



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ..., depusă de ... cu sediul în ..., reprezentată convențional de ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., formulată împotriva solicitării de clarificări nr. 2718 din 10.02.2014, emisă de ..., prin consiliul său județean, cu sediul în ..., reprezentată convențional prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Închiderea depozitelor de deșeuri urbane neconforme (Hârșova, Cernavodă, Techirghiol, Murfatlar și Medgidia)”, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea solicitării de clarificări nr. 2718 din 10.02.2014, precum și a actelor autorității contractante care au stat la baza emiterii respectivei solicitări.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a

Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca nefondată contestația depusă de ...

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă de ..., în calitate de ofertantă la procedura de licitație deschisă, organizată de autoritatea contractantă ... în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Închiderea depozitelor de deșeuri urbane neconforme (Hârșova, Cernavodă, Techirghiol, Murfatlar și Medgidia)”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice - SEAP a anunțului de participare nr. ... din 12.06.2013, a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea solicitării de clarificări nr. 2718 din 10.02.2014, precum și a actelor autorității contractante care au stat la baza emiterii respectivei solicitări.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației sale. Cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză a fost respinsă prin decizia Consiliului nr. 116S/.../... din 18.02.2014.

Prin adresa nr. 2834/.../... din 18.02.2014, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante ca, în același termen, să transmită copia documentelor de calificare și a ofertei prezentate de către ..., copia eventualelor clarificărilor solicitate

... referitoare la documentele de calificare și la oferta depusă în cadrul procedurii și răspunsurile primite, precum și orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... a transmis, prin fax, punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. 165 din 21.02.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. 5620 din 21.02.2014. Documentele solicitate au fost transmise prin adresa de înaintare nr. 3117 din 24.02.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 5896 din 25.02.2014.

Prin adresa nr. 966 din ..., înregistrată la Consiliu cu nr. 4603 din ..., ... solicită accesul la dosarul cauzei.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. 3425/.../... din 26.02.2014, prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea și multiplicarea unor documente aflate la dosarul achiziției publice.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 28.02.2014, pentru studierea și multiplicarea unor documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 982 din 03.03.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 6639 din 04.03.2014, ... transmite răspunsul său la punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă referitor la contestația depusă și ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

În motivarea contestației sale, ... evocă următoarele:

- pe parcursul desfășurării procedurii, autoritatea contractanta a transmis contestatoarei o serie de solicitări de clarificări în ceea ce privește justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, în special solicitări privind nivelul de salarizare pentru personalul alocat. În acest sens, prin răspunsul nr. 4757 din 16.12.2013 la solicitarea de clarificări nr. 25785 din 11.12.2013, contestatoarea a atașat, cu titlu exemplificativ, contractele de muncă nr. 797 din 13.03.2012 și nr. 2560 din 05.08.2011;

- ulterior, autoritatea contractantă a revenit cu o nouă solicitare de clarificări, respectiv cea înregistrată sub nr. 1647 din 27.01.2014, prin care comisia de evaluare a solicitat lămuriri suplimentare referitoare la prețul ofertat, după cum urmează:

- fundamentarea detaliată a valorii manoperei (componentă a prețului ofertei), în funcție de personalul alocat (numărul acestuia) pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat, sub forma Listelor consumurilor cu mâna de lucru - Formularul C7 (anexat Solicitării de clarificări nr. 1647 din 27.01.2014), pentru fiecare deviz de lucrări;

- documente justificative din care să rezulte fără echivoc faptul că ... are sau va avea la momentul începerii lucrărilor personalul declarat.

- dat fiind faptul că solicitarea transmisă de autoritatea contractantă la data de 27.01.2014 contravenea prevederilor O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, în ceea ce privește ambele cerințe antemenționate, s-a formulat împotriva acesteia contestația nr. 936 din 30.01.2014, înregistrată la Consiliu sub numărul 3042 din 30.01.2014. Ca urmare a recepționării contestației nr. 936 din 30.01.2014, autoritatea contractantă a adoptat măsuri de remediere, în sensul anulării solicitării de clarificări nr. 1647 din 27.01.2014, care a fost comunicată la data de 03.02.2014. Văzând demersul autorității contractante, s-a renunțat la contestație, aspect de care Consiliul a luat act prin Decizia nr. ... din ...;

- la data de 10.02.2014, autoritatea contractantă a transmis solicitarea de clarificări nr. 2718, similară solicitării de clarificări anulate, prin care comisia de evaluare a solicitat lămuriri suplimentare referitoare la prețul ofertat, după cum urmează:

- prezentarea de informații extrase din Registrul Revisal sau ștate de plată aferente personalului calificat și necalificat din categoriile ce vor fi utilizate în execuția lucrărilor, angajat în prezent de contestatoare;

- fundamentarea detaliată a valorii manoperei (componentă a prețului ofertei), în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat, pentru analizarea corectă a explicațiilor ce urmează a fi furnizate, fiind, în opinia autorității contractante, absolut necesară precizarea consumurilor cu forța de muncă, care au fost avute în vedere în configurarea prețurilor incluse în propunerea financiară pentru următoarele activități: Drumuri, Scurgere apă, Gestionare Biogaz, Sistem de închidere și împrejmuire;

- aceste solicitări încalcă legislația achizițiilor publice, depășind sfera a ceea ce este adecvat și relevant pentru procedura de achiziție publică.

I. Anularea solicitării de clarificări nr. 2718 din 10.02.2014

1. Solicitarea de clarificări a prezentării unor extrase din Revisal sau a ștatelor de plată este nelegală și abuzivă, întrucât informațiile solicitate nu prezintă relevanță în ceea ce privește prețul aparent neobișnuit de scăzut. În plus, solicitarea limitează dreptul contestatoarei de a prezenta justificări strict la extrasele din Registrul Revisal sau ștatele de plată aferente personalului

calificat și necalificat din categoriile ce vor fi utilizate în execuția lucrărilor, angajat în prezent de contestatoare.

a) solicitarea de clarificări, în contextul în care nivelul de salarizare nu este situat sub minimul legal, nu prezintă relevanță:

- prevederile art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 condiționează solicitarea de clarificări în sensul justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, de caracterul semnificativ al justificărilor solicitate, în sensul că acestea trebuie să prezinte relevanță în contextul aparenței unui preț neobișnuit de scăzut. Astfel, având în vedere faptul că tarifele orare prezentate în cadrul ofertei se situează mult peste minimul admis de lege, este fără putință de tăgadă că aceste elemente nu prezintă aparența unui preț neobișnuit de scăzut, solicitarea de clarificări în acest sens fiind lipsită de relevanță;

- de altfel, aceasta este și interpretarea Consiliului, confirmată de jurisprudența anterioară.

b) autoritatea contractantă limitează nejustificat documentele care ar putea fi prezentate pentru justificarea consumurilor cu mâna de lucru:

- prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă limitează nejustificat modul în care contestatoarea poate justifica tarifele orare prezentate în ofertă pentru consumurile cu mâna de lucru, solicitând restrictiv: *„extrase din Registrul Revisal sau ștate de plată aferente personalului calificat și necalificat din categoriile pe care le veți utiliza în execuția lucrărilor, angajat în prezent de dumneavoastră”*;

- prevederile art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, pe care își întemeiază autoritatea contractantă solicitarea de clarificări, nu justifică impunerea prezentării exclusiv a informațiilor extrase din Registrul Revisal sau prezentarea ștatelor de plată. Astfel, în conformitate cu dispozițiile art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, în cadrul efectuării verificărilor referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă are într-adevăr dreptul de a cere ofertantului documente privind nivelul de salarizare a forței de muncă, *„însă chiar dacă legiuitorul obligă autoritatea contractantă să solicite clarificări cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut, nu rezultă că un asemenea drept poate fi exercitat în mod discreționar, cu depășirea limitelor prevederilor legale sau ale documentației de atribuire”*;

- astfel cum s-a precizat și prin răspunsul nr. 4757 din 16.12.2013 la solicitarea de clarificări nr. 25785 din 11.12.2013 formulată de autoritatea contractantă, la întocmirea ofertei, contestatoarea a avut în vedere un tarif mediu orar pentru

manoperă, precizând că personalul calificat și necalificat (general) necesar pentru lucrările aferente viitorului contract (în eventualitatea atribuirii contractului), va fi angajat în proporție majoritară din ..., cu încadrarea în nivelul de salarizare declarat în ofertă;

- riscul angajării forței de muncă face parte din riscurile antreprenorului și contestatoarea este dispusă să și-l asume în cazul semnării contractului;

- solicitarea transmiterii informațiilor extrase din Revisal sau a statelor de plată, din care să rezulte nivelul de salarizare practicat de contestatoare pentru alte lucrări, excede în mod evident prevederilor art. 202 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006.

c) contractele de muncă prezentate au avut rol exemplificativ

- în pofida faptului că autoritatea contractantă a reținut că prezentarea celor două contracte de muncă anexate răspunsului nr. 4757 din 16.12.2013 au avut rol exemplificativ, aceasta nu are în vedere faptul că s-a prezentat un tarif mediu orar în ceea ce privește manopera;

- astfel, s-a avut în vedere noțiunea de „mediu” ca reprezentând rezultatul obținut din împărțirea sumei mai multor mărimi la numărul lor. Prin urmare, autoritatea contractantă nu poate interpreta în mod restrictiv justificările prezentate, fără a avea în vedere faptul că s-a ajuns la tariful mediu indicat prin raportare atât la contracte de muncă anterioare, cât și la salariile corespunzătoare pe piața muncii aferente zonei în care se vor executa lucrările, respectiv arealul geografic corespunzător recrutării forței de muncă necesare pentru executarea acestora.

2. Solicitarea de clarificări a precizării detaliate a manoperei în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat, nesolicitată prin fișa de date a achiziției sau caietul de sarcini, este nelegală și abuzivă:

- în pofida faptului că autoritatea contractantă renunță la a mai impune contestatoarei prezentarea Listelor de cantități în formatul Formularului C7, astfel cum a menționat expres în solicitarea anterioară de clarificări (act anulat de însăși autoritatea contractantă), aceasta solicită prin actul contestat prezentarea informațiilor din cuprinsul respectivului formular. Prin urmare, măsura de remediere dispusă de autoritatea contractantă a fost numai aparentă, aceasta formulând, în esență, aceeași solicitare de clarificări.

a) autoritatea contractantă nu poate solicita „mascat” prezentarea unui formular nesolicitat prin documentație:

- prin solicitarea fundamentării detaliate a valorii manoperei din ofertă, în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat (echivalentul Formularului C7), se încalcă în mod flagrant legislația achizițiilor publice, deoarece această cerință nu a fost impusă prin documentația de atribuire;

- solicitarea unor astfel de informații și documente încalcă în mod flagrant legislația achizițiilor publice, după cum urmează: art. 33 alin. (1), art. 170, art. 201 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, art. 361 alin. (3) și art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006;

- modul de prezentare a propunerii financiare este expres și neechivoc stipulat prin secțiunea IV.4.2) din fișa de date a achiziției:

„Ofertantul va prezenta obligatoriu Formularul de ofertă Formularul 15 din Secțiunea III și Anexa la formularul de ofertă, Formularul 15 A. Ofertanții au obligația de a prezenta în cadrul propunerii financiare:

- *Centralizatorul Financiar al Activităților (Obiectelor) Formularul nr. 18;*

- *Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, Formularul nr. 19;*

- *Lista de cantități de lucrări;*

- *Graficul fizic și valoric (Formularul nr. 15B) pentru îndeplinirea sarcinilor ce fac obiectul contractului;*

- *Estimarea fluxului de numerar (Formularul nr. 15C);*

- *Identificarea bancară (Formularul nr. 15D)“;*

- solicitarea precizării detaliate a manoperei în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat, nu se regăsește printre documentele cerute de către autoritatea contractantă pentru prezentarea propunerii financiare. Mai mult decât atât, precizările respective nu au fost solicitate nici prin caietul de sarcini, acestea fiind solicitate exclusiv contestatoarei.

- dacă autoritatea contractantă ar fi apreciat necesar ca aceste precizări să fie depuse de către ofertanți, o asemenea cerință ar fi trebuit menționată în documentația de atribuire și aplicată în mod egal tuturor ofertanților din cadrul procedurii.

3. Prin solicitarea de clarificări se încalcă principiile transparenței, egalității de tratament și proporționalității:

- este evident că autoritatea contractantă încearcă să modifice prin solicitarea de clarificări, atât cerințele de calificare, cât și specificațiile din documentația de atribuire, ceea ce

reprezintă o încălcare flagrantă a principiului transparenței și a principiului egalității de tratament;

- contestatoarea explicitează ce se înțelege prin transparență, principiul egalității de tratament și proporționalitate, cu trimiteri la jurisprudența europeană.

Contestatoarea evocă faptul că a justificat deja prețul aparent neobișnuit de scăzut, iar completarea cerințelor din fișa de date a achiziției și din caietul de sarcini, „*sub masca necesității transmiterii unor justificări suplimentare, este nu doar ilegală, dar și disproportionată față de scopul prevederilor art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006*”.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ..., autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- în etapa de evaluare a ofertelor participante la această procedură, prin adresa nr. 2718 din 10.02.2014, în temeiul art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, s-a solicitat contestatoarei precizări suplimentare privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut propus de către aceasta, împotriva acestui demers, ofertanta în cauză a depus contestație prin care solicită Consiliului anularea adresei respective. În motivarea acestei cereri, ... a adus următoarele argumente:

1. Solicitarea prezentării unor extrase din Revisal sau ștatelor de plată este nelegală și abuzivă, întrucât informațiile solicitate nu prezintă relevanță în ceea ce privește prețul aparent neobișnuit de scăzut.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă face următoarele mențiuni:

- în cadrul analizei efectuate asupra ofertelor depuse, comisia de evaluare a constatat existența unui preț aparent neobișnuit de scăzut, prin raportare la prevederile art. 202 alin. (1¹) din O.U.G. nr. 34/2006, prevedere care prezumă faptul că o astfel de situație există în cazul oricărei oferte al cărei preț reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului. Din analiza propunerii financiare depuse rezultă o posibilă subevaluare, în special în ceea ce privește componenta valorică aferentă „manoperei”;

- se citează prevederile art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 36¹ alin. (2) și (3) din H.G. nr. 925/2006;

- cu privire la componenta de „manoperă”, răspunsurile anterioare ale ofertantei au indicat, la nivel declarativ, un tarif orar estimat pentru forța de muncă de 11,02 lei/h pentru personalul calificat și 7,67 lei/h pentru personalul necalificat. Pentru justificarea nivelului tarifar, au fost depuse două contracte

cu titlu exemplificativ, ambele fiind însă aferente exclusiv personalului calificat. Unul dintre acestea a expirat în anul 2012 (Contractul nr. 797/13.03.2012 pentru electrician auto, din cuprinsul căruia rezultă că salariatul urma să își încheie activitatea la data de 14.06.2012), iar celalalt nu se înscrie în tariful orar care a fost indicat;

- în pofida celor susținute de contestatoare, cele două contracte mai sus menționate nu reprezintă elemente relevante care să permită autorității contractante să își îndeplinească obligația de a efectua verificări detaliate, astfel cum este prevăzut în cuprinsul reglementarilor de la art. 36¹ alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 și, implicit, nu pot se pot încadra în categoria documentelor privind nivelul de salarizare a forței de muncă, astfel cum sunt acestea menționate la art. 36¹ alin. (3) din același act normativ;

- în cazul în care ar fi acceptat argumentul ca simplă prezentare a două contracte de muncă - care nu acoperă nici pe departe gama de meserii ce vor fi implicate în derularea viitorului contract și dintre care unul a expirat, iar celălalt nu corespunde tarifului orar declarat, ar fi suficientă pentru a justifica prețurile scăzute ale manoperei, atunci reglementarea privind obligația autorității contractante de a verifica detaliat aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență, ar rămâne complet lipsită de conținut și fără nicio finalitate practică;

- acesta este motivul pentru care s-a revenit cu o cerere suplimentară de clarificări, solicitând informații extrase din Registrul Revisal sau ștate de plată aferente personalului calificat și necalificat. Scopul acestei solicitări nu este acela de a compara nivelul de salarizare propus cu nivelul salariului mediu pe ramura de construcții, astfel cum încearcă contestatoarea să sugereze prin invocarea jurisprudenței Consiliului, ci exclusiv acela de a verifica dacă prețurile propuse în cadrul ofertei prezentate sunt veridice. Solicitarea unor astfel de informații nu reflectă sub nicio formă un comportament discreționar al autorității contractante, câtă vreme prezentarea lor implică un efort minim din partea ofertantei (informațiile respectiva există la nivel intern, nu trebuie să fie furnizate de un terț), iar ele sunt considerate semnificative de către autoritatea contractantă, prin prisma analizei de ansamblu care se efectuează pentru a verifica prețul aparent anormal de scăzut;

- în condițiile în care legislația statuează foarte clar atât dreptul, cât și obligația autorității contractante de a solicita documente privind nivelul de salarizare al forței de muncă și de a

efectua verificări detaliate, acceptarea ca fiind suficientă a unei simple declarații cu privire la tariful mediu orar pentru toate categoriile de personal calificat și pentru personalul necalificat, nu reprezintă altceva decât o ignorare completă a chiar intenției de legiferare care rezultă din conținutul art. 36¹ alin. (2) și (3) din H.G. nr. 925/2006;

- având în vedere precizările de mai sus, se solicită Consiliului să constate netemeinicia afirmației referitoare la presupusa culpă a autorității contractante de a solicita, în mod abuziv și discreționar, informații suplimentare privind nivelul de salarizare utilizat de către ..., în condițiile în care ofertanta nu a prezentat până în prezent niciun document relevant care să permită autorității contractante efectuarea unei analize pertinente și a unei verificări detaliate în ceea ce privește nivelul aparent anormal de scăzut al prețului oferat.

2. Solicitarea de precizări detaliate a manoperei în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în funcție de Graficul fizic și valoric prezentat, este nelegală și abuzivă, deoarece această cerință nu a fost prevăzută în fișa de date a achiziției sau în caietul de sarcini.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă evocă următoarele:

- se impune cu titlu preliminar clarificarea faptului că gestionarea situațiilor în care se constată depunerea unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut este reglementată în mod particular în cuprinsul art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, prevederile art. 201 invocate de contestatoare fiind aplicabile în context general;

- cerințele prevăzute în documentația de atribuire trebuie respectate ca atare pe tot parcursul procedurii de atribuire și nu există nicio intenție a autorității contractante de a le extinde sau de a le modifica în cadrul procesului de evaluare;

- autoritatea contractantă nu încearcă altceva decât să obțină informații necesare și relevante pentru a evita eliminarea arbitrară din competiție a unei oferte al cărei preț reprezintă 69% din valoarea estimată, situație în care acesta este considerat aprioric de lege ca fiind neobișnuit de scăzut;

- legea stabilește indiscutabil dreptul ofertantei de a prezenta justificări în favoarea susținerii realității unui preț neobișnuit de scăzut, dar se pare că ... își refuză tocmai exercitarea acestui drept, prin depunerea unei contestații împotriva unui demers absolut legal al autorității contractante, care solicită explicații

detaliate înainte de adoptarea unei decizii de respingere sau nerespingere a ofertei;

- analiza prețurilor pentru manoperă nu poate fi considerată ca neintrând sub incidența prevederilor art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, așa cum sugerează contestatoarea, fie și numai pentru faptul că fundamentarea economică a unui preț trebuie să țină seamă în mod obligatoriu și de costurile generate de forța de muncă utilizată. Mai mult, art. 36¹ alin. (2) și (3) din H.G. nr. 925/2006 indică explicit posibilitatea de a verifica detaliat nivelul de salarizare;

- contestatoarea susține, de asemenea, că informațiile solicitate pe cale de clarificări reprezintă, de fapt, o extindere față de cerințele prevăzute în cadrul documentației de atribuire, pentru motivul că solicitările de clarificare nu au fost menționate ca atare nici în fișa de date a achiziției și nici în caietul de sarcini. Or, acest lucru înseamnă că autoritatea contractantă ar fi trebuit să anticipeze încă de la început toată gama de situații prin care un ofertant ar putea să își subvalueze prețul ofertei, aspect imposibil de pus în practică. Acest lucru nu este și nici nu poate fi impus de legislația națională, fapt confirmat de altfel și prin jurisprudența instanțelor europene;

- solicitarea de clarificări transmisă prin adresa nr. 2718 din 10.02.2014 a urmărit rezolvarea acestei situații incerte și eliminarea oricăror dubii în ceea ce privește prețul ofertat. În consecință, solicitarea (i) a fost focalizată pe specificul posibilelor abateri identificate în cadrul procesului de examinare și evaluare a ofertei prezentate, și (ii) s-a limitat exclusiv la elementele:

- reprezentative ca impact într-o eventuală situație de subevaluare, și

- pentru care nu există certitudinea că sunt sustenabile din punct de vedere financiar.

- solicitarea a vizat un număr de doar patru devize (Drumuri, Scurgere apă, Gestionare biogaz și Împrejmuire), adică exclusiv cele care prezintă cu adevărat relevanță pentru verificarea detaliată impusă autorității contractante de prevederile art. 36¹ alin. (2) din H.G. nr. 925/2006. Din nou, se menționează că autoritatea contractantă a urmărit respectarea principiului proporționalității, evitând să solicite informații care nu ar prezenta un grad semnificativ de utilitate pentru efectuarea verificărilor;

- „...Orice ofertă serioasă nu poate fi elaborată decât sprijinindu-se pe exact acest tip de fundamentare a prețului care urmează să fie prezentat în competiție. Cu atât mai mult suntem

surprinși de tenacitatea cu care ofertantul contestă demersurile noastre de a solicita clarificări privind prețul neobișnuit de scăzut, refuzând practic să prezinte justificări pe care, în mod normal, le deține și care au stat la baza configurării prețului ofertat. Rezistența constantă de a clarifica caracterul neobișnuit de scăzut al prețului ridică semne de întrebare firești în ceea ce privește seriozitatea cu care a fost pregătită oferta în ansamblul său”.

Pentru a demonstra evidenta încercare a ofertantei de a evita furnizarea unor informații și documente relevante care să demonstreze în mod concret sustenabilitatea prețului ofertat, acesteia i-au fost deja cerute justificări astfel:

- prin adresa nr. 23392 din 13.11.2013; la această solicitare ofertanta a răspuns cu adresa nr. 4323 din 19.11.2013, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 23776 din 19.11.2013, din care au rezultat următoarele:

„(iii) Nivelul de salarizare a forței de muncă pentru personalul alocat, confirmat pe baza oricăror documente justificative.

Conform cu obiectul contractului am apreciat un tarif mediu orar de manoperă, care include și sarcinile sociale, respectiv C.A.S - 20,80%, C.A.S.S - 5,20%; ajutor de șomaj 0,50%; Acc muncă, boli profesionale 0,279%; contract concedii medicale 0,85%; fond garantare salarii 0,25%

- Calificat 11,02 lei/h;

- Necalificat 7,67 lei/h

Tarife stabilite în conformitate cu nivelul de salarizare al companiei pentru personalul afectat. După cum se poate observa, salariu mediu pentru un muncitor necalificat este de: 7,67 lei/oră x 168,667 ore în medie/lună = 1.293,67 lei/lună, ceea ce reprezintă mai mult decât 800 lei lunar cât este salariu de bază minim brut pe economie începând cu 01 iulie 2013”;

- ofertanta nu a depus nici un fel de document justificativ în susținerea simplelor declarații;

- comisia de evaluare a solicitat cu adresa nr. 25785 din 11.12.2013, clarificări în sensul prezentării unor documente justificative, de exemplu: Registrul REVISAL, ștate de plată, contracte de muncă, etc. sau orice alte documente justificative ale ofertantei, din care să rezulte salarizarea personalului alocat de aceasta;

- la această a doua solicitare de clarificări, ofertanta a răspuns cu adresa nr. 4757 din 16.12.2014, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 26146 din 17.12.2013, răspuns prin care ofertanta a declarat aceleași tarife ca și în primul răspuns, respectiv:

- 11,02 lei/h pentru personalul calificat;
- 7,67 lei/h pentru personalul necalificat.

De asemenea, contestatoarea a precizat că:

- „... personalul calificat și necalificat (general) necesar pentru lucrările aferente viitorului contract (în eventualitatea declarării noastre ca firmă câștigătoare) va fi angajat în proporție majoritară din județul Constanța, cu încadrarea în nivelul de salarizare declarat în ofertă;

- Totodată, menționăm că riscul angajării forței de muncă face parte din riscurile antreprenorului și suntem gata să ni-l asumăm în cazul semnării contractului”.

Acestui răspuns au fost atașate exclusiv cele două contracte la care s-a făcut referire anterior, respectiv:

- contractul nr. 797 din 13.03.2012 pentru electrician auto, cu un salariu de bază brut lunar de 1.712 lei/lună, contract expirat, în sensul că din cuprinsul său rezultă că salariatul (electrician auto) începe activitatea la data de 14.03.2012 și se încheie la data de 14.06.2012;

- contractul nr. 2560 din 05.08.2011 pentru sudor, cu un salariu de bază brut lunar de 2.258 lei/lună.

Având în vedere precizările de mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate netemeinicia afirmației referitoare la presupusa culpă de încălcare a principiilor achizițiilor publice, în condițiile în care solicitările de prezentare a unor justificări concrete pentru prețul neobișnuit de scăzut nu reprezintă decât punerea concretă în practică (și nu doar formală) a reglementărilor legale privind obligația autorității contractante de a solicita astfel de clarificări și de a verifica argumentele prezentate, înainte de a adopta o eventuală decizie de respingere a ofertei.

În sensul argumentelor prezentate s-a pronunțat deja Consiliul care, prin decizia publicată în Buletinul oficial sub nr. BO 0386, a reținut în mod clar că „simpla depunere a unor documente, în lipsa justificării temeinice a prețului ofertat și a elementelor sale componente, conduce la distorsionarea deopotrivă, a propunerii financiare și a concurenței, autoritatea contractantă neavând certitudinea că ofertantul în cauză va reuși să realizeze efectiv, în practică, lucrarea ce constituie obiectul contractului”.

În concluzie, întrucât niciuna din criticile aduse nu justifică măsura anularii solicitării de clarificare transmise prin adresa nr. 2718 din 10.02.2014, autoritatea contractantă solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor să ia act de argumentele

aduse în raport cu criticile formulate și, în consecință, să respingă ca nefondată contestația înaintată de ..., în temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, urmând a dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 982 din 03.03.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 6639 din 04.03.2014, ... face următoarele aprecieri, față de argumentele invocate prin punctul de vedere, precum și față de aspectele relevate de studierea dosarului achiziției publice:

1. Referitor la solicitarea de clarificări a prezentării unor extrase din Revisal sau ștatelor de plată:

- aserțiunea autorității contractante, în sensul că detaliile și precizările necesare justificării s-au cerut întrucât „prin comparare cu alte componente ale prețului, elementul «manoperă» apărea ca având un impact semnificativ asupra nivelului scăzut al propunerii financiare”, se pare cel puțin surprinzătoare. În acest sens, astfel cum s-a subliniat și în contestație, tarifele orare prezentate de contestatoare, respectiv de 7,67 lei/oră pentru personalul necalificat și de 11,02 lei/oră pentru personalul calificat, depășesc în mod semnificativ nivelul minim impus de lege. În prezent, H.G. nr. 871/2013 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, stipulează un tarif de 5,059 lei/oră începând cu data de 1 ianuarie 2014 și de 5,357 lei/oră începând cu data de 1 iulie 2014;

- se pune întrebarea: *„care este motivul pentru care autoritatea contractantă persistă în solicitarea de clarificări cu privire la aceste tarife orare, în contextul în care acestea nici măcar nu prezintă aparența unui preț neobișnuit de scăzut”;*

- *„Nu înțelegem care este impactul pe care îl pot avea eventuale justificări suplimentare ale tarifului orar pentru manoperă, în analiza de ansamblu a prețului aparent neobișnuit de scăzut, câtă vreme aceste tarife sunt net superioare limitei minime legale”;*

- este adevărat că legislația statuează deopotrivă un drept și o obligație a autorității contractante de a solicita ofertantului justificări cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut. La art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, invocat de autoritatea contractantă, legiuitorul utilizează formularea *„autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, [...] nivelul de salarizare a forței de muncă”*. Or, sintagma *„după caz”*, implică faptul că autoritatea contractantă are obligația de a selecta dintre elementele prevăzute la art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, în funcție de circumstanțele concrete și de particularitățile ofertei, pe cele cu adevărat

relevante în formarea prețului aparent neobișnuit de scăzut. Prevederea legală nu impune comisiei de evaluare solicitarea per se, indiferent de relevanță, a documentelor menționate la art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, astfel cum în mod eronat încearcă să sugereze autoritatea contractantă;

- referitor la faptul că *„oferantul nu a prezentat până în prezent nici un document relevant care să permită autorității contractante efectuarea unei analize pertinente și a unei verificări detaliate în ceea ce privește nivelul aparent normal de scăzut al prețului oferat”*, se solicită Consiliului să observe că s-au transmis suficiente clarificări privind nivelul de salarizare, care să permită autorității contractante să evalueze oferta contestatoarei, printre care:

- s-a arătat că s-a avut în vedere un tarif mediu orar pentru manoperă, superior nivelului minim legal;

- s-au prezentat două contracte individuale de muncă, care confirmă respectarea nivelului minim legal;

- s-a precizat că personalul calificat și necalificat (general) necesar pentru lucrările aferente viitorului contract (în eventualitatea atribuirii contractului), va fi angajat în proporție majoritară din ..., cu încadrarea în nivelul de salarizare declarat în ofertă;

- s-a indicat că riscul angajării forței de muncă face parte din riscurile antreprenorului și contestatoarea este dispusă să și-l asume în cazul semnării contractului;

- refuzul autorității contractante de a lua în considerare aceste clarificări, este nejustificat și abuziv, negăsindu-și sub nicio formă susținerea în conținutul art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, așa cum eronat încearcă să sugereze autoritatea contractantă și încălcând flagrant prevederile art. 202 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006. Astfel, art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 nu poate fi interpretat altfel decât prin prisma legislației primare, respectiv a art. 202 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006;

- mai mult, prin solicitarea de clarificări suplimentare exclusiv contestatoarei cu privire la un tarif orar ce depășește cu mult limita legală, autoritatea contractantă încalcă și principiul tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, o astfel de clarificare suplimentară apărând justificată în cazul tuturor ofertanților, dacă s-ar aplica raționamentul autorității contractante;

- rațiunea legiuitorului rezultă în mod vădit din prevederile art. 36 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 925/2006, care fac referire la

un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Or, de vreme ce tariful orar menționat de contestatoare este net superior nivelului minim impus de lege, este fără putința de tăgadă că nu se poate pune problema neîndeplinirii contractului la parametri solicitați prin caietul de sarcini;

- în plus, informațiile extrase din Registrul Revisal sau ștatele de plată aferente personalului calificat și necalificat angajat în prezent de contestatoare, solicitate de autoritatea contractantă, sunt complet lipsite de relevanță în justificarea tarifului orar pentru manoperă. Astfel cum a arătat și în Răspunsul nr. 4757 din 16.12.2013, personalul calificat și necalificat necesar pentru execuția lucrărilor, va fi angajat în proporție majoritară din Ce relevanță ar putea să prezinte informațiile extrase din Registrul Revisal sau ștatele de plată ale personalului angajat în prezent de contestatoare, în condițiile în care din acestea ar reieși, în principal, nivelul salariat al personalului de conducere și administrativ al acesteia din municipiul București. În plus, așa cum este binecunoscut, nivelurile salariilor sunt considerabil diferite și în funcție de aria geografică din care face parte personalul contractat, respectiv municipiul București față de ...;

- autoritatea contractantă nu ar trebui să lipsească de efecte clarificările transmise de contestatoare, așa cum procedează când afirmă că *„acceptarea ca fiind suficientă a unei simple declarații cu privire la tariful mediu orar pentru toate categoriile de personal calificat și pentru personalul necalificat, nu reprezintă altceva decât o ignorare completă a chiar intenției de legiferare care rezultă din conținutul art. 36¹ alin. (2) și (3) din H.G. nr. 925/2006”*.

2. Referitor la solicitarea de clarificări a precizării detaliate a manoperei în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în funcție de graficul fizic și valoric prezentat

- informațiile solicitate la cel de-al doilea punct din cadrul solicitării de clarificări contestate, sunt identice cu cele din solicitarea de clarificări nr. 275 din 27.01.2014, cu privire la care autoritatea contractantă a luat măsura de remediere, constând în anularea acesteia.

- astfel, aceasta din urmă solicitare de clarificări a fost formulată după cum urmează: *„vă solicităm să fundamentați detaliat valoarea manoperei (componentă a prețului ofertei), din oferta dumneavoastră, în funcție de personalul alocat (numărul acestuia) pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic*

și valoric prezentat. Pentru analizarea corectă a informațiilor ce urmează să le transmiteți, vă solicităm să ne puneți la dispoziție Listele consumurilor cu mâna de lucru - Formularul C7 [...]”;

- elementele solicitate de autoritatea contractantă reprezintă în fapt o defalcare mai detaliată a propunerii financiare corespunzătoare Formularului C7, defalcare pe care aceasta ar fi trebuit să o solicite în cadrul documentației de atribuire. Faptul că autoritatea contractantă nu a fost suficient de diligentă încât să ceară această detaliere, nu constituie sub nicio formă temei pentru solicitarea ulterioară a acesteia, în cadrul procesului de evaluare;

- propria culpă a autorității contractante nu poate servi acesteia drept temei pentru remedierea unor lipsuri ale documentației de atribuire pe parcursul evaluării ofertelor, prin solicitarea de informații și documente suplimentare pe cale de clarificări. De altfel, jurisprudența comunitară citată de autoritatea contractantă - cauza T-195/08 Antwerpse Bouwwerken NV vs. Comisia Europeană - este probabil în mod voit prezentată trunchiat;

- încercările autorității contractante de a justifica solicitarea acestor informații prin faptul că acestea ar trebui să existe deja, la nivel intern, în cadrul societății nu pot fi reținute. Astfel, caracterul disproporționat și abuziv al solicitării de clarificări, se analizează în mod evident prin prisma prevederilor documentației de atribuire și a dispozițiilor legale, iar nu a ceea ce este sau nu ușor accesibil ofertanților. Acest argument nu face decât să întărească încă o dată lipsa de temeinicie a solicitării de clarificări;

- caracterul abuziv și disproporționat al solicitării de clarificări a fost, de altfel, confirmat de autoritatea contractantă, care a decis anterior anularea unei solicitări de clarificări având același conținut. Reluarea solicitării de clarificări, fără menționarea expresă a Formularului C7, în contextul în care informațiile solicitate sunt identice, nu poate conduce sub nici o formă la altă concluzie decât cea care a stat la baza anularii aceleiași solicitări de clarificări de către însăși autoritatea contractantă.

Concluzionând, contestatoarea consideră că anularea solicitării de clarificări transmise, apare ca o măsură necesară, având în vedere că:

■ valoarea manoperei ofertate de aceasta nu prezintă aparența unui preț neobișnuit de scăzut;

- a răspuns solicitării de clarificări, arătând faptul că tariful orar pentru manoperă este net superior nivelului minim prevăzut de legiuitor;

- art. 202 alin. (2) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006 impune autorității contractante obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în special cele referitoare la respectarea dispozițiilor privind protecția muncii și condițiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea produsului;

- având în vedere natura informațiilor solicitate contestatoarei, care nu se circumscriu justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, aceste clarificări trebuiau solicitate tuturor ofertanților, indiferent dacă aceștia au prezentat un preț aparent neobișnuit de scăzut sau nu;

- solicitarea de clarificări este excesivă și disproporționată atât față de prevederile art. 202 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cât și de cerințele documentației de atribuire;

- informațiile referitoare la precizarea detaliată a manoperei au făcut obiectul unei alte solicitări de clarificări, pe care autoritatea contractantă a anulat-o;

- precizarea detaliată a manoperei nu constituie o solicitare de natură a se circumscrie justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, ci o cerință legată de modul de prezentare a propunerii financiare, ci ar fi trebuit inserată de la bun început în documentația de atribuire.

Pentru toate considerentele expuse atât prin contestație, cât și prin concluziile scrise și răspunsul la punctul de vedere, contestatoarea solicită Consiliului să dispună în sensul admiterii contestației.

Ultimul document din dosarul nr. .../2014, este adresa nr. 982 din 03.03.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 6639 din 04.03.2014, prin care ... transmite răspunsul său la punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă referitor la contestația depusă și ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de licitație deschisă a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Închiderea depozitelor de deșeuri urbane neconforme (Hârșova, Cernavodă, Techirghiol, Murfatlar și Medgidia)”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 12.06.2013.

Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 35.381.214,25 lei, fără TVA.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 15484 din 30.07.2013.

Referitor la prețul ofertei depuse de ..., în temeiul prevederilor art. 202 alin. (1¹) din O.U.G. nr. 34/2006, prin adresa nr. 2718 din 10.02.2014, autoritatea contractantă cere ofertantei justificări, astfel:

„Comisia de evaluare a analizat justificările dumneavoastră privind fundamentarea prețului ofertei și a apreciat ca fiind insuficiente informațiile privitoare la manoperă, ca element constitutiv al prețului. Din răspunsurile anterioare rezultă declarativ că tariful orar estimat pentru forța de muncă este 11,02 lei/h pentru personalul calificat și 7,67 lei/h pentru personalul necalificat. Pentru justificarea nivelului tarifar ați depus două contracte cu titlu exemplificativ, ambele fiind însă doar pentru personal calificat. Unul dintre acestea a expirat acum doi ani (Contractul nr. 797/13.03.2012 pentru Electrician auto, din cuprinsul căruia rezultă că salariatul urma să își încheie activitatea la data de 14.06.2012) iar celălalt nu se înscrie în tariful orar pe care l-ați indicat.

În contextul în care – conform art. 36¹ alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 – autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări cu privire la aspectele ce țin de aparenta subevaluare a prețului ofertei pentru evitarea riscului de neîndeplinire a contractului de achiziție publică, vă solicităm prezentarea următoarelor informații pe care le considerăm semnificative pentru clarificarea propunerii financiare depuse:

1. Pentru a verifica nivelul de salarizare a forței de muncă, astfel cum a fost acesta declarat în răspunsurile anterioare, vă solicităm să prezentați informații extrase din registrul Revisal sau state de plată aferente personalului calificat și necalificat din categoriile pe care le veți utiliza în execuția lucrărilor, angajat în prezent de dumneavoastră.

2. Vă solicităm să fundamentați detaliat valoarea manoperei din oferta dumneavoastră, în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat. Pentru analizarea corectă a explicațiilor pe care urmează să le transmiteți este absolut necesară precizarea consumurilor cu forța de muncă care au fost avute în vedere în configurarea prețurilor incluse de dumneavoastră în propunerea financiară.

Această fundamentare a valorii manoperei este solicitată pentru următoarele activități: Drumuri, scurgere apă, Gestionare biogaz, Sistem de închidere și Împrejmuire.”

Împotriva solicitării de clarificări nr. 2718 din 10.02.2014, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- admiterea contestației;
- anularea solicitării de clarificări nr. 2718 din 10.02.2014, precum și a actelor autorității contractante care au stat la baza emiterii respectivei solicitări.

Consiliul reține ca relevante în speță următoarele dispoziții legale:

- art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de achiziție publică:

„(1) În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv.

(1¹) O ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 70% din valoarea estimată a contractului respectiv ori, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu sunt considerate inacceptabile și/sau neconforme, atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor calculată fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare.”

- art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de achiziție publică:

„(2) În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență.

(3) În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și

metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.”

- art. 72 din H.G. nr. 925/2006:

„(2) Atribuțiile comisiei de evaluare sunt următoarele: [...]

g) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, din punctul de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din ordonanța de urgență.”

Din activitatea autorității contractante privitoare la verificarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertei depusă de ..., Consiliul reține că prin adresa nr. 23393 din 13.11.2013, i s-a solicitat acesteia, printre altele, justificarea prețului neobișnuit de scăzut, raportat la dispozițiile art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, solicitare căreia ofertanta i-a dat curs prin adresa nr. 4323 din 19.11.2013.

Justificarea prețului neobișnuit de scăzut a făcut obiectul analizei comisiei de evaluare, potrivit procesului-verbal nr. 25625 din 10.12.2013, aceasta stabilind formularea unei solicitări de clarificări suplimentare având în vedere că *„ofertatul nu prezintă nici un fel de documente justificative pentru nivelul de salarizare al personalului alocat”*.

Hotărârea comisiei de evaluare s-a concretizat în adresa nr. 25785 din 11.12.2013 prin care se solicită lămuriri suplimentare *„referitoare la nivelul de salarizare al forței de muncă pentru personalul alocat, de exemplu: Registrul REVISAL, state de plată, contracte de muncă, etc. sau orice alte documente justificative ale companiei dumneavoastră din care să rezulte salarizarea personalului alocat”*.

Cu adresa nr. 4757 din 16.12.2013 ... a răspuns solicitării afirmând că la întocmirea ofertei a avut în vedere un tarif mediu orar de manoperă, pentru personal calificat 11,02 lei/h și pentru personalul necalificat 7,67 lei/h, iar cu „cu titlu exemplificativ” au fost depuse două contracte de muncă pentru personal calificat, respectiv contractul nr. 797 din 13.03.2012 și contractul nr. 2560 din 05.08.2011, cu precizarea că personalul calificat și necalificat necesar pentru lucrările aferente viitorului contract va fi angajat în proporție majoritară din ... cu încadrarea în nivelul de salarizare declarat în ofertă.

Din conținutul documentelor prezentate de către contestatoare, în etapa de evaluare a ofertei, cu privire la

justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei sale, rezultă că, în fapt, aceasta nu a prezentat documente în susținerea prețului ofertat, referitoare la nivelul de salarizare al forței de muncă pentru personalul alocat, iar cele două contracte depuse „cu titlu exemplificativ” nu puteau fi reținute în justificarea prețului în condițiile în care unul dintre ele era expirat, iar în celalalt se regăsea înscris un tarif orar diferit de cel declarat de ofertantă în răspunsul la solicitarea autorității contractante.

Răspunsul ... a fost analizat de către comisia de evaluare, conform proces-verbal nr. 1252 din 20.01.2014, prin care aceasta hotărăște formularea unei noi solicitări de clarificări, în speță adresa nr. 1647 din 27.01.2014, document care a fost anulat de către comisia de evaluare, conform procesului-verbal nr. 2173 din 03.02.2014, ca măsură de remediere.

Analizând modul în care ... a răspuns solicitărilor anterioare referitoare la justificarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertei sale, comisia de evaluare, stabilește, așa cum s-a consemnat în procesul-verbal nr. 2692 din 10.02.2014, solicitarea de clarificări cu privire la *„informații extrase din registrul Revisal sau state de plată aferente personalului calificat și necalificat din categoriile pe care le veți utiliza în execuția lucrărilor, angajat în prezent de dumneavoastră”*, solicitare care face obiectul prezentei contestații.

Consiliul stabilește că este nefondată susținerea contestatoarei potrivit căreia informațiile cerute de autoritatea contractantă nu au relevanță în condițiile în care nivelul de salarizare nu este situat sub nivelul legal, deoarece verificarea realizată de autoritatea contractantă privind acest element de preț al ofertei nu are ca scop stabilirea respectării de către ofertantă a legislației privind salarizarea forței de muncă, ci justificarea prețului ofertei, altfel spus, dacă în stabilirea acestuia au fost luate în considerare toate elementele de cost privind forța de muncă ce va fi utilizată în executarea contractului de achiziție publică. În acest context, Consiliul reține că potrivit art. 36¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de achiziție publică, în scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, nivelul de salarizare a forței de muncă.

În această situație nu se poate susține în mod convingător faptul că solicitarea autorității contractante excede cadrului legal

ce reglementează situația unei oferte cu un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Mai mult, chiar ... arată în contestația sa că *„în cadrul efectuării verificărilor referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut, Autoritatea contractantă are într-adevăr dreptul de a cere ofertantului documente privind nivelul de salarizare a forței de muncă ...”*.

Consiliul nu va reține ca fondată în soluționare susținerea contestatoarei potrivit căreia solicitarea autorității contractante limitează posibilitatea acesteia de a dovedi salarizarea forței de muncă, fiind permise a fi depuse numai extrase din Registrul Revisal sau state de plată aferente personalului angajat de către aceasta. Pe de o parte, Consiliul stabilește că i s-a acordat ofertantei posibilitatea de a prezenta ori extrase din Registrul Revisal ori state de plată aferente personalului angajat, iar pe de altă parte, deși anterior, cu ocazia unei solicitări similare, i s-a dat posibilitatea de a prezenta *„Registrul REVISAL, state de plată, contracte de muncă, etc. sau orice alte documente justificative ale companiei dumneavoastră din care să rezulte salarizarea personalului alocat”*, ofertanta nu a prezentat decât două contracte de muncă fără relevanță în cauză.

Față de cele constatate anterior, Consiliul reține ca fiind nefondate criticile contestatoarei cu privire la punctul 1 din solicitarea clarificări nr. 2718 din 10.02.2014.

Referitor la punctul 2 din solicitarea clarificări nr. 2718 din 10.02.2014, contestatoarea arată că, în fapt, autoritatea contractantă solicită un document care nu a fost cerut prin documentația de atribuire, respectiv Formularul C7, având în vedere că se cere fundamentarea detaliată a valorii manoperei din ofertă în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat (echivalentul Formularului C7), fiind încălcate, în opinia sa, dispozițiile art. 33 alin. (1), art. 170 și art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și cele ale art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Cu privire la acest aspect, Consiliul reține faptul că, prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă nu a cerut depunerea Formularului C7 și nici un echivalent al acestuia, ci a solicitat justificarea prețului ofertat prin fundamentarea detaliată a valorii manoperei din oferta în funcție de personalul alocat pe tipuri de activități și în concordanță cu Graficul fizic și valoric prezentat, pentru patru dintre activitățile ce fac obiectul contractului de lucrări, respectiv Drumuri, Scurgere apă, Gestionare biogaz, Sistem de închidere și Împrejmuire.

Consiliul va reține de asemenea faptul că toate consumurile cu forța de muncă trebuiau avute în vedere de către ofertantul contestator în configurarea prețurilor incluse în propunerea financiară, chiar dacă prin documentația de atribuire nu a fost solicitat Formularul C7, consumuri care trebuiau să fie corelate cu graficul fizic și valoric întocmit la elaborarea ofertei.

Prin urmare, contestatoarei i-au fost solicitate informații cu privire la justificarea prețului, informații care au stat la baza elaborării ofertei și care se concretizează în prețul ofertat, corelat cu conținutul propunerii tehnice.

Cât privește susținerea contestatoarei că, prin cererea sa, autoritatea contractantă solicită informații și documente care nu au fost menționate în documentația de atribuire, încălcând astfel textele de lege care reglementează modalitatea de întocmire a documentației de atribuire și cadrul în care se poate realiza clarificarea unei oferte primite, Consiliul reține, ca un prim aspect, faptul că potrivit art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Conform art. 33 alin. (2) din ordonanța de urgență, documentația de atribuire cuprinde:

„a) fișa de date;

b) caietul de sarcini sau documentația descriptivă, aceasta din urmă fiind utilizată în cazul aplicării procedurii de dialog competitiv ori de negociere;

c) informații referitoare la clauzele contractuale obligatorii.”

Potrivit art. 3 lit. q) din O.U.G. nr. 34/2006, oferta reprezintă actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică și cuprinde propunerea financiară și propunerea tehnică.

Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire (art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006).

În conformitate cu art. 34 alin. (3) și (4) din H.G. nr. 925/2006, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, iar propunerea financiară trebuie să se încadreze în limita fondurilor care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv.

Văzând textele de lege evocate, raportat la faptul că, potrivit art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, în cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv, Consiliul reține ca nefondată susținerea contestatoarei potrivit căreia autoritatea contractantă ar fi trebuit să includă în documentația de atribuire informațiile privind modalitatea în care urmează ca ofertanții să își justifice prețul ofertat, în cazul în care acesta este unul aparent neobișnuit de scăzut.

Pe de o parte, o astfel de conduită a autorității contractante ar fi condus, prin forța obligatorie pe care documentația de atribuire o are față de ofertanți în elaborarea ofertelor, la prezentarea documentelor de justificare a prețului de către toți ofertanții, ceea ce ar fi încărcat inutil sarcina de elaborare a ofertei, de vreme ce legiuitorul a stabilit în prerogativa autorității contractante administrarea de astfel de dovezi numai pentru acele oferte al căror preț este unul neobișnuit de scăzut.

Pe de altă parte, pe lângă faptul că potrivit textului de lege, autoritatea contractantă urmează să facă verificări suplimentare numai cu privire la acele oferte al căror preț este unul neobișnuit de scăzut, este și imposibil pentru aceasta, la momentul elaborării documentației de atribuire, să prevadă toate posibilitățile practice prin care un ofertant își poate justifica prețul propus.

Față de cele reținute anterior, Consiliul va respinge ca nefondate criticile aduse de către contestatoare solicitării de la punctul 2 din adresa nr. 2718/10.02.2014.

Raportat la considerentele de mai sus, Consiliul reține că formularea solicitării de clarificări din adresa contestată nu poate fi reținută ca fiind nelegală, abuzivă și lipsită de relevanță.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de

...

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 26 (douăzecișisase) pagini.