faptul că aceasta a transmis fișa tehnică pentru .. în cadrul propunerii tehnice, declarație de performanță și certificatul de analiză test de durabilitate în cadrul răspunsului la solicitările de clarificări, iar declarația de performanță înlocuiește avizul tehnic și agrementul tehnic. De asemenea, a depus aviz tehnic și agrement tehnic nr. ... pentru produsul ..., răspunsul fiind considerat conform.

În analiza ofertelor depuse și prin solicitările de clarificări transmise, comisia de evaluare a ținut cont de faptul că solicitările sunt instrumente esențiale în acțiunea de evaluare a ofertelor, cu scopul de a edifica autoritatea contractantă asupra situației reale de fapt privind îndeplinirea sau neîndeplinirea de către ofertant a cerințelor de calificare sau a specificațiilor tehnice.

Prin răspunsul la solicitările de clarificări formulate, comisia de evaluare a apreciat că acele completări ale informațiilor cuprinse în oferta tehnică prin răspunsul la clarificări transmis, nu sunt de natură sancționabilă cu respingerea ca neconformă a ofertei, în litera și spiritul principiilor care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât completarea datelor omise nu conduce la o modificare substanțială a prețului total ofertat, nu conduce la depunerea unei noi oferte, nu conduce la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire și se referă la caracteristici a căror valori se regăsesc sub 1% din prețul total ofertat.

2. Cu privire la faptul că ofertanta ... S.R.L. și-a modificat în mod nelegal propunerea financiară, respectiv nu justifică prețul ofertat

Referitor la această afirmație, organizatoarea procedurii arată că, prin adresa nr. 1451 din 12.05.2023, a solicitat ofertantului ... S.R.L. să clarifice diferențele identificate privind calculul salariului brut în următoarele documente:

1. Fișele de Calcul manopera directă - Echipaj - performanțe termoplastice colorate, pentru:

- șef trusă marcaj ofertantul a completat cu salariul de 5.079 lei, iar în urma înmulțirii salariului 29 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 5104 RON

- șofer autoturism și camionete ofertantul a completat cu salariul de 4.000 lei, iar în urma înmulțirii salariului 23 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 4.048 lei

- muncitor necalificat ofertantul a completat cu salariul de 4.000 lei, iar în urma înmulțirii salariului 23 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 4.048 lei.

2. Calcul manoperă directă transversal și divers termo 3000 microni, pentru:

- mecanic mașina marcaj ofertantul a completat cu salariul de 5.079 lei, iar în urma înmulțirii salariului 28.86 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 5.079,36 RON

- ajutor mecanic/necalificat ofertantul a completat cu salariul de 4.000 lei, iar în urma înmulțirii salariului 22.73 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 4.068,67 RON

- șofer camion cu topitoare ofertantul a completat cu salariul de 5.079 lei, iar în urma înmulțirii salariului 28.86 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 5.079,36 RON

- șofer autoturism ofertantul a completat cu salariul de 4.000 lei, iar în urma înmulțirii salariului 22.73 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 4.068,67 RON

- șofer autospecială lucrări drumuri ofertantul a completat cu salariul de 4.000 lei, iar în urma înmulțirii salariului 22.73 RON/oră cu 176 ore lucrate/lună rezultă salariul de 4.068,67 RON.

3. De asemenea, autoritatea contractantă menționează că s-au identificat aceleași diferențe la calcule la fișa de calcul manopera directă longitudinal termo 3000.

Prin urmare, s-a solicitat ofertantei să retransmită fișele de calcul privind manopera care să cuprindă calculele corecte privind salariul angajaților/muncitorilor și formularul de ofertă financiară împreună cu Anexa la formularul de ofertă financiară în cazul în care se produce o modificare a valorii ofertate.

Ofertantul a răspuns la clarificări prin adresa nr. 73/15.05.2023, înregistrată la autoritate sub nr. 1476 din 15.04.2023, transmitând, așa cum se poate observa în cadrul propunerii financiare, faptul că tariful orar al manoperei este calculat la 176 de ore/lună, și nu la 165.333 ore/lună așa cum prevede HG 1447/2023. Raportându-se la numărul de ore prevăzute de HG 1447 se poate observa că tariful orar pe lună respectă susnumitul normativ și anume 24.194 lei/oră/muncitor.

$176 \text{ ore} \times 22.73 \text{ lei/oră} = 4000.48 \text{ lei/lună} / 165.333 \text{ ore} = 24.197 \text{ lei/oră}.$

- Ofertantul a transmis fișele revizuite și a clarificat faptul că oferta se încadrează în prevederile art. 134 alin. (7) și art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, diferența dintre oferta inițială și cea actuală nedepășind 1%.

Ofertantul a transmis următoarele documente în răspunsul la solicitarea de clarificare:

- Formular de ofertă financiară - Formularul nr. 1 unde ... S.R.L. ofertează prețul total de 933.692,92 lei fără TVA, la care se adaugă 177.401,66 lei și Anexa la Formularul de ofertă financiară:

- Fișa de Calcul pentru 1 km ech marcaj rutier termoplastic longitudinal plan grosime =3000

- Fișa de Calcul manopera directă longitudinal termo 3000 microni, care cuprinde salariul tarifar modificat pentru fiecare persoană conform precizărilor comisiei de evaluare a ofertelor, respectiv:

- salariul pentru mecanic mașina marcaj – 4.042,39 lei
- ajutor mecanic/necalificat - 4.001,06 lei
- șofer camion cu topitoare+transport materiale – 4.771,51 lei
- șofer autoturism – 4.001,06 lei
- șofer autospecială lucrări drumuri – 4.001,06 lei

Număr de ore lucrate/lună coform HG 1447/2023 =165.333 ore

- Fișa de Calcul pentru 1 mp marcaje transversale și diverse termoplastice grosime = 3000

- Fișa de Calcul manoperă directă transversal și divers termo 3000 microni, personal care lucrează pe o trisa de marcaj:

- salariul pentru mecanic mașina marcaj 4.042,39 lei
- ajutor mecanic/necalificat 4.001,06 lei
- șofer camion cu topitoare+transport materiale 4.771,51 lei
- șofer autoturism – 4.001,06 lei
- șofer autospecială lucrări drumuri – 4.001,06 lei.

Număr de ore lucrate/lună coform HG 1447/2023 = 165.333 ore

- Fișa de Calcul pentru 1 mp marcaje performante termoplastice albe- sageti grosime = 3000

- Fișa de Calcul manopera directă echipaj -performanțe termoplastice albe-sageti:

- șef trusă marcaj - 4.397,86 lei
- șofer autoturism și camionete – 4.001,06 lei
- muncitor necalificat – 4.001,06 lei

Număr de ore lucrate/lună coform HG 1447/2023 = 165.333 ore

- Fișa de Calcul pentru 1 mp marcaje performanțe termoplastice colorate grosime = 3000

- Fișa de Calcul manopera directă echipaj - performanțe termoplastice colorate:

- șef trusă marcaj – 4.397.86 lei
- șofer autoturism și camionete – 4.001,06 lei
- muncitor necalificat – 4.001,06 lei

Număr de ore lucrate/lună coform HG 1447/2023 = 165.333 ore

- Fișa de Calcul pentru 1 mp marcaje executate în parcare termoplastice - grosime = 3000

- Fișa de Calcul manoperă directă transversal și divers termo 3000 microni, personal care lucrează pentru o trusă de marcaj:

- salariul pentru mecanic mașina marcaj – 4.042,39 lei
- ajutor mecanic/necalificat – 4.001,06 lei
- șofer camion cu topitoare +transport materiale – 4.771,51 lei
- șofer autoturism – 4.001,06 lei
- șofer autospecială lucrări drumuri – 4.001,06 lei

Număr de ore lucrate/ luna coform HG 1447/2023 = 165.333 ore.

Având în vedere faptul că art. (1) din HG nr. 1447/2023, prevede următoarele: „Începând cu data de 1 ianuarie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând 18,145 lei/oră” și art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016 prevede faptul că: „O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al

ofertei;", iar diferența dintre valoarea ofertată inițial de către ... S.R.L. - 933.590,14 lei fără TVA și valoarea ofertată ca urmare a răspunsului la solicitările de clarificări - 933.692,92 lei fără TVA, este de 102,78 lei fără TVA și este mai mică de 1% din prețul total al ofertei, ofertantul a operat modificările sesizate de către comisia de evaluare în cadrul fișelor de calcul, aceasta din urmă a decis că răspunsul este conform cu solicitările de clarificări.

Astfel, în urma evaluării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare a constatat că propunerea financiară prezentată de ofertanta ... S.R.L este admisibilă.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul transmis, ofertanta a clarificat aspectele semnalate de comisia de evaluare, transmițând calculele detaliate conform prevederilor HG nr. 1447/2022, cu un număr total de ore de 165.333 și o valoare de 24.197 lei/oră manoperă. Prin răspunsul la solicitarea de clarificări ... S.R.L. a transmis documentele revizuite, inclusiv în ceea ce privește numărul total de ore, respectiv 165.333 ore, în loc de 176 ore.

Analizând aspectele anterior menționate, comisia de evaluare a considerat că răspunsul ofertantului se încadrează în prevederile art. 134 alin. (7)-(9) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere formularul de ofertă corectat, rezultă așadar o valoare de 933.692,92 lei fără TVA, față de 933.590,14 lei fără TVA cât era inițial; prin urmare o diferență de 0.011%, clar inferioară pragului de 1% stipulat de HG nr. 395/2016 în articolele menționate.

Organizatoarea procedurii menționează că din prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, rezultă că se corectează acele erori sesizate, urmând a se corecta implicit elementele propunerii financiare influențate de aceste corecturi, precum și prețul total.

Astfel, tocmai prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016 reglementează modul de abordare de către comisiile de evaluare a situațiilor în care sunt detectate erorile din cadrul unei oferte, acestea fiind divizate de legiuitor conform prevederilor de mai sus. Introducerea acestor prevederi în legislație a avut la bază tocmai necesitatea găsirii unui echilibru între principiul proporționalității, principiul tratamentului egal și principiul transparenței.

Atât erorile aritmetice, cât și viciile de formă au particularitatea că reprezintă informații ce pot fi deduse din cuprinsul ofertei, caz în care ele nu pot fi interpretate ca fiind modificări substanțiale ale acesteia.

În ceea ce privește valoarea menționată în cadrul raportului procedurii și a comunicărilor aferente rezultatului procedurii, respectiv 933.590,14 lei fără TVA, în loc de noua valoare de 933.692,92 lei fără TVA, achizitoarea menționează faptul că a făcut o eroare de tehnoredactare și va reveni asupra acestora prin publicarea unui raport al procedurii din care să rezulte valoarea corectată.

Astfel, autoritatea solicită Consiliul să respingă contestația ca neîntemeiată/nefondată.

Prin adresa nr. 131/16.06.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 32556/16.06.2023, contestatoarea formulează concluzii scrise, prin care:

- înțelege să rectifice greșelile materiale din cuprinsul contestației ce face obiectul dosarului nr. 1516/c7/2023 de pe rolul C.N.S.C.;

- solicită respingerea așa-zisei excepție a lipsei de interes formulată ambiguu prin punctul de vedere înregistrat sub nr. 1754 din 09.06.2023, ca neîntemeiată;

- admiterea contestației și, în temeiul prevederilor art. 26 alin. 2 lit. a) din Legea 101/2016, anularea adresei de comunicare a rezultatului nr. 1625/26.05.2023 și anularea în partea ce vizează oferta ... S.R.L. a raportului procedurii nr. 1624/26.05.2023, ca netemeinice și nelegale;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei ... S.R.L. de la etapa analizei propunerii tehnice, ținând cont de dispozițiile legale în materie și de prevederile documentației de atribuire;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea 101/2016, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 7.140 LEI, reprezentând onorariu avocațial.

Îndreptarea erorilor din cuprinsul contestației și caracterul nefondat al excepției lipsei de interes

Petenta precizează că, prin contestația nr. 119/02.06.2023, dintr-o regretabilă eroare de redactare, a susținut că formulează contestația „*în calitate de ofertant unic cu subcontractanții*”, în realitate societatea sa participând la procedură în calitate de ofertant unic.

Astfel, în conformitate cu art. 204 alin. (2) din N.C.P.C., formulează prezenta cerere modificatoare prin care înțelege să rectifice greșelile materiale din cuprinsul contestației ce face obiectul dosarului nr. 1516/c7/2023 de pe rolul C.N.S.C..

Prin urmare, în contextul în care erorile materiale din cuprinsul contestației au fost rectificate, contestatoarea consideră că se impune respingerea excepției lipsei de interes, formulată ambiguu prin punctul de vedere înregistrat sub nr. 1754/09.06.2023, ca neîntemeiată.

Ofertanta ... S.R.L. și-a completat în mod nelegal oferta cu avizul și agreementul tehnic pentru materialul ...

În acest sens, autoarea contestației arată că, prin răspunsul consolidat nr. 614/10.03.2023, autoritatea contractantă a impus următoarea cerință privind materialele ce urmează să fie puse în operă:

„Produsele pentru execuția marcajelor rutiere vor deține, conform legislației în vigoare, Aviz și Agreement Tehnic în valabilitate. Pentru demonstrarea performanțelor sistemului de marcaj pus în operă se prezintă buletine de analiză eliberate de laboratoare

autorizate la nivel European. Ofertanții vor demonstra, cu documente furnizate în cadrul Propunerii Tehnice, performanțele materialelor propuse și armonizarea cu legislația în vigoare. În acest sens, materialele propuse trebuie să respecte specificațiile caietului de sarcini și ale fișei tehnice din acesta."

De asemenea, mai arată că în cadrul propunerii tehnice, ofertantul ... S.R.L. precizează următoarele:

„SC ... SRL va folosi pentru executarea lucrărilor material termoplast SWARCOTHERM HP 62 de culoare alb pentru execuție marcaj longitudinal plan, lățime bandă 15 cm, marcaje transversale și diverse precum și marcaje executate în parcare.

Produse preformate termoplastice ... de culoare alb pentru execuție săgeți și preformate termoplastice colorate pentru: limitări de viteză, cedează trecerea, stații BUS."

Astfel, pententa susține că, din analiza propunerii tehnice, se poate constata că aceasta include și Aviz respectiv Agreement, Fișa Tehnică și Certificat de test de durabilitate pentru materialul ..., însă pentru materialul ... nu s-au prezentat Avizul, Agreementul Tehnic în valabilitate sau buletine de analiză eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, prezentându-se doar fișa tehnică.

Acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări nr. 1390/10.05.2023, la care ofertantul câștigător a răspuns prin adresa nr. 74/10.05.2023, la care a atașat avizele și agreementele pentru materialul ..., completându-și în mod nepermis propunerea tehnică.

În acest sens, autoarea contestației arată faptul că, prin fișa de date a achiziției, cap IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a prevăzut în mod expres:

„Cerințele impuse sunt considerate ca fiind minimale. [...]

Întocmirea propunerii tehnice cu nerespectarea cerințelor anterior menționate va conduce la declararea ofertei drept neconformă în condițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) HG nr. 395/2016. Lipsa propunerii tehnice atrage încadrarea ofertei în categoria ofertelor inacceptabile. Nu se acceptă oferte parțiale. Nu se acceptă oferte alternative. Nu se acceptă completări/modificări ale propunerii tehnice, ulterior datei/orei limită de depunere a ofertelor cu excepția situațiilor expres menționate în legislația din domeniul achizițiilor publice."

Prin urmare, în opinia contestatoarei, atâta timp cât prin documentația de atribuire s-a prevăzut în mod expres obligația de a se prezenta Aviz și Agreement Tehnic în valabilitate sau buletine de analiza eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, neprezentarea acestor informații ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă, completarea propunerii tehnice cu aceste informații încălcând prevederile documentației de atribuire, principiul tratamentului egal, precum și dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea 98/20162.

De asemenea, societatea contestatoare susține că, în prezenta cauză, autoritatea contractantă și-a încălcat propria documentație de atribuire, respectiv a defavorizat ofertantul contestator, încălcându-se principiul tratamentului egal, având în vedere că acesta a depus, în interiorul termenului limită, toate informațiile impuse prin documentația de atribuire.

Astfel, este evident că nu se poate reține că prin prezentarea documentelor anexate răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 1390/10.05.2023 s-ar fi realizat doar „o simplă clarificare sau pentru a

înlătura erori materiale evidente”, fiind depuse o serie de documente noi, care nu se regăseau în cuprinsul ofertei inițiale și care demonstrează cerințele caietului de sarcini privind calitatea materialelor, fiind o veritabilă completare a ofertei.

Astfel fiind, contestatoarea consideră că în prezenta procedură devin aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, care sancționează cu respingerea ofertei ca inacceptabilă orice modificare sau completare a propunerii tehnice.

Autoarea contestației învederează faptul că, prin punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, se confirmă completarea ofertei depuse de ... S.R.L. cu avizele și agrementele pentru materialul ...:

„Comisia de evaluare acceptă documentele depuse de către ofertant în vederea îndeplinirii cerinței, având în vedere faptul că ofertantul a transmis fișa tehnică pentru Swarcolux 50 212-1400 T14 M20 în cadrul propunerii tehnice, declarație de performanță și certificatul de analiză test de durabilitate în cadrul răspunsului la solicitările de clarificări, iar declarația de performanță înlocuiește avizul tehnic și agrementul tehnic de asemenea a depus aviz tehnic și agrement tehnic nr. 004-07/1734-2022 pentru produsul ..., astfel răspunsul este conform.”

Ofertanta ... S.R.L. și-a completat în mod nelegal oferta cu utilajele necesare pentru executarea contractului

Societatea contestatoare arată că prin fișa de date a achiziției, cap IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a prevăzut în mod expres:

„Ofertantul trebuie să demonstreze ca are capacitatea de a executa lucrările oferate, astfel încât să se respecte condițiile prevazute în normativele în vigoare și în prezentul Caiet de Sarcini.”

Totodată, ofertantul ... S.R.L. a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice o Declarație privind utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice de care dispune pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului, în cuprinsul căreia se menționează:

- „Autovehicul special ..
- Mașina de însoțire dotată cu panou de semnalizare
- Masina marcaj longitudinal
- Echipamente de mici dimensiuni
- Arzătoare cu flacăra dotate cu propan/butan
- Șabloane
- Conuri de semnalizare”

Pentru punerea în opera a materialelor termoplastice este necesară, ca operațiune premergătoare, topirea materialului în cuptoare speciale, care de regula sunt montate pe camioane, pentru transportul la locul execuției lucrărilor.

Însăși ofertanta ... S.R.L. menționează în cadrul devizelor de justificare a prețurilor oferate, Autocamion dotat cu topitoare, cu toate că acesta nu se regăsește în lista dotărilor de care dispune și fără de care nu se pot realiza marcajele termoplastice.

Totodată, contestatoarea menționează că în cadrul propunerii tehnice, ... S.R.L. dorește să demonstreze capacitatea de execuție a contractului prin descrierea componentei eșaloanelor de lucru utilizate.

„Eșalonul de lucru pentru marcaje longitudinale alcătuit din:

- Mașina de marcaj cu mecanic deservent și ajutor
- Autospeciala dotată cu perii pentru curățarea suprafeței de lucru
- Remorca pentru transportul mașinii de marcaj
- Muncitori pentru pozarea și ridicarea conurilor și pentru aprovizionarea mașinii de marcaj
- Mașina de însoțire a eșalonului dotată cu semnalizare corespunzătoare
- Trusă dotată cu termometru, higrometru și pieptene
- Trusă aparate de măsură și control pentru verificarea marcajelor rutiere
- Indicatoare rutiere fig U40 sau/și panouri mobile de avertizare luminoasă cu comandă electronică, pentru presemnalizarea și semnalizarea lucrării, fig U41".

Astfel, se poate remarca, în mod clar, lipsa de cunoștințe de bază ale ofertantului cu privire la propria tehnologie ce urmează să fie folosită la execuția marcajelor rutiere termoplastice, care necesită topire în cuptoare speciale în prealabil, nefiind precizat utilajul esențial susceptibil să poată asigura frontul de lucru.

Petenta precizează că și acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări nr. 1379/09.05.2023, la care ofertanta câștigătoare a răspuns prin adresa nr. 73/10.05.2023, la care a atașat o nouă listă a utilajelor în care s-a menționat pentru prima dată încălzitorul pentru termoplastic respectiv camionul IVECO, completându-și din nou în mod nepermis propunerea tehnică.

În acest sens, autoarea contestației precizează că, atâta timp cât prin documentația de atribuire s-a prevăzut în mod expres obligația de a prezenta informațiile din care rezultă capacitatea tehnică de a executa lucrările oferite, neprezentarea acestor informații ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă, completarea propunerii tehnice cu aceste informații încălcând prevederile documentației de atribuire, principiul tratamentului egal, precum și dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, din nou, autoritatea contractantă și-a încălcat propria documentație de atribuire, respectiv a defavorizat ofertanta contestatoare, încălcându-se principiul tratamentului egal, având în vedere că aceasta a depus, în interiorul termenului limită, toate informațiile impuse prin documentația de atribuire.

În opinia societății contestatoare, și prin prisma acestui aspect devin aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. 395/20165, care sancționează cu respingerea ofertei ca inacceptabilă orice modificare sau completare a propunerii tehnice.

În plus, completarea propunerii tehnice cu utilajele care nu au fost prevăzute inițial ar fi trebuit să conducă și la modificarea propunerii financiare, ceea ce în prezenta cauză nu s-a întâmplat, ofertanta câștigătoare creându-și un avantaj injust în raport de societatea sa, care a prevăzut toate utilajele necesare, respectiv acestea fiind reflectate și în propunerea financiară.

Ofertantul ... S.R.L. și-a modificat în mod nelegal propunerea financiară respectiv nu justifică prețul ofertat

Constatând că ... S.R.L. a ofertat un preț aparent neobișnuit de scăzut, acesta reprezentând un procent de 73% din valoarea estimată a achiziției, comisia de evaluare, prin intermediul adresei nr. 1110/13.04.2023, i-a solicitat justificarea prețului, în temeiul art. 136, alin. (1) și (2) din HG 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 210, alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

La această solicitare, ofertanta ... S.R.L. a răspunsul prin adresa nr. 50/17.04.2023, în cuprinsul căruia a prezentat devize justificative pentru fiecare obiectiv ofertat.

În cadrul Devizelor prezentate, în justificare tarifului orar, la calcularea costurilor de manoperă directă, ofertantul ... S.R.L. menționează ca număr de zile lucrătoare/lună = 22 zile și număr de ore lucrate/lună = 176 ore.

De asemenea, se arată că, potrivit HG nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 ianuarie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Codul muncii, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând 18,145 lei/oră, iar pentru domeniul construcțiilor salariul de bază minim brut pe țară a fost stabilit, începând cu data de 1 ianuarie 2023 și până la 31 decembrie 2028, la 4000 lei, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună.

Prin urmare, se poate constata cu ușurință că ofertantul câștigător nu a respectat prevederile legale în vigoare, diminuând artificial costul direct al manoperei, prin raportarea la un program de lucru mai mare decât cel prevăzut în HG nr. 1447/2022.

Astfel fiind, răspunsul la solicitarea de clarificări ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) din H.G. 395/2016, deoarece nu sunt justificate prețurile cu manopera utilizate, fără a se emite și alte solicitări de clarificări suplimentare.

Cu toate că ofertantul câștigător nu și-a justificat prețul ofertat, comisia de evaluare i-a solicitat acestuia clarificări suplimentare, prin intermediul adresei nr. 1451/12.05.2023, la care ofertantul a răspuns prin intermediul adresei nr. 73/15.05.2023 și din nou și-a modificat atât valoarea ofertei prezentate, cât și fișele de calcul pentru manoperă respectiv devizele prezentate.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei, potrivit căreia „Rezultă din textul citat că se corectează acele erori sesizate, urmând a se corecta implicit elementele propunerii financiare influențate de aceste corecturi, precum și prețul total. Astfel, tocmai prevederile art. 134 din HG 395/2016 reglementează modul de abordare de către comisiile de evaluare a situațiilor în care sunt detectate erorile din cadrul unei oferte, acestea fiind divizate de legiuitor conform prevederilor de mai sus. Introducerea acestor prevederi în legislație a avut la bază tocmai necesitatea găsirii unui echilibru între principiul proporționalității și

principiul tratamentului egal și principiul transparenței. Atât erorile aritmetice, cât și viciile de formă au particularitatea că reprezintă informații ce pot fi deduse din cuprinsul ofertei, caz în care ele nu pot fi interpretate ca fiind modificări substanțiale ale acesteia.”, contestatoarea precizează că justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, respectiv modificarea prețurilor unitare de manoperă nu se încadrează nici în categoria viciilor de formă și nici în categoria abaterilor tehnice minore.

Prin adresa nr. 73/15.05.2023 se modifică atât prețul unitar la manoperă de la valoarea de 22,73 lei/oră (sub pragul prevăzut de HG nr. 1447/2022) la valoarea 24,197 lei/oră, cât și numărul de ore de lucru în medie 165,333 ore pe lună, față de 176 ore pe lună cât era inițial.

De asemenea, aceste modificări au fost operate și în cadrul documentelor anexă -devize, respectiv în formularul de propunere financiară, prețul ofertat devenind 933.692,92 lei fără TVA față de 933.590,14 lei fără TVA, cât era inițial.

Autoritatea contractantă nu a ținut cont de modificările aduse prin răspunsul la solicitările de clarificări și cu toate acestea a declarat oferta ... S.R.L. ca fiind admisibilă și câștigătoare, cu o propunere financiară de 933.590,14 lei fără TVA (această valoare regăsindu-se atât în comunicare a rezultatului nr. 1625/26.05.2023, cât și în raportul procedurii nr. 1624 din 26.05.2023).

Prin prisma acestui aspect, petenta consideră că devin aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. 395/2016, care sancționează cu respingerea ofertei ca inacceptabilă orice modificare sau completarea a propunerii financiare, respectiv dispozițiile art. 137 alin.(3) din H.G. 395/2016 care sancționează cu respingerea ofertei ca neconformă orice propunere financiară ce nu poate fi justificată de ofertanți.

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

În calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „...”, cod CPV 45233221-4 Lucrări de marcaj rutier (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „*prețul cel mai scăzut*”, iar valoarea estimată a contractului de lucrări este de 1.273.368,70 lei fără TVA.

Conform celor precizate în Raportul procedurii nr. 1624/26.05.2023, oferta ... S.R.L. a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 933.590,14 lei fără TVA, oferta depusă de S.R.L. clasându-se pe locul 2, cu o propunere financiară în sumă de 1.251.278,70 lei fără TVA.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă de către autoritatea contractantă către S.R.L. prin adresa nr. 1625/26.05.2023.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că S.R.L. a transmis recipisa de consemnare nr. .., eliberată de CEC BANK Sucursala Victoria la data de 09.06.2023, din care rezultă consemnarea

cauțiunii în valoare de 25.467,38 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. ..

Astfel, Consiliul constată că S.R.L. a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 611 din Legea nr. 101/2016.

Anterior pe rolul Consiliului s-a aflat dosarul nr. 1147, constituit ca urmare a contestației formulate de S.R.L. nr. 182/02.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23160/02.05.2023, iar față de susținerile din cuprinsul acesteia, autoritatea contractantă a înțeles să adopte măsuri de remediere.

În acest sens autoritatea contractantă a emis adresa nr. 1303 din 02.05.2023, precizând că:

„ (...)

Se vor lua măsuri de remediere, astfel:

- Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește cerințele de calificare privind experiența similară;
- Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește dotările de care dispune ofertantul pentru execuția contractului;
- Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește oferta tehnică depusă de ofertant.
- Reevaluarea ofertei declarate ca fiind câștigătoare în ceea ce privește justificarea prețului ofertat - în ceea ce privește salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, conform Codului Muncii".

Raportat la măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă, S.R.L. a renunțat la contestația ce a făcut obiectul dosarului nr. ..., Consiliul a luat act de renunțarea la contestație și a emis Decizia nr.

Ulterior adoptării măsurilor de remediere, achizitoarea prin membrii comisiei de evaluare au întocmit Raportul procedurii nr. 1624 din 26.05.2023, în cuprinsul acestuia s-a consemnat faptul că oferta depusă de S.R.L. a fost declarată admisibilă și s-a clasat pe locul al doilea cu o valoare de 1.251.278,70 lei fara TVA, iar oferta depusă de ... S.R.L. a fost desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire, având o valoare de 933.590,14 lei fara TVA.

Urmare a luării la cunoștință despre rezultatul procedurii de atribuire S.R.L. nemulțumit a formulat contestația în analiză.

Cercetând cu înțâietate, conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepția lipsei de interes a formulării contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul potrivit rolului activ trebuie să verifice dacă a fost legal investit cu soluționarea contestației formulate, sens în care trebuie să analizeze înainte de toate excepțiile – de procedură și de fond – care fac inutilă cercetarea pe fond a contestației.

Potrivit punctului de vedere formulat, autoritatea contractantă precizează următoarele:

„Analizând documentul reprezentând "Contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului nr. 1625/26.05.2023 respectiv a raportului procedurii înregistrat sub nr. 1624/26.05.2023", facem precizarea că ofertantul .. menționează în cadrul preambului faptul că a participat la procedura de achiziție cu subcontractanții .. respectiv terț și subcontractant ... S.R.L.

Menționăm faptul că în urma analizei documentelor depuse de către contestatar nu rezultă faptul că acesta ar fi făcut parte dintr-un grup de operatori economici incluzând terți și subcontractanți, acest aspect rezultând inclusiv din declarația de participare existentă în Sistemul Electronic de Achiziții Publice. Prin urmare, contestația pare a fi formulată de un grup de ofertanți care nu ar avea un interes legitim în ceea ce privește atribuirea acestui contract de achiziție publică, nefiind implicați în procesul de evaluare a ofertelor."

Se are în vedere faptul că prin intermediul actului nr. 131/16.05.2023, act înregistrat la Consiliu sub nr. ..., S.R.L. a formulat cerere modificatoare prin care înțelege să rectifice greșelile materiale din cuprinsul contestației ce face obiectul dosarului nr. ... de pe rolul C.N.S.C., precizând faptul că prin contestația înregistrată la emitent sub nr. 119 din 02.06.2023, dintr-o regretabilă eroare de redactare a susținut că S.R.L., formulează contestația „în calitate de ofertant unic cu subcontractanții ... S.R.L. respectiv terț și subcontractant .. S.R.L.", în realitate contestatorul participând la procedură în calitate de ofertant unic.

Potrivit art. 204 alin. 2 din Codul de procedură civilă, *„Reclamantul poate să își modifice cererea și să propună noi dovezi, sub sancțiunea decăderii, numai până la primul termen la care acesta este legal citat. În acest caz, instanța dispune amânarea pricinii și comunicarea cererii modificate pârâtului, în vederea formulării întâmpinării, care, sub sancțiunea decăderii, va fi depusă cu cel puțin 10 zile înaintea termenului fixat, urmând a fi cercetată de reclamant la dosarul cauzei. (2) Cu toate acestea, nu se va da termen, ci se vor trece în încheierea de ședință declarațiile verbale făcute în instanță când: 1. se îndreaptă greșelile materiale din cuprinsul cererii."*

Așadar, în contextul în care erorile materiale din cuprinsul contestației au fost rectificate/îndreptate, se constată caracterul neîntemeiat al excepției lipsei de interes invocată achizitoare prin punctul de vedere înregistrat sub nr. 1754 din 07.06.2023.

Analizând criticile formulate de S.R.L., Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de evaluarea ofertei depuse de ... S.R.L. pe care o apreciază ca fiind netemeinică. Astfel sunt avute în vedere următoarele aspecte:

- ofertantul ... S.R.L. și-a completat în mod netemeinic oferta cu avizul și agrementul tehnic pentru materialul ...;
- ofertantul ... S.R.L. și-a completat în mod nelegal oferta cu utilajele necesare pentru executarea contractului;
- ofertantul ... S.R.L. și-a modificat în mod nelegal propunerea financiară respectiv nu justifică prețul ofertat.

În ceea ce privește propunerea financiară, argumentele aduse de autoarea contestației vizează faptul că modificările aduse de ofertantul câștigător propunerii financiare respectiv a devizelor ce au fost prezentate pentru justificarea prețului ofertat *nu se încadrează nici în categoria viciilor de formă, fiind o veritabilă nesocotire a dispozițiilor legale H.G. nr. 1447/2022 și nici în categoria abaterilor tehnice minore, nefiind omisiuni de ordin cantitativ pentru materialele ofertate.*

Societatea contestatoare a adăugat că, nu se pot reține nici presupuse erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, în sensul art. 134 alin. (10) din H.G. 395/2016, propunerea financiară nefiind corelată nici ulterior răspunsului la solicitările de clarificări.

Se au în vedere și argumentele aduse de achizitoare, precum că prin răspunsul transmis, ofertantul a clarificat aspectele semnalate de comisia de evaluare, respectivele modificări fiind de natura abaterilor tehnice minore/vicii de formă.

Înainte de a trece la analiza aspectelor reclamate de S.R.L., Consiliul apreciază utilă expunerea câtorva elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlăesnească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie execuția lucrărilor aferente obiectivului: "..., astfel:

1. Marcaj longitudinal plan, latime banda 15 cm, culoare alba, conform panse anexate - 8 km
2. Marcaje transversale si diverse (Spațiu interzis, hasuri, linii cedeaza, linii oprire etc), conform panse anexate - 914 mp
3. Preformate termoplastice albe - Sageti, conform panse anexate - 280.22 mp
4. Preformate termoplastice colorate - Limitari de viteza, Cedeaza trecerea, statii BUS, conform panse anexate- 161.66 mp
5. Marcaje executate in parcare - linii parcare+treceeri pietoni, conform panse anexate- 67.50 mp

Obiectiv: "...

(Tronsonul 1 si Tronsonul 2) -KM 0+000.000 - KM 1+792.481

1. Marcaj longitudinal plan, latime banda 15 cm, culoare alba, conform panse anexate - 7.56 km
2. Marcaje transversale si diverse (Spațiu interzis, hasuri, linii cedeaza, linii oprire), conform panse anexate - 1,911.00 mp
3. Preformate termoplastice albe - Sageti, conform panse anexate - 480.34 mp
4. Preformate termoplastice colorate - Limitari de viteza, Cedeaza trecerea, statii BUS, conform panse anexate - 378.42 mp
5. Marcaje executate in parcare - linii parcare+treceeri pietoni, conform panse anexate - 105 mp

Executia lucrarilor se va realiza la obiectivul .. si la obiectivul ..

Astfel, în cuprinsul fișei de date, achizitoarea a precizat modalitatea de elaborare a propunerii financiare astfel:

"Propunerea financiara se va prezenta in conformitate cu Formularul de Oferta care reprezinta elementul principal al propunerii financiare.

Pretul din Formularul de oferta reprezinta oferta finala pentru lucrarile ce fac obiectul achiziției si va fi calculat in baza cantităților din caietul de sarcini, cuprinzand inclusiv costurile legate de transportul produselor, utilajele necesare si punerea lor în opera, **conform legislatiei specifice in vigoare**, conform cerințelor impuse prin caietul de sarcini. Preturile vor fi exprimate in lei fara TVA.

In pretul ofertat, ofertantii vor lua in considerare toate cheltuielile directe si indirecte, taxe, impozite, profit si alte asemenea, considerate ca obligatii legale ale contractantilor.

Furnizorul are obligația de a asigura și de a plăti transportul și descărcarea produselor la locatia de livrare si orice taxa aferenta acestuia, până la locatia indicata de achizitor pentru livrarea produselor si executarea contractului, respectiv executarea lucrărilor de semnalizare rutiera.

Propunerea financiara va contine urmatoarele:

1. Formularul de oferta;

2. Anexa nr.1 la Formularul de Oferta

Nota: Ofertantul va elabora propunerea financiara astfel incat aceasta sa furnizeze toate informatiile cu privire la pret, precum si la alte conditii financiare si comerciale legate de obiectul contractului de achizitie publica.

Ofertantul va respecta cerintele impuse in documentatia de atribuire privind modul de prezentare al propunerii financiare.

Totodata, intră în obligația ofertanților să demonstreze, la prima cerere scrisă a comisiei de evaluare, faptul că au prevăzut în cadrul ofertei resurse financiare suficiente pentru a îndeplini toate activitățile ce trebuie întreprinse de aceștia pentru a-și îndeplini în mod corespunzător obligațiile în cadrul contractului.

Propunerea financiară are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea/entitatea contractantă și asumată de ofertant. Cu excepția erorilor aritmetice, astfel cum sunt acestea definite la art. 134 alin. (10) din Anexa la H.G. nr. 395/2016/ art. 140 alin. (9) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, nu vor fi permise alte omisiuni, necorelări sau ajustări ale propunerii financiare. Prin erori aritmetice în sensul acestor dispoziții se înțeleg inclusiv următoarele situații: a) în cazul unei discrepante între prețul unitar și prețul total, va fi luat în considerare prețul unitar, iar prețul total va fi corectat în mod corespunzător; b) dacă există o discrepanță între litere și cifre, va fi luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător.

În vederea comparării unitare a ofertelor, se solicită ca toate prețurile să fie exprimate în cifre cu cel mult două zecimale. Niciun fel de cereri și pretenții ulterioare ale ofertantului legate de ajustări de prețuri, determinate de orice motive (cu excepția situațiilor prevăzute explicit în documentația de atribuire și/sau prin dispozițiile legale aplicabile), nu pot face obiectul vreunei negocieri sau proceduri litigioase între părțile contractante.

Se are în vedere că pe parcursul procesului de evaluare achizitoarea a adresat ofertantei ... S.R.L., prin intermediul adresei nr. 1451 din 12.05.2023, următoarea clarificare:

1 .Va solicitam sa argumentati modalitatea de calcul a manoperei orare in conformitate cu HG 1447/2022.

2.Va solicitam sa clarificați diferentele identificate privind calculul salariul brut in urmatoarele documente:

-fisele de Calcul manopera directa - Echipaj - performante termoplastice colorate, pentru:

-Sef trusa marcaj ofertantul a completat cu salariul de 5079 lei, iar in urma înmulțirii salariului 29 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 5104 ron -șofer autoturism si camioane ofertantul a completat cu salariul de 4000 lei, iar in urma inmultirii salariului 23 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 4048 lei

- muncitor necalificat ofertantul a completat cu salariul de 4000 lei, iar in urma inmultirii salariului 23 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 4048 lei

-Calcul manopera directa transversal si divers termo 3000 microni, pentru:

-mecanic mașina marcaj ofertantul a completat cu salariul de 5079 lei, iar in urma inmultirii salariului 28.86 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 5079,36 ron.

- ajutor mecanic/necalificat ofertantul a completat cu salariul de 4000 lei, iar in urma inmultirii salariului 22.73 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 4068,67 ron

- șofer camion cu topitoare ofertantul a completat cu salariul de 5079 lei, iar in urma inmultirii salariului 28.86 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 5079,36 ron.

-șofer autoturism ofertantul a completat cu salariul de 4000 lei, iar in urma inmultirii salariului 22.73 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 4068,67 ron

- șofer autospeciala lucrări drumuri ofertantul a completat cu salariul de 4000 lei, iar in urma inmultirii salariului 22.73 ron/ora cu 176 ore lucrate/luna rezulta salariul de 4068,67 ron

- De asemenea s-au identificat aceleași diferente la calculele la fisa de calcul manopera directa longitudinal termo 3000.

Va solicitam sa retransmiteti fisele de calcul privind manopera care sa cuprindă calculele corecte privind salariul angajatilor/muncitori/or si formularul de oferta financiara împreuna cu

Anexa la formularul de oferta financiara in cazul in care se produce o modificare a valorii oferate.

... S.R.L. a furnizat cu actul nr. 1476/15.05.2023 următorul răspuns:

Asa cum se poate observa in cadrul propunerii noastre financiare tariful orar al manoperei este calculat la 176 de ore /luna si nu la 165.333 ore/ luna asa cum prevede HG 1447/2023.

Raportandu-ne la nr. de ore prevăzute de HG 1447 se poate observa ca tariful orar pe luna respecta susnumitul normativ si anume $24.194 \text{ lei} / \text{ora} / \text{muncitor} \times 176 \text{ ore} = 4000.48 \text{ lei/ luna} / 165.333 \text{ ore} = 24.197 \text{ lei/ ora}$

(...)

Va transmitem atașat fisele de calcul revizuite.

Astfel, potrivit art. 134. alin. (7), "oferia nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire".

Cu privire la viciile de forma, la art. 135 alin. (3) din Anexa la H.G. nr. 395/2016 se prevede ca "reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire."

În conformitate cu aceste prevederi consideram ca oferta noastră se încadrează în prevederile art. 134. alin. (7) și art. 135 alin (3) din Anexa la H.G, nr. 395/2016 valoarea diferenței dintre oferta inițială și cea actuală nedepășind 1% din valoarea ofertei financiare inițiale.

Răspunsul furnizat de ... S.R.L. a fost analizat de membrii comisiei de evaluare la data de 17.05.2023, ocazie cu care a fost elaborat *Procesul-verbal nr. 1499/17.05.2023 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice* în cuprinsul căruia membrii comisiei de evaluare au consemnat următoarele:

- Ofertantul a răspuns la clarificare și a transmis așa cum se poate observa în cadrul propunerii financiare faptul că tariful orar al manoperei este calculat la 176 de ore/lună și nu la 165.333 ore/lună așa cum prevede HG 1447/2023. Raportându-se la numărul de ore prevăzute de HG 1447 se poate observa că tariful orar pe luna respectă susnumitul normativ și anume $24.194 \text{ lei/ ora/muncitor} \times 176 \text{ ore} = 4000.48 \text{ lei/lună} / 165.333 \text{ ore} = 24.197 \text{ lei/ora}$.

- Ofertantul a transmis de calcul fisele revizuite și a clarificat faptul că potrivit art. 134, alin. (7), "oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire."

Cu privire la viciile de forma, la art. 15, alin (3) din Anexa la HG 395/2016 se prevede "ca reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire." În conformitate cu aceste prevederi ofertantul ... SRL considera că oferta se încadrează în prevederile art. 134, alin. (7) și art. 135, alin. (3) din Anexa la HG 395/2016 valoarea diferenței dintre oferta inițială și cea actuală nedepășind 1% din valoarea ofertei financiare inițiale.

Având în vedere HG 1447/2023, articolul (1) prevede următoarele: „Începând cu data de 1 ianuarie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art.164

alin.(1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând 18,145 lei/oră." și art. 134 Alin. (9) din HG 395/2016 care prevede următoarele: „O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;" iar diferența dintre valoarea ofertată inițial de către ... SRL 933.590,14 lei fara tva și valoarea ofertată ca urmare a răspunsului la solicitările de clarificări este 933.692,92 lei fara tva, respectiv 102,78 lei fara tva și este mai mică de 1% din prețul total al ofertei, ofertantul a operat modificările sesizate de către comisia de evaluare a ofertelor în cadrul fiselor de calcul, astfel comisia de evaluare a ofertelor decide ca răspunsul este conform cu solicitările de clarificări.

În urma evaluării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

Propunerea financiară prezentată de către ofertantul S.C. ... S.R.L. este admisibilă.

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă, potrivit căreia (...) *diferența dintre valoarea ofertată inițial de către ... SRL 933.590,14 lei fara tva și valoarea ofertată ca urmare a răspunsului la solicitările de clarificări este 933.692,92 lei fara tva, respectiv 102,78 lei fara tva și este mai mică de 1% din prețul total al ofertei, ofertantul a operat modificările sesizate de către comisia de evaluare a ofertelor în cadrul fiselor de calcul, astfel comisia de evaluare a ofertelor decide ca răspunsul este conform cu solicitările de clarificări* nu este judicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos expuse.

În cauza de față, durata estimată a contractului de lucrări este de 15 luni (data depunerii ofertelor a fost 23.03.2023) astfel sunt incidente prevederile Hotărârii Guvernului nr. 1447/2022 și Ordonanței de urgență nr. 168/2022.

Potrivit H.G. nr. 1447/2022 salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată este stabilit astfel:

Art. 1. - Începând cu data de 1 ianuarie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând 18,145 lei/oră.

Potrivit Ordonanței de urgență nr. 168/2022 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative:

Art. XLI. - (1) Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, **începând cu data de 1 ianuarie 2023 pentru domeniul construcțiilor**, 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 4.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând în medie **24,194 lei/oră.**

(2) În perioada **1 ianuarie 2023-31 decembrie 2028**, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată va fi de minimum 4.000 lei lunar, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună.

Fiindu-le opozabil faptul că, începând cu 1 ianuarie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la nivelul de 4000/lună, respectiv 24,194 lei/oră, toți ofertanții erau obligați să țină

seama de acest salariu minim, câtă vreme execuția contractului licitat se încadrează în perioada menționată în actul normativ anterior indicat.

Așadar pentru domeniul construcțiilor salariul de baza minim brut pe tara a fost stabilit, începând cu data de 1 ianuarie 2023 si pana la 31 decembrie 2028, la **4000 lei**, fără a include indemnizațiile, sporurile si alte adaosuri, pentru un program normal de lucru in medie de **165,333 ore pe luna**.

Pe parcursul derulării activității de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a constatat că ... S.R.L. a ofertat un preț aparent neobișnuit de scăzut acesta reprezentând un procent de 73% din valoarea estimată a achiziției, astfel prin intermediul actului nr.1110/13.04.2023, a solicitat justificarea prețului în temeiul art. 136, alin. (1) si (2) din H.G. nr. 395/2016, coroborat cu art. 210, alin. (1) si (2), din Legea 98/2016.

... S.R.L. a furnizat prin adresa nr. 50/17.04.2023, în cuprinsul căruia se prezintă devize justificative pentru fiecare obiectiv ofertat. În cadrul devizelor prezentate, in justificare tarifului orar, la calcularea costurilor de manopera directa, ofertantul ... S.R.L. mentioneaza numar de zile lucrătoare/luna = **22 zile** si număr de ore lucrate/luna = **176 ore**. Tariful ofertat pentru manoperă a fost de **22.73 lei/oră**.

Urmare a solicitării adresate ... S.R.L. prin răspunsul nr. 73 din 15.05.2023 modifică atât prețul unitar la manoperă de la valoarea de 22,73 lei / oră (sub pragul prevăzut de H.G. nr. 1447/2022) la valoarea 24,197 lei / oră, cât și numărul de ore de lucru in medie 165,333 ore pe luna față de 176 ore pe lună cât era inițial.

De asemenea, aceste modificări au fost operate și în cadrul documentelor anexă - devize, respectiv în formularul de propunere financiară, prețul ofertat devenind 933.692,92 lei fără TVA față de 933.590,14 lei fără TVA, cât era inițial.

Argumentele aduse de ofertanta ... S.R.L. în justificarea modificărilor efectuate în susținerea faptului că oferta se incadreaza in prevederile art. 134. alin. (7) si art. 135 alin (3) din H.G. nr. 395/2016, valoarea diferenței dintre oferta inițiala si cea actuala nedepasind 1% din valoarea ofertei financiare inițiale, respectiv că modificările efectuate se încadrează ca fiind o abatere tehnică minoră/viciu de formă, nu poate fi primit de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos prezentate.

Art. 127 alin. (1) lit. h) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 fixează comisiei de evaluare atribuția de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice și încadrării în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016. Prin urmare, comisia de evaluare trebuie să se pronunțe asupra realității și sustenabilității tarifelor, nu doar prin raportare la acoperirea salariului minim legal (cu impozitele, contribuțiile și sporurile aferente), ci și a tuturor cheltuielilor directe și indirecte pe care le presupune contractul, astfel:

"Art. 210. - (1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

- a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;
- b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;
- c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;
- d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);
- e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;
- f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2) (...).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

Autoritatea contractantă nu poate rămâne indiferentă ori să încurajeze atribuirea de contracte în care salarizarea personalului de către ofertanți este sub **nivelul minim prescris de lege**, respectiv tariful ofertat nu acoperă toate costurile minime și asigură un profit ofertanților. Altfel spus, chiar dacă autoritatea nu deține calitatea de angajator al personalului nominalizat pentru îndeplinirea contractului în speță, acesteia îi revine obligația de a nu tolera sau promova salarizarea nelegală a acestui personal, respectiv încălcarea normelor privind salarizarea. Pe de altă parte, norma imperativă a art. 164 alin. (3) din Codul muncii – *„Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară.”* – face parte din nivelul de protecție care trebuie garantat personalului contractantului.

Ar fi împotriva reglementărilor naționale și europene în domeniul muncii ca autoritățile publice să încheie contracte cu entități care nu respectă legislația în vigoare privind salarizarea. Mai mult, această situație ar antrena o abordare discriminatorie și nedreaptă față de societățile care respectă prevederile juridice și s-ar acorda un avantaj arbitrar celor care le încalcă, ceea ce ar putea genera și o concurență neloială din partea operatorilor economici care nu respectă prevederile, în raport cu cele care le respectă. Respectarea legislației naționale sau europene în materie de muncă este o condiție a corectitudinii procedurii.

În cazul nerespectării obligațiilor impuse de dreptul național în materie, printre altele, de condiții de muncă, statele membre pot califica o asemenea nerespectare drept abatere gravă sau încălcare a eticii profesionale de către operatorul economic, care poate duce la excluderea respectivului operator economic din procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice. A se vedea, în acest sens, de pildă,

Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 17 noiembrie 2015 în cauza C-115/14, RegioPost împotriva Stadt Landau in der Pfalz.

Consiliul nu reține ca fiind judicioase în cauză mențiunile membrilor comisiei de evaluare, care au reținut în cadrul *Procesul-verbal nr. 1499/17.05.2023 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice* anterior redată prin raportare la dispozițiile legale incidente amintite.

Ofertanta declarată câștigătoare nu a respectat prevederile legale în vigoare, diminuând artificial costul direct al manoperei, prin raportarea la un program de lucru mai mare decât cel prevăzut în H.G. nr. 1447/2022.

Vizavi de modificările operate în cadrul propunerii financiare, este de reținut că, într-adevăr, astfel cum a susținut și contestatoarea, în justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut modificarea prețurilor unitare aferente manoperei nu se încadrează nici în categoria viciilor de formă și nici în categoria abaterilor tehnice minore.

Art. 134. - (1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(...)

(6) 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.

(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

(10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele

propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.

(11) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”

Art. 135. - (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Se poate observa din dispozițiile de mai sus că avem, pe de o parte, regula, potrivit căreia nu se admit modificări ale propunerii tehnice și financiare în urma răspunsurilor la clarificări, și, pe de altă parte, excepțiile de la această regulă, încadrate la rândul lor în două categorii: *vicii de formă* și *abateri tehnice minore* în cazul modificării propunerii tehnice și *erori aritmetice*, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, în cazul propunerii financiare. De asemenea, pentru vicii de formă sunt aplicabile dispozițiile art. 135 din norme, mai sus citate.

Mergând pe raționamentul abordat de ofertanta ... S.R.L. și acceptat de achizitoare ar rezulta că ofertarea prețurilor unitare vizavi de resurse (în cazul analizat manoperă) pot fi modificate pe considerentul că sunt rezultatul unor erori/abateri/neconcordanțe/omisiuni.

Însă autoritatea nu beneficiază de o putere discreționară în acceptarea acestor erori/abateri/neconcordanțe, acesta fiind și raționamentul pentru care legiuitorul a instituit norma de la art. 134 din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016. Sunt acceptabile modificări și completări ale propunerii tehnice constând în corectări ale viciilor de formă sau abaterilor tehnice minore. Prin urmare, viciile de formă/abaterile tehnice minore în întocmirea propunerilor tehnice nu sunt sancționate cu neconformitatea ofertei.

Iar art. 135 alin. (3) definește *viciile de formă* ca reprezentând acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, respectiv:

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire. ”

În cazul de față, se poate observa că ofertanta și-a modificat prețul total ofertat, susținând că respectivele modificări operate se încadrează în prevederile art. 134. alin. (7) și art. 135 alin (3) din H.G. nr. 395/2016, valoarea diferenței dintre oferta inițială și cea actuală nedepășind 1% din valoarea ofertei financiare inițiale, o astfel de explicație nu poate fi primită.

În stabilirea acestei finalități Consiliul are în vedere faptul că, așa cum a fost anterior reținut, acceptarea erorilor/abaterilor/neconcordanțelor/omisiunilor în elaborarea ofertelor nu pot fi acceptate indiferent de limita întinderii acestora.

Astfel cum a susținut și contestatoarea, susținerea ofertantei din răspunsul la clarificări nu poate fi acceptată, având în vedere că modificarea prețurilor unitare aferente manoperei, rezultată din modificarea numărului de ore cuantificate nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore, atâta vreme cât modificarea privea propunerea financiară, nu cea tehnică, astfel că nu se putea aduce în discuție o eventuală abatere tehnică minoră.

De altfel, propunerea tehnică a ofertantei ... S.R.L. a fost declarată conformă, după cum rezultă din cuprinsul *Procesului-verbal nr. 1445/12.05.2023 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare.*

În mod similar corectarea operată de achizitoare vizavi de modificarea prețurilor unitare aferente manoperei, rezultată din modificarea numărului de ore cuantificate, nu poate fi încadrată nici în categoria viciilor de formă, acestea reprezentând conform art. 135 alin. (3) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 *acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/ completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.*

Totodată nu se pot reține nici presupuse erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, în sensul art. 134 alin. (10) din H.G. 395/2016.

Inclusiv autoritatea contractantă a susținut în punctul de vedere faptul că atât erorile aritmetice, cât și viciile de formă *au particularitatea ca reprezintă informații ce pot fi deduse din cuprinsul ofertei, caz în care ele nu pot fi interpretate ca fiind modificări substanțiale ale acesteia.*

Or, în cazul analizat, corectarea efectuată de ... S.R.L. nu rezultă din conținutul altor documente și nu are rol de clarificare sau de confirmare.

În considerarea celor antemenționate sunt relevante precizările contestatoarei S.R.L., potrivit cărora:

Prin adresa nr. 73 din 15.05.2023 **se modifică atât prețul unitar la manoperă de la valoarea de 22,73 lei / oră (sub pragul prevăzut de HG nr. 1447/2022) la valoarea 24,197 lei/oră, cât și numărul de ore de lucru în medie 165,333 ore pe luna față de 176 ore pe lună cât era inițial.**

În mod evident justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut respectiv modificarea prețurilor unitare de manoperă nu se încadrează nici în categoria viciilor de formă și nici în categoria abaterilor tehnice minore.

Prin urmare, Consiliul constată că ... S.R.L. a luat în considerare un salariu de **22,73 lei/oră**, cu nerespectarea prevederilor Ordonanței de urgență nr. 168/2022 care stabilesc **începând cu data de 1 ianuarie 2023 pentru domeniul construcțiilor**, 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 4.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând în medie **24,194 lei/oră.**, astfel că, în mod incorect, comisia de evaluare a stabilit incidența dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, sancțiunea fiind în acest caz declararea ofertei ca inacceptabilă.

În același sens s-au pronunțat, în spețe similare și instanțele de judecată:

- Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1025/21.05.2015, în care s-a reținut:

"(...) în cauză nu este o problemă de aplicare a legii în timp, ci de elaborare a ofertei în concordanță cu prevederile imperative aplicabile pe durata executării/valabilității contractului, după caz. Prin urmare, argumentele petentei referitoare la legea aplicabilă în raport de momentul publicării invitației de participare nu pot fi reținute, argumentele reținute de Consiliu, în sensul că orice ofertant care participă la o procedură de achiziție publică trebuie să respecte legislația specifică în materia dreptului muncii, aceasta având libertatea de a-și prevedea propriile norme de salarizare, care însă să asigure cel puțin salariul minim garantat fiind pertinente";

- Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 590/25.03.2016, în care s-a reținut:

"În ceea ce privește manopera medie de 7 lei, autoritatea contractantă a solicitat petentei clarificări cu privire la respectarea prevederilor legale referitoare la salariul minim brut pe țară garantat în plată începând cu data de 01.05.2016 (respectiv 7,382 lei/oră) adus la cunoștința publică prin Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015, la 31.12.2015, anterior datei limită pentru depunerea ofertelor. Solicitarea autorității contractante apare ca fiind justificată, având în vedere că finalizarea procedurii de achiziție presupune încheierea unui acord-cadru cu o durată de valabilitate de 12 luni. Așadar, în ceea ce privește nivelul de salarizare, petenta avea obligația de a respecta prevederile Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015 la momentul întocmirii propunerii financiare, și nu doar la nivelul aplicabil în momentul elaborării și depunerii ofertei. (...) Curtea conchide că în mod corect a apreciat autoritatea contractantă că revine ofertanților obligația de a elaborare a ofertei financiare în funcție de durata pentru care se face achiziția, cu luarea în calcul a modificărilor legale previzibile în domeniul salarizării, astfel încât pe durata executării contractelor subsecvente să nu fie încălcate prevederile legale care reglementează salariul minim pe economie";

- Curtea de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 5570/19.11.2015, în care s-a reținut:

"Un ofertant nu este obligat să prevadă care vor fi normele legale în viitor, dar are obligația să se raporteze la normele existente la momentul ofertei, chiar dacă acestea se referă la o situație incidentă pentru viitor. Or, în cazul concret, norma în vigoare prevedea faptul că, de la data de 01.07.2015, salariul minim pe economie va fi de 1050 lei. Nu este vorba, în speță, de eventuale mărimi sau micșorări de salariu minim, cum pretinde intervenienta, ci de un salariu stabilit printr-o normă în vigoare, cu aplicabilitate de la o dată precis stabilită. În concluzie, se

constată că ofertantul declarat câștigător a subdimensionat cheltuielile de personal, **prin estimarea unor costuri raportate la un salariu minim inferior celui stabilit legal** pentru perioada de derulare a contractului;

- *Curtea de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 3926/23.08.2016, în care s-a reținut:*

”Din punctul de vedere al legislației aplicabile pentru determinarea salariului minim garantat ce urmează a fi avut în vedere pentru calcularea tarifului ofertat, Curtea apreciază ca fiind relevante două aspecte, reprezentate de perioada de executare a contractului de achiziție publică și de previzibilitatea legislației la momentul datei limită de depunere a ofertei. Cu privire la primul aspect, din documentația de atribuire rezultă neîndeielnic că executarea contractului de achiziție urma a se realiza ulterior datei de 01.05.2016, pentru o perioadă de 8 luni, cu posibilitatea de prelungire cu 4 luni în cursul anului 2017. În ceea ce privește cel de-al doilea aspect, Curtea reține că Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015 a fost publicată în Monitorul Oficial al României la 31.12.2015, perioada de reglementare a acesteia acoperind intervalul 01.05.2016-31.12.2016. Rezultă, așadar, că, la data depunerii ofertei, legislația referitoare la salariul minim garantat în plată era cunoscută petentei, având elementele necesare pentru calcularea tarifului ofertat, cu respectarea dispozițiilor legale incidente. Într-adevăr, astfel cum corect a reținut Consiliul, mențiunea autorității contractante din fișa de date, în sensul că există posibilitatea ajustării contractului în funcție de modificările legislative, în cazul în care aceste modificări legislative necunoscute nici autorității, nici celorlalți participanți la procedura de atribuire, la momentul publicării documentației de atribuire, respectiv al datei de depunere a ofertelor. Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015 nu se încadrează în această categorie de modificări legislative, câtă vreme, la momentele anterior menționate, era publicată în Monitorul Oficial al României și era cert că este aplicabilă în perioada de executare a contractului de achiziție publică. Ținând cont de aceste criterii și de faptul că data ultimă de depunere a ofertei de către participanții la procedura de achiziție a fost 17.03.2016, Curtea constată că în mod legal Consiliul a reținut că reevaluarea ofertelor urmează a se realiza având în vedere dispozițiile Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015”.

În raport de cele mai sus reținute, ofertei depusă de ... S.R.L. îi erau incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, coroborat cu art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, sancțiunea fiind în acest caz declararea ofertei ca inacceptabilă/neconformă, respectiv:

Art. 134. - (1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(...)

(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau **clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.**

(...)

Art. 136. - (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru,

nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

Consiliul apreciază ca fiind incidente în speță și prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) teza finală din H.G. nr. 395/2016 potrivit căroră oferta este respinsă ca neconformă *în situația în care propunerea financiară constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice;*

În raport de cele anterior reținute Consiliul constată că evaluarea realizată de achizitoare a înregistrat abateri de la cadrul legal, impunându-se reevaluarea ofertei depuse de ... S.R.L. sub aspectul tarifului oferat pentru manoperă.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de realizare a achizițiilor, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a celor referitoare la evaluare a ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut.

Așa cum a fost anterior reținut, societatea contestatoare reclamă și aspecte privind presupusa completare a propunerii tehnice.

Referitor la critica vizavi de *ofertantul ... S.R.L. și-a completat în mod netemeinic oferta cu avizul și agrementul tehnic pentru materialul ...* se are în vedere că pe parcursul procesului de evaluare achizitoare a adresat ofertantei ... S.R.L., prin intermediul adresei nr. 1390/10.05.2023 următoarea clarificare:

1. Va solicitam sa transmiteti Avizul tehnic si agrementul tehnic in termen de valabilitate, precum si de buletine de analiza eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, pentru produsele oferate ... si SWARCOLUX 50, conform cerințelor din caietul de sarcini si a răspunsului consolidat la solicitări de clarificari nr. 614/10.03.2023, punctul 1, publicat in SEAP in data de 10.03.2023(...).

... S.R.L. a furnizat cu actul nr. 74/10.05.2023 următorul răspuns:

RĂSPUNS CONSOLIDAT LA SOLICITAREA DE CLARIFICARI NR.1390/10.05.2023

Referitor la procedura de atribuire Procedura simplificata pentru atribuirea contractului de executie "Executie lucrări de semnalizare rutiera orizontala" publicata in SEAP sub nr, ...

Urmare adresei dumneavoastra nr. 1390/10.05.2023 prin care ne solicitări sa va transmitem Avizul tehnic si agrementul tehnic in valabilitate, precum si buletinele de analiza eliberate de laboratoare autorizate la nivel European, pentru produsele oferate ... si .., va transmitem atașat documentele solicitate.

Pentru produsele de microbile de sticla producătorul informeaza societatea .. SRL ca, nu au Aviz tehnic si Agrement tehnic, ele vin insotite de o declarație de performanta, buletine de analize si fisa tehnica ce a fost prezentata la depunerea ofertei.

..... S.R.L. reclamă faptul că fiind depuse o serie de documente noi, care nu se regăseau în cuprinsul ofertei inițiale și care demonstrează cerințele caietului de sarcini privind calitatea materialelor, a condus la o veritabilă completare a ofertei. Astfel concluzia la care ajunge este aceea că, neprezentarea acestor informații ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei ca neconformă, completarea propunerii tehnice cu aceste informații încălcând prevederile documentației de atribuire, principiul tratamentului egal precum și dispozițiile art. 209 alin.(2) din Legea 98/2016 .

Se rețin și precizările achizitoarei în replică la cele reclamate, respectiv faptul că membrii comisiei de evaluare au acceptat documentele depuse de către ofertant în vederea îndeplinirii cerinței, având în vedere faptul ca *ofertantul a transmis fișa tehnica pentru .. în cadrul propunerii tehnice, declarație de performanță și certificatul de analiză test de durabilitate în cadrul răspunsului la solicitările de clarificari, iar declarația de performanta înlocuiește avizul tehnic si agreementul tehnic, de asemenea a depus aviz tehnic si agreement tehnic nr. .. pentru produsul ..., astfel răspunsul este conform.*

Consiliul apreciază că având în vedere că documentele în discuție sunt emise anterior datei ofertării și/ori se referă la activități desfășurate anterior datei ofertării (stări factuale consumate anterior acesteia) nu se poate concluziona precum că, prin completarea ofertei cu înscrisurile în discuție, ... S.R.L. a beneficiat de un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Relevantă, în acest sens, este și Hotărârea Curții Europene de Justiție din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, potrivit căreia autoritatea poate să solicite unui candidat, după expirarea termenului acordat pentru depunerea candidaturilor, comunicarea de documente care descriu situația acestuia, precum bilanțul, a căror existență înainte de expirarea termenului stabilit pentru depunerea candidaturii poate fi verificată în mod obiectiv, în măsura în care documentația de atribuire nu a impus în mod explicit comunicarea lor sub sancțiunea excluderii candidaturii.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere că dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, invocate de autoarea contestației fac vorbire și despre "(...) în cazul în care **lipsesc anumite documente** (...)” respectiv:

"Art. 209. - (1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

(1¹) În cazul procedurilor simplificate organizate pentru atribuirea contractelor din cadrul proiectelor de infrastructură finanțate din fonduri europene, în situația în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în situația în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților/candidaților, de regulă, cel mult de două ori în cursul procesului de evaluare, clarificări/completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul

ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și al transparenței.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat."

Ceea ce este important în analiza aspectului reclamat, este faptul ca respectivele informații care se regăsesc precizate în cuprinsul documentelor depuse ulterior sunt susținute de informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, astfel cum dispune art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel Consiliul apreciază că în mod justificat autoritatea contractantă a stabilit concludența răspunsului furnizat de ... S.R.L. nr. 74 din 10.05.2023 (la solicitarea adresată cu nr. 1390 din 10.05.2023).

În mod similar, aceeași concluzie de netemeinicie va fi reținută de Consiliu și vizavi de critica potrivit căreia *ofertantul ... S.R.L. și-a completat în mod nelegal oferta cu utilajele necesare pentru executarea contractului.*

Atâta vreme cât niciunde în cuprinsul documentației de atribuire autoritatea contractantă nu a solicitat o dotare minimă privind utilajele, instalațiile si echipamentele tehnice *(s-a solicitat depunerea unei declarații privind utilajele, instalațiile si echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului)* ofertanții nu pot fi sancționați pe considerentul că ulterior au completat respectiva listă.

De altfel chiar autoarea contestației a susținut că ... S.R.L. menționează în cadrul devizelor de justificare a preturilor oferate, *Autocamion dotat cu topitoare, cu toate ca acesta nu se regăsește în lista dotărilor de care dispune si fără de care nu se pot realiza marcajele termoplastice.*

Ceea ce era de interes în speță în analiza aspectului reclamat, este faptul ca respectivele informații care se regăsesc precizate în cuprinsul documentelor depuse ulterior sunt susținute de informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, astfel cum dispune art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel Consiliul apreciază că în mod justificat autoritatea contractantă a stabilit concludența răspunsului furnizat de ... S.R.L. nr. 73 din 10.05.2023 (la solicitarea adresată cu nr. 1379 din 09.05.2023).

Însă din cauza temeiniciei motivului anterior reținut vizavi de tariful ofertat pentru manoperă, se impune reevaluarea ofertei depuse de ... S.R.L., de la etapa analizei propunerilor financiare, potrivit considerentelor reținute.

În consecință, în baza 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de S.R.L., în contradictoriu cu, anulează Procesul-verbal nr. 1499/17.05.2023 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea

conformității acestora cu propunerile tehnice și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv Raportul procedurii nr. 1624/26.05.2023, în partea care vizează oferta ... S.R.L.

Obligă la reevaluarea ofertei depusă de ... S.R.L. și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, potrivit considerentelor deciziei, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de realizare a achizițiilor, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a celor referitoare la evaluare a ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut.

În ceea ce privește cererea S.R.L. de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea contestației, Consiliul constată că acesta a prezentat Factura .., în valoare de 7.140,00 lei, emisă de către ..., reprezentând „onorariu forfetar conform art.2.1 din .. redactare și înregistrare contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului nr. 1625/26.05.2023 respectiv a raportului procedurii înregistrat sub nr. 1624/26.05.2023 emise de .. la procedura „... asistență și reprezentare în dosarul .. CNSC (inclusiv consemnarea cauțiunii, studiul dosarului achiziției la CNSC și formulare cerere restituire cauțiune la final)” și extrasul de cont nr. 116 emis de Banca BT Transilvania la 08.06.2023.

Având în vedere temeinicia, doar a criticii referitoare la tariful ofertat pentru manoperă, celelate două critici fiind respinse, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite cererea S.R.L. de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată și obligă să plătească suma de 3.500 lei către S.R.L.

În stabilirea acesti finalități, Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) C.p.c. coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestator, în calitate de client, și avocatul lor, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 C civil.

De asemenea se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit căroră avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) C.p.c., Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător quantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză, ponderea criticilor a căror temeinicie a fost stabilită.

Raționamentul anterior se regăsește și în motivarea **Deciziei nr. 3/2020** pronunțată de **Înalta Curte de Casație și Justiție** în dosarul

nr. 2.412/1/2019 prin Curtea a stabilit că „În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra **proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților**, solicitate de partea care a câștigat procesul, **nu se încadrează în motivele de casare** prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la suma de 7.140,00 lei, la suma de 2.500 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei, având în vedere calitatea de autoritate publică a autorității contractante, și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 C.p.c., contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, care în ceea ce privește onorariul de avocat, în prezenta cauza, poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c.

Dispoziția art. 451 C.p.c. care reglementează posibilitatea părții căreia i s-a admis cererea să solicite părții în culpă cheltuielile de judecată, sunt în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes a formulării contestației de S.R.L., invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația formulată de S.R.L. prin ..., cu sediul în, .., în contradictoriu cu, cu sediul în, nr...

Anulează *Procesul-verbal nr. 1499/17.05.2023 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv Raportul procedurii nr. 1624/26.05.2023*, în partea care vizează oferta ... S.R.L.

Obligă la reevaluarea ofertei depusă de ... S.R.L. și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, potrivit considerentelor deciziei, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Anulează adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul

procedurii, și obligă autoritatea să comunice noul rezultat al procedurii de atribuire, conform Legii nr. 98/2016 și normelor de aplicare.

Admite cererea S.R.L. de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată și obligă să plătească suma de 2.500 lei către S.R.L.

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,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 34 (treizecișipatru) pagini.