CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data:...

Prin contestaţia nr. ..., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de ... (fost ...), cu sediul în ..., având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal prin administrator ..., privind procedura simplificată într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare, modernizare și dotare Casa de Cultură ...”, cod CPV 45200000-9, organizată de ... ..., cu sediul în orașul ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- reevaluarea ofertei tehnice și financiare a operatorului economic ..., în urma transmiterii de către acesta a adresei nr. 830/29.09.2017 reprezentând răspuns la solicitarea de clarificări nr. 19664/25.09.2017 și constatarea neconformității, respectiv a inacceptabilității acestora;
- anularea procesului verbal nr. 2223/01.02.2018 și a comunicărilor în urma reevaluării ofertei depusă de ..., către operatorii economici ... (fost ...) și ..., stabilirea unui nou clasament în raport cu criteriul de atribuire stabilit prin documentația de atribuire.

..., cu sediul în ..., având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., reprezentată de ..., depune cererea de intervenție accesorie nr. ... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ..., prin care solicită:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie în interesul autorității contractante;
- admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației ca neîntemeiată;
- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de prezentul litigiu.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,

asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... (fost ...) reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În fapt, contestatorul arată că prin decizia CNSC nr. ... din data de 18.09.2017 s-a dispus reevaluarea operatorului economic clasat pe locul 1 ... pentru două aspecte:

1. „Pe de altă parte, Consiliul apreciază că în ceea ce privește propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, acesta a ofertat în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, un tarif mediu orar de 8 lei/oră, ceea ce încalcă prevederile art. 1 din HG 1/06.01.2017 (...)";

2. „Și în ceea ce privește necompletarea fișelor tehnice contestatorul are dreptate, deoarece ... a depus în propunerea tehnică Fișe tehnice echipamente și dotări (Formulare F5) descărcate din documentația de atribuire, fără ca acestea să fie completate la coloanele 2 (caracteristici ale echipamentelor ofertate) și 3 (indicarea Producătorilor)".

În data de 02.02.2018, contestatorul arată că a primit adresa autorității contractante nr. 2302, reprezentând comunicarea rezultatului de reevaluare a ofertei financiare, în care s-a stipulat faptul că oferta sa a rămas clasată tot pe locul 2. Din această informație a înțeles faptul că în urma reevaluării financiare, comisia de evaluare a considerat oferta operatorului economic ... ca fiind admisibilă și clasată pe locul 1.

În urma studierii la sediul autorității contractante a dosarului achiziției publice, contestatorul apreciază că decizia autorității de a considera oferta operatorului ... ca fiind admisibilă este în complet dezacord cu prevederile legislației de achiziții publice.

Împotriva rezultatului de reevaluare financiară regăsit în adresa nr. 2302/02.02.2018, contestatorul arată că în data de 07.02.2018 a formulat notificare prealabilă, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 2642/09.02.2018, menționând că nu va adopta măsuri de remediere.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul consideră că este îndreptățit, în calitate de persoană vătămată și de persoană interesată, fiind clasat pe locul 2, să formuleze prezenta contestație.

În continuare, contestatorul prezintă argumentele aduse de societatea sa în notificarea prealabilă nr. 145/07.02.2018:

1. În ceea ce privește Fișele tehnice ale echipamentelor și dotărilor - Formularele F5 - depuse de către operatorul economic ... în oferta sa tehnică, descărcate pur și simplu de pe SEAP fără completarea coloanelor 2 (specificații tehnice ale echipamentelor ofertate) și 3 (Producător), coroborat cu informațiile din adresa acestuia nr. 830/29.09.2017 reprezentând răspuns la solicitarea de clarificări din perioada de reevaluare, contestatorul face următoarele precizări:

a) Echipamentele și dotările reprezintă o pondere importantă ca valoare și ca funcționalitate tehnică în cadrul viitorului contract. Din punct de vedere financiar ele reprezintă mai mult de 20% din valoarea

investiției, deci nu se poate considera lipsit de importanță faptul că operatorul economic ... nu a ținut cont de prevederile documentației de atribuire în ceea ce privește acest aspect;

b) Fișele tehnice - Formularele F5 sunt parte integrantă a documentației de atribuire, deci completarea lor corespunzătoare și depunerea în ofertă are un caracter obligatoriu pentru toți ofertanții;

c) Deși în coloana 3 se solicită indicarea Producătorului, pentru identificarea clară a echipamentelor și dotărilor ofertate, în adresa nr. 830/29.09.2017 reprezentând răspuns la solicitarea de clarificări în perioada de reevaluare, operatorul economic ... enumeră generic niște Furnizori. În același răspuns, la care a anexat toate fișele tehnice Formularele F5, deoarece ele au lipsit practic în integralitate din oferta inițială, pe coloana 2 este copiat identic ce a scris Proiectantul în coloana 1. Comisia de evaluare avea obligația să constate că pentru această categorie importantă de lucrări din viitorul contract operatorul economic ... nu a oferit informații clare și precise referitoare la parametrii tehnici și producătorii echipamentelor și dotărilor ofertate.

d) Atât operatorul economic ..., cât și autoritatea contractantă susțin că fișa de date nu prevedea obligativitatea depunerii fișelor tehnice pentru echipamente și dotări - Formularele F5. Contestatorul subliniază faptul că autoritatea contractantă nu a atacat cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, decizia CNSC nr. ... din data de 18.09.2017, deci și-a asumat faptul că depunerea fișelor tehnice pentru echipamente și dotări - Formularele F5 era obligatorie și orice alt punct de vedere în acest moment este tardiv.

II. În ceea ce privește nerespectarea de către operatorul ... a legislației privind condițiile de muncă, în vigoare la data depunerii ofertelor, respectiv a HG 1/06.01.2017 care prevedea: *„începând cu data de 1 februarie 2017, salariul de bază minim pe țară garantat în plată, suma stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/oră*", acesta ofertând la data de 10.04.2017 în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, un tarif mediu orar de 8,00 lei/oră, coroborat cu informațiile din adresa acestuia nr. 830/29.09.2017 reprezentând răspuns la solicitarea de clarificări din perioada de reevaluare, contestatorul face următoarele precizări:

a) Decizia CNSC de *”continuare a procedurii prin solicitare de clarificări adresată ofertantului ... privind tariful mediu orar cuprins în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru*” este corectă, acest fapt regăsindu-se în multe decizii CNSC. În acest sens, contestatorul redă un extras din decizia CNSC nr. ... din 27.11.2017 - pagina 15: *„prin prisma practicii constante a Consiliului în sensul verificării propunerii financiare, mai cu seamă prin verificarea cheltuielilor cu forța de muncă și utilajele, modificarea legislației odată cu apariția Legii nr. 98/2016 nefiind de natură să conducă la modificări de abordare în soluționarea contestațiilor pe acest subiect”*;

b) Decizia de reevaluare nu exonerează operatorii economici de obligația respectării Legislației muncii în vigoare la data depunerii

ofertelor. În acest sens, contestatorul redă un extras din decizia CNSC nr. ... din 27.11.2017 - pagina 15: *„respectarea legislației naționale sau europene în materie de muncă este o condiție a corectitudinii procedurii";*

c) „De asemenea, 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 ofertanții care respectă prevederile juridice amintite și s-ar acorda un avantaj arbitrar celor care le încalcă, ceea ce ar putea genera și o concurență neloaială din partea celor care nu respectă prevederile, în raport cu cele care le respectă" (extras din Decizia CNSC nr. ... din 27.11.2017 - pagina 14);

d) Contestatorul subliniază faptul că în fișa de date a achiziției s-a solicitat la capitolul IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice: *„Declarație pe proprie răspundere a operatorului economic prin care se angajează ca la elaborarea ofertei a ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă*". Această cerință din documentația de atribuire corespunde prevederilor art. 51 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Pe cale de consecință, ofertarea de către operatorul economic ..., în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, a unui tarif mediu orar inferior celui prevăzut de HG 1/06.01.2017 se încadrează în prevederile art. 137 alin. (2) lit. d): *În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) d) nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de munca și de protecție a muncii, atunci când aceasta cerința este formulată în condițiile art. 51 alin. (2) din Lege".*

e) În adresa nr. 830/29.09.2017 reprezentând răspuns la solicitarea de clarificări din perioada de reevaluare, operatorul economic ... face vorbire de faptul că ofertarea unui tarif mediu orar de 8,00 lei/oră în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru este o „eroare aritmetică" sau „abatere financiară minoră".

Contestatorul susține faptul că în legislația de achiziții nu există noțiunea de „abatere financiară minoră". De asemenea, ofertarea unui preț eronat în propunerea financiară nu se poate încadra ca fiind „eroare aritmetică".

f) „Argumentele" regăsite în procesul verbal al ședinței de evaluare nr. 9/01.02.2018, prin care se conferă admisibilitate ofertei operatorului economic ..., sunt preluate de la excepțiile prevăzute de art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016 vizând abaterile tehnice minore.

În opinia contestatorului, ofertarea unui tarif mediu orar sub pragul prevăzut de legislația muncii nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră, deoarece este un preț, deci vizează oferta financiară și nu oferta tehnică.

De asemenea, contestatorul învederează faptul că diferența rezultată din „corectarea tarifului" este de 38.822,43 lei (2.849.777,57 lei - 2.810.955,14 lei) și reprezintă 1,38% din valoarea ofertată de operatorul economic ..., astfel fiind depășit pragul prevăzut la art. 134 alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În temeiul prevederilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de ... (fost ...), solicitând:

- respingerea contestației ca neîntemeiată,
- menținerea ca legală și temeinică a deciziei de stabilire a ofertei tehnice și financiare depuse de către ... ca admisibilă.

Autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că la procedura în cauză au fost depuse 9 oferte.

Analiza documentelor DUAE a fost menționată în procesul verbal nr. 9221/08.05.2017, pentru fiecare ofertant fiind întocmită o anexă cu modul de îndeplinire a cerințelor.

În conformitate cu prevederile art. 65 alin. (3) din HG nr. 395/2016, au fost realizate comunicări prin care s-a precizat că s-a finalizat etapa de analiză a DUAE și s-a trecut în faza următoare de verificare a ofertei tehnice depuse.

Documentele depuse ca ofertă tehnică au fost analizate în cadrul proceselor verbale nr. 10438/23.05.2017, nr. 11685/12.06.2017, nr. 11888/13.06.2017, în urma cărora s-au realizat comunicări prin care s-a precizat faptul că s-a finalizat etapa de analiză a ofertelor tehnice depuse, fiecărui ofertant fiindu-i comunicat dacă a fost admis sau nu.

Documentele depuse ca ofertă financiară de ofertanții calificați au fost analizate în cadrul proceselor verbale nr. 13312/30.06.2017 şi nr. 14381/13.07.2017, în urma cărora s-au realizat comunicări prin care s-a precizat faptul că s-a finalizat etapa de analiză a ofertelor financiare depuse, fiecărui ofertant fiindu-i comunicat dacă a fost admis sau nu a fost admis.

Procedura a fost finalizată prin raportul procedurii nr. 14772/19.07.2017, iar în urma analizării contestației, CNSC prin decizia nr. .../2017:

- *„în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 admite în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... ... și dispune anularea raportului procedurii nr. 14772/19.07.2017 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.*
- *în temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 dispune continuarea procedurii prin solicitarea de clarificări adresată ofertantului ... privind tariful mediu orar cuprins în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru și privind Fișele tehnice echipamente și dotări (Formulare F5)".*

Comisia de evaluare a continuat procedura conform dispozitivului deciziei CNSC menționate.

În procesul verbal de evaluare nr. 2223/01.02.2018 a fost analizat răspunsul ofertantului ... nr. 830/29.09.2017, la solicitarea de clarificări nr. 19664/25.09.2017.

Prin răspunsul depus, ofertantul:

A. La solicitarea *„să clarifice tariful mediu orar cuprins în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, ținând cont de prevederile H.G. nr. 1/2017*"

a precizat:

„Tariful mediu orar cuprins în formularul C7 - lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, ținând cont de prevederile H.G. nr. 1/2017.

Declarăm că societatea noastră respectă prevederile legale privind H.G nr. 1/2017 din 06.01.2017 și anume

„salariu minim brut este de 1450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore în medie pe luna în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/ora" ,

modificările au fost înregistrate în baza deciziei colective de modificare a salariilor angajaților S.C. ... nr. 6/31.01.2017.

Dintr-o regretabila eroare aritmetică, în programul de deviz tariful mediu orar cuprins în formularul C7, la unele poziții a înregistrat un tarif mediu orar de 8 lei.

În urma corectării erorii aritmetice apărute, oferta financiară a fost corectată prin refacerea calculelor aferente și a prevederilor legale privind H.G nr. 1/2017, salariul minim este de 1450 lei, reprezentând un tarif mediu orar 8.735 lei.

Având în vedere cele prezentate mai sus prin corectarea abaterii financiare minore, o eventuala modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu conduce la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire și implicit nu conduce la depunerea unei noi oferte.

Menționăm că modificarea nu presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială."

B. La solicitarea "*să clarifice fișele tehnice - echipamente și dotări - depuse, privind completarea coloanelor 2 și 3*",

a precizat:

„Referitor la fișele tehnice, acestea au fost depuse în cadrul procedurii la propunerea tehnică, prin fișa de date autoritatea contractantă nu a solicitat completarea fișelor F5 respectiv coloanele 2 și 3, noi considerând că prin ștampilarea acestora ne-am asumat că vom folosi echipamentele cu caracteristicile solicitate în fișele (F5) și caietul de sarcini. Atașat vă transmitem fișele completate pentru coloana 2 și 3 așa cum ați solicitat prin adresa nr. 19664/25.09.2017. Furnizor echipamente cu care societatea noastră colaborează este ..."

Totodată, ofertantul ... a precizat:

„Declarăm pe propria răspundere că ne menținem oferta financiară și tehnică și nu modificăm valoarea ofertei financiare și nici conținutul propunerii tehnice depuse în cadrul procedurii "Reabilitare, modernizare și dotare Casa de Cultură a Orașului ...".

Comisia de evaluare a constatat următoarele:

A. <u>Raportat la tariful mediu orar cuprins în Formularul C7:</u>

- oferta financiară depusă de 2.810.955,14 lei nu are preț neobișnuit de scăzut raportat la valoarea estimată a contractului de 3.257.799 lei, reprezentând 86,28 % din valoarea estimată și ca urmare

nu sunt aplicabile prevederile art. 210 alin. 4 din Legea nr. 98/2016: „*(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)*."

- ofertantul, în lista cuprinzând consumurile cu mână de lucru - formularul C7, la unele poziții a înregistrat un tarif mediu orar de 8 lei - dintr-o regretabilă eroare aritmetică - conform declarației acestuia;
- oferta financiară care ar rezulta în urma corectării tarifului mediu lei/h de 8,537 lei/h ar fi de 2.849.777,57 lei;
- corectarea tarifului nu conduce la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire (conform declarației ofertantului și conform verificărilor realizate de către comisia de evaluare), oferta clasată pe locul II având o valoare de 2.978.253,79 lei, mai mare decât oferta depusă de ofertantul clasat pe primul loc, după corectarea tarifului;
- prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul ... a precizat că prin emiterea deciziei colective de modificare a salariilor angajaților nr. 6/31.01.2017, declară și confirmă că respectă prevederile H.G nr. 1/2017 din 06.01.2017;
- prin declarația DUAE depusă, ofertantul a precizat că nu și-a încălcat obligațiile în domeniul legislației muncii - Partea a III- a motive de excludere lit. C;
- ofertantul a declarat pe propria răspundere că își menține oferta financiară și tehnică și nu modifică valoarea ofertei financiare și nici conținutul propunerii tehnice depuse în cadrul procedurii "Reabilitare, modernizare și dotare Casa de Cultură a Orașului ...".

B. <u>Raportat la fișele tehnice - echipamente și dotări depuse</u>

- ofertantul a declarat că prin ștampilarea acestora și-a asumat că va folosi echipamentele cu caracteristicile solicitate în fișele (F5) și în caietul de sarcini.
- în fișa de date a achiziției IV.4) PREZENTAREA OFERTEI IV.4.1) nu sunt specificate detalii privind depunerea fișelor tehnice și ca urmare depunerea acestora și semnarea cu semnătură electronică echivalează cu însușirea acestora.

Ținând cont de cele menționate și de faptul că achiziția lucrărilor se realizează în condiții de eficiență economică, comisia de evaluare a apreciat că prin răspunsul transmis la solicitarea de clarificări, ofertantul clarifică aspectele menționate și ca urmare a declarat oferta admisibilă.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că decizia CNSC menționează în cuprinsul acesteia faptul că nu a fost clarificat aspectul necompletării fișelor tehnice de către comisia de evaluare, dar nu interpretează solicitarea autorității contractante sau modul în care trebuie depuse documentele.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că fișele tehnice - formularele F5 nu *„au lipsit practic în integralitatea lor din oferta inițială"*, cum eronat și tendențios afirmă contestatorul, ci au fost depuse online odată cu oferta și semnate cu semnătura electronică.

Așa cum este menționat și în procesul verbal nr. 2223/01.02.2018, în analiza răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a

ținut cont și a interpretat răspunsul ofertantului prin raportare la actele depuse ca ofertă în procedură.

Astfel, prin declarația DUAE depusă în Partea a III-a motive de excludere lit. C, ofertantul ... a menționat că nu și-a încălcat obligațiile în domeniul legislației muncii, act coroborat cu răspunsul la solicitarea de clarificări prin care a precizat că a emis decizia colectivă de modificare a salariilor angajaților nr. 6/31.01.2017, dovedind astfel că respectă prevederile H.G nr. 1/2017 din 06.01.2017.

Comisia de evaluare a apreciat că în privința declarațiilor depuse și a mențiunilor realizate, operează prezumția "juris tantum" de veridicitate a acestora, în sensul că reflectă realitatea până la proba contrară, concluzia fiind că operatorul respectă legislația muncii, conform precizărilor făcute.

În ceea ce privește existența vreunui motiv de respingere a ofertei, comisia a apreciat că nu sunt aplicabile prevederile art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, oferta financiară depusă neavând un preț neobișnuit de scăzut, reprezentând 86% din valoarea estimată (aspect reținut și în Decizia CNSC nr. .../2017).

În opinia autorității contractante, concluzia și motivarea contestatorului referitoare la ofertarea unui preț eronat este nesusținută argumentativ, întrucât ofertantul a precizat prin răspunsul la solicitarea de clarificări faptul că o eventuală corectare a tarifului nu conduce la depunerea unei noi oferte, iar modificarea nu presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială.

Referitor la art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016 invocat de contestator, autoritatea contractantă apreciază că situațiile menționate nu se cer întrunite cumulativ, comisia de evaluare stabilind că o eventuală corectare a tarifului se încadrează în prevederile art. 134 alin. (9), respectiv nu conduce la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire și nici nu presupune o diminuare calitativă.

Ținând cont de faptul că:

- prin răspunsul depus ofertantul nu a modificat conținutul propunerii tehnice sau financiare, declarând pe propria răspundere că își menține oferta financiară ;
- nu se modifică clasamentul ofertanților;
- prin declarația DUAE depusă (în special Partea a III-a motive de excludere lit. C.), și emiterea deciziei colective de modificare a salariilor angajaților nr. 6/31.01.2017, ofertantul ... face dovada respectării prevederilor H.G nr. 1/2017 din 06.01.2017 existând o prezumție "juris tantum" de veridicitate a actelor menționate;
- achiziția lucrării la prețul ofertat de 2.810.995 lei fără TVA reprezintă o achiziție în condiții de eficiență economică, față de valoarea clasată pe locul II de 2.978.253,79 lei,

-autoritatea contractantă consideră că decizia comisiei de evaluare este întemeiată și susținută argumentativ.

Prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a formulat cerere de intervenție accesorie, prin care a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie în interesul autorității contractante;
- admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată;
- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de prezentul litigiu.

În fapt, intervenitul arată că prin comunicarea nr. 2301/02.02.2018 s-a finalizat etapa de reanalizare a ofertei financiare, conform deciziei CNSC nr. .../2017, oferta sa fiind clasată pe locul I.

Față de această comunicare, s-a formulat contestație de către ..., care formează obiectul prezentului dosar, luat la cunoștință din SEAP în data de 16.02.2018.

1. Admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie în interesul autorității contractante

Invocând prevederile art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, intervenientul menționează că pentru admiterea în principiu a unei cereri de intervenție accesorie este necesar ca intervenientul să justifice un interes propriu.

Ori, raportat la situația în speță, intervenientul precizează că justifică un astfel de interes, câtă vreme oferta sa este clasată pe locul I în cadrul procedurii în cauză.

De asemenea, intervenientul arată că folosul practic urmărit prin promovarea prezentei cereri de intervenție accesorie este acela de a menține rezultatul procedurii de atribuire, raportat la care oferta sa a fost clasată pe locul I.

Totodată, în virtutea dreptului la apărare, intervenientul apreciază că este îndreptățit să formuleze prezenta cerere de intervenție accesorie în scopul apărării drepturilor și intereselor sale legitime.

Intervenientul menționează că dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea 101/2016 conferă în mod expres dreptul operatorilor economici participanți la procedura de atribuire de a interveni în orice contestație formulată, în ceea ce privește rezultatul procedurii de achiziție publică, ceea ce arată că intervenția formulată de către societatea sa este în principiu admisibilă.

De asemenea, intervenientul menționează că interesul de a promova prezenta cerere de intervenție trebuie apreciat și prin raportare la susținerea poziției autorității contractante, în sensul de a dovedi legalitatea și temeinicia măsurii dispuse, pentru apărarea propriilor interese economice.

Mai mult, intervenientul precizează că, în eventualitatea admiterii contestației formulate, oferta sa ar putea fi respinsă, ceea ce arată că este în măsură de a promova prezenta cerere de intervenție în scopul protejării drepturilor sale.

Totodată, intervenientul arată că interesul său este direct, născut, actual și legitim având în vedere că toate consecințele negative ce ar putea apărea ca urmare a admiterii contestației formulate, ar putea crea

un prejudiciu direct în patrimonial societății sale începând cu momentul admiterii acestei contestații.

În consecință, având în vedere calitatea sa de ofertant clasat pe locul I în cadrul procedurii în cauză, intervenientul consideră că se impune admiterea în principiu a cererii de sale intervenție.

2. Respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată

Intervenientul consideră că autoritatea contractantă, în urma reanalizării ofertei financiare conform deciziei CNSC nr. 2412/ C10/..., a dispus în mod corect și legal declararea ofertei sale ca fiind clasată pe locul I, având prețul cel mai scăzut, respectiv suma de 2.810.955,14 lei.

Față de contestația formulată de ..., postată în SEAP la data de 16.02.2018, intervenientul menționează următoarele:

- Punctul 1. Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, un tarif mediu orar de 8 lei/oră, intervenientul susține că respectă prevederile legale privind H.G nr.1/2017/06.01.2017 și anume salariul minim brut este de 1450 lei/lună pentru un program complet de lucru de 166 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/oră.

Intervenientul arată că modificările privind salariul minim brut au fost înregistrate în baza deciziei colectivă de modificare a salariaților ... nr. 6/31.01.2017. În acest sens, intervenientul anexează decizia colectivă și un raport per salariat.

De asemenea, intervenientul precizează că își susține declarația pe propria răspundere privind respectarea legislației referitoare la securitatea și sănătatea în muncă privind protecția muncii.

Totodată, intervenientul precizează că la elaborarea ofertei a ținut cont de obligațiile relevante din domeniul mediului, social și relațiilor de muncă pentru activitățile ce se vor desfășura pe parcursul îndepliniri contractului de lucrări, în conformitate cu prevederile Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, Legea nr. 265/2006 privind aprobarea OUG 195/2005 privind protecția mediului și ale celorlalte reglementări aplicabile.

De asemenea, intervenientul precizează că nu și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, așa cum aceste obligații sunt definite de art. 165 alin. (1) și art. 166 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

- Punctul 2. Intervenientul menționează că fișele tehnice - formularele F5 sunt parte integrată a documentației de atribuire, acestea fiind însușite prin semnătură electronică extinsă, ceea ce înseamnă că oferta sa respectă specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini. Lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări - formularul F4 a fost depus la procedură - propunere financiară. S-au completat coloanele 2 și 3 la formularele F5, acestea fiind atașate în SEAP ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 19664/25.09.2017, împreună cu răspunsul nr. 830/29.09.2017.

Intervenientul menționează că autoritatea contractantă deține mecanismele necesare pentru sancționarea operatorilor neperformanți, respectiv prin executarea garanției de bună execuție pe care o va depune conform prevederilor legale.

Față de cele antemenționate, intervenientul solicită respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatorul precizează că nu formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului la CNSC.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare, modernizare și dotare Casa de Cultură ...”, cod CPV 45200000-9. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 7376/10.04.2017, s-a consemnat depunerea a 9 oferte.

În raportul procedurii nr. 14772/19.07.2017, s-a consemnat respingerea a 6 oferte, admisibilitatea celorlalte 3 oferte printre care și a ..., precum și desemnarea ofertei depusă de ... ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară în valoare de 2.810.955,14 lei fără TVA.

Împotriva deciziei autorităţii contractante de a declara câştigătoare oferta depusă de ..., comunicată prin adresa nr. 14778/19.07.2017, ... a formulat contestația care a făcut obiectul dosarului nr. ..., soluționată prin decizia nr. .../18.09.2017, prin care:

- s-au respins excepțiile privind inadmisibilitatea și lipsa de interes a contestației formulată de ..., invocate de autoritatea contractantă;
- s-a admis în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... ... și s-a dispus anularea raportului procedurii nr. 14772/19.07.2017 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia;
- s-a dispus continuarea procedurii prin solicitarea de clarificări adresată ofertantului ... privind tariful mediu orar cuprins în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru și privind Fișele tehnice echipamente și dotări (Formulare F5);
- s-au respins ca nefondate celelalte critici formulate de contestator privind oferta depusă de ....

În procesul verbal al ședinței de analiză documente nr. 2223/01.02.2018, încheiat cu ocazia analizării răspunsului ... la solicitarea de clarificări, s-a consemnat admisibilitatea acestei oferte, precum și clasamentul ofertanților care au depus oferte admisibile, ... situându-se pe locul I cu o propunere financiară în valoare de 2.810.955,14 lei, fără TVA, urmând a-i fi solicitate documentele-suport aferente DUAE.

Împotriva adresei nr. 2302/02.02.2018, ... (fost ...) a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. 473/2018.

În conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2017 coroborat cu art. 61 alin. (1) din Cod procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de ..., având în vedere calitatea acestuia de ofertant admisibil situat pe locul I, astfel cum rezultă din procesul verbal de evaluare a ofertelor nr. 2223/01.02.2018.

Se reține că prin decizia nr. .../18.09.2017, pronunțată anterior de către Consiliu în cadrul procedurii de atribuire, formulată de către același contestator, s-au dispus următoarele cu privire la oferta depusă de către ofertantul câștigător ...:

„Consiliul apreciază că în ceea ce privește propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, acesta a ofertat în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, un tarif mediu orar de 8 lei/oră, ceea ce încalcă prevederile ***art. 1 din HG 1/06.01.2017*** *potrivit cărora „începând cu data de 1 februarie 2017, salariul de bază minim pe țară garantat în plată, suma stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/oră*" ***iar autoritatea contractanta ar fi trebuit sa solicite clarificari asupra acestui aspect.***

Și în ceea ce privește necompletarea fișelor tehnice contestatorul are dreptate, deoarece ... a depus în propunerea tehnică Fișe tehnice echipamente și dotări (Formulare F5) descărcate din documentația de atribuire, fără ca acestea să fie completate la coloanele 2 (caracteristici ale echipamentelor ofertate) și 3 (indicarea Producătorilor), iar comisia de evaluare nu a clarificat acest aspect.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de ... și va dispune anularea raportului procedurii nr. 14772/19.07.2017 precum si a tuturor comunicarilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune continuarea procedurii prin solicitarea de clarificari adresata ofertantului ... privind tariful mediu orar cuprins în Formularul C7 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru si privind Fișele tehnice echipamente și dotări (Formulare F5)".

Din cele de mai sus, rezultă că autoritatea contractantă avea obligația de a proceda la solicitarea de clarificări ofertantului desemnat câștigător, ... asupra celor două aspecte mai sus menționate, decizia Consiliului fiind obligatorie, așa cum prevăd dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: *„decizia Consiliului este obligatorie pentru părţile cauzei."*

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține în soluționare că urmare primirii deciziei nr. .../18.09.2017, autoritatea contractantă s-a conformat acesteia și a solicitat ofertantului ... clarificări prin adresa nr. 19664/25.09.2018, cu privire la următoarele aspecte:

-tariful mediu orar ofertat pentru mâna de lucru, cuprins în Formularul C7, raportat la dispozițiile HG nr. 1/2017,

-completarea fișelor tehnice pentru echipamente și dotări, la coloanele 2 și 3.

... a răspuns prin adresa nr. 20182/02.10.2017, la primul punct menționând următoarele: *„Tariful mediu orar cuprins în formularul C7 - lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru ține cont de prevederile H.G. nr. 1/2017.*

Declarăm că societatea noastră respectă prevederile legale privind H.G nr. 1/2017 din 06.01.2017 și anume: „salariu minim brut este de 1450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore în medie pe luna în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/ora", iar modificările au fost înregistrate în baza deciziei colective de modificare a salariilor angajaților S.C. ... nr. 6/31.01.2017".

Astfel, se reține că ofertantul ... a dat curs solicitării formulate de autoritatea contractantă prin adresa de clarificare nr. 19664/25.09.2018 privind corectarea tarifului orar din formularul C7 în conformitate cu legislația incidentă, respectiv 8,735 lei/oră, menționând, totodată și faptul că tariful precizat inițial, de 8 lei/oră, s-a datorat unei simple erori.

Potrivit prevederilor art. 134 din HG nr. 395/2016, *„(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul (....) propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă. (....) (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".*

În opinia Consiliului, continutul formularului C7 din oferta financiara a ofertantului ... nu poate fi considerat sub nicio forma ca fiind o eroare aritmetica in programul de deviz ci ca o diminuare nelegala a cheltuielilor de personal, si nu exista alte date/informatii în legislaţia aplicabilă, documentaţia de atribuire, şi/sau în alte documente prezentate de ofertant care sa clarifice situatia in acord cu principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin raspunsul dat, ofertantul ... isi modifica continutul ofertei financiare iar impactul financiar al acestei modificari este de 38.822 lei, suma care nu poate fi considerata nesemnificativa fiind peste 1% din valoarea totala a ofertei.

In concluzie, Consiliul apreciaza ca raspunsul transmis de ofertantul ... modifica continutul ofertei financiare fara a avea ca motivatie vreo eroare aritmetica si in consecinta, oferta acestuia trebuia respinsa ca neconforma potrivit prevederilor art. 134 alin (6) din HG nr. 395/2016.

Faptul ca ofertantul ... a prezentat in raspunsul la clarificari o decizie colectiva de modificare a salariilor angajaților S.C. ... datata in 31.01.2017 nu are nicio relevanta in speta intrucat ceea ce face obiectul analizei nu il reprezinta salariile pe care le plateste operatorul economic ci oferta financiara (inclusiv Formularul C7) pe care a depus-o in procedura.

În ceea ce privește fișele tehnice ale echipamentelor, se reține că ... le-a retransmis în anexa răspunsului nr. 20182/02.10.2017, având coloanele 2 și 3 completate cu caracteristicile tehnice ale fiecărui echipament în parte și denumirile furnizorilor acestora, respectiv ...

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a considerat in mod eronat faptul ca raspunsul ofertantului ... la solicitarea de clarificare privind consumurile cu mana de lucru (Formularul C7) este concludent si a stabilit în mod incorect faptul că oferta depusă de ... este admisibilă, in conditiile in care aceasta trebuia respinsa ca neconforma.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... (fost ...) în contradictoriu cu ... ... si va dispune anularea procesului-verbal al ședinței de analiză documente nr. 2223/01.02.2018 precum si a tuturor comunicarilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune reevaluarea ofertei depuse de ..., potrivit motivarii prezentei si ulterior stabilirea ofertei castigatoare dintre ofertele admisibile, potrivit criteriului de atribuire stabilit, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către ... (fost ...) în contradictoriu cu ... .

Dispune anularea procesului-verbal al ședinței de analiză documente nr. 2223/01.02.2018 precum si a tuturor comunicarilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune reevaluarea ofertei depuse de ..., potrivit motivarii prezentei si ulterior stabilirea ofertei castigatoare dintre ofertele admisibile, potrivit criteriului de atribuire stabilit, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge cererea de intervenție formulată de ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	MEMBRU,	MEMBRU,
...	...	...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conţine 15(cincisprezece) pagini.