CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 63/28.02.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8216/28.02.2018, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI RO...7 și număr de înregistrare în registrul comerțului ..., formulată împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 1266/20.02.2018, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii simplificată on line - într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul «Extinderea rețelei de alimentare cu apă în localitatea Săldăbagiu de munte, ...»”, s-a solicitat Consiliului:

- anularea rezultatului procedurii de atribuire și a comunicării nr. 1266/20.02.2018, prin care oferta SC ... SRL a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă și neconformă;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ... SRL, cu consecința declarării acesteia conformă și admisibilă.

Prin contestația nr. 138/02.03.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8556/02.03.2018, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI RO... și număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de ... – administrator, formulată împotriva deciziei de respingere a ofertei, cuprinsă în adresa nr. 1268/20.02.2018, și a refuzului de a studia raportul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 1393/26.02.2018, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul aceleași proceduri de atribuire, s-a solicitat Consiliului:

- anularea adresei nr. 1268/20.02.2018, prin care oferta SC ... SRL a fost declarată inacceptabilă și neconformă, precum și a actelor subsecvente acesteia;

- adoptarea de măsuri de remediere a actelor care afectează procedura de atribuire, respectiv reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL, în conformitate cu principiile prevăzute de legislația achizițiilor publice.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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 SC ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 1266/20.02.20181, prin care oferta sa a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă și neconformă, în baza art. 134 alin. (5) și alin. (6) din HG nr. 395/2016, întrucât *„în conformitate cu art. 65 alin (3) și alin (4) din HG 395/2016 ați fost respinși urmare a evaluării financiare”,* motivat de faptul că oferta financiară nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire, considerând că motivele pe care s-a bazat comisia de evaluare sunt subiective și nelegale, pentru următoarele motive:

În preambul, contestatoarea remarcă faptul că, în conținutul comunicării, deși se face referire la art. 65 alin. (3) și (4) din HG nr. 395/2016, nu se respectă acest articol de lege, mai precis, conform acestui articol, odată cu comunicarea rezultatului procedurii, trebuia să fie postat în SEAP, un raport intermediar de evaluare, iar la secțiunea "Ofertă" să se introducă noțiunea de "Admis" sau "Respins", aspect ce nu a fost respectat, întrucât, la data comunicării rezultatului, prin adresa nr. 1266/20.02.2018, postată în SEAP la secțiunea "Întrebări", la secțiunea "Ofertă" nu a fost postat rezultatul de "respins", solicitând verificarea acestui aspect, pentru a se evita o eventuală tardivitate a notificării prealabile.

Referitor la motivele pentru care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă, contestatoarea susține că, solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă, punctul 1 din adresa nr. 457/22.01.2018, respectiv: *„1. Explicați modul în care veți derula contractul având în vedere că începând cu data de 01.01.2018 prin HG. 846/2017 s-a modificat tarifarul orar la 11.40 lei/ora și atașați calculele pentru justificarea răspunsului”* nu este legală și nici întemeiată, în baza articolului invocat (art. 209 din Legea nr. 98/2016), derularea contractului neavând de-a face cu acest articolul. Articolul invocat se referă la informații sau documente prezentate de operatorii economici care sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, ori autoritatea contractantă cere doar să se explice (deci nu să se justifice), cu calcule, modul cum se putea susține, prin oferta depusă, trecerea cheltuielilor de la angajat

la angajator, după noua lege HG nr. 846/2017, care urmează a intra în vigoare, ulterior depunerii ofertei. În acest caz, cerința justificării cerute pe tarifarul orar ar fi trebuit să facă referire la art. 210, dar autoritatea contractantă a evitat acest articol de lege, deoarece oferta de preț depusă reprezintă 97,35% din valoarea estimată (adică 762.192,00 lei), care este 782.912,00 lei.

Prin urmare, petenta consideră că a fost descalificată în temeiul art. 134 din HG nr. 395/2016 (afiliat art. 209 din HG nr. 98/2016), iar justificările cerute au fost cu referire la art. 210 din Legea nr. 98/2016, textul de lege fiind de la art. 210.

Referitor la motivul descalificării sale, modificarea ofertei inițiale, prin modificarea profitului, este, în opinia contestatoarei, o interpretare "intenționat greșită", cu scopul de a găsi un motiv de descalificare, precizând că a justificat faptul că valoarea pentru coeficientul de 2,25%, care reprezintă contribuția angajatorului, conform legii (codului fiscal), care va intră în vigoare de la data de 01.01.2018, se va suporta din profit, neavând altă posibilitate.

În opinia contestatoarei, decizia de respingere a ofertei sale se bazează pe motive nefondate, pe interpretări voit eronate, pe argumente ambigui și eronate și pe solicitarea unor justificări, fiind încălcate, astfel, prevederile legale sau ale documentației de atribuire, și remarcă formalismul exagerat al comisiei de evaluare, care își încalcă obligațiile legale de a verifica conformitatea ofertei cu cerințele exprimate în documentația de atribuire.

De asemenea, contestatoarea apreciază că, prin adresa nr. 457/22.01.2018, autoritatea contractantă i-a solicitat justificări, care i s-au părut nefondate la acea dată, deoarece, prima justificare face referire la o lege care urmează să-și producă efecte după data depunerii ofertei, iar a doua, este o justificare care, conform legislației în vigoare, se solicită pentru justificarea prețului neobișnuit de scăzut, ceea ce nu este cazul ofertei sale.

În drept, se invocă Legea nr. 98/2016, Legea nr. 101/2016 și HG nr. 395/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr. 1562/05.03.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 8841/05.03.2018, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației, ca tardivă și nefondată, și continuarea procedurii de atribuire, în sensul finalizării legale a acesteia, având în vedere următoarele aspecte:

I. Referitor la caracterul tardiv al contestației:

Autoritatea contractantă susține că actul atacat, respectiv adresa nr. 1266/20.02.2018, prin care i s-a comunicat contestatoarei rezultatul evaluării financiare, a fost transmisă prin mijloace electronice, în data de 21.02.2018, la adresa de e-mail comunicată de către aceasta, iar, notificarea prealabilă nr. 59/22.02.2018 a fost înaintată doar prin intermediul SEAP, fără respectarea prevederilor art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, *„toate notificările și actele procedurale se transmit prin poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu*

confirmare de primire”. Conform art. 3, alin. (1), lit. nn), sistemul electronic de achiziții publice este definit ca *„sistemul informatic de utilitate publică, accesibil prin internet la o adresă dedicată, utilizat în scopul aplicării prin mijloace electronice a procedurilor de atribuire și în scopul publicării anunțurilor la nivel național”* și nu o modalitate acceptată de transmitere a notificărilor prealabile.

De asemenea, fișa de date a achiziției, secțiunea I.1), stabilește ca punct(e) de contact ale autorității contractante: *„Adresa poștală: ..., .., Punct(e) de contact: ..., ..., în atenția: ..., Email: ....ro, Fax: ..., Adresa internet (URL): www.....ro”,* coroborat cu secțiunea VI.4) Căi de atac, VI.4.3) Serviciul de la care se pot obține informații privind utilizarea căilor de atac: *„... Adresa poștală: ..., Cod postai: ...6, România, Tel +..., Email: ....ro, Fax: +..., Adresa internet (URL): www.....ro”,* clarifică, fără echivoc, punctele de contact ale autorității contractante, inclusiv în cazul căilor de atac.

Cu scopul de a elimina ambiguitățile cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă menționează că a detaliat, în cadrul secțiunii VI.3) Alte informații: Reguli de comunicare și transmitere a datelor, definind în mod clar rolul secțiunii "Întrebări", respectiv: *„Operatorii economici vor transmite răspunsurile la clarificări și eventualele documente solicitate pe parcursul evaluării ofertelor prin intermediul SEAP (Secțiunea "Întrebări")”*, nefiind admisă ca mijloc de comunicare a notificărilor prealabile.

Având în vedere prevederile art. 6 alin. (1) lit. b), art. 5 alin. (1), art. 6 alin. (10) și art. 11 alin. (2), art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă susține că nu poate lua act de documentul transmis de către SC ... SRL, respectiv notificarea prealabilă nr. 59/22.02.2018.

Astfel, ... susține că, întrucât nu s-a respectat termenul legal de 5 zile de formulare a notificării prealabile în condițiile legislației, conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ofertantul nu s-a conformat dispozițiilor legale cu privire la îndeplinirea obligației de notificare prealabilă a autorității contractante, în termenul reglementat, în referire la actul atacat, neîndeplinirea acestei obligații procedurale atrăgând după sine aplicarea sancțiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situație, respectiv respingerea contestației ca inadmisibilă.

II. Privitor la caracterul nefondat al contestației:

În fapt, autoritatea contractantă arată că, în urma decriptării ofertei financiare depuse de contestatoare, comisia de evaluare a constatat că, în cadrul formularului C7 - lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect, pentru majoritatea meseriilor a fost prevăzut un tarif orar de 8,8 lei/oră, respectiv 9 lei/oră și 9,99 lei/oră, fiind îndreptățită să clarifice acest aspect, având în vedere prevederile art. 143 alin. (1) din HG nr. 395/2016, coroborate cu cele ale HG nr. 846/2017, publicată în Monitorul Oficial nr. 950 și adoptată de Guvernul României la data de 29.11.2017, și cu data limită de depunere a ofertelor, data de 11.12.2017.

Astfel, fiindu-le opozabil participanților la procedură faptul că, începând cu 01.01.2018, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la nivelul de 1.900 lei/lună, respectiv 11,40 lei/oră, inevitabil trebuia să se țină seama de acest salariu minim la întocmirea ofertei, cu atât mai mult cu cât execuția contractului depășea această dată, ținând cont de perioada de evaluare a ofertelor, de cea de depunere a contestațiilor, dacă este cazul, și de termenele stabilite pentru încheierea contractului.

Ținând cont de aceste considerente, comisia de evaluare a decis să solicite clarificări ofertantului SC ... SRL, în conformitate cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu privire la explicarea modului în care va derula contractul și atașarea calculelor pentru justificarea răspunsului. Cu privire la acest aspect, contestatoarea răspunde, prin adresa nr. 23/25.01.2018, menționând că *„din punctul nostru de vedere, această solicitare de clarificări nu este legală și nici întemeiată în baza articolului invocat de autoritatea contractanta (mai precis art. 209 din 98/2016)”*.

Autoritatea contractantă consideră că, în baza art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în cazul în care ofertantul s-a considerat a fi vătămat, prin solicitarea de clarificare nr. 457/22.01.2018, avea obligația de a notifica autoritatea contractantă, în termenul legal prevăzut la lit. b) a aceluiași articol, iar, atât prin neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă cu privire la actul menționat, cât și prin răspunsul nr. 23/25.01.2018, ofertantul a consimțit faptul că solicitarea de clarificări a fost întemeiată și întocmită în condițiile legii și și-a însușit conținutul acesteia.

Referitor la acest aspect, autoritatea contractantă apreciază că afirmația contestatoarei: *„Prin urmare autoritatea contractantă cere clarificări și justificări cu privire la tarifarul orar invocând o lege care urmează a intra în vigoare ulterior depunerii ofertei”* este lipsită de legitimitate, pe de-o parte, și de validitate, pe de cealaltă parte.

Conform răspunsului la clarificare, contestatoarea afirmă că oferta este valabilă până la data 10.04.2018, așa cum este prezentat în formularul de ofertă, menționează că tariful orar este 11,40 lei/ oră, iar diferența o va suporta din profit, și că a depus oferta recalculată cu noul tarifar orar și coeficienții valabili la data răspunsului, dar la aceeași valoare.

În aceste condiții, comisia de evaluare a consemnat următoarele: ca răspuns la întrebarea nr. 1, ofertantul a redepus formularele C7cp, F2 și F3, în care a modificat valorile inițiale din formularele depuse în cadrul ofertei. Conform noului formular C7cp, ofertantul a utilizat un tarif mediu orar de 11,40 lei și superior, rezultând un preț total pentru manoperă de 185.152,213 lei. Comparativ cu valoarea din C7cp din cadrul ofertei depuse inițial, de 176.092,462 lei, rezultă o diferență de 9.059,751 lei, care reprezintă 1,18% din prețul inițial al ofertei, modificat, în sensul micșorării cu 0,01 lei, fără TVA, prin formularul F3, depus ca răspuns la solicitarea de clarificări. Diferența de preț pentru manoperă nu poate fi

considerată o abatere tehnică minoră, întrucât nu se încadrează în prevederile art. 134, alin (9) lit. a), depășind 1% din prețul total al ofertei, iar afirmația ofertantului că diferența se va suporta din profit, constituie un răspuns neconcludent, întrucât cota de profit este de asemenea modificată, prin răspunsul la solicitarea de clarificare: de la valoarea de 2% din oferta inițială, la 0,195%. Astfel, refăcând calculele aferente noii cote de profit de 0,195%, rezultă o valoare a profitului de 1.486,27 lei, mult inferioară diferenței de preț pentru manoperă de 9.059,751 lei.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, autoritatea contractantă susține că, prin documentele atașate pentru justificarea răspunsului, ofertantul modifică conținutul propunerii financiare, în ceea ce privește tariful orar pentru manoperă la 11,40 lei/oră, iar valorile pentru categoriile de lucrări cuprinse în centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări - F2, prezentat ca răspuns la clarificări, sunt diferite față de cele cuprinse în centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări - F2, prezentat în oferta financiară, modificare asumată chiar de contestatoare în conținutul adresei nr. 59/22.02.2018: *„recunoaștem că centralizatoarele pe obiecte au unele diferențe minore”.*

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că și-a îndeplinit în totalitate obligațiile în ceea ce privește respectarea conținutului documentației de atribuire, prevederile și principiile care guvernează procedurile de achiziție publică.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 9395/.../07.03.2018, Consiliul pune în discuția părților excepția privind tardivitatea contestației, invocată de autoritatea contractantă, în punctul de vedere nr. 1562/05.03.2018, în considerarea prevederilor art. 6 alin. (1) lit. b) și alin. (2), art. 8 alin. (1) lit. b) și alin. (2), art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, solicitând punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației.

SC ... SRL, răspunde Consiliului și punctului de vedere al autorității contractante, prin adresa nr. 72/09.03.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 9749/09.03.2018, precizând că:

În fapt:

- la data de 21.02.2018, ora 12:18, autoritatea contractanta i-a trimis, prin intermediul SEAP, adresa nr. 1266/20.02.2018, prin care a fost înștiințată ca oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă

- la data de 22.02.2018, ora 15:46, a trimis, prin intermediul SEAP și prin email (adresa email: primaria@paleu.ro) ora 15:48, adresa nr. 59/22.02.2018, notificarea prealabilă;

- în data de 28.02.2018, a trimis contestația nr. 63/28.02.2018, către CNCS, prin fax, email și în original, prin poștă, iar spre știință autorității contractante, prin fax, la nr. 0259/451007, și prin e-mail, la adresa: primaria@paleu.ro.

Din punct de vedere al respectării termenelor legale, contestatoarea precizează următoarele:

- în baza art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a respectat obligativitatea de a notifica prealabil autoritatea contractantă;

- în baza art. 6 alin. b) din Legea nr. 101/2016, în termen de 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre comunicarea rezultatului procedurii, din data de 21.02.2018, a depus, în termen, în data de 22.02.2018, notificarea prealabilă;

- în baza art. 6 alin. (4), în termen de 3 zile, în intervalul 23.02.2018 și 26.02.2018 (inclusiv 23 și 26), autoritatea contractantă poate sau nu (nu este obligativitate) să trimită un răspuns cu privire la faptul că va adopta sau nu măsuri cu privire la remedierea pretinsei încălcări a legii;

- în baza art. 6 alin. (b), coroborat cu alin. (4), în termen de 5 zile, adică în perioada 27.02.2018 - 05.03.2018, a depus contestația din data de 28.02.2018, respectând întru-totul legea și termenul legal.

Referitor la punctul de vedere al autorității contractante, contestatoarea menționează următoarele:

- referitor la invocarea caracterului tardiv al contestației, SC ... SRL susține că notificarea prealabilă a fost trimisă și prin e-mail;

- art. 16, alin (5) din Legea 101/2016, invocat de autoritatea contractantă, este un articol de lege care se regăsește la Secțiunea a 3-a - Soluționarea contestației, deci se referă la faza de contestație și nicidecum la faza de notificare prealabilă. În faza de contestație, nu s-a fi putut posta pe SEAP contestația, deoarece legiuitorul știa că SEAP este pentru derularea achizițiilor publice, iar contestațiile sunt proceduri adiacente achizițiilor publice;

- art. 3 alin (1) lit. nn) din Legea nr. 98/2016 și nu din Legea nr. 101/2016, definește Sistemului Electronic de Achiziții Publice, deci un mijloc electronic. De unde ezultă că nu s-ar fi încălcat legea, dacă s-ar fi pus notificarea prealabilă doar în SEAP;

- dacă termenul de depunere, conform art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, este termenul publicat de SEAP, nu există niciun motiv de a lua de bun modul de comunicare a notificării prealabile prin intermediul SEAP;

- conform art. 52 din HG nr. 395/2016, reguli aplicabile comunicărilor, autoritatea contractantă era obligată să specifice motivul pentru care solicită alte mijloace de comunicare decât cele electronice, în fișa de date a achiziției nefiind specificat motivul pentru care nu s-ar putea utiliza mijloacele electronice;

- în Secțiunea I.1 din fișa de date a achiziției se stabilește ca puncte de contact, printre altele, și adresa de email: primaria@paleu.ro;

- la Secțiunea VI.4.3) din fișa de date a achiziției, serviciul de la care se pot obține informații privind utilizarea căilor de atac: *„...- Adresa poștala: ..., Cod postai: ..., ..., Tel. +40 ..., Email: ....ro, Fax: +40 ..., Adresa internet (URL): www.....ro”* .

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 SC ... SRL critică decizia de respingere a ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă, în temeiul art. 134 alin (5) și alin. (6), coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/2016, pe care o consideră netemeinică și nelegală, și refuzul autorității contractante de a studia raportul procedurii de atribuire, având în vedere următoarele motive:

Referitor la primul motiv de respingere a ofertei sale, nerespectarea, cu ocazia întocmirii ofertei financiare, a dispozițiilor HG nr. 846/2017, prin care a fost majorat salariul minim brut pe țară garantat la plată la 1900 lei, contestatoarea arată că, prin calculațiile finale transmise cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificări aferentă devizelor din documentația de atribuire, a rezultat o majorare a valorii inițiale cu 13.840,53 lei, fără TVA, reprezentând o creștere procentuală de 1,96%. La data de 22.01.2018, comisia de evaluare a solicitat, prin adresa nr. 458, explicarea modului în care urmează a se derula contractul, având în vedere că, începând cu data de 01.01.2018, prin HG nr. 846/2017, s-a modificat tariful orar la 11,40 lei/oră, și atașarea calculelor pentru justificarea răspunsului.

Având în vedere că la data publicării anunțului de participare nu era nici măcar publicat în Monitorul Oficial actul normativ invocat, respectiv HG nr. 846/2017, nefiind în vigoare, contestatoarea consideră că, în mod neîntemeiat, s-a reținut neconformitatea propunerii sale financiare, deoarece, pentru a se putea reține nerespectarea unei cerințe stabilite prin documentația de atribuire, se impune ca respectiva cerință să fie clar și neechivoc exprimată, astfel încât să existe certitudinea că ea este înțeleasă de orice operator, situație în care se asigură principiile transparenței și tratamentului egal în cadrul procedurilor de achiziție.

Or, declararea neconformității pe considerentul nerespectării unui act normativ neintrat în vigoare, fără atenționarea asupra faptului că trebuiesc avute în vedere noile prevederi legislative care urmează să intre în vigoare, constituie o încălcare a principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, respectiv transparența și proporționalitatea, sens în care s-a pronunțat, la data de 05.02.2018, ANAP, prin Notificare cu privire la impactul prevederilor OUG nr. 79/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal asupra procedurilor de atribuire aflate în derulare și asupra contractelor de achiziție publică aflate în execuție. S-a stabilit că, în cazul procedurilor de atribuire aflate, la 01.01.2018, înainte de data limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă va putea publica un anunț de tip erată pentru clarificarea modului de elaborare al ofertelor, iar, în cazul celor aflate în oricare din etapele de după data limită de depunere a ofertelor, acestea urmează a fi verificate prin raportare la reglementările în vigoare la momentul depunerii ofertelor.

Contestatoarea susține că măsura dispusă de autoritatea contractantă nu se justifică, deoarece, chiar și în situația în care s-ar accepta că ar fi trebuit să aibă în vedere prevederile unui act normativ care ar urma să intre în vigoare (sau poate nu, în condițiile în care alte prevederi legale nu au mai intrat în vigoare), aceasta poate fi interpretată ca fiind o eroare de calcul, cu atât mai mult cu cât nu este de natură să afecteze în niciun fel autoritatea contractantă, nu creează în vreun fel un avantaj petentei, ba mai mult prin alocarea unor sume suplimentare, oferta sa ar putea fi devansată de o alta, în condițiile în care criteriul de atribuire stabilit este "prețul cel mai scăzut".

De asemenea, contestatoarea apreciază că nu pot fi acceptate nici motivele invocate de comisia de evaluare, referitoare la faptul că, raportat la creșterea procentuală a valorii ofertei, ce ar interveni în cazul aplicării prevederilor HG nr. 846/2017, respectiv de 1,96%, nu suntem în prezența unei abateri tehnice minore, întrucât aceasta nu se încadrează în prevederile art. 134 alin. (9) lit. a), depășind 1% din prețul total al ofertei, deoarece nu s-a adus nicio modificare a cerințelor tehnice impuse prin caietul de sarcini, astfel că nu pot fi aplicabile prevederile legale invocate, care fac referire la erorile apărute cu ocazia întocmirii ofertei tehnice.

În opinia contestatoarei, în situația în care s-ar accepta faptul că oferta ar trebui să cuprindă și elemente noi, cu privire la tariful orar, stabilite prin HG nr. 846/2017, sunt aplicabile, mai degrabă, prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, care prevăd posibilitatea modificării ofertei financiare, dacă modificările operate reprezintă erori aritmetice, respectiv privesc aspect care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, având în vedere că elementele propunerii financiare ce urmează a fi corectate, alături de prețul total al ofertei, sunt cunoscute și de ceilalți ofertanți, ca urmare a publicării în Monitorul Oficial al HG nr. 846/2017.

Totodată, contestatoarea menționează că nu se află în prezența niciuneia dintre situațiile prevăzute de art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, considerând că, în speță, ar putea fi aplicabile prevederile art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, care prevăd posibilitatea completării de către ofertant a informațiilor sau documentelor prezentate în cadrul ofertei de participare, în cazul în care acestea sunt incomplete sau eronate, la solicitarea autorității contractante, câtă vreme acest fapt nu determina apariția unui avantaj în favoarea unui ofertant.

În ceea ce privește al doilea motiv invocat pentru respingerea ofertei sale, răspunsul neconcludent transmis ca urmare a solicitării de clarificare cu privire la justificarea prețului ofertat, de 778.674,54 lei, fără TVA, respectiv modalitatea de calcul a prețului ofertat, a costurilor implicate, respectiv (...) performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru, contestatoarea susține că s-a decis respingerea ofertei sale, fără a se motiva în vreun fel această măsură.

Ori, raportat și la textele legale invocate, respectiv art. 137 alin. (3) lit. c) și d), în cuprinsul deciziei de respingere a ofertei nu se regăsește nicio dovadă privind aceste situații, conform obligației prevăzută de art. 215 din Legea nr. 98/2016, și nu a existat nicio referire, în cadrul solicitării de clarificare, privitoare la situația prevăzută de art. 136 din HG nr. 395/2016.

Cu privire la refuzul autorității contractante de a-i permite studierea raportului procedurii de atribuire, ca urmare a solicitării transmise în acest sens, prin invocarea faptului că, în acest moment, procedura se află în faza de evaluare, SC ... SRL apreciază că, în acest caz, sunt aplicabile prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, și că, și de această dată, comisia de evaluare a ignorat prevederile și principiile care guvernează procedurile de achiziție publică, motiv pentru care se impune admiterea contestației.

În încheierea expunerii sale, contestatoarea susține că, în evaluarea ofertei, comisia de evaluare a dat dovadă de un formalism excesiv, încălcând astfel principiile și prevederile legale specifice care guvernează atribuirea contractului de achiziție publică.

În drept, se invocă Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și Legea 101/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr. 1521/07.03.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 9512/08.03.2018, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și continuarea procedurii de atribuire, în sensul finalizării legale a acesteia.

Autoritatea contractantă menționează că, urmare a analizării documentelor depuse în cadrul propunerii financiare, comisia de evaluare a constatat că, în cadrul formularului C7 - lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect, pentru majoritatea meseriilor, s-a prevăzut un tarif de 8,74 lei/oră, respectiv 8 lei/oră și 10 lei/oră, sens în care a decis să solicite clarificări SC ... SRL, prin adresa nr. 458/22.01.2018, în conformitate cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu privire la:

1. Explicarea modului în care va derula contractul, având în vedere că, începând cu data de 01.01.2018, prin HG nr. 846/2017, s-a modificat tariful orar la 11,40 lei/oră și atașarea calculelor pentru justificarea răspunsului;

2. Prezentarea următoarelor documente în vederea justificării prețului de 778.674,54, lei fără TVA:

- oferte de preț semnate și ștampilate de furnizori, cu termen de valabilitate, pentru principalele materiale care vor fi puse în operă;
- situația stocurilor de materii prime și materiale (dacă e cazul);
- modalitatea de calcul a prețului ofertat, a costurilor implicate, respectiv modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru.

Analizând documentele transmise de SC ... SRL, prin adresa FN/25.01.2018, autoritatea contractantă a constatat că, la data

publicării anunțului de simplificat nr. 418715/23.11.2017, și data limită de depunere a ofertelor, întocmită la data de 11.12.2017, ofertantul putea să consulte prevederile HG nr. 846/2017, care a fost publicată în Monitorul Oficial al României la o dată anterioară, data de 29.11.2017, condiții în care, prețul din ofertă nu este valabil și nici realist pentru întreaga perioadă presupusă de realizare a contractului, iar oferta în sine nu mai are caracter ferm, fiind necesar să se facă ajustări tarifului la manoperă, conform dispozițiilor HG nr. 846/2017, prevederi care sunt obligatorii pentru angajatori.

Fiindu-le opozabile prevederile fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare: *„La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri daca sunt sub efectul unui legi, toate cheltuielile pe care le implica îndeplinirea obligațiilor contractuale, precum și marja de profit”*, și faptul că, începând cu 01.01.2018, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la nivelul de 1.900 lei/lună, respectiv 11,40 lei/oră, ofertanții erau obligați să țină seamă de acest salariu minim, cu atât mai mult cu cât execuția contractului licitat depășea această dată.

Totodată, conform notificării cu privire la impactul prevederilor OUG nr. 79/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal asupra procedurilor de atribuire aflate în derulare și asupra contractelor de achiziție publică aflate în execuție, invocată de contestatoare, autoritatea contractantă precizează că prezenta procedura se regăsește în cazul 2*: „În cazul procedurilor de atribuire aflate la data de 01.01.2018 în oricare din etapele de după data limită de depunere a ofertelor, conformitatea ofertelor depuse se apreciază prin raportare la modul de respectare a cerințelor prevăzute în documentația de atribuire, respectiv a instrucțiunilor privind modul de completare a propunerii tehnice și financiare din cadrul fișei de date și cu respectarea tuturor reglementărilor în vigoare la momentul depunerii ofertelor”*.

Având în vedere oferta financiară depusă, autoritatea contractantă subliniază că majorarea cu 13.840,53 lei, fără TVA, reprezentând o creștere procentuală de 1,96% a ofertei inițiale, așa cum reiese din răspunsul la clarificare, și nu poate fi susținută de contestatoare, întrucât:

- diferența valorică a manoperei nu poate fi suportată parțial din cheltuielile indirecte, de 1%, prevăzute în ofertă, conform Ordinului 1568/2002 al Ministerului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței, Anexa 6, care reglementează componența acestora. În această categorie de cheltuieli pot fi incluse doar retribuțiile personalului de conducere, tehnic, economic, de altă specialitate, administrativ, de deservire și pază, fără a fi inclus personalul direct productiv, pe baza căruia contestatoarea a întocmit formularul C7;

- nu poate fi suportată din cota de profit, de 1%, respectiv din valoarea de 6.976,25 lei, fără TVA, întrucât nu acoperă majorarea de 13.840,53 lei, fără TVA,

situație în care nu sunt aplicabile prevederile art. 28 alin. (1) din HG nr. 395/2016, întrucât în fișa de date a achiziției, Secțiunea II.4.1), se stabilește, fără echivoc că ajustarea prețului contractului nu este admisă, și diferența de preț pentru manoperă nu poate fi încadrată ca eroare aritmetică, respectiv în prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că majorarea valorii inițiale, cu 13,840,53 lei, fără TVA, reprezentând o creștere procentuală de 1,96%, fără a încălca principiul proporționalității, nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră, deoarece nu se încadrează în prevederile art. 134 alin. (9) lit. a), depășind 1% din prețul total al ofertei și lit. c). În urma corectării respectivei abateri, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților, astfel: SC ... SRL, cu o valoare inițială de 778.674,54 lei, fără TVA, și primul loc în clasament, prin majorarea acesteia cu 13.840,53 lei, fără TVA, respectiv cu valoarea corectată de 792.515,07 lei, fără TVA, ar ocupa locul al doilea, ceea ce ar crea un avantaj evident în favoarea ofertantului situat pe locul al doilea, prin urcarea sa pe primul loc.

Conform opiniei autorității contractante, prin acceptarea răspunsului la solicitarea de clarificare, ar încălca principiul tratamentului egal, antrenând o abordare discriminatorie și nedreaptă față de ofertanții care au întocmit oferta ținând cont de prevederile legislative care stabilesc salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, și, totodată, ar acorda un avantaj arbitrar celor care le încălcă, ceea ce ar putea genera și o concurență neloială din partea celor care nu respectă prevederile, în raport cu cei care le respectă.

Totodată, răspunsul prezentat nu este concludent, arată autoritatea contractantă, întrucât SC ... SRL nu a explicat concret modalitatea în care va derula contractul, având în vedere modificările aduse de HG nr. 846/2017, ci, așa cum reiterează și în contestația înaintată, a făcut o prezentare a modificărilor aduse de Ordonanța de urgență pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal privind contribuțiile sociale obligatorii. Mai mult, contestatoarea își menține tariful orar de la 8,74 lei/oră, conform HG nr. 1/2017, conform pct. 1 din răspunsul dat, ceea ce, în mod evident, ar conduce la executarea defectuoasă a contractului.

II. Cu privire la solicitarea privind justificarea prețului, autoritatea contractantă arată că, ofertantul consideră sintagma *„costuri implicate de anumite echipamente de lucru”* ca fiind subiectivă, astfel nu clarifică acest aspect, ci solicită a se preciza explicit la care echipamente se face referire, respectiv echipamentele ce urmează să fie puse în operă sau echipamentele utilizate în procesul de construcții-montaj.

Astfel, comisia de evaluare a calificat acest răspuns ca fiind neconcludent, întrucât la formularea solicitării de clarificări, a respectat prevederile art. 134 alin. (4), comunicarea transmisă fiind clară, definind în mod explicit și suficient de detaliat în ce a constat

solicitarea, diferențiind, în mod clar, echipamentele ce urmează să fie puse în operă, prin solicitarea ofertelor de preț de la furnizori pentru principalele materiale ce vor fi puse în operă, de echipamentele utilizate în procesul de construcții-montaj, prin solicitarea performanțelor și costurilor implicate de anumite echipamente de lucru. Sintagma *„costuri implicate de anumite echipamente de lucru”* este corelată în mod direct cu justificarea valorilor prevăzute de ofertant în formularul C8cp - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulat pe proiect.

Autoritatea contractantă consideră că ofertantul dovedește că înțelege solicitarea cu privire la echipamentele ce urmează să fie puse în operă, întrucât, pentru acestea, a prezentat oferte de preț de la furnizori, așa cum a fost prevăzut în solicitarea de clarificare: oferta de preț de la ... nr. A8679/07.12.2017, în care este justificat prețul pentru echipamentele prevăzute în formularul F4 Lista echipamente, parte componentă a propunerii financiare depusă.

Concluzionând, autoritatea contractantă precizează că își menține motivele concrete pentru care oferta contestatoarei este declarată inacceptabilă și neconformă, afirmând că si-a îndeplinit, în totalitate, obligațiile în ceea ce privește respectarea conținutului documentației de atribuire și prevederile și principiile care guvernează procedurile de achiziție publică.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

... a inițiat procedura simplificată online - într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul «Extinderea rețelei de alimentare cu apă în localitatea Săldăbagiu de munte, ...»”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. .... Valoarea estimată a contractului de lucrări este de 789.912 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ... SRL prin adresa nr. 1266 din 20.02.2018, în care se arată că oferta acestei societăți a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, ca urmare a evaluării financiare, în baza art. 134 alin. (5) și (6) din HG nr. 395/2016, din următoarele motive:

„1. Clarificarile transmise nu sunt concludente intrucat nu ati explicat modul în care veti derula contractul având în vedere modificarea tarifului orar, iar justificarea cu privire la suportarea diferentei din profit nu reprezinta o posibilitate deoarece exista neconcordante în privinta cotei de profit prevazuta în oferta initiala și în raspunsul la solicitarea de clarificari;

2. Prin documentele atasate pentru justificarea raspunsului, ati modificat conţinutul propunerii financiare, respectiv valorile pentru categoriile de lucrări cuprinse în Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări – F2 prezentat ca răspuns la clarificări sunt diferite față de cele

cuprinse în Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări – F2 prezentat în oferta financiara, după cum urmează: [...].”

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:

- anularea rezultatului procedurii de atribuire și a comunicării nr. 1266/20.02.2018, prin care oferta sa a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă și neconformă;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, cu consecința declarării acesteia conformă și admisibilă.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul este ținut a examina cu întâietate excepțiile invocate în cauză, astfel încât, referitor la excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, observă că, în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică, contestatoarea a respectat procedura de notificare prealabilă conform dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016.

În acest sens, Consiliul reține că, potrivit anunțului de participare simplificat nr. ..., publicat în SEAP, valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a fi atribuit este de 782.912 lei, prin urmare, aflată sub pragul prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, în raport cu care se stabilește obligația autorității contractante, prevăzută la art. 144 alin. (2) din același act normativ, de a publica în Jurnalul Oficial un anunț de participare.

Mai este reținut faptul că actul considerat nelegal de către contestatoare este reprezentat de adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1266/20.02.2018, primită în data de 21.02.2018, prin intermediul SEAP, conform mențiunilor autorității contracte, iar notificarea prealabilă nr. 59/22.02.2018 a fost transmisă autorității contractante în data 22.02.2018, prin postarea acesteia în SEAP și prin e-mail, la adresa ....ro, menționată în documentația de atribuire, conform probelor depuse la dosar de către contestatoare, cu respectarea termenului de 5 zile, prevăzut la art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, conform căruia: *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de: (...) b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii*”.

Luând în considerare data transmiterii notificării prealabile, respectiv 22.02.2018, Consiliul reține că, în speța dedusă judecății, termenul în care autoritatea contractantă putea formula un răspuns la notificarea primită, calculat conform art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, s-a împlinit în data de 26.02.2018, ziua de 25.02.2018 fiind zi nelucrătoare, astfel că, ținând cont de dispozițiile coroborate ale art. 8 alin. (1) lit. b), art. 8 alin. (2) lit. b) și art. 5 alin. (1) din același act normativ, ultima zi a termenului de contestare a fost ziua de 05.03.2018, zilele de 03-04.03.2018 fiind zile nelucrătoare.

Prin urmare, Consiliul stabilește că prezenta contestație trebuia transmisă, atât CNSC, cât și autorității contractante, cel mai târziu la data de 05.03.2018, inclusiv.

Contestația nr. 63/28.02.2018 a fost depusă de către SC ... SRL la Consiliu, prin fax, în data de 28.02.2018, fiind înregistrată la acesta cu nr. 8216, și la autoritatea contractantă tot prin fax, la nr. ..., indicat în documentația de atribuire, în data de 28.02.2018, conform probelor depuse la dosar de către contestatoare. Mai mult, după cum autoritatea contractantă recunoaște, notificarea prealabilă a fost postată de autoarea acesteia și în SEAP, conținutul fiindu-i cunoscut autorității.

Contrar susținerilor autorității contractante, Consiliul reține netemeinicia motivelor prezentate de autoritatea contractantă în susținerea excepției tardivității contestației, pe care o va respinge, procedând la examinarea pe fond a cauzei.

Verificând legalitatea deciziei de respingere a ofertei SC ... SRL, Consiliul constată că, prin adresa nr. 457 din 22.01.2018, autoritatea contractantă a cerut acestei societăți următoarele clarificări privind oferta sa:

"1. Explicarea modului în care veti derula contractul având în vedere ca începând cu data de 01.01.2018 prin HG 846/2017 s-a modificat tariful orar la 11,40 lei/oră și atasarea calculelor pentru justificarea raspunsului;

2. Prezentarea următoarelor documente în vederea justificării prețului de 762.192,01 lei fara TVA:

- *oferte de preț semnate și ștampilate de furnizori, cu termen de valabilitate, pentru principalele materiale care vor fi puse în operă;*
- *situația stocurilor de materii prime și materiale (dacă e cazul);*
- *modalitatea de calcul a prețului ofertat, a costurilor implicate, respectiv modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forţei de muncă, performanţele şi costurile implicate de anumite echipamente de lucru."*

SC ... SRL a răspuns prin adresa nr. 23 din 25.01.2018, în care, referitor la punctul 1 din clarificare, arată următoarele:

„1. Oferta noastra este valabila pana la data 10.04.2018, asa cum este prezentat în formularul de oferta. Contractul se va derula la valoarea ofertata iar în anexa va depunem oferta de pret refacuta conform HG 846/2017, cu mentiunea ca valoarea ofertata ramane aceeasi, iar calculele pentru justificarea raspunsului se regasesc în oferta anexata. Tarifarul orar este 11.40 lei/ora, iar diferenta se va suporta din profit.

Pentru o intelegere corecta a justificarii va depunem oferta recalculata cu noul tarifar orar și coeficientii valabili la data prezentei dar la aceeasi valoare. Ne asumam toata raspunderea pentru oferta depusa și va asiguram ca în calculele ofertei noastre am cuprins toate cheltuielile necesare executiei investitiei respectand documentatia de atribuire (fisa de date, caiet de sarcini, memoriu tehnic, piese scrise și piese desanate) precum și legislatia în vigoare."

Premergător analizării temeiniciei motivului invocat de autoritatea contractantă în cuprinsul actului atacat prin prezenta contestație, Consiliul reține că demersurile întreprinse de către comisia de evaluare în clarificarea aspectului ce a determinat luarea deciziei atacate, din cuprinsul ofertei contestatoarei, nu contravin dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, dată fiind obligația membrilor comisiei de evaluare de a efectua o analiză riguroasă a ofertelor primite, pentru a se edifica asupra conformității acestora, precum și asupra capacității ofertantului de a derula contractul supus achiziției la parametrii calitativi și cantitativi impuși.

Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare următoarele dispoziții ale HG nr. 395/2016:

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

- art. 134

(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi 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 şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor 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.

(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă.

(7) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta 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 preţului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanţilor participanţi 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 iniţiale în următoarele situaţii:

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

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

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

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparaţie cu oferta iniţială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentaţia de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanţii să se abată de la cerinţele exacte ale respectivei documentaţii, iar oferta iniţială nu a fost în conformitate cu aceste cerinţe.

(10) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informaţiilor care sunt cunoscute de către toţi participanţii, deoarece sunt prevăzute în legislaţia aplicabilă, documentaţia de atribuire, şi/sau în alte documente prezentate de ofertant.

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

- art. 135

„(1) În condiţiile 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 condiţiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată neconformă.

(3) În sensul dispoziţiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial 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 ceilalţi participanţi la procedura de atribuire."

- art. 137

„(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme.

(3) În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii:

d) propunerea financiară […] constituie o abatere de la legislaţia incidentă, alta decât cea în domeniul achiziţiilor publice."

În soluționare, se observă că, în clarificarea ofertei sale, ofertanta a modificat atât valoarea unitară a manoperei, cât și valoarea profitului, ofertate inițial.

Ca o chestiune prealabilă esențială, Consiliul va examina în ce măsură ofertanții puteau și trebuiau ca, la întocmirea ofertelor, să respecte dispozițiile HG nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. Astfel, se reține următoarea cronologie a evenimentelor și aspectelor relevante în soluționare:

- în data de 23.11.2017, a fost inițiată această procedură de atribuire, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. 418715;

- în data de **29.11.2017**, a fost publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 950, **HG nr. 846/2017** pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, care la art. 1 prevede ca *„Începând cu data de 1 ianuarie 2018, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,666 ore, în medie, pe lună, în anul 2018, reprezentând 11,40 lei/oră.”*

- data de **11.12.2017** a fost stabilită, prin anunțul de participare simplificat, ca dată limită de **depunere a ofertelor**;

- durata contractului a fost stabilită pentru 12 luni, începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor (conform punctul II.3 din fișa de date a achiziției).

Văzând această cronologie a aspectelor în analiză, Consiliul stabilește că, la data limită de depunere a ofertelor (11.12.2017), actul normativ care reglementa valoarea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, valabil începând cu data de 01.01.2018, era publicat în Monitorul Oficial al României, astfel încât nimeni nu poate invoca necunoașterea acestuia. Pe de altă parte, având în vedere data la care această procedură a fost inițiată, data la care urmau a fi depuse ofertele, data la care era de presupus că va fi încheiat contractul și durata acestuia, era lesne de înțeles, pentru oricine, că activitatea proprie executării acestui contract de achiziție publică urma a fi desfășurată în proporție covârșitoare, dacă nu chiar totală, sub imperiul HG nr. 846/2017, în ceea ce privește salarizarea forței de muncă.

În această situație, sunt de neprimit orice fel de apărări cu privire la faptul că, la data inițierii procedurii, hotărârea de Guvern nu era publicată, ori că la data depunerii ofertei, aceasta nu își producea, încă, efectele.

Potrivit dispozițiilor legislației achizițiilor publice, ofertantul este obligat ca, pe lângă acestea, să respecte și orice alte reglementari incidente implicării sale în câștigarea unui contract de achiziție publică și derulării acestuia. Or, respectarea legislației privind salarizarea forței de muncă nu reprezintă o opțiune a entității angajatoare, ci o obligație a acesteia.

Așa cum reiese din aspectele evocate mai înainte, la data depunerii ofertei, actul normativ care reglementa valoarea salarizării forței de muncă era publicat și îi era cunoscută data de la care începea să își producă efectele, astfel încât operatorii economici participanți la

procedură erau ținuți a-i respecta dispozițiile, raportat la activitatea ce urma să facă obiectul achiziției.

Drept urmare, reluând examinarea răspunsului ofertantei la clarificarea cerută de autoritatea contractantă, Consiliu stabilește că dacă modificarea costului cu manopera ar putea fi justificată de pretinsa eroare aritmetică (conform art. 134 alin. 10 din HG nr. 395/2016), nu aceeași situație este incidentă și modificării cotei de profit.

Excepțiile de la regula caracterului obligatoriu al ofertei sunt enumerate limitativ de legiuitor la art. 134 alin. (7) și (10) din HG nr. 395/2016, acestea putând opera doar în situațiile prevăzute în text, neputând fi extinse, ținând cont de principiul de drept conform căruia excepția este de strictă interpretare şi aplicare.

Din dispozițiile art. 134 alin. (7), (8) și (9) din HG nr. 395/2016, rezultă, fără dubiu, că viciul de formă și corectarea unor abateri tehnice minore sunt incidente, ca motive legale și admisibile de modificare a ofertei, doar în ceea ce privește propunerea tehnică, parte a ofertei, conform art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea nr. 98/2016 *(„ofertă - actul juridic prin care operatorul economic îşi manifestă voinţa de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziţie publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum şi alte documente stabilite prin documentaţia de atribuire.”),* și nu și în ceea ce privește propunerea financiară.

Cât privește incidența dispoziției art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, în ceea ce privește situația supusă soluționării, se observa că modificările efectuate de ofertantă în legătură cu propunerea sa financiară nu pot fi încadrate în categoria erorilor aritmetice.

Astfel, Consiliul reține că erorile aritmetice reprezintă aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul 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, pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau în alte documente prezentate de ofertant.

Prin urmare, se constată că aceste calcule afectate de erorile aritmetice pot fi corectate numai pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, în virtutea respectării principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică/sectorială, or, în speța dedusă judecății, cota de profit declarată de SC ... SRL nu se încadrează în categoria acestor date/informații.

Din dispozițiile 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. Ca urmare a corecturilor respective, valoarea totală a ofertei va fi crescută corespunzător, astfel că, valoarea profitului stabilită procentual la valoarea totală, în niciun caz nu ar

trebui să scadă. Modificând profitul în urma solicitărilor de clarificări, ofertanta contestatoare nu se mai află în ipoteza descrisă de prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, ci în cea reglementată de art. 134 alin. (6) din același act normativ, fiind incidente și prevederile art. 124 alin. (1) *(„Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conţinutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă şi asumată de ofertant.”)*, iar permisiunea operării unor asemenea modificări ar echivala cu favorizarea ofertantului respectiv.

În soluționare, nu va fi reținut ca întemeiat raționamentul contestatoarei referitor la modificarea cuantumului profitului, dat fiind că, așa cum s-a reținut mai sus, refacerea calculelor afectate de erorile aritmetice poate fi efectuată numai pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții la procedura, cota de profit folosită de un ofertant neîncadrându-se în categoria acestora.

În concluzie, Consiliul consideră corectă decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, din considerentul analizat, pe larg, mai sus, precum şi caracterul nefondat al susţinerilor acesteia.

Cât privește criticile contestatoarei cu privire la legalitatea adresei autorității contractante, prin care i se cere clarificarea ofertei, Consiliul le reține ca inadmisibile, raportat la data la care această adresă a fost cunoscută SC ... SRL (22.01.2018) și raportat la prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016.

Dat fiind caracterul întemeiat al măsurii de respingere a ofertei SC ... SRL, datorată aspectului analizat, Consiliul găsește de prisos examinarea celui de-al doilea considerent de respingere a ofertei, stabilit de autoritate, caracterul de ofertă inadmisibilă, rezultând din cele expuse mai înainte, neputând fi astfel înlăturat.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de SC ... SRL.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ... SRL prin adresa nr. 1268 din 20.02.2018, în care se arată că oferta acestei societăți a fost respinsă ca inacceptabilă şi neconformă, ca urmare a evaluării financiare, în baza art. 134 alin. (5) și (6) coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/2016, din următoarele motive:

„• Conform calculatiei finale din răspunsul la solicitarea de clarificari, aferenta tuturor devizelor din documentaţia de atribuire rezulta o majorare a valorii iniţiale cu 13.840,53 lei fara TVA, reprezentând o creştere procentuala de 1,96%. Fara a incalca principiul proportionalitatii, aceasta diferenţa de pret pentru manopera nu poate fi considerata o abatere tehnica minora intrucat nu se incadreaza în prevederile art. 134 alin (9) lit. a),

depăşind 1% din preţul total al ofertei și lit. c) deoarece în urma corectării respectivei abateri, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanţilor;

• Nu ati respectat legislaţia incidenţa: HG 846/2017, prevederile acesteia fiind opozabile tuturor ofertanţilor intrucat anunţul de participare simplificat nr. 418715 publicat în SEAP la data de 23.11.2017, stabileste ca data limita de depunere a ofertelor 11.12.2017. Totodata, conform formularului de oferta depus reiese ca l-ati intocmit la data de 11.12.2017, cu valabilitate de 120 de zile, repectiv pana la data de 12.04.2018. La ambele date relevante pentru intocmirea propunerii financiare, erau disponibile spre consultare prevederile HG 846/2017 care a fost publicata în Monitorul Oficial al României la data - anterioara - de 29.11.2017;

• Nivelul de salarizare a forţei de munca, asa cum ati descris la pct. 1 din răspunsul la solicitarea de clarificare este de 8,74 lei/ora, tarif brut, conform HG 1/2017, în vigoare la momentul depunerii ofertei, reprezentând un pret care nu poate fi justificat prin prisma faptului ca la momentul depunerii ofertei financiare, respectiv 11.12.2017, tuturor ofertanţilor le erau opozabile prevederile HG 846/2017 disponibile a fi consultate în Monitorul Oficial al României de la data de 29.11.2017;

• Ati răspuns neconcludent la solicitarea privind prezentarea următoarelor documente în vederea justificării preţului de 778.674,54 lei fara TVA: modalitatea de calcul a preţului ofertat, a costurilor implicate, respectiv [...] performanţele şi costurile implicate de anumite echipamente de lucru."

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:

- anularea adresei nr. 1268/20.02.2018, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă, precum și a actelor subsecvente acesteia;

- adoptarea de măsuri de remediere a actelor care afectează procedura de atribuire, respectiv reevaluarea ofertei sale, în conformitate cu principiile prevăzute de legislația achizițiilor publice.

Verificând legalitatea deciziei de respingere a ofertei SC ... SRL, Consiliul constată că, prin adresa nr. 458 din 22.01.2018, autoritatea contractantă a cerut acestei societăți următoarele clarificări privind oferta sa:

„1. Explicarea modului în care veți derula contractul având în vedere că începând cu data de 01.01.2018 prin HG 846/2017 s-a modificat tariful orar la 11,40 lei/oră și atașarea calculelor pentru justificarea răspunsului;

2. Prezentarea următoarelor documente în vederea justificării prețului de 778.674,54 lei fără TVA:

• oferte de preț semnate și ștampilate de furnizori, cu termen de valabilitate, pentru principalele materiale care vor fi puse în operă;

• situația stocurilor de materii prime și materiale (dacă e cazul);

• modalitatea de calcul a prețului ofertat, a costurilor implicate, respectiv modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru."

SC ... SRL a răspuns prin adresa din 25.01.2018, arătând următoarele:

«1. Începând cu data de 01.01.2018 prin HG 846/2017 tariful orar este stabilit la 11,40 lei/oră, însă procedura de licitație a fost demarată și depunerea ofertelor a avut loc în anul 2017, când tariful orar reglementat de HG 1/2017 era de 8,735 lei/oră, identic cu tariful orar utilizat de noi la elaborarea ofertei. Însă dorim să arătăm că odată cu aplicarea OUG nr. 79/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, contribuțiile datorate de angajator s-au modificat radical, aplicându-se doar cota unică pentru Cota contribuției asiguratorie pentru muncă de 2,25%, față de cele valabile în 2017, respectiv

- *Contribuții Asigurări Sociale (C.A.S.) angajator: 15,80% (Legea nr. 123/2014)*
- *Asigurări de sănătate (F.A.S.): 5,20% (art. 258, alin. 1, Legea 95/14.04.2006 și OUG 88/20.11.2006)*
- *Contribuție la Bugetul Asigurărilor de Șomaj datorata de angajator: 0,50% (art. 23 alin. 1, lit. a, Legea 487/27.12.2006)*
- *Fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale: 0,25% (art. 23, alin. 1, lit. d, Legea 487/27.12.2006)*
- *Contribuție pentru Concedii și indemnizații: 0,85% (art. ll, OUG 91/2006, OUG 158/2005)*
- *Contribuție pentru accidente de muncă și boli profesionale: variabilă între 0,27% și 1,329% în funcție de codul CAEN atribuit pe certificatul de înregistrare la înființarea firmei, în cazul nostru 0,325%.*

Astfel creșterile salariale reglementate sunt compensate de scăderea reglementată și intrată în aplicare tot de la 01.01.2018 a nivelului cotelor de contribuții datorate de angajator.

Executând calculul (anexat) la nivelul tuturor devizelor depuse în cadrul ofertei și calculul cu aplicarea tarifului orar de 11,40 lei/oră, valabil de la 01.01.2018, dar și cu noile contribuții datorate de angajator tot de la 01.01.2018, rezultă conform calculației finale aferentă tuturor devizelor din documentația de atribuire a unei majorări a valorii cu 13.840,53 lei fără TVA, reprezentând o creștere procentuală de 1,96%.

Precizăm însă că normele și metodologia de aplicare ale prevederilor din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal nu există, prin urmare modul de aplicare în cadrul devizelor de investiții este impredictibil.

De altfel modificările legislative cu repercusiuni asupra valorilor ce urmează a fi contractate sau sunt contractate deja nu pot fi previzionate de către ofertanți/contractanți la momentul întocmirii ofertei, cu atât mai mult cu cât ele pot fi modificate în orice moment, chiar în timpul procedurii de achiziție și cu atât mai mult pe parcursul derulării contractului de lucrări, motiv pentru care în aceasta speță am aplicat reglementările valabile la momentul depunerii ofertei.

Amintim și că pe parcursul a 12 luni calendaristice sunt impredictibile modificările legislative, variația prețului materiilor prime, a carburanților, a energiei a parității leu/euro, a finanțării constante și suficiente a obiectivului de investiții etc., tocmai de aceea la întocmirea ofertelor utilizăm date concrete, în vigoare la momentul depunerii ofertei.

2. Solicitați prezentarea de oferte de preț de la furnizori, cu termen de valabilitate, pentru principalele materiale care vor fi puse în operă, motiv pentru care le anexăm prezentei. Ținem însă să vă învederăm, vis-a-vis de cele enunțate mai sus, că aceste prețuri sunt valabile la momentul depunerii ofertei și nici un ofertant nu deține pârghiile necesare astfel încât să garanteze menținerea acestora până la finalizarea contractului, ba chiar

până la finalizarea procedurii de atribuire, toate acestea fiind considerate de legislație condiții de impredictibilitate.

Modalitatea de calcul a prețului ofertat și a costurilor implicate rezultă din calculațiile devizelor ofertă depuse, inclusiv cu anexele acestora.

Modul de organizare este prezentat în cadrul Organigramei depuse în cadrul propunerii tehnice.

Metodele utilizate în cadrul procesului de lucru sunt prezentate în propunerea tehnică depusă, Formular 7, precum și în cadrul Procedurilor tehnice de execuție depuse în același volum.

Nivelul de salarizare al forței de muncă, așa cum am descris la pct. 1 din prezenta este de 8,74 lei/oră, tarif brut, conform HG 1/2017, în vigoare la momentul depunerii ofertei.

Întrucât solicitarea dvs. "costuri implicate de anumite echipamente de lucru" este subiectivă, vă rugăm să solicitați explicit la care echipamente faceți referire, respectiv echipamentele ce urmează să fie puse în operă sau echipamentele utilizate în procesul de construcții-montaj. Facem precizarea că toate utilajele, echipamentele și mijloacele de transport necesare execuției lucrărilor sunt la dispoziția societății noastre, prin urmare costurile de operare ale acestora sunt controlate în totalitate de către noi.»

Referitor la necesitatea ca prevederile legale privind salarizarea forței de muncă, aplicabile de la data de 01.01.2018, să fie respectate de către operatorul economic ofertant în prezenta procedură, Consiliul reiterează, și în examinarea acestei contestații, cele reținute în analizarea contestației depuse de SC ... SRL.

Însă, așa cum rezultă din răspunsul SC ... SRL la clarificarea cerută de autoritatea contractantă, referitor la valoarea manoperei înscrisă în ofertă, această societate a înțeles să remedieze acest aspect prin recalcularea valorii ofertei, luând în calcul valoarea manoperei prevăzută prin dispoziția HG nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, astfel încât a rezultat o majorare a prețului ofertei cu 13.840,53 lei fără TVA.

În aceste condiții, Consiliul constată că sunt aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 care stabilesc că *„Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informaţiilor care sunt cunoscute de către toţi participanţii, deoarece sunt prevăzute în legislaţia aplicabilă, documentaţia de atribuire, şi/sau în alte documente prezentate de ofertant.”*

Astfel, este pe deplin acceptabilă modificarea adusă de SC ... SRL propunerii sale financiare, noul preț al ofertei rezultând din modificarea valorii manoperei, la nivelul legal aplicabil pe durata execuției contractului, stabilit prin hotărârea de Guvern, a cărei existență și aplicabilitate erau cunoscute de ofertanți la data limită de depunere a ofertei, acest act normativ fiind cunoscut de către toţi participanții, așa cum condiționează textul art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016.

Consiliul nu va reține în soluționare considerentele autorității contractante, referitoare la imposibilitatea acceptării acestei majorări a prețului ofertei, deoarece depășește 1% din valoarea inițială a acesteia, neputând astfel fi considerată o abatere tehnică minoră și conducând la modificarea clasamentului. În adoptarea acestei poziții, Consiliul reține considerentele expuse în analiza contestației anterioare, în ceea ce privește reglementarea abaterii tehnice și incidența legală a acesteia exclusiv în ceea ce privește propunerea tehnică, parte a unei oferte. Or, în situația ofertei depusă de SC ... SRL nu se reține vreo modificare a propunerii tehnice, ci doar a celei financiare, reglementată, așa cum se preciza mai înainte, prin prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016. Pe de altă parte, nici argumentul legat de modificarea clasamentului ofertelor nu poate fi primit, deoarece prin majorarea prețului ofertat, este evident că acestei societăți nu i se creează un avantaj față de competitorii săi, cu atât mai mult cu cât criteriul de atribuire utilizat în stabilirea ofertei câștigătoare este „prețul cel mai scăzut”.

Consiliul nu va reține în soluționare apărările autorității contractante, potrivit cărora acceptarea modificării în acest fel a propunerii financiare ar fi de natură să conducă la încălcarea principiilor consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece nu se poate susține, în mod serios, că posibilitatea acordată, în mod expres, de legiuitor, într-un sens sau în altul, poate constitui o încălcare a prevederilor legale. Or, dispoziția de la art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 este clar aplicabilă în situația supusă examinării în prezenta speță.

Drept urmare, Consiliul stabilește nelegalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta SC ... SRL pentru motivele decurgând din valoarea ofertată a manoperei.

Din cuprinsul adresei nr. 1268 din 20.02.2018, rezultă că oferta SC ... SRL a fost respinsă și pentru că nu a răspuns concludent la solicitarea privind prezentarea următoarelor documente în vederea justificării preţului de 778.674,54 lei fără TVA: modalitatea de calcul a preţului ofertat, a costurilor implicate, respectiv [...] performanţele şi costurile implicate de anumite echipamente de lucru.

În examinarea legalității acestui motiv de respingere, Consiliul reiterează clarificarea incidentă, cerută de autoritatea contractantă prin adresa nr. 458 din 22.01.2018:

„2. Prezentarea următoarelor documente în vederea justificării prețului de 778.674,54 lei fără TVA:

• oferte de preț semnate și ștampilate de furnizori, cu termen de valabilitate, pentru principalele materiale care vor fi puse în operă;

• situația stocurilor de materii prime și materiale (dacă e cazul);

• modalitatea de calcul a prețului ofertat, a costurilor implicate, respectiv modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru.”

Ofertanta SC ... SRL a răspuns prin adresa din 25.01.2018, așa cum s-a citat mai înainte, în cuprinsul deciziei.

Văzând modul în care autoritatea contractantă a înțeles să comunice ofertantei decizia sa de respingere, Consiliul stabilește că acesta nu cuprinde informații certe referitor la modalitatea în care răspunsul societății și actele acesteia au fost considerate neconcludente. Mai mult, raportat la nivelul de precizie a clarificării cerute de autoritate, nu se poate reține în sarcina ofertantei neprezentarea unui anumit act sau unei anume informații, de vreme ce autoritatea nu a indicat în mod expres ce tip de documente și informații urmărește să obțină prin solicitarea sa de justificare a prețului ofertat de SC ... SRL.

Având în vedere că, așa cum rezultă din cuprinsul adresei nr. 458 din 22.01.2018, demersul autorității de justificare a prețului SC ... SRL s-a realizat în baza art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul reține incidența în speță și a dispoziției de la alin. (4) al aceluiași art. 134, care stabilește că *„Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.”*

Or, în măsura în care autoritatea nu a indicat nivelul de precizie pe care se așteaptă să îl aibă răspunsul ofertantei, nu se poate reține în culpa ofertantei vreo deficiență de prezentare a documentelor și informațiilor acesteia.

Pe de altă parte, în măsura în care răspunsul a fost considerat neconcludent, îi revenea autorității contractantă sarcina de a indica în mod clar și precis motivele pentru care documentele și informațiile ce i-au fost procurate, prin răspunsul primit, nu au fost considerate satisfăcătoare și îndestulătoare pentru edificarea asupra caracterului ne/conform al ofertei.

Văzând cele arătate, Consiliul reține nelegală respingerea ofertei SC ... SRL și pentru acest din urmă motiv indicat de autoritatea contractantă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC ... SRL și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei contestatoarei.

În baza art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ... SRL, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației depuse de SC ... SRL, invocată de autoritatea contractantă ....

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de SC ... SRL.

Admite contestația depusă de SC ... SRL.

Anulează actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei contestatoarei.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ... SRL, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

... **...** ...

Redactată în ... exemplare, conține ... pagini.