

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

DECIZIE

Nr.

Data:.....

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SRL, cu sediul în, nr. ... județul, având CIF ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin Administrator ..., în calitate de ofertant, prin - Cabinet de Avocat, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul investițional „Reabilitare drumuri (zona) în, județul, cod CPV 45233120-6, de către, cu sediul în nr. ..., jud., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Anularea Adresei de comunicare a rezultatului nr. 15134/03.04.2023, precum și a celorlalte adrese de comunicare a rezultatului transmise celorlalți ofertanți;

2. Anularea în parte a Raportului procedurii nr. 15131/03.04.2023, precum și a proceselor-verbale de evaluare și a oricăror acte subsecvente sau conexe care au stat la baza sau au fost emise în baza raportului, (i) în ceea ce privește evaluarea financiară și declararea ca inacceptabilă a ofertei sale și (ii) în ceea ce privește declararea ca fiind admisibile, acceptabile și conforme a ofertelor clasate pe locurile 1 și 2, depuse de ... S.R.L. (locul 1) și de ... S.R.L. (locul 2);

3. Obligarea Autorității contractante la continuarea procedurii și la reevaluarea ofertelor, cu respectarea documentației de atribuire și a prevederilor legale;

4. Obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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 SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

I. (1) În fapt, contestatorul susține că a participat ca ofertant în cadrul licitației deschise organizate pentru atribuirea contractului de furnizare de produse „Execuție lucrări pentru obiectivul investițional „Reabilitare drumuri (zona) în, județul" - Anunț de participare simplificat

(2) Valoarea estimată a procedurii a fost de 2.641.718,00 lei, sub pragul prevăzut de art. 7 alin. (1) din Legea 98/2016, motiv pentru care Autoritatea contractantă a apelat la procedura simplificată.

(3) În data de 04.04.2023, Autoritatea contractantă i-a comunicat petentului Adresa de comunicare a rezultatului nr. 15134/03.04.2023 (v. anexa 1), prin care a fost informată că oferta sa a fost declarată inacceptabilă. Totodată, la aceeași dată 04.04.2023 a fost publicat Raportul procedurii nr. 15131/03.04.2023 din cuprinsul căruia a aflat ofertantul câștigător (v. anexa 2).

(4) Contestatorul a solicitat accesul la dosarul achiziției potrivit art. 217 alin. 6 din din Legea nr. 98/2016 (v. anexa 3).

(5) La data de 11.04.2023, Autoritatea a permis consultarea documentelor dosarului de achiziție.

(6) Așa cum s-a consemnat și în raportul procedurii, oferta contestatorului a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d), deoarece „...în cadrul propunerii financiare nu se respectă reglementările obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii (utilizarea unui tarif la manoperă sub nivelul celui stabilit prin OUG nr. 168/2022)". În motivarea deciziei, Autoritatea a reținut că tariful mediu/oră prevăzut în Formularul C7 al contestatorului a fost de 23 lei, în loc de minimul legal de 24,194 lei.

II. Contestatorul face precizarea că autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări, încălcând obligația din art. 134 alin. (1) din HG 395/2016.

(7) Se arată faptul că, ... nu și-a respectat obligația imperativă din art. 134 alin. (1) din HG 395/2016 și a ales să declare fără rezerve oferta contestatorului ca fiind inacceptabilă.

(8) Acționând astfel, autoritatea a limitat accesul la procedura de achiziție și a îngreunat concurența nelegal.

(9) Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă avea sarcina de a desfășura o minimă corespondență de clarificare cu ofertanții ale căror propuneri tehnice și/sau financiare prezintă chestiuni care trebuie lămurite.

(10) Potrivit art. 134 alin. (1) din Normele Legii 98/2016 (HG 395/2016):

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

(11) Cu titlu de principiu, contestatorul afirmă că CNSC a reținut în practica sa că o ofertă care conține abateri tehnice minore, vicii de formă,

erori de redactare sau erori de calcul ar trebui clarificată și corectată, iar nu respinsă automat.

(12) O astfel de abordare garantează accesul liber la procedură și permite participarea unui număr mai mare de ofertanți, sporind concurența și permițând Autorității să beneficieze de cea mai bună ofertă.

(13) În măsura în care și-ar fi respectat această obligație, ofertantul vizat putea să comunice clarificările de îndreptare a eventualelor vicii de formă, erori aritmetice sau abateri tehnice minore, cu respectarea limitelor art. 209 din Legea 98/2016 și art. 134-135 din HG 395/2016.

(14) Totodată, potrivit art. 135 alin. (1) și (3) din HG 395/2016, rap. la art. 209 din Legea 98/2016, Comisia de evaluare solicită ofertantului corectarea viciilor de formă/erorilor de redactare identificate.

(15) Aceste vicii de formă pot reprezenta erori sau omisiuni din cadrul unui document din ofertă a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare și nu produce un avantaj incorect.

(16) Autoritatea contractantă poate respinge oferta ca inacceptabilă în situația în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă (art. 135 alin. 2 din HG 395/2016).

(17) Referitor la art. 134 și 135 din HG 395/2016, în practica CNSC (....) s-a reținut:

„Cât privește dreptul acordat autorității contractante, în sensul celor reglementate la art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/2016, respectiv al solicitării corectării viciilor de formă cu privire la oferta analizată, Consiliul reține că cele legiferate nu pot fi interpretate în sensul că autoritatea contractantă poate să își exercite în mod discreționar prerogativa legală.

Interpretarea potrivit căreia autoritatea contractantă nu poate fi obligată la conduita calificată de legiuitor ca drept al autorității contractante ar lipsi de scop și finalitate dispozițiile legale referitoare la clarificarea și/sau completarea documentelor prezentate de ofertanți, așa cum se regăsesc în prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016 și în cele ale art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”.

(18) Contestatorul notează că art. 209 din Legea 98/2016 nu distinge dacă viciile de formă, care pot fi corectate pe calea clarificărilor, pot privi propunerea tehnică sau propunerea financiară ori ambele părți ale ofertei.

(19) Adicional, în măsura în care Comisia de evaluare ar fi constatat că anumite elemente de preț sunt neobișnuit de scăzute, în raport prețurile pieței sau prevederile legii, era obligată în opinia petentului să solicite clarificări, conform art. 136 alin. (1) din HG 395/2016 și 210 din Legea 98/2016.

(20) În măsura în care autoritatea ar fi transmis solicitările de clarificări impuse de lege, contestatorul susține că ar fi putut să clarifice aspectele criticate.

(21) Se menționează că legislația achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile prevăzute părților implicate în acest proces, are ca prim scop asigurarea respectării principiilor din art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egală măsură între ceea ce solicită și ceea ce oferă, respectiv între acțiuni/omisiuni și sancțiuni.

(22) Contestatorul precizează că jurisprudența CNSC este constantă în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea

unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate, care ar defavoriza un ofertant cum este situației subscrisei, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea ofertei cu care a participat la procedură.

III. Contestatorul afirmă că autoritatea contractantă a solicitat clarificări în faza de evaluare financiară numai ofertantului clasat pe locul 1 - SRL, creând un avantaj injust acestuia și încălcând tratamentul egal al ofertanților.

(23) Se menționează că în etapa de evaluare financiară, ... a solicitat clarificări numai ofertatului SRL, așa cum rezultă din Raportul de evaluare financiară a expertului cooptat nr. AC 15062/15.03.2023 (v. anexa 4), din Procesul-verbal intermediar de evaluare financiară nr. 15063/15.03.2023 (v. anexa 5).

(24) În Proiectul Tehnic de Execuție, pag. 43-46 din fișierul 6.2. PTE_partea 2.pdf, din Documentația de atribuire, ... a prevăzut conținutul obligatoriu privind cantitățile pentru Formularele C6- C9, privind consumurile (rețetele) de materiale (C6), mână de lucru (C7), utilaje de construcții (C8), transporturile (C9).

(25) Ofertantul clasat pe locul 1, ... S.R.L., nu a depus formularele C6-C9.

(26) Prin Solicitarea de clarificări nr. 15064/15.03.2023 (v. anexa 6), Autoritatea contractantă a solicitat clarificări privind lipsa acestor documente.

(27) Prin Răspunsul la clarificări nr. 363/20.03.2023 (v. anexa 7), ofertantul clasat pe locul 1 a completat oferta cu formularele C6-C9.

(28) Procedând astfel, contestatorul opinează că Autoritatea a încălcat art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016 care interzice crearea unui avantaj injust prin clarificările și completările solicitate. Adicional, Autoritatea a încălcat principiul tratamentului egal, prevăzut art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016.

IV. Contestatorul susține că ofertantul clasat pe locul 1 (.... S.R.L.) a completat nelegal oferta prin Răspunsul la clarificări nr. 363/20.03.2023. Formularul C7 depus de S.R.L. nu respectă cerințele minime din Proiectul Tehnic de Execuție.

(29) În FORMULAR C7 - Lista consumurilor cu mâna de lucru (cantități totale), pag. 45 din fișierul 6.2. PTE_partea 2.pdf (v. anexa 8) , s-au prevăzut expres orele minime de manoperă directă, în număr total de 7261.452 ore.

(30) Autoritatea contractantă nu a prevăzut în documentația de atribuire, fisa de date ori în alt document posibilitatea ca ofertanții să depună propriile rețete pentru cantitățile solicitate.

(31) Prin Solicitarea de clarificări nr. 15064/15.03.2023 (v. anexa 6), Autoritatea contractantă a solicitat lămuri privind lipsa formularelor de cantități C6-C9.

(32) Prin Răspunsul la clarificări nr. 363/20.03.2023, ... S.R.L. a completat nelegal oferta sa si a depus formularele C6-C9, indicând o serie de cantități individuale si totale redactate intempestiv pentru a corespunde prețului cuprins în propunerea financiară.

(33) Contestatorul este de părere că, completările ofertantului nu se încadrează în excepțiile din art. 134 alin. (7)-(9) din HG 395/2016.

(34) Dimpotrivă, ofertantul a completat/modificat discreționar oferta, prin depunerea ca răspuns la clarificări a listelor obligatorii privind consumurile/rețetele de materiale, manoperă, utilaje și transporturi (Formularele C6-C9).

(35) În opinia petentului, Autoritatea avea sarcina respingerii ofertei ca fiind inacceptabilă (art. 134 alin. 6 HG 395/2016).

(36) Prin clarificarea adresată, nu se urmărea obținerea asumării obligației de a îndeplini toate cerințele caietului de sarcini și proiectului tehnic, ci de a prezenta modul în care aceasta înțelege să îndeplinească cerințele regăsite în documentele respective prin conținutul ofertei deja depuse.

(37) Potrivit dispozițiilor art. 123 din HG nr. 395/2016, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”, iar conform art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) HG 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă, atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și al aspectelor financiare pe care le implică.

(38) Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei.

(39) Adițional, contestatorul învederează că Formularul C7 depus de ofertant nu respectă cerințele minime din PTE.

(40) În concret, orele de manoperă sunt sub cerințele minime de ore din formularul C7 din Proiectul Tehnic de Execuție (pag. 45, din fișierul 6.2. PTE_partea 2.pdf).

(41) Numărul total minim de ore de manoperă era de 7261.452 ore, dar totalul de ore din Formularul C7 depus în clarificări de S.R.L. este de 6301.487 - adică cu aproape 1000 ore mai puțin.

(42) Cele mai mari diferențe de ore de manoperă sunt înregistrare la meserii critice precum asfaltator, betonist, pavator sau muncitor deservire construcții montaj.

(43) Reiterează contestatorul că Autoritatea nu a permis depunerea unor rețete/consumuri proprii în Documentația de atribuire.

V. Contestatorul susține că Autoritatea a respins eronat oferta sa ca fiind inacceptabilă, în baza unui temei juridic neaplicabil, respectiv art. 137 alin. (2) lit. d) din HG 395/2016.

(44) Se arată că în Raportul procedurii nr. 15131/03.04.2023 și în Adresa de comunicare a rezultatului nr. 15134/03.04.2023, s-a reținut incidența art. 137 alin. (2) lit. d) din HG 395/2016 ca temei pentru declararea inacceptabilă a ofertei contestatorului.

(45) Însă, conform art. 137 alin. (2) lit. d) din HG 395/2016:

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

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

(46) Petentul subliniază că, condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii nu se referă la salariu.

(47) Potrivit art. 28 alin. (1) din Legea 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice:

„(1) Condițiile de muncă în care se desfășoară activitatea asiguraților din sistemul public de pensii pot fi normale, deosebite și speciale.”

(48) De asemenea, condițiile de muncă sunt reglementate prin Legea 31/1991 privind stabilirea duratei timpului de munca sub 8 ore pe zi pentru salariații care lucrează în condiții deosebite - vătămătoare, grele sau periculoase.

(49) Prin urmare, contestatorul opinează că a acționat nelegal în momentul în care a declarat oferta sa ca fiind inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d).

(50) Totodată, condițiile de protecție a muncii nu se referă în mod evident la salariu, ci la aspectele care privesc acțiunile și măsurile pentru prevenirea riscurilor profesionale sau protecția sănătății și securității lucrătorilor.

(51) Prin urmare, contestatorul apreciază că temeiul reținut este greșit, iar oferta sa nu trebuia respinsă ca inacceptabilă.

VI. Contestatorul susține că Autoritatea nu a respectat principiul proporționalității.

(52) Se menționează că critica Autorității în ceea ce privește oferta contestatorului privind includerea unui salariu minim orar de 23 lei, în loc de minim 24,194 lei poate fi clarificată. Eroarea, dacă ar fi fost îndreptată, ar fi determinat o ajustare totală a prețului de 8714 lei (24,20 lei cc 7261,82 ore manopera, conform Formular C7).

(53) Suma de 8714 lei reprezintă 0,37% din valoarea ofertată de 2.353.433,57 lei și 0,32% din valoarea estimată a procedurii de 2.641.718 lei.

(54) Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea CJUE din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60).

(55) Art. 209 din Legea 98/2016 nu distinge dacă viciile de formă, care pot fi corectate pe calea clarificărilor, pot privi propunerea tehnică, propunerea financiară ori ambele părți ale ofertei.

(56) Contestatorul învederează că abaterea imputată este sub pragul de 1% din prețul ofertei, nu alterează clasamentul ofertanților, nu diminuează calitativ oferta și nu ar fi eludat aplicarea unor praguri valorice prevăzute de lege.

(57) Așadar erorile din formularul C7 se încadrează în limitele art. 134 alin. (7)-(10).

(58) Totodată, așa cum rezultă și din Formularul nr. 4, contestatorul și-a asumat demararea, realizarea și finalizarea activităților din Contract, în conformitate cu Documentația de atribuire și cu propunerea tehnică și cea financiară.

VII. Contestatorul susține că ofertantul SRL a inclus în Formularul C7 un salariu de 24,19 lei, sub nivelul minim prevăzut de OUG 168/2022 și nu a respectat cantitățile minime prevăzute în Formularele C6-C9 din PTE.

(59) Se apreciază că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, prin declararea admisibilă a ofertei SRL (oferant clasat pe locul 2).

(60) În Formularul C7 depus, ofertantul a prevăzut un salariu de 24,19 lei, sub nivelul minim de 24,194 lei prevăzut de OUG 168/2022.

(61) Contestatorul apreciază că diferența de 0,4 bani este insesizabilă, dar esențial este că Autoritatea a încălcat principiul tratamentului egal, aplicând un regim diferențiat și arbitrar celor două oferte.

(62) Suplimentar, există neconcordanțe între cantitățile propuse de ofertant în Formularele C6-C9 și cantitățile solicitate de AC listele C6-C9 din P.T.E.

(63) Contestatorul afirmă că criticile aduse ofertei clasate pe locul 1 privind crearea unui avantaj injust, încălcarea concurenței libere și tratamentului egal se mențin și în privința ofertantului clasat pe locul 2.

VIII. Concluzii.

(64) Contestatorul arată că nu i s-au solicitat clarificări în etapa de evaluare financiară, contrar art. 134 alin. (1) din HG 395/2016 și art. 209 din Legea 98/2016.

(65) Autoritatea a încălcat și principiile tratamentului egal și liberei concurențe, atunci când a solicitat numai ofertantului clasat pe locul 1 clarificări în etapa de evaluare financiară.

(66) Ofertantul clasat pe locul 1, ... SRL, și-a completat și modificat nelegal propunerea financiară prin răspunsul la clarificări transmis, la care a atașat Formularele C6-C9 pe care le omisese inițial.

(67) Totodată, Formularul C7 depus de ofertantul câștigător nu a respectat cerințele minime de ore de manoperă din P.T.E., iar Autoritatea nu a prevăzut posibilitatea propunerii de consumuri/rețete proprii.

(68) Adițional, contestatorul subliniază că oferta sa a fost declarată nelegal ca fiind inacceptabilă pentru o eroare de redactare a cărei îndreptare ar fi adus o ajustare de 0,37% din prețul ofertei și s-ar fi respectat limitele art. 134 alin. (7)-(10) din HG 395/2016 și art. 209 din Legea 98/2016.

(69) Autoritatea a ignorat și neconformitățile ofertei de pe locul 2, aplicând discreționar prevederile OUG 168/2022 numai în ceea ce privește oferta contestatorului.

(70) Finalmente, petentul consideră că trebuie avut în vedere că, în măsura în care Autoritatea nu ar fi declarat oferta sa ca fiind inacceptabilă, oferta s-ar fi clasat pe primul loc, după aplicarea criteriului de atribuire, având în vedere că:

- contestatorul a ofertat un preț de 2.353.433,57 lei (89,09% din valoarea estimată),

- SRL a ofertat un preț de 2.452.623,71 lei (92,84% din valoarea estimată)

- iar SRL a avut un preț de 2.590.333,29 lei (98,05% din valoarea estimată).

(71) Având în vedere toate aceste aspecte, contestatorul solicită Consiliului să admită contestația astfel cum a fost formulată și motivată, corelativ cu obligarea Autorității la plata cheltuielilor de judecată.

Cu adresa nr., înregistrată la CNSC cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, având în vedere următoarele motive:

I. Autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire și arată că, respectând legislația în materie, ofertele au fost analizate și evaluate în ședințe ulterioare, fiecare ședință finalizându-se cu procese verbale intermediare, evaluarea finală de ansamblu fiind materializată în Raportul procedurii nr. 15131 din 03.04.2023, publicat în SEAP imediat după aprobare de către conducătorul autorității contractante, iar ofertanții au fost informați despre rezultatul procedurii în data de 04.04.2023.

Astfel, autoritatea învederează faptul că, nemulțumită de rezultatul evaluării ofertei sale, ... S.R.L. a promovat contestația în cauză.

II. În opinia autorității, contestația promovată de S.R.L. este neîntemeiată sub aspectul deciziei de respingere a ofertei sale, având în vedere că, comisia de evaluare a respectat întocmai atribuțiile care îi incumbă, conform art. 127 din HG nr. 395/2016, stabilind că oferta contestatoarei este inacceptabilă, în baza art. 137 alin. (2) lit. d) din HG nr. 395/2016, deoarece în cadrul propunerii financiare nu se respectă reglementările obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii (utilizarea unui tarif la manoperă sub nivelul celui stabilit prin OUG nr. 168/2022).

Referitor la criticile aduse de către S.R.L., privind nelegalitatea și netemeinicia rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă apreciază ca acestea sunt nefondate.

Se arată că în baza art. 133 alin. (3) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare a analizat propunerile financiare sub aspectul corelării cu propunerea tehnică, încadrării în valoarea estimată a contractului, în raport cu ceea ce urmează a fi executat, a existenței unor erori aritmetice și a încadrării în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016 sau să nu reprezinte o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice. La verificarea corectitudinii calculelor aritmetice nu s-au constatat erori, toate ofertele încadrându-se în valoarea estimată a contractului.

Urmare analizării propunerii financiare comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul SRL și-a fundamentat prețul total al ofertei utilizând pentru personalul muncitor un tarif mediu/oră de 23,00 lei.

Relativ la cauzele excluderii ofertei, contestatorul nu tăgăduiește că, în formularul C7 „Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru”, regăsit în propunerea financiară a acestuia datată din 05.01.2023 (pag. 57-58), aceasta a cotate categoriile de muncitori cu un tarif mediu orar de 23,00 lei.

Se menționează că în luarea deciziei de respingere a ofertei, autoritatea contractantă a ținut cont de faptul că, la momentul inițierii procedurii de atribuire (15.12.2023), era în vigoare și obligatorie Ordonanța de Urgență nr. 168/2022 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, publicată în Monitorul Oficial nr. 1186 din 09.12.2022, care produce efecte începând cu data de 01.01.2023, și care stipulează la art. XLI, alin. 1) și 2) că:

„ 1) Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. (1 > din Leuca nr. 53 2003 - Codul muncii. republicată, ca modificările și completările ulterioare, începând cu data de 1 ianuarie 2023 pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de 4.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând în medie 24,194 lei/oră"

„2) In perioada 1 ianuarie 2023-31 decembrie 2028, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată \a 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 "

În atare circumstanțe, autoritatea contractantă nu putea admite și, implicit, desemna câștigătoare respectiva ofertă fără a verifica în prealabil legalitatea prețului acesteia, întrucât costul contractului, format și din manopera salariată a personalului prestator, care trebuie să acopere salariul minim brut pe economie, nu poate fi indiferent autorității contractante. În plus, din perspectiva tratamentului egal între competitori, elementele de cost obligatorii sunt esențiale și pentru aceștia, întrucât ofertarea unor elemente sub nivelul minim stabilit de lege conduce la distorsionarea liberei concurențe și alterarea rezultatului.

De asemenea, sunt relevante și dispozițiilor art. 164 din Codul muncii, aprobat prin Legea nr. 53/2003, alin:

(2) Angajatorul nu poate negocia și stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de baza minim brut orar pe țară.

(3) Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară. Aceste dispoziții se aplică și în cazul în care salariatul este prezent la lucru, în cadrul programului, dar nu poate să își desfășoare activitatea din motive neimputabile acestuia, cu excepția grevei.

(4) Salariul de baza minim brut pe țară garantat în plată este adus la cunoștința salariaților prin grija angajatorului.

Este cert în opinia Autorității că, la elaborarea propriilor oferte, toți operatorii economici trebuiau să țină seama de salariul de bază minim brut pe țară de 4.000 lei/lună, reprezentând 24,19 lei/oră, garantat în plată prin Ordonanța de Urgență nr. 168/2022 începând cu 1 ianuarie 2023, fapt respectat de ceilalți participanți la procedură. Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că nu putea rămâne indiferentă ori să încurajeze atribuirea de contracte în care salarizarea personalului de către ofertanți este sub nivelul minim prescris de lege. Altfel spus, chiar dacă autoritatea nu deține calitatea de angajator al personalului muncitor, acesteia îi revine obligația de a nu tolera sau promova salarizarea nelegală a acestui personal, respectiv încălcarea normelor privind salarizarea. Pe de altă parte, normele imperative precitate fac parte din nivelul de protecție care trebuie garantat lucrătorilor contractantului, protecție, care ar trebui să depășească limita unui simplu interes particular al autorității și să intre în sfera interesului general.

Se menționează faptul că, comisia de evaluare a respectat întocmai atribuțiile ce îi incumbă, conform art. 127 din HG nr. 395/2016, aceasta

având obligația de a verifica legalitatea oricărui preț suspect oferat anterior luării unei decizii în privința ofertei. Prețul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de quantumul său, ci reprezintă un element esențial al propunerii financiare ale cărui realitate și legalitate trebuie să fie verificate de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității. Este evident că omiterea anumitor elemente de cost din structura tarifului sau acordarea unui salariu sub cel minimal conduce la încălcarea principiului tratamentului egal între ofertanți, statuat la art. 2 alin. (2) din legea privind achizițiile publice.

Autoritatea învederează că 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 întreprinderile care respectă prevederile juridice și s-ar acorda un avantaj arbitrar celor care le încalcă, ceea ce ar putea genera și o concurență neloială din partea întreprinderilor care nu respectă prevederile. În raport cu cele care le respectă. Respectarea legislației naționale sau europene în materie de muncă este o condiție a corectitudinii procedurii.

Autoritatea susține că din situația faptică expusă rezultă cu certitudine că prețul ofertei contestatoarei nu acoperă plata tuturor cheltuielilor minime legale pentru categoriile de salariați, ceea ce face ca acceptarea ofertei să intre în conflict cel puțin cu dispozițiile legale menționate.

De asemenea, prin Fișa de date a achiziției - Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a precizat: *„Ofertantul (ofertant unic, asociați, subcontractanți) vor prezenta o declarație pe proprie răspundere a ofertantului din care să rezulte faptul că, la elaborarea ofertei, ofertantul a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări (model - Formularul nr. 5), care sunt în vigoare în România, precum și că le va respecta în vederea implementării contractului.”*

În consecință, contestatoarea avea obligația de a-și întocmi oferta cu luarea în considerare a tuturor costurilor ce concură la îndeplinirea contractului, costuri ce trebuie să fie reale și în concordanță cu legislația în vigoare.

Se reține că autoarea contestației face doar afirmații cu caracter general, fără a prezenta concret temeiul legal pe baza căruia oferta sa ar fi putut fi declarată admisibilă, făcând referire la faptul că, nerespectarea salariului de bază minim brut pe țară garantat în cadrul propunerii financiare, ar putea fi încadrată, fie în categoria abaterilor tehnice minore, fie în categoria viciilor de formă, fie este o eroare de tehnoredactare sau eroare de calcul, care ar fi putut fi clarificată și îndreptată.

Contrar celor susținute de contestatoare, Autoritatea susține că ofertarea unor tarife sub nivelul salarial minimal nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore, astfel cum sunt ele definite la art. 134 alin. (8) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Se menționează că salarizarea categoriilor de muncitori cu un tarif de 23,00 lei/oră/angajat, sub cel minimal impus de Codul muncii coroborat cu Ordonanța de Urgență nr. 168/2022, nu poate fi considerată abatere nici tehnică și nici minoră. Elementele de cost salarial țin de propunerea

financiară, pe de o parte, iar pe de altă parte, orice intervenție asupra lor are impact asupra prețurilor tuturor devizelor în care se utilizează respectiva manoperă și, evident, asupra întregului preț al ofertei. Intervențiile asupra prețurilor din propunerea financiară sunt posibile doar în cazul erorilor aritmetice, iar în cazul de față nu este vorba despre o eroare aritmetică.

În cazul de față, autoritatea contractantă susține că modificarea prețului pentru manoperă în cadrul propunerii financiare nu poate fi considerat, nici eroare de redactare și nici eroare aritmetică care putea fi îndreptată printr-o eventuală solicitare de clarificări a comisiei de evaluare, ci reprezintă o modificare a propunerii financiare, care ar fi condus la crearea unui avantaj pentru contestatoare.

Contrar aprecierilor contestatoarei, prezentarea unui tarif sub cel minimal impus de legislație nu reprezintă nici viciu de formă în sensul art. 135 din HG nr. 395/2016, care putea fi corectat printr-o eventuală solicitare de clarificări, deoarece Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru este semnată electronic de administratorul SRL, el asumându-și salariile diminuate muncitorilor (nu este o simplă eroare, ci un act voit).

Autoritatea contractantă face precizarea că a avut obligația de a aplica aceeași măsură în evaluarea, tuturor ofertelor, motiv pentru care o posibilă solicitare de clarificări ar fi condus implicit la modificarea structurii propunerii financiare și la încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit cărora aceasta din urmă „nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Prin urmare, în condițiile în care contestatoarea nu a respectat salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată la data depunerii ofertei, raportat la prevederile legale în vigoare la acea dată, orice alte eventuale explicații despre modalitatea în care ar fi putut fi suportată valoarea lipsă (de ex. din profit, din cheltuieli indirecte) devin irelevante, întrucât conduc, în mod direct, la modificarea structurii de preț și în final la distorsionarea concurenței.

Având în vedere cele menționate, contrar criticilor aduse de contestatoare, prin solicitarea unei clarificări și acceptarea unui răspuns din partea ofertantului care ar fi condus implicit la modificarea structurii propunerii financiare, autoritatea contractantă ar fi încălcat principiile statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv garantarea tratamentului egal, nediscriminarea operatorilor economici și asigurarea transparenței procesului de achiziție publică.

Referitor la criticile aduse de contestatoare asupra faptului că autoritatea contractantă a respins în mod eronat oferta, în baza unui temei juridic neaplicabil, respectiv art. 137 alin. (2), lit. d) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă apreciază că aceasta se află într-o eroare de interpretare a legislației, având în vedere că Autoritatea a solicitat prin documentația de atribuire, în condițiile art. 51, alin. (2) din Legea nr. 98/2016, operatorilor economici să indice în cadrul ofertei faptul că la elaborarea acesteia au ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă și a indicat în documentația instituțiile competente de la care operatorii economici pot obține informații

detaliat privind reglementările respective, iar actele legislative nerespectate de contestatoare (OUG nr. 168/2022, Codul muncii) sunt incidente legislației din domeniul relațiilor de muncă.

Se reține că în Fișa de date a achiziției - Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a precizat: *„Ofertantul (ofertant unic, asociați, subcontractanți) vor prezenta o declarație pe proprie răspundere a ofertantului din care să rezulte faptul că, la elaborarea ofertei, ofertantul a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări (model - Formularul nr. 5), care sunt în vigoare în România, precum și că le va respecta în vederea implementării contractului. Informații detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de muncă și protecția muncii, securității și sănătății în muncă, se pot obține de la Inspekția Muncii sau pe site-ul: <http://www.inspectmun.ro/legislatie/legislatie.html>.”*

Referitor la criticile aduse de contestatoare asupra ofertei depuse de SRL, autoritatea contractantă apreciază că acestea sunt nefondate.

Se arată că în cadrul Fișei de date a achiziției - Secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, se menționează:

„Propunerea financiară va cuprinde următoarele:

1. *formularul de ofertă (formularul nr. 4); lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract;*

2. *centralizatorul cu lucrările executate de asociați, subcontractanți;*

3. *centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (formularul F1);*

4. *centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2);*

5. *listele cu cantitățile de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3);*

6. *graficul general de realizare a investiției, fizic și valoric (formularul F6).*

Formularele F1-F3, completate cu prețuri unitare și valori, devin formulare pentru devizul I ofertei și vor fi utilizate pentru întocmirea situațiilor de Încălzire executate, în vederea decontării.”

Având în vedere că, prin fișa de date a achiziției, nu s-au solicitat extrasele de resurse, ofertantul SRL nu le-a depus în cadrul propunerii financiare.

Ținând cont de faptul că ceilalți participanți la procedură au depus în cadrul ofertelor extrasele de resurse, precum și de necesitatea verificării ofertei financiare din punct de vedere al respectării reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă, comisia de evaluare, în vederea realizării unei evaluări unitare și respectării principiului egalității de tratament, a considerat necesar să solicite clarificări suplimentare ofertantului SRL.

Astfel, prin adresa nr. 15064 din 15.03.2023 s-au solicitat clarificări ofertantului, în baza art. 134, alin. (1) din HG nr. 395/2016, respectiv prezentarea următoarelor documente:

- Lista consumurilor de resurse materiale (Formular C6).

- Lista consumurilor cu mâna de lucru (Formular C7),
- Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții (Formular C8),
- Lista consumurilor privind transporturile (Formular C9).

Conform art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte.

Ofertantul a răspuns în termen și a atașat răspunsului nr. 363 din 20.03.2023 documentele solicitate de comisia de evaluare.

Urmare analizării Listei cuprinzând consumurile cu mâna de lucru (Formular C7) prezentată de ofertant, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul și-a fundamentat prețul total al ofertei utilizând pentru personalul muncitor un tarif mediu/ora de 24,20 lei, tarif care se încadrează în plafonul legal aflat în vigoare la data limită de depunere a ofertei (05.01.2023), deci se respectă prevederile legale aflate în vigoare, respectiv Ordonanța de Urgență nr. 168/2022 privind unele masurifiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative.

Având în vedere cele menționate, autoritatea contractantă apreciază că, prin solicitarea de clarificări adresată ofertantului S.R.L., contrar criticilor contestatoarei, nu a avantajat ofertantul, ci a asigurat respectarea principiilor statuate de art. 2, alin (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, aprecierea contestatoarei potrivit căreia oferta prezentată de S.R.L. trebuia respinsă în temeiul art. 134, alin. (6) din HG nr. 395/2016, este eronată în opinia Autorității, deoarece ofertantul S.R.L. nu și-a modificat prin răspunsul prezentat conținutul propunerii financiare, ci doar a confirmat că la elaborarea propunerii financiare a respectat prevederile legale în vigoare.

Contrar criticilor contestatoarei, autoritatea contractantă susține că nu a impus prin documentația de atribuire respectarea rețetelor din indicatorul de norme de deviz, ofertanții putând să își prevadă în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție raportate la normele de deviz, cu condiția respectării listelor de cantități de lucrări din proiectul tehnic.

Acest aspect reiese din Fișa de date a achiziției - Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice:

„[...] În acest scop, pornind de la propria expertiză a ofertantului în domeniul contractului ce urmează să fie atribuit și prin raportare la necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității contractante, astfel cum au fost acestea descrise în cadrul Caietului de sarcini. propunerea tehnică va cuprinde informații relevante privind abordarea propusă de ofertant pentru execuția contractului.”

„[...] Fiecare ofertant va prezenta în cadrul graficului de execuție pentru fiecare activitate necesară realizării obiectivului, resursele alocate, resurse care trebuie să se dovedească suficiente pentru realizarea activității respective în perioada de timp specificată de ofertant.”

„Specificațiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, scop în care soluțiile ofertate în cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare.”

Autoritatea consideră că în acest sens sunt relevante și prevederile art. 2.2.2 și 2.2.3 din Ordinul nr. 1568/2002 „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/1-02, care prevăd următoarele:

„2.2.2. Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

2.2.3. Ca reper, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 și indicatoarele de norme de deviz seria 1981 revizuite și completate după 1998, pot fi folosite în mod orientativ atât de proiectant cât și de ofertant în descrierea lucrărilor, a condițiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare și a consumurilor specifice de materiale, manoperă și utilaje.”

Având în vedere cele menționate, Autoritatea menționează că, consumurile din Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru din oferta SRL au fost rezultatul utilizării propriilor consumuri și tehnologii de execuție.

Referitor la criticile aduse de contestatoare asupra ofertei depuse de S.R.L., Autoritatea apreciază că acestea sunt nefondate și lipsite de interes, contestatoarea nedemonstrându-și interesul legitim în formularea criticilor.

Se menționează că oferta depusă de ofertantul SRL a fost declarată, în mod corect, ca fiind admisibilă, ofertantul întocmindu-și oferta cu respectarea documentației de atribuire și a legislației în vigoare și fundamentându-și prețul total al ofertei utilizând pentru personalul muncitor un tarif mediu/ora de 24,19 lei, tarif care se încadrează în plafonul legal stabilit de Ordonanța de Urgență nr. 168/2022 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative. Aspectele referitoare de evaluarea ofertei se regăsesc în procesul verbal nr. 15086 din 21.03.2023.

Ofertantul și-a întocmit oferta cu prețuri exprimate în cifre cu două zecimale, respectând astfel cerința din Fișa de date a achiziției - Secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare „în vederea comparării unitare a ofertelor, se solicită ca toate prețurile să fie exprimate în cifre cu cel mult două zecimale.”

Referitor la criticile aduse de contestatoare cu privire la neconcordanțele între cantitățile propuse de ofertant în Formularele C6-C9 și cantitățile solicitate de autoritatea contractantă în listele C6-C9 din P.T.E. Autoritatea menționează că acestea au fost formulate pe baza unor supoziții și fără a se menționa concret așa zisele neconcordanțe, prin prisma faptului că ofertantul nu a avut acces la propunerea tehnică și propunerea financiară depusă de S.R.L., acestea fiind declarate confidențiale, contestatoarea formulând acest capăt de acuzare într-un mod tendențios.

Pentru a răspunde, totuși, criticilor aduse, autoritatea contractantă menționează faptul că, așa cum este menționat și indicat mai sus, nu a impus prin documentația de atribuire respectarea rețetelor din indicatorul de norme de deviz, ofertanții putând să își prevadă în ofertă propriile

consumuri și tehnologii de execuție raportate la normele de deviz, cu condiția respectării listelor de cantități de lucrări din proiectul tehnic.

Față de cele arătate, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate netemeinicia contestației formulată de SRL și să dispună respingerea acesteia, ca nefondată, precum și continuarea procedurii de atribuire, care s-a derulat în mod legal, neexistând niciun motiv de a se dispune reevaluarea ofertei, cu consecința menținerii, ca temeinice și legale, a actelor administrative ale autorității contractante care conțin decizia de desemnarea a ofertei S.R.L. ca fiind câștigătoare și de respingere ca inacceptabilă a ofertei contestatoarei, respectiv a adresei nr. 15134 din 03.04.2023 de comunicare a rezultatului procedurii, a raportului procedurii de atribuire nr. 15131 din 03.04.2023.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. .., ... SRL depune factura seria ..., în valoare de ... lei, reprezentând servicii asistență juridică dosar nr.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din ..., emisă de ..., în valoare de RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul investițional „Reabilitare drumuri (zona) în, județul, cod CPV 45233120-6. 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 Raportul procedurii nr. 15131/03.04.2023, s-a consemnat depunerea a 3 oferte, respingerea ofertei contestatorului, admisibilitatea celorlalte 2 oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de SRL ca fiind câștigătoare a procedurii, cu o propunere financiară de 2.452.623,71 lei; oferta SRL s-a clasat pe locul II, cu o propunere financiară de 2.590.333,29 lei.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, consemnat în Raportul procedurii nr. 15131/03.04.2023 și comunicarea rezultatului nr. 15134/03.04.2023, ... SRL a depus contestația în cauză care formează obiectul dosarului nr.

Pe fondul contestației formulate de către SRL, Consiliul retine următoarele:

Contestatorul sustine, pe de o parte, nelegalitatea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale, iar pe de alta parte, nelegalitatea deciziei de declarare admisibilă și ulterior câștigătoare a ofertei depuse de SRL.

1. Potrivit adresei de comunicare a rezultatului nr. 15134/03.04.2023, unicul motiv de respingere a ofertei contestatorului este cel prevăzut la art. 137 alin (2) lit d) din HG nr. 395/2016 și se referă la faptul

ca a fost prevazut un tarif mediu/ora de manopera de 23,00 lei, insuficient in conditiile in care potrivit prevederilor OUG nr. 168/2022, pentru domeniul constructiilor salariul de baza minim brut pe tara este de 4000 lei/luna, ceea ce pentru media de 165,333 ore/luna reprezinta 24,194 lei/ora.

Potrivit prevederilor art. 137 alin (2) lit d) din HG nr. 395/2016:

„Art. 137. - (1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.

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

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

Consiliul constata ca, asa cum corect a retinut autoritatea contractanta, in formularul C7 reprezentand consumurile cu manopera, ofertantul SRL a prevazut, in mod explicit, un tarif orar de 23,00 lei/ora pentru toate categoriile de muncitori in constructii, tarif care incalca prevederile legislative (Ordonanța de Urgență nr. 168/2022) potrivit carora: „începând cu data de 1 ianuarie 2023 pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat in 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”.

Consiliul retine ca toți operatorii economici trebuiau să țină seama de salariul de bază minim brut pe țară de 4.000 lei/lună, reprezentând 24,19 lei/oră, garantat în plată prin Ordonanța de Urgență nr. 168/2022 începând cu 1 ianuarie 2023,

Intrucat tariful orar de 23,00 lei/ora pentru muncitori in domeniul constructiilor nu asigura respectarea tuturor obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării in 2023, Consiliul apreciaza ca se impunea respingerea ofertei SRL atat ca inacceptabila pe temeiul legal invocat de autoritatea contractanta cat si ca neconforma in temeiul prevederilor art. 137 alin (2) lit c) si g) din H.G. nr. 395/2016:

„Art. 137 (3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:.....

c) conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate;.....

g) în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.”

Este adevarat ca o ofertă care conține abateri tehnice minore, vicii de formă, erori de redactare sau erori de calcul ar trebui clarificată si corectată, iar nu respinsă automat, dar nu este cazul din speta analizata, deoarece prezentarea unei oferte financiare care, in ceea ce priveste tariful de manopera, nu respecta salariul minim nu este viciu de forma si nici eroare de redactare sau de calcul, depunerea unei noi oferte financiare care

sa includa tariful orar minim legal fiind incadrabila evident ca modificare a ofertei financiare.

Prin urmare, sub acest aspect, Consiliul va respinge contestația formulată de către SRL.

2. Referitor la criticile contestatorului cu privire la declararea admisibila a ofertei depuse de SRL, Consiliul retine:

Este adevarat ca, în Proiectul Tehnic de Execuție, pag. 43-46 din fișierul 6.2. PTE_partea 2.pdf, din Documentația de atribuire, ... a prevăzut cantitățile pentru Formularele C6-C9, privind consumurile (rețetele) de materiale (C6), mână de lucru (C7), utilaje de construcții (C8), transporturile (C9), dar prin fisa de date a achizitiei nu s-au solicitat extrasele de resurse (formularele amintite).

Astfel, în cadrul Fișei de date a achiziției - Secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, se menționează:

„Propunerea financiară va cuprinde următoarele:

1. formularul de ofertă (formularul nr. 4); lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract;

2. centralizatorul cu lucrările executate de asociați, subcontractanți;

3. centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (formularul F1);

4. centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2);

5. listele cu cantitățile de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3);

6. graficul general de realizare a investiției, fizic și valoric (formularul F6).

Formularele F1-F3, completate cu prețuri unitare și valori, devin formulare pentru devizul I ofertei și vor fi utilizate pentru întocmirea situațiilor de Îlucrări executate, în vederea decontării."

Intrucat depunerea Formulelor C6-C9, privind consumurile (rețetele) de materiale (C6), mână de lucru (C7), utilaje de construcții (C8), transporturile (C9) nu a fost impusa prin fisa de date a achizitiei, faptul ca autoritatea contractanta a solicitat depunerea acestora ofertantului SRL prin clarificari nu reprezinta sub nicio forma favorizarea acestui ofertant.

Cu atat mai mult, este neintemeiata sustinerea contestatorului privind faptul ca oferta SRL trebuia sa fie respinsa pentru nedepunerea, odata cu oferta, a acestor formulare nesolicitate prin fisa de date.

Este, de asemenea, adevarat, ca in cadrul Formularului C7, reprezentand consumurile cu manopera, din Proiectul Tehnic de Execuție in cadrul coloanei „Consumuri (om-ore) cu manopera directa” sunt mentionate un numar de ore aferent fiecărei meserii (asfaltator, betonist, dulgher, fierar, etc) si un numar total de ore, dar **nu este mentionat explicit in documentatie nici daca aceste consumuri sunt minime (caz in care ar fi obligatorii de respectat) nici daca este permisa depunerea unor rețete/consumuri proprii.**

Contestatorul sustine ca numarul de ore din cadrul Formularului C7 trebuia respectat cu strictete (ofertantul SRL nu a respectat aceste consumuri privind manopera, unele dintre acestea fiind diminuate, cu consecinta faptului ca oferta acestuia totalizeaza 6301,487 ore de

manoperă fata de 7261,452 ore de manoperă conform modelului de Formular C7).

Autoritatea contractanta sustine ca nu a impus prin documentația de atribuire respectarea rețetelor din indicatorul de norme de deviz, ofertanții putând să își prevadă în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție raportate la normele de deviz, cu condiția respectării listelor de cantități de lucrări din proiectul tehnic.

Consiliul apreciaza ca, in aceasta speta, trebuie acceptata pozitia autoritatii contractante deoarece in Fișa de date a achiziției - Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, aceasta a mentionat:

„[...] În acest scop, pornind de la propria expertiză a ofertantului în domeniul contractului ce urmează să fie atribuit și prin raportare la necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității contractante, astfel cum au fost acestea descrise în cadrul Caietului de sarcini. propunerea tehnică va cuprinde informații relevante privind abordarea propusă de ofertant pentru execuția contractului.”

„[...] Fiecare ofertant va prezenta în cadrul graficului de execuție pentru fiecare activitate necesară realizării obiectivului, resursele alocate, resurse care trebuie să se dovedească suficiente pentru realizarea activității respective în perioada de timp specificată de ofertant.”

Invocand propria expertiză a ofertantilor si prezentarea de catre acestia a resurselor alocate (nu respectarea stricta a estimarilor din Proiectul Tehnic de Execuție), autoritatea contractanta a deschis, implicit, ofertantilor, posibilitatea prevederii în ofertă a propriilor consumuri și tehnologii de execuție.

Coroborand mentiunile, mai sus citate, din Fișa de date a achiziției - Secțiunea IV.4.1 cu textul art. 2.2.2 din Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice": „2.2.2. *Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.*”, Consiliul apreciaza ca autoritatea contractanta si-a respectat propria documentatie si a decis justificat declararea admisibila a ofertei depuse de SRL, chiar si in conditiile prevederii in acesta a unor consumuri proprii in ceea ce priveste manopera.

In concluzie, Consiliul apreciaza ca nefondata critica formulata de contestator cu privire la decizia de declarare admisibila si ulterior castigatoare a ofertei depuse de SRL.

In aceste conditii, Consiliul constata ca nu mai prezinta nicio relevanta analizarea criticilor formulate de contestator cu privire la oferta clasata pe locul 2, depusa de SRL.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către SRL în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SRL în contradictoriu cu

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 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.