

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 www.cnsr.ro

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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, formulată de SC SRL, cu sediul în, ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., CUI, reprezentată de - administrator, împotriva adresei nr. 25002/446/....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ORAȘUL (PRIMĂRIA ORAȘULUI), cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă online pentru atribuirea unui contract de servicii de curățenie, cod CPV 90910000-9, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. /, s-a solicitat:

- anularea comunicării nr. 25002/446/..... și a actelor subsecvente ei;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și la desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea prevederilor legale.

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

DECIDE

În temeiul 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 motivarea prezentei, respinge ca nefondată

contestația SC SRL nr./....., în contradictoriu cu ORAȘUL (PRIMĂRIA ORAȘULUI).

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./, SC SRL critică rezultatul procedurii mai sus amintite, comunicat prin adresa nr. 25002/446/..... de către ORAȘUL (PRIMĂRIA ORAȘULUI), învederând că în mod greșit oferta sa a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, în baza art. 36 alin. (2) lit. f) și a art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Referitor la primul motiv de respingere a ofertei, respectiv că SC SRL a justificat prețul doar pentru 7 persoane, contestatoarea precizează că autoritatea a analizat superficial justificările și nu a avut în vedere condițiile impuse prin caietul de sarcini, prin care a stabilit un număr minim de persoane pe care prestatorul serviciilor trebuie să le implice:

- a. Școala Generală nr. 1, corp A, Str. Mioriței nr. 24 - 2 persoane;
- b. Școala Generală nr. 1, corp B, Bd. Biruinței nr. 70 - 2 persoane;
- c. Sala de sport, Bd. Biruinței nr. 70 - 1 persoană;
- d. Sală de sport, Str. Mioriței nr. 24 - 1 persoană;
- e. Grădinița nr. 1, Bd. Biruinței nr. 36 - 2 persoane.

Așadar, numărul minim de persoane implicate de prestatorul serviciilor de curățenie este de 8, la care se adaugă un supervisor.

Pentru lotul I, numărul minim de persoane este 6, iar pentru lotul II este 2.

Prin clarificările justificative furnizate s-a răspuns corespunzător.

Pentru lotul I, prin tabelul de la pagina 3 al clarificărilor, lit. c) - nivelul de salarizare a forței de muncă, modul de calcul al salariului cu care sunt retribuite persoanele care urmează să presteze serviciile, s-a făcut referire la 7 salariați - 6 plus un supervisor;

Pentru lotul II s-a precizat, prin tabelul de la pagina 2 al clarificărilor, lit. c) - nivelul de salarizare a forței de muncă, modul de calcul al salariului cu care sunt retribuite persoanele care urmează să presteze serviciile, făcându-se referire la un număr de 2 salariați. Supervisorul este unul singur pentru întregul contract. Autoritatea contractantă, în mod eronat, a reținut că SC SRL, atunci când arată modul de calcul pentru lotul II, se raportează la un număr de 7 persoane, deoarece reiese în mod clar că nivelul de salarizare a fost determinat prin raportare la 2 agenți de curățenie.

Concluzionând, în ceea ce privește acest prim motiv reținut de autoritatea, contestatoarea consideră că erorile cuprinse în adresa de

comunicare a rezultatului procedurii atestă reaua-credință cu care membrii comisiei de evaluare au înțeles să analizeze clarificările furnizate.

Asupra costurilor cu transportul personalului, contestatoarea arată că nu există mențiuni în contractele individuale de muncă ale angajaților. Persoanele responsabile cu prestarea serviciilor de curățenie pot să locuiască în localitatea unde urmează a fi prestate serviciile.

Potrivit pct. IV.4.2. - Modul de prezentare a propunerii financiare, din fișa de date a procedurii (pag. 7), ofertanții au obligația de a depune o fișă de calcul pentru fiecare preț unitar ofertat, care va cuprinde o serie de elemente enumerate exemplificativ. Costurile neincluse în prețul unitar/total ofertat nu vor fi decontate de autoritatea contractantă. Costul cu transportul nementionat de operatorul economic va fi suportat de acesta. Sancțiunea nu este declararea ofertei ca neconformă sau inacceptabilă.

În ceea ce privește necotarea cheltuielilor cu bonurile de masă, în realitate, ele au fost cotate pentru ambele loturi. În răspunsurile de clarificare, tabelul ce cuprinde o analiză detaliată a prețului propus, la poz. 4 se regăsesc cheltuielile cu bonurile de masă (1.383 lei pentru lotul I și 394 lei pentru lotul II).

Prin adresa nr. 25002/544/11.03....., înregistrată la CNSC cu nr. 6847/11.03....., autoritatea contractantă a transmis un punct de vedere în care afirmă că nu a fost depusă garanția de bună conduită aferentă contestației, context în care solicită Consiliului respingerea ei din acest motiv.

Cu adresa nr. 25002/567/15.03....., autoritatea a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, însoțit de documentele licitației.

Pentru execuția contractului aferent lotului I s-a considerat că sunt necesare minimum 6 persoane. Totodată, s-a lăsat la latitudinea operatorilor economici, în funcție de propria capacitate tehnică și profesională, precum și propria metodologie de lucru, necesitatea disponibilizării de resurse profesionale suplimentare pentru execuția contractului.

Contestatoarea a propus un număr mai mare decât cel minim solicitat, declarând drept personal de execuție pentru îndeplinirea contractului 8 agenți de curățenie și 1 supervisor.

Având în vedere faptul că oferta financiară reprezintă 25,72% din valoarea estimată, s-a solicitat, în baza art. 36¹ alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006, justificarea prețului neobișnuit de scăzut, inclusiv prin prezentarea prețurilor la furnizori pentru materiile prime și materiale folosite în cadrul contractului și detalierea produselor utilizate în cadrul contractului, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de utilaje și echipamente de lucru, costurile cu transportul personalului la locul de muncă, detalierea costurilor indirecte etc.

În urma răspunsului primit, comisia de evaluare a sesizat că ofertantul a inclus cheltuielile salariale doar pentru 7 persoane, nu 9 cum a declarat că va utiliza. Prin urmare, personalul propus pentru execuția contractului nu se reflectă în mod corespunzător și în cadrul propunerii financiare. Inclusiv la capitolul dedicat utilajelor/echipamentelor ce vor fi utilizate pentru execuția contractului s-au prevăzut echipamente de lucru doar pentru 7 persoane.

La lotul II, autoritatea a considerat că sunt necesare minimum 2 persoane, cu posibilitatea ofertanților de a disponibiliza resurse suplimentare.

Contestatoarea a propus un număr mai mare decât cel minim solicitat: 8 agenți de curățenie și 1 supervizor, însă, în cuprinsul propunerii tehnice, a declarat că va utiliza 2 persoane.

Întrucât oferta financiară reprezintă 22,37% din valoarea estimată, s-a solicitat, în baza art. 36¹ alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006, justificarea prețului neobișnuit de scăzut, asemenea lotului I.

În răspunsul dat, ofertantul a inclus cheltuielile salariale doar pentru 2 persoane, nu 9 cum a declarat că va utiliza, ceea ce înseamnă că personalul propus pentru execuția contractului nu se reflectă în mod corespunzător în cadrul propunerii financiare. Inclusiv la capitolul dedicat utilajelor/ echipamentelor ce vor fi utilizate s-au prevăzut echipamente de lucru pentru doar 2 persoane.

În concluzie, ofertantul nu a cuprins în propunerea financiară cheltuieli salariale aferente tuturor persoanelor propuse pentru îndeplinirea contractului, în condițiile în care acesta a declarat că va executa contractul cu 8 agenți de curățenie + 1 supervizor pentru fiecare lot în parte. Mai mult decât atât, persoana ce va ocupa funcția de supervizor nu a fost cuprinsă în cheltuielile aferente niciunui dintre loturi.

Referitor la costurile aferente asigurării transportului personalului, în documentația de atribuire s-a prevăzut ca, la elaborarea propunerii financiare: „Ofertanții au obligația de a include în cadrul prețului unitar toate costurile aferente inclusiv costurile cu salarizarea, costurile privind transportul personalului până la punctele de lucru, costurile cu utilajele utilizate etc. Ofertanții vor prezenta o Fișă de calcul pentru fiecare preț unitar ofertat care va cuprinde cel puțin următoarele elemente: cheltuieli cu salarizarea, cheltuieli cu amortizarea, cheltuieli de întreținere a utilajelor, cheltuieli cu transportul personalului, cheltuieli indirecte, profit și alte costuri ce intră în componenta prețului ofertat.”

În cadrul propunerii financiare a contestatoarei nu s-au regăsit cheltuielile de transport al personalului, situație în care i s-a cerut justificarea prețului inclusiv prin detalierea costurilor cu transportul personalului la locul de muncă, potrivit cerințelor documentației de atribuire.

Contestatoarea a afirmat că în Codul muncii nu există obligativitatea de a plăti transportul la și de la locul de muncă și că nu este stipulată în

contractul individual de muncă, în contractul colectiv de muncă sau în Regulamentul intern, această obligație față de angajați.

SC SRL are sediul în ..., ..., iar de la sediul societății și până la intrarea în orașul este o distanță de aproximativ 28 km. Chiar dacă societatea nu are încheiate acorduri cu angajații cu privire la decontarea/asigurarea transportului la și de la locul de muncă, întrucât serviciile se vor presta în 5 locații din orașul, deplasarea către aceste locații presupune costuri suplimentare pentru angajați, pe lângă cele deja existente.

Comisia de evaluare a constatat că majoritatea personalului propus pentru serviciile de curățenie locuiește în, iar un agent de curățenie locuiește în, județul, La o distanță de aproximativ 28 de km/sens, consumul mediu (9%-10%) al unui autovehicul este de 3 litri combustibil, iar la un drum dus-întors-....., cheltuielile cu transportul ajung la aproximativ 26 lei/zi lucrătoare, respectiv 520 lei/lună, cheltuieli ce intră în salariul primit de angajatul contestatoarei care este în valoare de 785 lei net (la salariul minim pe economie de 1.050 lei, cum rezultă din propunerea financiară). Pe de altă parte, dacă transportul către locații se va efectua cu autovehiculele de tip maxi-taxi, contravaloarea unui bilet/sens este de minim 2,5 - 3 lei, iar la un drum dus-întors- cheltuielile cu transportul ajung la aproximativ 120 lei/lună, cheltuieli ce intră în salariul primit de angajatul contestatoarei. În plus, de la stația de maxi-taxi până la cele 5 locații răspândite pe teritoriul orașului nu există mijloace de transport și, prin urmare, persoanele vor parcurge aceste distanțe pe jos, atât în condiții de temperaturi ridicate de vară, cât și în timpul ninsorilor abundente/înzăpeziri.

Un astfel de calcul putea fi realizat și de contestatoare, pentru includerea sumelor în propunerea financiară. Afirmatia că există posibilitatea ca persoanele responsabile cu prestarea serviciilor de curățenie să locuiască în localitatea unde serviciile urmează a fi prestate vine în contradicție cu informațiile din cadrul ofertei, respectiv contractele individuale de muncă, unde este menționat clar că majoritatea personalului propus pentru serviciile de curățenie locuiește în, iar un agent de curățenie locuiește în, județul

În cuprinsul ofertei nu este menționată posibilitatea sau cheltuiala generată de asigurare a cazării personalului propus în orașul

Ofertantul nu a inclus în prețul contractului nici cheltuielile de transport al materialelor, utilajelor și echipamentelor necesare pentru execuția contractului, cum sunt: aspiratoare de praf, generator spumă, mașină de curățat și lustruit, cărucioare multifuncționale echipate, echipamente de lucru, detergenți, saci menajeri, hârtie igienică și prosoape hârtie, mopuri, lavete, odorizante etc.

Comisia de evaluare a considerat răspunsul neconcludent în condițiile în care prețul contractului trebuie să conțină toate cheltuielile necesare pentru execuția lui.

Neincluderea cheltuielilor cu bunurile de masă reprezintă o eroare pe care autoritatea și-o asumă.

Față de aspectele prezentate, PRIMĂRIA ORAȘULUI solicită Consiliului să constate că ofertantul a prezentat o ofertă neconformă, iar în raport cu explicațiile furnizate, comisia de evaluare, în mod corect, a procedat la respingerea ofertei, criticile contestatoarei fiind nefondate.

Raportat la susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect servicii de curățenie, cod CPV 90910000-9, ORAȘUL, prin primăria sa, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o licitație deschisă online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr./ Achiziția, estimată la 2.800.000 lei, fără TVA, a fost divizată în două loturi:

- lotul I: curățenie la Școala Generală nr. 1, corpurile A și B, și la Grădinița nr. 1 și corp anexă;

- lotul II: curățenie la două săli de sport aflate în administrarea orașului

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 25002/446/....., SC SRL a învestit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând revizuirea rezultatului și reevaluarea ofertei sale pentru ambele loturi.

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de reclamantă, este de cercetat temeinicia excepției neconstituirii garanției de bună conduită de către reclamantă, excepție pe care autoritatea contractantă o susține prin prisma art. 271¹ din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Consiliul, în urma ridicării excepției, a solicitat SC SRL, cu adresa nr. 6787/.....-...../11.03....., să îi comunice poziția cu privire la constituirea garanției de bună conduită.

Contestatoarea s-a conformat solicitării Consiliului, prezentându-i acestuia copia poliței de asigurare seria BC nr. 1600001/..... emisă de ..., reprezentând garanția de bună conduită în cuantum de 28.000 lei. De asemenea, a prezentat confirmarea depunerii poliței la entitatea achiziitoare, care a înregistrat-o cu nr. 30240/16.03.....

Consiliul reține că, după data intrării în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 51/2014, contestațiile depuse ulterior sunt supuse prevederilor ei, situație în care se găsește și contestația aflată pe rol. Potrivit Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 51/2014, art. 271 ind. 1 din ordonanța de bază are următorul cuprins:

(1) În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/ hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia.

(2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1).

(3) Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii.

[...]

Autoritatea contractantă se plânge de faptul că asocierea contestatoare nu a depus garanția odată cu contestația, context în care pretinde respingerea ei. Consiliul nu poate da curs solicitării autorității, din mai multe considerente:

- ordonanța nu prevede nicio sancțiune în cazul în care garanția nu este constituită la momentul depunerii contestației, ci ulterior;

- ordonanța nu interzice regularizarea contestațiilor, inclusiv prin solicitarea constituirii garanției sau, dacă este cazul, suplimentarea ei;

- ordonanța interzice respingerea unei contestații neconforme fără a i se acorda contestatorului dreptul de a își corecta contestația [art. 270 alin. (2) - *în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația*];

- art. 200 alin. (2) C. proc. civ. interzice respingerea/anularea unei cereri de chemare în judecată fără a i se comunica reclamantului în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să realizeze completările sau modificările dispuse;

- art. 177 alin. (1) C. proc. civ. prevede că ori de câte ori este posibilă înlăturarea vătămării fără anularea actului, judecătorul va dispune îndreptarea neregularităților actului de procedură. Totodată, conform alin. (3), actul de procedură nu va fi anulat dacă până la momentul pronunțării asupra excepției de nulitate a dispărut cauza acesteia;

- art. 33 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru stabilește dreptul reclamantului de a i se acorda un termen pentru timbrarea corespunzătoare a cererii sale: "*Dacă cererea de chemare în judecată este netimbrată sau insuficient timbrată, reclamantului i se pune în vedere, în condițiile art. 200 [alin. \(2\)](#) teza I din Codul de procedură civilă, obligația de a timbra cererea în cuantumul stabilit de instanță și de a transmite instanței dovada achitării taxei judiciare de timbru, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării instanței.*" Așadar, o cerere care nu este însoțită de dovada achitării taxei de timbru nu este respinsă *ipso facto*, ci i se pune în vedere autorului să își timbreze cererea într-un anumit termen. Doar dacă acesta nu se conformează măsurii dispuse de instanță i se va respinge cererea.

Luând aminte de toate acestea, concluzia este că nimic nu împiedică organul administrativ-jurisdicțional, în măsura în care constată că o contestație nu este însoțită de garanția de bună conduită sau că aceasta nu este îndeșulătoare, să manifeste rol activ și să îi pună în vedere contestatorului să își constituie garanția conformă cerută de lege. Relevante pentru cazul de față sunt, după cum s-a arătat, situațiile în care instanța are obligația de a acorda un termen reclamantului pentru regularizarea cererii de chemare în judecată sau pentru plata taxelor legale de timbru, respectiv pentru îndreptarea neregularităților actului de procedură.

În prezenta speță, întrucât reclamanta a răspuns afirmativ solicitării Consiliului, aducând dovada constituirii garanției, garanție care este acoperitoare, contestația sa nu poate fi respinsă pe considerentul neconstituirii garanției, excepția ridicată de autoritatea contractantă fiind nefondată. În plus, ar fi și inechitabilă sancțiunea respingerii, câtă vreme autoritatea a intrat în posesia garanției de bună conduită. Scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al contestatoarei, astfel cum impune 271 ind. 1 alin. (1) din ordonanță, este atins în prezenta cauză. Chiar dacă la data primirii contestației autoritatea nu era în posesia unei garanții, la respectiva dată nu a fost pusă în situația de a îi reține contestatorului o eventuală garanție pentru conduita sa, iar la acest moment garanția este constituită, este validă și acoperă riscul vizat de legiuitor.

Din altă perspectivă, trebuie adăugat că achizitorul ORAȘUL nu a suferit nicio vătămare din cauza prezentării cu întârziere a garanției de către autoarea contestației. De asemenea, este de punctat că, indiferent de data înființării sau a aducerii garanției, dreptul autorității beneficiare de a o executa se naște abia la finalul litigiului, acesta fiind singurul moment relevant pentru autoritatea contractantă, la care ea trebuie să se afle în posesia unei garanții valide și îndeșulătoare.

În aceeași direcție s-au pronunțat și instanțele judecătorești, elocventă fiind decizia civilă nr. 6837 din 10 septembrie 2014 a Curții de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, în care s-a reținut:

Curtea observă că în mod corect a soluționat Consiliul excepția lipsei garanției de bună conduită, întrucât, deși dispozițiile art. 271 ind. 1 alin. (3) din ordonanță stipulează că dovada constituirii garanției se depune odată cu contestația, aceste dispoziții nu înlătură posibilitatea acoperirii prin depunerea ulterioară a dovezii menționate. Altfel spus, dispozițiile legale menționate nu instituie sancțiunea decăderii în situația neîndeplinirii într-un anumit termen, sancțiunile procedurale fiind necesare a fi prevăzute expres și nefiind posibilă o aplicare prin analogie prin alte texte legale.

Cum contestatoarea a depus dovada constituirii garanției la data de 17.07.2014, anterior pronunțării pe fondul cauzei de către Consiliu, Curtea constată că în mod corect a fost soluționată excepția menționată.

Decizia nr. 6164 din 12 septembrie 2014 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal: în măsura în care Consiliul constată că o contestație nu este însoțită de garanția de bună conduită sau că aceasta nu este îndeplătoare, el nu poate respinge pur și simplu contestația, ci trebuie să manifeste rol activ și să îi pună în vedere contestatorului să își constituie garanția conformă cerută de lege.

În decizia nr. 3052/CA/2014-R din 13 octombrie 2014, Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a arătat că: Deși garanția a fost depusă la data de 19.09.2014, după data introducerii plângerii la instanță, în opinia Curții de apel, nu se impune respingerea plângerii pe considerentul că garanția nu a fost constituită la momentul depunerii cererii de chemare în judecată, deoarece voința legiuitorului a fost aceea de a crea un instrument juridic prin care autoritatea contractantă să poată fi protejată de riscul unui eventual comportament necorespunzător, și nu de a împiedica exercitarea controlului de legalitate prin soluționarea plângerii pe fond.

Încheierea din 6 noiembrie 2014, dosar nr./2/2014, pronunțată de Curtea de Apel, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, urmează aceeași direcție.

Garanția de bună conduită poate fi suplimentată ulterior depunerii contestației - decizia civilă nr. 128/CA din 22 iulie 2015, Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Relativ la fondul contestației, este de observat ab initio că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de servicii, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC SRL. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenele prescrise de art. 256 ind. 2 alin. (1), coroborat cu alin. (2), din ordonanța privind achizițiile publice.

La procedură, pentru lotul I s-au prezentat nouă operatori economici, iar pentru lotul II s-au prezentat opt, între care și SC SRL, a cărei ofertă a fost respinsă de autoritate ca inacceptabilă și neconformă, prin raportul procedurii nr. 25002/441/, rezultat împotriva căruia, pentru motivele evocate anterior, respectiva societate a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Consiliul ia act că, la ambele loturi, prețul ofertei contestatoarei era unul neobișnuit de scăzut, situându-se sub pragul de 80% din valoarea estimată pentru fiecare lot, devenind incidente cel puțin următoarele norme legale:

a) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

"Art. 202. - (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 T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv."

b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006:

"Art. 36¹. - (1) În sensul prevederilor art. 202 alin. (1) din ordonanța de urgență, 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 85% din valoarea estimată a contractului respectiv sau, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu se află în situațiile prevăzute la art. 36 alin. (1) lit. a)-e) și alin. (2), atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor respective.

(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."

În aplicarea acestor norme, cu adresele nr. 25002/383 și 388/22.02....., autoritatea contractantă a solicitat SC SRL să își fundamenteze economic prețul din propunerea financiară, să "justifice prețul aparent nejustificat de scăzut, respectiv să prezinte prețurile la furnizori pentru materiile prime și materialele folosite în cadrul contractului și detalierea produselor folosite în cadrul contractului, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de utilajele și echipamentele de lucru, costurile cu transportul personalului la locul de muncă, detalierea costurilor indirecte".

Societatea a răspuns în termenul acordat, cu adresele nr. 25002/416 și 417/25.02....., la care a anexat, în copie, mai multe facturi, contracte și acte adiționale. În devizul de calculație a prețurilor pentru materialele de curățenie sunt indicate 21 de materiale, cu valorile de 6.159 lei/lună pentru lotul I și 1.679 lei/lună pentru lotul II.

Referitor la "modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru", societatea a menționat că ele sunt "conform propunerii tehnice".

Pentru salarizarea forței de muncă s-a indicat:

- lotul I, salarii agenți 7 persoane x 1.050 lei = 7..... lei + CAS, șomaj fond sănătate, fond risc, fond garantare, concedii și indemnizații, total 9.024,18 lei/lună;

- lotul II, salarii agenți 2 persoane x 1.050 lei = 2.100 lei + CAS, șomaj fond sănătate, fond risc, fond garantare, concedii și indemnizații, total 2.578,34 lei/lună.

Atât în anunțul de participare, cât și în fișa de date a achiziției, autoritatea achizitoare a specificat cerința de calificare constând în obligația ofertanților de a prezenta, pentru ambele loturi, formularul nr. 14 - Declarație privind personalul responsabil pentru îndeplinirea contractului. S-a menționat și că : *"Ofertantul trebuie sa faca dovada ca dispune pentru perioada de executie a contractului de personalul/resursele umane rezultate a fi necesare pentru indeplinirea contractului. Pentru intreg personalul solicitat se vor prezenta extrase de revisal, contracte de munca sau documente echivalente care sa ateste locul de munca al personalului propus."*

În clarificarea nr. 20114/2374/21.12.2015, postată în SEAP la 29.12.2015, la întrebarea dacă *"sunt obligatorii costurile cu transportul personalului de la domiciliu la punctele de lucru?"*, autoritatea a răspuns: *"Dacă este cazul, răspunsul este afirmativ."* Așadar, pentru cazul în care personalul nu este localnic, autoritatea a specificat că este obligatorie cuprinderea costurilor cu transportul lui.

În clarificarea nr. 25002/25/06.01....., autoritatea a explicat că "prețul ofertat de operatorii economici va fi exprimat global pentru execuția tuturor serviciilor aferente fiecărui lot, prin includerea tuturor cheltuielilor necesare pentru execuția contractului inclusiv, după caz, cheltuieli cu salarizarea, cheltuieli cu amortizarea, cheltuieli de întreținere a utilajelor, cheltuieli cu transportul personalului, cheltuieli indirecte, profit și alte costuri ce intră în componența prețului ofertat, după cum s-a menționat în cadrul documentației de atribuire." O explicație asemănătoare se regăsește și în clarificarea nr. 25002/14.01.....

Pentru lotul I, în formularul nr. 14 al SC SRL, asumat prin semnătură și ștampilă de reprezentantul societății, sub sancțiunile aplicabile faptei de fals în acte publice, se afirmă expres că datele prezentate în tabelul anexat sunt reale, precum și că informațiile furnizate sunt complete și corecte în fiecare detaliu. În tabelul cu personalul de specialitate, aflat la pag. 2 din respectivul formular, societatea a nominalizat expres 9 persoane de execuție (8 agenți de curățenie și un supervisor), respectiv pe Sunt prezentate, în copie, certificate de calificare profesională, contracte individuale de muncă și rapoarte Revisal pentru personalul declarat.

În schimb, în propunerea tehnică, a indicat următorul personal de execuție și supervizare: ... (7 persoane).

Pentru lotul II, societatea a prezentat în formularul nr. 14 aceleași 9 persoane (8 agenți de curățenie și un supervisor), pentru care a depus aceleași documente. În schimb, în propunerea tehnică, a indicat, ca personal de execuție, doar 2 persoane (...). Nu a fost menționat niciun supervisor.

Din coroborarea acestor informații aflate în ofertă reiese că autoarea ei a propus, pentru executarea întregului contract (ambele loturi), un număr de 9 persoane (8 agenți de curățenie și un supervisor), iar nu faptul că pentru fiecare lot în parte a propus câte 9 persoane (totalizând 18 persoane). Documentele ofertei trebuie citite și interpretate sistematic, în ansamblul lor, iar nu dispart. Deși în formularul nr. 14 pentru lotul I și în cel pentru lotul II figurează 9 persoane, autoritatea putea să observe cu ușurință că în ambele formulare sunt trecute aceleași persoane. Repartizarea lor pe loturi s-a realizat în cuprinsul propunerilor tehnice ale reclamantei, după cum s-a arătat mai sus, mai precis 6 agenți de curățenie și un supervisor pentru lotul I și 2 agenți de curățenie pentru lotul II. Ține de domeniul evidenței că cele 9 persoane nu pot desfășura în același timp servicii de curățenie la obiectivele din lotul I și la cele din lotul II, ci doar în echipe de lucru separate.

În atari circumstanțe, Consiliul determină că este corectă justificarea prețului pentru lotul I prin raportare la 6 agenți de curățenie și un supervisor, iar pentru lotul II prin raportare la 2 agenți de curățenie, astfel cum au fost ei nominalizați în propunerile tehnice, care cuprind și atribuțiile ce le revin. Răspunsurile justificative economic nr. 25002/416 și 417/25.02..... vin să întărească repartizarea resurselor umane pe care ofertanta le-a alocat în propunerile tehnice pentru derularea contractului.

Concluzia că SC SRL ar fi alocat câte 8 agenți de curățenie și un supervisor pentru fiecare dintre loturi, la care s-a oprit autoritatea contractantă, este eronată, ea intrând în contradicție cu informațiile clare din propunerile tehnice, părți integrante ale ofertei. Implicit, normele art. 181 lit. e) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, la care a făcut trimitere autoritatea, nu își găsesc aplicarea în speță, prin prisma motivului discutat.

În schimb, Consiliul apreciază că explicațiile furnizate de societate nu sunt în măsură să probeze realitatea și legalitatea prețului ofertat sub aspectul includerii și suportării costurilor legate de transportul personalului. Premisa de la care a pornit ofertanta este că în Codul muncii, contractele individuale de muncă, contractul colectiv de muncă sau în Regulamentul intern al firmei nu există stabilită obligativitatea de a plăti transportul la și de la locul de muncă pentru angajați. Dincolo de eventuala corectitudine a acestei premise, ofertanta trebuia să aibă în vedere că autoritatea achizitoare a specificat expres că ofertanții au obligația includerii în ofertă a costurilor în discuție. După cum s-a expus în paginile anterioare, prin clarificarea nr. 20114/2374/21.12.2015, la

Întrebarea dacă *"sunt obligatorii costurile cu transportul personalului de la domiciliu la punctele de lucru?"*, autoritatea a comunicat: *"Dacă este cazul, răspunsul este afirmativ."*, ceea ce înseamnă că, dacă personalul nu are domiciliul la punctele de lucru, este obligatorie cuprinderea în ofertă a costurilor cu transportul lui.

În clarificările nr. 25002/25/06.01..... și 25002/14.01....., autoritatea a indicat că "prețul ofertat de operatorii economici va fi exprimat global pentru execuția tuturor serviciilor aferente fiecărui lot, prin includerea tuturor cheltuielilor necesare pentru execuția contractului inclusiv, după caz, cheltuieli cu salarizarea, cheltuieli cu amortizarea, cheltuieli de întreținere a utilajelor, cheltuieli cu transportul personalului, cheltuieli indirecte, profit și alte costuri ce intră în componența prețului ofertat, după cum s-a menționat în cadrul documentației de atribuire."

Cu adresele nr. 25002/383 și 388/22.02....., autoritatea contractantă a cerut SC SRL să își justifice prețul, respectiv "să prezinte prețurile la furnizori pentru materiile prime și materialele folosite în cadrul contractului și detalierea produselor folosite în cadrul contractului, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de utilajele și echipamentele de lucru, costurile cu transportul personalului la locul de muncă, detalierea costurilor indirecte".

Răspunsul conceput de contestatoare, în sensul că nu îi revine obligația de a plăti transportul la și de la locul de muncă pentru proprii angajați, este de natură a contrazice instrucțiunile fixate de autoritatea contractantă, dat fiind faptul că cei 8 agenți de curățenie și supervizorul nu au domiciliul în orașul, unde se vor presta serviciile de curățenie, ci în municipiul și în satul ..., județul, după cum reiese din copiile contractelor individuale de muncă ale lor. Potrivit instrucțiunilor date, pentru a fi admisibilă oferta, indiferent de Codul muncii, contractele individuale/colective de muncă și de Regulamentul intern, angajaților trebuia să li se asigure transportul zilnic de către ofertantă până la punctele de lucru, iar cheltuielile presupuse de transport trebuiau cuantificate în devizele justificative, ceea ce nu s-a întâmplat în speță.

Argumentul că există posibilitatea ca angajații să locuiască în orașul nu este valabil, în condițiile în care cei 9 salariați ai SC SRL, identificați inclusiv prin CNP, își au domiciliile în și Fierbinții de Sus, pe de o parte, iar pe de altă parte, nici prin afirmațiile din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, contestatoarea nu reușește să probeze că respectivii salariați sunt dispuși să locuiască pe durata contractului (12 luni) în orașul și că toate cheltuielile de relocare și cazare a lor au fost incluse în prețul ofertat.

În concluzie, la elaborarea propriilor oferte, toți operatorii economici trebuiau să țină seama de costurile cu transportul personalului domiciliat

în afara oraşului la locurile de prestare a curăţeniei (grădiniţă, şcoală, săli de sport), costuri ce trebuiau reflectate în preţul ofertei.

Faţă de cele ce preced, Consiliul stabileşte că ofertanta SC SRL nu a justificat preţul propus pentru fiecare lot, cel puţin prin raportare la dispoziţiile autorităţii de a include şi costurile de transport al personalului, situaţie în care devin aplicabile dispoziţiile art. 36 ind. 1 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit căroră "în cazul în care ofertantul nu prezintă informaţiile sau aceste informaţii nu pot justifica preţul aparent neobişnuit de scăzut, oferta intră sub incidenţa prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f)". Având în vedere că ofertanta, în răspunsurile de fundamentare a preţului, nu a luat în calcul cheltuielile obligatorii cu transportul, autoritatea contractantă trebuia să constate, referitor la această ofertă, caracterul ei inacceptabil, făcând aplicarea prevederilor art. 36 ind. 1 alin. (4), coroborat cu cele ale art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În aceste condiţii, Consiliul stabileşte că, în mod judicios autoritatea contractantă a declarat inacceptabilă oferta depusă de SC SRL, dat fiind că această ofertantă nu a justificat concludent, la solicitarea expresă a autorităţii, preţul propus la licitaţie pentru cele două loturi.

Preţul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil şi admis indiferent de quantumul său, ci reprezintă un element esenţial al propunerii financiare ale cărei realitate şi legalitate trebuie să fie verificate de comisia de evaluare, în baza art. 72 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, şi confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorităţii. Este evident că omiterea anumitor elemente de cost din structura tarifului conduce la încălcarea principiului tratamentului egal între ofertanţi, statuat la art. 2 din Ordonanţa privind achiziţiile publice.

Din situaţia faptică expusă rezultă cu certitudine că preţul ofertei SC SRL nu include plata tuturor cheltuielilor impuse de autoritate, ceea ce face oferta de neacceptat, raportat la dispoziţiile art. 36 ind. 1 alin. (4), coroborate cu cele ale art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 şi cele ale art. 81 din acelaşi act normativ (comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile) - singura decizie legală cu privire la aceasta fiind cea de respingere a ei ca inacceptabilă, din cauza expusă.

Nu este suficient ca ofertantul să afirme că angajaţii pot locui în oraşul, ci trebuie să şi probeze că această afirmaţie este sustenabilă. Justificarea economică a oricărei componente a preţului ofertei nu înseamnă doar afirmarea lui, ci explicarea şi probarea în acest sens (facturi, precontracte, contracte, declaraţii asumate de personalul muncitor etc).

Văzând înscrisurile şi explicaţia sumară aduse autorităţii prin răspunsurile nr. 25002/416 şi 417/25.02....., Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a respectat întocmai dispoziţiile art. 202 alin. (1) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 şi cele ale art. 36

ind. 1 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, care o obligau la "verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență". În speță, după cum s-a constatat, răspunsurile primite nu justifică în întregime prețul neobișnuit de scăzut al ofertei în referință, lipsind cu desăvârșire cheltuielile de transport al personalului. Întocmirea deficitară a răspunsurilor este imputabilă societății care le-a depus, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla realitatea componentelor pe baza cărora a fost fundamentat prețul ofertei. Dacă existau neclarități asupra celor cerute de autoritate, reclamanta trebuia să solicite lămuriri autorității. Tot astfel, dacă avea obiecțiuni de nelegalitate în privința conținutului solicitării primite de la autoritate, operatorul economic trebuia să îl conteste înainte de expirarea termenului legal de la luarea la cunoștință, ceea ce nu s-a întâmplat în speță.

Pe de altă parte, se observă că ofertanta a omis să prezinte detaliile costului transportului nu doar pentru resursele umane ce vor fi dislocate, ci și pentru echipamentele și materialele de lucru până la și de la toate unitățile din teritoriu ale autorității beneficiare, aspect de care aceasta din urmă nu s-a preocupat deloc. Însă, acest aspect nefiind reținut în raportul procedurii, el nu va fi avut în vedere la pronunțarea soluției în speță.

Particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și din partea operatorilor economici interesați să participe la respectivele proceduri, aceștia trebuind să manifeste o diligență sporită, pentru a preveni respingerea ofertei ca neconformă – decizia nr. 2427 din 30 septembrie 2015, Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Relativ la costurile aferente bonurilor de masă, autoritatea a recunoscut că a apreciat greșit că aceste costuri nu ar fi cuprinse în justificarea prețului ofertat.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a respins oferta SC SRL, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor. Astfel fiind, în temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC SRL nr./....., în contradictoriu cu ORAȘUL (PRIMĂRIA ORAȘULUI).

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută

de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET 8,

.....

MEMBRU COMPLET 8,

.....

MEMBRU COMPLET 8,

.....

Redactată în patru exemplare, conține șaisprezece pagini.