

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

DECIZIE

Nr. 809/C1/576

Data: 10.04.2023

Prin contestația nr. 47/07.03.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 11621/07.03.2023, formulată de SC SRL, cu sediul în, județ, având cod unic de înregistrare, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de, formulată împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1367/28.02.2023 emisă de către autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Demolare și Reconstrucție Școala Ștefan Ciobotarașu, sat ..., Județul Rest de executat”, cod CPV 45214500-5, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 1367/28.02.2023; anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente care au stat la baza desemnării ofertei Asocierii SC SCIR SA - SC Smart Electrical Equipament SRL drept câștigătoare;
- anularea procesului verbal nr. 1044/14.02.2023 prin care s-a anulat raportul procedurii nr. 755/02.02.2023 și prin care s-a decis reevaluarea ofertelor;
- menținerea raportului procedurii nr. 755/02.02.2023 și a actelor subsecvente constând în comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 763/02.02.2023 prin care oferta SC SRL a fost declarată câștigătoare, ca temeinice și legale.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul precizează că:

- ulterior depunerii ofertei, autoritatea contractantă i-a solicitat referitoare la documente justificative actualizate prin care să se demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în formularele DUAЕ prezentate; prin răspunsul transmis au fost prezentate documentele în conformitate cu documentația de atribuire;
- prin adresa nr. 763/02.02.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta depusă este declarată câștigătoare fiind invitat la semnarea contractului, după expirarea perioadei de contestare,

- prin adresa nr. 1042/14.02.2023 autoritatea contractantă i-a comunitat amânarea semnării contractului „datorită unor neclarități privind modalitatea de atribuire a contractului de achiziție publică pentru investiția menționată”;
- prin adresa nr. 1045/14.02.2023 publicată în SEAP autoritatea contractantă solicită clarificări cu privire la oferta financiară, fiind de asemenea înștiințată că prin Procesul verbal nr. 1044/14.02.2023 s-a procedat la anularea Raportului procedurii nr. 755/02.02.2023 și s-a decis reevaluarea ofertelor, solicitând-se prezentarea formularul C7-lista cuprinzând consumurile de mână de lucru cumulat pe proiect, actualizat conform OUG 168/08.12.2022 art. XLI alin. (2) „În perioada 1 ianuarie 2023 - 31 decembrie 2028 pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată va fi de minimum 4000 lei lunar, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună”; menționează că tariful de manoperă ofertat este de 18 lei/oră;
- prin adresa nr. 19/17.02.2023, SC SRL comunică autorității contractante faptul că aceasta solicitare este abuzivă, iar la momentul depunerii ofertei în data de 14.12.2022 erau în vigoare prevederile OUG nr. 114/2018 din 28 decembrie 2018 - art. 71 alin. (1) potrivit cărora: „Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, în perioada 1 ianuarie 2019 - 31 decembrie 2019, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 17,928 lei/oră. (2) Prevederile alin. (1) se aplică exclusiv domeniilor de activitate prevăzute la art. 66 pct. 1 din prezenta ordonanță de urgență”

Mai mult, contestatorul menționează că răspunsul la solicitarea de clarificări respecta legislația în vigoare, în consecință prețul orei de manopera ofertată fiind de 18,00 ron/oră, mai mare decât minimul prevăzut în lege de 17,928 lei fiind astfel, respectate prevederile legale. Arată că în cuprinsul documentației de atribuire, a modelului de contract atașat și în concordanță cu legislația în vigoare s-a specificat foarte clar că prețul contractului se ajustează utilizând formula prevăzută la alin. (4) din OG nr. 47/2022.

Subliniază că prevederile OG nr. 47/2022 acoperă toate modificările de prețuri apărute în desfășurarea unui contract încă din momentul depunerii ofertelor financiare și până la executarea și aprobarea ultimei situații de lucrări.

Consideră că dacă ar fi de acord să dea curs solicitării de modificare a prețului manoperei și implicit majorarea ofertei financiare, acest aspect ar aduce un prejudiciu semnificativ beneficiarului, ordonatorului principal de credite și Finanțatorului prin creșterea artificială a ofertei financiare și apoi aplicarea prevederilor OG nr. 47/2022 privind actualizarea ofertei care oricum are prevăzute aceste modificări de preturi.

Contestatorul subliniază că are un interes actual în formularea contestației, considerând că a depus o ofertă admisibilă și a răspuns

concludent la solicitările de clarificări formulate de autoritatea contractantă

Așadar, solicită:

- anularea adresei nr. 1367/28.02.2023 prin care se comunica rezultatul procedurii de atribuirii și anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente care au stat la baza desemnării ofertei Asocierii SC SCIR SA - SC Smart Electrical Equipament SRL drept câștigătoare, precum și dispunerea continuării procedurii prin anularea Procesului verbal 1044/14.02.2023, acesta fiind nelegal și menținerea Raportului procedurii nr. 755/02.02.2023;

- anularea Procesului verbal nr. 1044/14.02.2023 de evaluare a ofertelor și menținerea Raportului procedurii nr. 755/02.02.2023 și a actelor subsecvente constând în Comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 763/02.02.2023 prin care oferta SC SRL a fost declarata câștigătoare, ca temeinice și legale.

Menționează că, potrivit legislației în vigoare, la data de 14.12.2022, a depus o oferta care a respectat cerințele din documentația de atribuire, îndeplinind condițiile de formă și fond aferente elaborării și prezentării acesteia, cu un preț ce nu depășește valoarea estimată, valoare care nu poate fi suplimentată prin efectul OUG nr. 168/08.12.2022 cu intrare în vigoare de la 01.01.2023, așa cum se solicită prin adresa 1045/ 14.02.2023.

Astfel, precizează că odată cu intrarea în vigoare a OUG nr. 47/2022, în cadrul tuturor contractelor de execuție sau proiectare și execuție, a fost inclusă o clauza de ajustare - art. 3 alin. (4), în vederea ajustării valorii solicitării de plată potrivit alin. (1) se utilizează următoarea formulă: $V_a = V_o \times [(1 - p - a) \times ICC_y ICC_{data\ referință} + (p + a$

Subliniază că majorarea costului manoperei cu influența creșterii salariului minim în construcții la 4.000 lei, conform art. XLI din OUG 168/2022 se regăsește în evoluția indicelui de cost total aplicat prin formula de ajustare stabilită conform clauzelor contractuale și prevederilor OG nr. 47/2022.

În aceste condiții, consideră că nu se poate proceda la creșterea salariului minim în construcții de la 3000 lei la 4000 lei, deoarece s-ar încălca prevederile art. 164 alin (4) și (5) din HG nr. 395/2016 de aprobare a Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului cadru din Legea 98/2016 privind achizițiile publice

Astfel, prin calcularea de 2 ori a ajustării pentru același element de cost (valoarea manoperei), s-ar permite o creștere nejustificată a prețului contractului.

Consideră că descalificarea ofertei sale a fost făcută pe baza unei neînțelegeri foarte ușor de clarificat, respectiv a unei situații nereale create de modalitatea superficială de înțelegere a legislației în vigoare.

În concluzie, solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată, în sensul anulării comunicării nr. 1367/28.02.2023 și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la menținerea raportului procedurii nr. 755/02.02.2023, cu consecința declarării ofertei ca fiind oferta câștigătoare.

Prin adresa nr. 1701/13.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 14447/17.03.2023, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului menținerea deciziilor din cadrul procedurii și respingerea solicitărilor contestatorului, din următoarele considerente:

1. SC SRL a prezentat în cadrul formularului C7 (tarif mediu pentru consumul cu manopera directă) un tarif de 18,00 lei /oră, iar ofertantul clasat pe locul următor a prezentat în cadrul formularului C7 (tarif mediu pentru consumul cu manopera directă) un tarif de 26,00 lei/oră. Ori în conformitate cu OUG nr. 168/08.12.2022, publicată în Monitorul Oficial în data de 09.12.2022, art. XLI, alin (2) „În perioada 1 ianuarie 2023 - 31 decembrie 2028, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată va fi de minimum 4.000 lei lunar, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună”, autoritatea contractanta consideră că ofertanții trebuiau să țină cont de prevederile acestei ordonanțe la data de 14.12.2022 (data când au depus oferta), deoarece execuția lucrărilor contractului ce formează obiectul acestei proceduri de atribuire se desfășoară în totalitate după data intrării în vigoare a acestui act normativ.

2. Verificând cele 2 oferte calificate în faza financiară, autoritatea contractanta constată dezavantajarea ofertantului clasat pe locul 2, prin utilizarea de către contestator a tarifului mai mic, influențând în mod evident prețul final al propunerii financiare.

3. Contestatorul face referire la actualizarea contractului conform OUG nr. 47/2022, unde în cadrul formulei este și ICC (indicele de cost în construcții din luna curentă, inclusiv cheltuielile cu forța de muncă), deci în calculele totale se va regăsi și consumul cu manopera.

4. Dacă autoritatea contractantă acceptă oferta financiară a contestatorului atunci ar fi o gravă încălcare a art. 221 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 98/2016 având în vedere faptul că termenul de execuție al lucrărilor este de 12 luni.

5. Conform spetei ANAP nr. 1199/16.02.2023, „refuzul autorității contractante de a da curs solicitării de ajustare a prețului ca urmare a lipsei capacității financiare a autorității contractante de a susține ajustarea și de impactul asupra bugetului disponibil poate avea ca impact rezilierea/încetarea contractului/acordului cadru”, autoritatea contractanta își rezervă dreptul de a elimina acest risc, declarând oferta contestatorului neconformă.

Față de aspectele menționate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că derularea procedurii de achiziție s-a realizat cu deplina respectare a dispozițiilor legale, că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate, acesta încălcând în mod flagrant dispozițiile legale obligatorii în domeniul relațiilor de muncă fiind o situație tipică unei declarații în fals și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca nefondată și inadmisibilă.

Prin adresa nr. 49/10.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 12930/13.03.2023 contestatorul depune, în original, recipisa de

consemnare a cauțiunii nr. 208965026/1 tranzacția nr. 1314165536/2342089 din 10.03.2023, eliberată de CEC Bank Sucursala, în cuantum de 77.546,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Demolare și Reconstrucție Școala, sat ..., ..., Județul Rest de executat”, cod CPV 45214500-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. .../18.11.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 3.877.280,59 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este „prețul cel mai scăzut”.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta prin adresa nr. 1367/28.02.2023 deoarece nu și-ar fi modificat propunerea financiară în sensul majorării tarifului pentru manoperă peste nivelul prevăzut de OUG nr. 168/08.12.2022, în vigoare la data limită de depunere a ofertelor.

Având în vedere criticile din contestația formulată de SC SRL, Consiliul reține că, potrivit mențiunilor de la secțiunea II.1.3 și II.1.4 din anunțul de participare simplificat, contractul care urmează a fi atribuit prin prezenta procedură are ca obiect executarea unui rest de lucrări de construcție.

În acest sens, autoritatea contractantă a publicat în anexa anunțului de participare simplificat liste cuprinzând cantități de lucrări rest de executat iar, în secțiunea clarificări a publicat partea scrisă a proiectului tehnic împreună cu planșele aferente.

Conform anunțului tip erată nr. EN1041683, autoritatea contractantă a prelungit perioada de depunere a ofertelor, decalând termenul limită de depunere a ofertelor stabilit inițial pentru data 12.12.2022 până la data 14.12.2022.

Sesizând faptul că valoarea manoperei evidențiată în extrasele C7 din oferta contestatorului sunt inferioare pragului prevăzut la art. XLI alin. (2) din OUG nr. 168/2022 potrivit căroră „În perioada 1 ianuarie 2023-31 decembrie 2028, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată va fi de minimum 4.000 lei lunar, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună”, autoritatea contractantă i-a transmis acestuia adresa de solicitare clarificări nr.

1045/14.02.2023, prin care i-a solicitat „(...) actualizarea formularului C7 din oferta financiară cu tariful mediu lei/oră de 24,194 lei, pentru respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică conform art. 2 din Legea nr. 98/2016 (...)”.

SC SRL a răspuns autorității contractante prin adresa nr. 19/17.02.2023 (pag. 46-48 din dosarul achiziției, vol. 1 al dosarului cauzei) menționând că valoarea manoperei din oferta sa respectă prevederile OUG nr. 114/2018 în sensul că ora de manoperă ofertată, de 18 lei/oră este mai mare decât minimul prevăzut de respectivul act

normativ pentru domeniul construcțiilor, de 17,928 lei/oră și că a ținut cont în elaborarea ofertei de mențiunile din documentația de atribuire cu privire la actualizarea prețului contractului, motiv pentru care apreciază că eventuala majorare a ofertei sale conform solicitării autorității contractante ar păgubi-o pe aceasta din urmă în sensul că aceasta din urmă ar avea obligația actualizării valorii contractului indiferent dacă contestatorul procedează sau nu la recalcularea valorii ofertei.

Constatând că SC SRL nu a transmis propunerea financiară ajustată conform solicitării sale, autoritatea contractantă a respins oferta acestuia, aplicând prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 potrivit căroră „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Verificând, la rândul său, oferta și clarificările ulterioare transmise de SC SRL autorității contractante, Consiliul reține că aceasta din urmă a respins în mod corect oferta contestatorului deoarece sumele alocate de către acesta în ofertă pentru plata manoperei necesară executării lucrărilor nu sunt suficiente pentru asigurarea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, pentru domeniul construcțiilor, stabilit pentru perioada 1 ianuarie 2023-31 decembrie 2028 prin art. XLI alin. (2) din OUG nr. 168/2022.

În acest sens, Consiliul reține că potrivit mențiunilor de la capitolul 4 din caietul de sarcini, durata contractului este 48 luni din care 12 luni execuție și 36 luni garanția lucrărilor.

Având în vedere că data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită prin anunțul tip erată nr. EN1041683 la data 14.12.2022, precum și prevederile art. 214 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu alin. (5) lit. b) al aceleiași norme juridice, potrivit căroră „Autoritatea contractantă întocmește raportul procedurii într-un **termen** care să nu depășească (...) b) **20 de zile lucrătoare**, pentru procedurile prevăzute la art. 68 alin. (1) lit. f) și i), de la data-limită de depunere a ofertelor” și „Prin excepție de la prevederile alin. (3) și (4), în cazuri temeinic justificate și cu aprobarea conducătorului autorității contractante, termenul de întocmire a raportului procedurii sau a raportului intermediar **se poate prelungi** o singură dată, cu un termen ce nu poate depăși: (...) b) **15 zile lucrătoare**, pentru procedurile prevăzute la art. 68 alin. (1) lit. f) și i)”, Consiliul reține că cele 12 luni

de execuție a contractului urmează a se derula pe parcursul anului 2023, perioadă în care sunt aplicabile prevederile OUG nr. 168/2022 care stabilește la art. XLI alin. (1) faptul că *„Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, începând cu data de 1 ianuarie 2023 pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de 4.000 lei lunar, pentru un program*

normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând în medie 24,194 lei/oră”.

Totodată, se reține faptul că OUG nr. 168/2022 care a majorat salariul de bază minim brut pe țară în domeniul construcțiilor la suma de 4.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună (reprezentând în medie 24,194 lei/oră) a intrat în vigoare la data 09.12.2022 prin publicarea în Monitorul Oficial.

Având în vedere:

- faptul că la data limită de depunere a ofertelor era în vigoare OUG nr. 168/2022 care stabilește pentru domeniul construcțiilor salariul de bază minim brut pe țară;

- principiul de drept „nemo ignorare legem censetur” potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii.

- principiul de drept „ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus” potrivit căruia unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă, în sensul că în cadrul ordonanței anterior menționată nu s-a prevăzut nicio normă derogatorie de la obligația respectării acesteia în cazul procedurilor aflate în etapa de depunere a ofertelor, Consiliul reține că în cadrul prezentei proceduri de atribuire ofertanții aveau obligația de a determina prețul ofertat prin includerea tuturor cheltuielilor necesare executării acestuia, printre care se regăsesc cele necesare achitării manoperei iar autoritatea contractantă avea obligația verificării includerii acestor cheltuieli în prețul ofertat pentru a verifica realitatea și sustenabilității acestuia.

Din analiza dosarului cauzei, se reține că potrivit formularului C7 – lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect din oferta contestatorului este evidențiat faptul că acesta și-a elaborat propunerea financiară prin utilizarea tarifului de 18 lei/oră, valoare inferioară pragului de 24,194 lei/oră impus de OUG nr. 168/2022 începând cu data 01.01.2023 și, prin urmare, aplicabil ofertei respective.

Ofertele depuse, reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul/tarifalul ofertat nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare a cărei realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmat de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea tarifelor,

pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului/tarifului propus.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare,

astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de costuri având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei sale, vor găsi o modalitatea de a executa lucrările la prețul oferat.

Totodată, Consiliul reține că, deși autoritatea contractantă, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, a acordat contestatorului o reală șansă de a-și modifica/corecta propunerea financiară prin înlocuirea tarifelor nesustenabile de 18 lei/oră cu tariful de 24,194 lei/oră aplicabil de la 01.01.2023, acesta, în disperarea de a nu-și pierde poziția în clasament și statutul de ofertant desemnat câștigător, nu a profitat de ocazie și nu și-a modificat propunerea financiară și, implicit, prețul oferat, limitându-se la invocarea prevederilor din documentația de atribuire referitoare la actualizarea prețului contractului, aspect care a condus la respingerea ofertei acestuia datorită lipsei de concludență a respectivului răspuns.

În acest sens, se reține că prevederile secțiunii II.3 din instrucțiunile pentru ofertanți intitulate generic „fișa de date” prevăd faptul că *„Prețurile oferite se pot modifica doar ca urmare a unor modificări legislative sau dacă au fost emise de către autoritățile locale acte administrative care au ca obiect instituirea, modificarea sau renunțarea la anumite taxe/impozite locale, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-au fundamentat”*, formulare din care rezultă că rolul ajustărilor de preț nu constă în transformarea unei oferte care nu a fost elaborată corespunzător (nu conține toate sumele necesare îndeplinirii prestațiilor) într-o ofertă conformă astfel cum susține în mod neîntemeiat contestatorul ci este de compensare a unor creșteri sau, după caz, diminuări ale cheltuielilor urmare a unor modificări legislative/administrative care nu puteau fi cunoscute de către ofertanți și nu puteau fi incluse în ofertă, situație distinctă de cea din speța dedusă soluționării, în care contestatorul a ales prin manifestarea propriei voințe să își reducă prețul oferat prin utilizarea unui tarif orar și implicit a unor salarii care nu se încadrează în limita legală de 24,194 lei/oră aplicabilă pe perioada de executare a contractului.

Ținând cont de faptul că, potrivit calculelor notate olograf pe copia formularul C7 transmis de către autoritatea contractantă la dosarul cauzei, prin înlocuirea tarifului de 18 lei/oră cu 24,194 lei/oră s-ar fi schimbat ierarhia în aplicarea criteriului de atribuire, Consiliul apreciază că alegerea contestatorului de a nu-și modifica oferta apare ca fiind de înțeles deoarece acesta și-ar fi pierdut calitatea de ofertant desemnat

câștigător (astfel cum a fost desemnat anterior solicitării de modificare a ofertei), finalitatea eventualei modificări fiind aceeași, cu alte cuvinte indiferent de faptul că și-ar fi modificat sau nu propunerea financiară urmare a generozității comisiei de evaluare, SC SRL tot nu ar mai fi avut calitatea de ofertant desemnat câștigător, singura lui șansă de a obține contractul și, implicit, profitul rezultat din executarea acestuia fiind inducerea în eroare a autorității contractante pentru a o determina pe aceasta de a-i accepta explicațiile privind modalitatea nelegală și nesustenabilă de elaborare a propunerii financiare urmând ca, pentru a

reuși să execute prestațiile din contract fără încălcarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (situație sancționată potrivit art. 137 alin. (2) lit. d) din HG nr. 395/2016 cu respingerea ofertei), să solicite, potrivit propriilor explicații, ajustarea prețului contractului la fiecare situație de plată, astfel încât să-și poată acoperi cheltuielile.

Totodată, Consiliul reține că eventuala acceptare a explicațiilor contestatorului prin care acesta și-a invocat, practic, propria vină în elaborarea nesustenabilă a propunerii financiare, ar fi condus și la nerespectarea tratamentului egal raportat la oferta desemnată câștigătoare care s-ar fi situat pe locul 2 pentru simplul motiv că a fost fundamentată corect în ceea ce privește manopera, respectivul ofertant evidențiind în formularul C7 tariful de 26 lei/oră, acoperitor față de minimul de 24,194 lei/oră valabil de la 1 ianuarie 2023.

Consiliul reține că, chiar și în cazul în care contestatorul și-ar fi depus oferta în SEAP înainte de data publicării OUG nr. 168/2022 în Monitorul Oficial din 09.12.2022, acesta avea posibilitatea de a-și revizui oferta în conformitate cu noile prevederi legale, de a o retrage și înlocui până la data limită de depunere a ofertelor, astfel încât să prevadă în aceasta toate costurile necesare executării lucrărilor și să permită autorității contractante să evalueze în mod egal cele 2 oferte.

În hotărârea pronunțată în cauza C-131/16, CJUE a reținut următoarele aspecte:

„Principiul egalității de tratament al operatorilor economici, enunțat la articolul 10 din Directiva 2004/17/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 de coordonare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale, trebuie să fie interpretat în sensul că se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să furnizeze declarațiile sau documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. În schimb, acest articol nu se opune ca autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să clarifice o ofertă sau să îndrepte o eroare materială vădită pe care ar conține-o aceasta, cu condiția însă ca o asemenea solicitare să fie adresată oricărui ofertant care se află în aceeași situație, ca toți ofertanții să fie tratați în mod egal și loial și ca această clarificare sau această îndreptare să nu poată fi asimilată depunerii unei noi oferte, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere.”

În speță, prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 au fost aplicabile, autoritatea contractantă având neclarități privind sumele alocate pentru manoperă în oferta depusă de SC SRL iar, prin răspunsul său, respectivul ofertant și-a recunoscut, în fapt, modalitatea

nelegală și nesustenabilă de elaborare a propunerii financiare, susținând că prețul său va deveni sustenabil ca urmare a ajustării prețului, aspect care a condus în mod corect la respingerea ofertei acestuia.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practica deciziei
.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 11 (unsprezece) pagini