CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ..., cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ... / ... / ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. ..., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., având CUI ... și număr de înregistrare în Registrul Comerţului ..., privind procedura de licitaţie deschisă, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ..., pentru încheierea acordului – cadru având ca obiect *Servicii de curățenie și dezinfecție*, *cod CPV 90900000-6 – Servicii de curățenie și ingienizare (Rev. 2)*, contestatoarea a solicitat anularea adresei nr. 2089/25.05.2016, anularea răspunsului nr. 2187/ 03.06.2016 aferent notificării prealabile, obligarea autorității contractante la reanalizarea ofertei contestatoarei cu respectarea legislației în vigoare la data depunerii ofertei, respectiv 29.03.2016, reanalizarea ofertei desemnate câștigătoare și reevaluarea ofertelor cu respectarea tuturor prevederilor legale.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliul cu nr. ..., SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., având CUI ... și număr de înregistrare în Registrul Comerţului ..., a despus ”Cerere de intervenție” împotriva adresei nr. 17405/.../.../08.06.2016 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 2092/25.05.2016, solicitând anularea adresei privind comunicarea rezultatului procedurii nr. 2092/25.05.2016, precum și obligarea autorității contractante la reanalizarea ofertei sale cu respectarea legislației în vigoare la data depunerii ofertei.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ... SRL critică, atât adresa nr. 2089/25.05.2016 privind comunicarea rezultatului procedurii, prin care a fost informată că oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă potrivit art. 36 alin. (1) lit. d) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cât și răspunsul nr. 2187/03.06.2016 aferent notificării prealabile, prin care autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că nu consideră necesar să adopte măsuri de remediere privind rezultatul procedurii.

Astfel, consideră că oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă în mod nelegal, întrucât motivul invocat de autoritatea contractantă în respingerea ofertei sale nu se încadrează în prevederile art. 36 alin. (1) lit. d) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În continuare, SC ... SRL citează din cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, prin care autoritatea contractantă a precizat că *perioada contractuală luată în calcul este de 12 luni, adică o perioadă de timp ce acoperă o parte din 2016 și o parte din 2017 - dar perioada ce poate fi luată în calcul este după 01.05.2016. Având în vedere că la momentul depunerii documentelor erau publicate modificări legislative privind creșterea salarială, ce are ca efect creșterea costurilor pe bază cărora s-a fundamentat prețul contractului nu ați ținut cont de aceste acte normative care nu au fost imprevizibile.*

Pentru a combate motivul ce a stat la baza respingerii ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă, contestatoarea citează cele specificate de autoritatea contractantă în fișa de date, la *cap.II.4.1) Ajustarea prețului contractului*, și susține că oferta a fost depusă cu respectarea legislației în vigoare, chiar dacă la data de 30 decembrie a fost publicată Hotărârea nr. 1017/2005 privind majorarea salariului minim pe economie, ce urma să producă efecte începând cu data de 01 mai 2016, prin urmare consideră că nu a încălcat prevederile art. 36 alin. (1) lit. d) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 .

În opinia contestatoarei, ținând cont de data la care a fost lansată procedura și de cea a depunerii ofertei, legislația prevedere clar elementele prin care o situație juridică poate fi legată de o anumită perioadă de timp. Aspectele privind criteriul neretroactivității sunt prevăzute în Noul Cod Civil, fapt care dovedește că oferta, fără alte precizări, trebuie realizată în baza legislației care se aplică deja, ori, în cauza de față, Hotărârea Guvernului nr. 1017/2016 a ridicat o mulțime de semne de întrebare pe fondul crizei economice și a sugestiilor FMI.

Achizitoarea, în justificarea din fișa privind ajustarea prețului contractului, a prevăzut un salariu brut de 1050 având în vedere programul de lucru raportat la numărul de ore pe lună cum prevedere

Hotărârea Guvernului nr. 1091/2014 *Începând cu data de 1 iulie 2015, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1050 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 6,225 lei/oră.*

Subliniază că, din analiza dosarului achiziției, a observat că autoritatea contractantă a estimat valoarea contractului pornind de la un cost de 1292 lei/persoană/lună, sumă care nu se raportează la un salariu minim de 1250 lei brut, ținând cont de toate taxele pe care angajatorul trebuie să le plătească pentru fiecare angajat, mai mult nota justificativă a fost întocmită pe data de 16.12.2015 și a fost transmisă spre publicare în SEAP în data de 29.12.2015, fiind imposibilă fundamentarea valorii estimate a contractului pe un act normativ ce nu era publicat.

SC ... SRL consideră că autoritatea contractantă nu putea să-și fundamenteze valoarea estimată a contractului pe un act normativ care nu era publicat, însă a solicitat ofertanților să se raporteze la un act normativ pe care nu l-a luat în considerare, deoarece a specificat că prețul contractului se va modifica în funcție de legislația muncii, pe baza formulei prevăzute în fișa de date.

În acest sens, precizează că, în materia dreptului civil, pentru actul juridic, legiuitorul a stabilit ca regulă aplicarea legii în vigoare la data încheierii actului juridic nu numai în privința condițiilor de validitate și, pe cale de consecință, a nulității, ci si pentru alte aspecte ce privesc incheierea actului juridic, pentru alte cauze de ineficacitate, pentru regulile de interpretare a actului, pentru efectele actului juridic (inclusiv cele produse după intrarea în vigoare a unei noi legi), pentru executarea obligațiilor asumate de părți, pentru încetarea actului juridic.

În susținere citează dispozițiile art. 6 alin. (2) și (3) C. civ. (reluate în art. 3 și art. 4 din Legea nr. 71/2011), cât și art. 102 alin. (1) din Legea nr. 71/2011.

În concluzie, precizează că, la data depunerii ofertei, ajustarea prețului contractului era reglementată de art. 97 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, pe care îl citează.

De asemenea, consideră că respingerea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă reprezintă rezultatul acțiunii membrilor comisiei de evaluare cu depășirea competențelor și atribuțiilor conferite de legislația în vigoare în materia achizițiilor publice.

În referire la desemnarea ofertei SC STG 2000 SA ca fiind câștigătoare, cu o valoare de 978.999,12 lei/12 luni, SC ... SRL consideră că autoritatea contractantă nu a procedat la o evaluare corectă, întrucât nu i-au fost solicitate documente suport pentru propunerea financiară.

Apreciază că SC STG 2000 SA a ofertat o cantitate mică de dezinfectanți, doar 28 de litri (14 l HEXIO SEPT, 12 l HEXIOSPRAY și

12 l HEXIOCLOR), insuficientă pentru suprafețele pe care trebuie prestate serviciile în discuție.

De asemenea, menționează că autoritatea contractantă nu a procedat nici la solicitarea de oferte pentru confirmarea prețurilor la dezinfectanții mai sus amintiți, mai mult decât atât a acceptat o ofertă care conținea dezinfectanți de la producătorul Hexipharma, care în acest moment are producția oprită.

Prin adresa nr. 2330/17.06.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 18510/17.06.2016, ... a transmis punctul său de vedere prin care solicită respingerea contestației SC ... SRL ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă subliniază că, la întocmirea propunerii financiare, SC ... SRL nu a avut în vedere respectarea salariului minim garantat începând cu 1 mai 2016, ci a asigurat un salariu minim brut de doar 1050 lei lunar, nu un salariu minim brut de 1250 lei lunar, conform Hotărârii Guvenului nr. 1017/2015.

Data limită de depunere a ofertelor a fost 29.03.2016, potrivit invitației de participare nr. .../.... publicată în SEAP, însă, potrivit aceluiași document, data limită de valabilitate a ofertei era de 60 de zile de la data limită de depunere a ofertelor, motiv pentru care operatorii economici interesați trebuiau să aibă în vedere la întocmirea propunerii financiare și perioada de derulare a viitorului contract de achiziție publică care, conform prevederilor fișei de date pct.II.1.4) este de 12 luni începând de la data atribuirii contractului.

Autoritatea contractantă arată că, în urma evaluării ofertelor a considerat necesar să solicite clarificări de la mai multi ofertanți, printre care și contestatoarei.

Astfel, prin adresa nr. 1751/05.05.2016, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei completări în ceea ce privește propunerea financiară, având în vedere că aceasta nu a atașat niciun deviz sau document justificativ al propunerii financiare.

Ulerior, prin adresa de răspuns nr. 1798/10.05.2016, contestatoarea a prezentat un deviz în care cheltuielile de personal au fost calculate la salariul minim pe economie de 1050 lei, însă în cuprinsul acestuia nu se regăsesc toate cheltuielile privind materialele consumabile necesare derulării contractului, mai mult, contestatoarea își justifică devizul depus cu facturi atașate ce au dată ulterioară celei de depunere a documentației.

În această situație, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări în ceea ce privește încadrarea personalului la un salariu minim de 1.050 lei, deși conform Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015 s-a stabilit majorarea acestuia la 1.250 lei, începând cu data de 01.05.2016, având în vedere că perioada contractuală luată în calcul este de 12 luni, adică o perioadă de timp ce acoperă o parte din anul 2016 și o parte din anul 2017, precum și faptul că actul normativ mai sus amintit prevede că stabilirea pentru personalul încadrat prin încheierea unui contract individual de muncă, de salarii de baza sub

nivelul celui prevăzut, constituie contravenție și se sancționează cu amendă.

Totodată, i-a cerut contestatoarei să specifice unde se află incluse în deviz, cheltuielile cu alte materiale necesare și consumabile, cum ar fi: găleți de diferite dimensiuni, saci aspiratoare, perii, paduri etc. și să argumenteze de ce a atașat facturi de achiziție de produse ulterioare datei de depunere a ofertei.

În data de 20.05.2016, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 928, în cuprinsul căreia a specificat că devizul prezentat nu a fost actualizat cu justificarea prețului, ci a făcut trimitere doar la aplicarea formulei de ajustare a prețului contractului din fișa de date, ceea ce, coroborat cu perioada de valabilitate a ofertei de 60 de zile, respectiv 29.03.2016 - 29.05.2016 conduce la majorarea valorii totale a ofertei după doar 23 de zile de la semnarea contractului.

Astfel, menționează că, în cazul în care contestatoarea ar fi fost desemnată câștigătoare, deși valoarea ofertei sale inițiale este de 920.465,08 lei/12 luni, după semnarea contractului, suma ar fi fost de 1.095.813,60 lei, ceea ce o clasează pe ultimul loc potrivit criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut.

Așadar, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a respins oferta SC ... SRL ca inacceptabilă având în vedere prevederile art. 36 alin. (1) lit. d) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Se susține că, dacă SC ... SRL ar fi fost de bună credință, putea să își asume omisiunea luării în calcul a prevederilor HG nr. 1017/2015, prin păstrarea ofertei financiare, asumându-și diferența din alte surse de finanțare, și nu speculând acest lucru în sensul majorării ofertei imediat după semnarea acordului-cadru.

În referire la declararea ofertantei SC STG 2000 SA ca fiind câștigătoare, autoritatea contractantă subliniază că, potrivit documentației de atribuire, singura cantitate de dezinfectant solicitată este cea privind tabletele ce conțin clor, efervescente, acestea fiind menționate în mod expres de 3,5 kg/lună, iar ofertantul desemnat câștigător a ofertat 12 cutii *250 de tablete (3000 de tablete efervescente). Astfel, menționează că, la o cantitate de 3000 de tablete, 3.5 kg, cu eliberare de produs clorigen, prin diluție de o tabletă la 10 litri de apă, rezultă o soluție de lucru totală de 30.000 litri.

Mai mult, afirmă că nu a solicitat o cantitate anume de detergent dezinfectant pentru serviciile de curățenie și dezinfecție, fiind dificil de estimat cantitatea utilizată în funcție de substanțele folosite în raport cu suportul tratat și concentrația substanței per tip de diluție privind soluția de lucru.

În continuare, autoritatea contractantă prezintă, în detaliu, calcule privind suprafețele tratate raportat la consumul soluțiilor utilizate pentru dezinfecție, inclusiv cele trei tipuri de soluții

dezinfectante necesare, respectiv soluția clorigenă, detergent dezinfectant și soluție gata preparată pentru dezinfecție rapidă.

De asemenea, menționează că în caietul de sarcini a fost prevăzută posibilitatea de a se schimba substanțele dezinfectante în cazuri excepționale și, mai mult decât atât, toți ofertanții și-au asumat acest lucru prin declarațiile depuse la propunerea tehnică, fără ca schimbarea dezinfectanților să modifice propunerea financiară.

Sunt citate, în susținere, prevederile caietului de sarcini, lit. p).

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliul cu nr. ..., SC ... SRL a despus documentul intitulat *Cerere de intervenție*, împotriva adresei nr. 17405/.../.../ 08.06.2016 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 2092/ 25.05.2016, prin care a solicitat anularea adresei privind comunicarea rezultatului procedurii nr. 2092/25.05.2016, precum și obligarea autorității contractante la reanalizarea ofertei sale cu respectarea legislației în vigoare la data depunerii ofertei.

Prin adresa nr. 18675/.../.../21.06.2016, Consiliul a solicitat SC ... SRL punctul de vedere referitor la excepţia inadmisibilității cererii de intervenție nr. ..., raportat la prevederile art. 61 - 63 Cod procedură civilă, având în vedere că aceasta nu sprijină interesele niciuneia dintre părți. Astfel, pe de o parte, autoritatea contractantă urmărește păstrarea rezultatului procedurii, solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată, iar pe de altă parte, SC ... SRL urmărește reevaluarea ofertei sale și a ofertei declarate câștigătoare, iar obiectul cererii de intervenție este obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

În cazul în care consideră ”cererea de intervenție” ca fiind o contestație, raportat la obiectul ei, s-a solicitat transmiterea dovezii notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului acesteia, dacă există, având în vedere prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia, *sub sancţiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile (…)*.

SC ... SRL a răspuns cu adresa nr. 1467/ 21.06.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 18770/22.06.2016, menționând faptul că, întrucât procedura s-a desfășurat pe data de 29.03.2016, legea aplicabilă nu este Legea nr. 101/2016. Menționează că a notificat autorității contractante cererea de intervenție depusă la contestația formulată de SC ... SRL și depune, totodată, dovada transmiterii faxului la autoritatea contractantă. De asemenea, precizează că solicită anularea adresei nr. 2092/25.05.2016 și reevaluarea ofertei sale.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării contestației au fost atașate punctului de vedere, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 18510/17.06.2016.

În urma studierii dosarului cauzei, cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 19584/28.06.2016, SC ... SRL a depus concluzii scrise, în care a combătut punctul de vedere al autorității contractante.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitaţie deschisă, pentru încheierea acordului – cadru având ca obiect *Servicii de curățenie și dezinfecție*, *cod CPV 90900000-6 – Servicii de curățenie și ingienizare (Rev. 2)*, prin publicarea în SEAP a anunţului de participare nr. .../.... Din informaţiile acestui document s-a reţinut că valoarea estimată a acordului – cadru este de 1.150.339,68 lei, fără TVA, criteriul de atribuire aplicat „preţul cel mai scăzut”, data limită pentru depunerea ofertelor 29.03.2016, ora 09:00 și deschiderea acestora în aceeași dată, ora 10:30.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, prin adresa nr. 2089/25.05.2016, autoritatea contractantă a informat societatea ... SRL că oferta sa este inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. d) din HG nr. 925/2006, deoarece perioada contractuală luată în calcul este de 12 luni, adică o perioadă de timp ce acoperă o parte din 2016 și o parte din 2017, dar perioada ce poate fi luată în calcul este după 01.05.2016. Având în vedere că, la momentul depunerii documentelor, erau publicate modificări legislative privind creșterea salarială ce are ca efect creșterea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului nu a ținut cont de aceste acte normative care nu au fost imprevizibile. Pentru a nu produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedură, completarea/corectarea unor documente prezentate de ofertanți cu rol de clarificare sau confirmare care schimbă oferta inițială de preț, la evaluarea ofertelor comisia a verificat care ar fi clasamentul în cazul în care corecția prețului ar fi aplicată. O astfel de simulare a condus la modificarea clasamentului, oferta a fost respinsă ca neconformă.

Anterior luării deciziei de respingere ca neconformă a ofertei, achizitoarea a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 1751/ 05.05.2016, justificarea prețului din ofertă, având în vedere că, la propunerea financiară, nu au fost atașate documente justificative ale prețului ofertat. S-a cerut prezentarea unui deviz detaliat care să prezinte și să justifice toate cheltuielile directe și indirecte solicitate în caietul de sarcini, în corelare cu propunerea tehnică depusă în cadrul licitației, cât și a legislației în vigoare.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 855/10.05.2016, la care a anexat: centralizatorul de prețuri, detaliere preț servicii, lista echipamente și consumabile, contracte de închiriere și facturi pentru materiale.

Ulterior analizării răspunsului primit de la contestatoare, cu adresa nr. 1947/17.05.2016, institutul i-a solicitat clarificări cu privire la justificarea prețului oferit în propunerea financiară, având în vedere următoarele:

a) Conform HG nr. 1017/2015, Guvernului României a stabilit creșterea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, pentru un program complet de lucru de 168,333 de ore în medie pe lună, astfel: începând cu data de 01.05.2016 de la 1050 lei la 1250 lei; Hotărârea prevede că stabilirea, pentru personalul încadrat prin încheierea unui contract individual de muncă, de salarii de bază sub nivelul celui prevăzut constituie contravenție și se sancționează cu amendă. Perioada contractuală luată în calcul este de 12 luni, adică o perioadă de timp ce acoperă parte din 2016 și parte din 2017, dar perioada ce poate fi luată în calcul este după 01.05.2016. Consideră că este o eroare aritmetică ce se poate corecta numai cu acordul ofertantului. S-a solicitat prezentarea unui deviz actualizat. De asemenea, s-a cerut exprimarea poziției față de această solicitare și atașarea devizului de calcul care se referă la justificarea prețului, respectând legislația în vigoare.

b) să specifice unde se află incluse în deviz cheltuielile cu alte materiale implicit necesare și consumabile: găleți de diferite dimensiuni, saci aspiratoare, perii, paduri etc;

c) având în vedere că data de depunere a documentelor pentru licitație a fost 29.03.2016, s-a solicitat prezentarea de documente justificative ce au stat la baza fundamentării prețului anterioare acestei date, întrucât aceste date trebuiau să fie folosite pentru calcularea prețului ofertat. În răspunsul din 10.05.2016, de solicitare clarificări nr. 1751/05.05.2016, de exemplu, oferta de preț pentru mopuri microfibră este din 09.05.2016.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 928/20.05.2016, în care a făcut referire la ajustarea prețului contractului, prevăzută în fișa de date a achiziției. A susținut că oferta sa a fost depusă în conformitate cu legislația în vigoare. Chiar dacă în data de 30 decembrie a fost publicată Hotărârea nr. 1017/2015 privind majorarea salariului minim pe economie, aceasta își produce efecte începând cu data de 1 mai 2016.

Sunt aduse argumente vizavi de aplicarea legii în timp, având în vedere data la care a fost lansată procedura și data de depunere a ofertei. De asemenea, au fost invocate prevederile art. 97 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Nu a fost prezentat devizul actualizat.

În speța analizată, aspectul care trebuie lămurit vizează respectarea sau nu a dispozițiilor Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015, în ceea ce privește salariul de bază, având în vedere că acestea urmau a fi aplicate începând cu 1 mai 2016, dată ulterioară datei limită de depunere a ofertelor.

După cum s-a arătat mai sus, procedura a fost inițiată prin transmiterea anunţului de participare nr. .../..., data limită pentru depunerea ofertelor fiind 29.03.2016, ora 09:00.

Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată a intrat în vigoare la data de 31.12.2015, fiind publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 987 din 31 decembrie 2015.

Potrivit art. 1 din hotărâre "*Începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră*", iar potrivit art. 2 alin. (1) "*Stabilirea salariului de bază sub nivelul celui prevăzut la art. 1 constituie contravenţie şi se sancţionează cu amendă de la 1.000 lei la 2.000 lei, pentru fiecare contract individual de muncă în care salariul minim este stabilit sub cel menţionat în prezenta hotărâre de guvern, în măsura în care, potrivit legii, fapta nu constituie infracţiune*".

Actul normativ mai sus invocat abrogă Hotărârea Guvernului nr. 1091/2014 care, la art. 1 stabilea că, "(1*) Începând cu data de 1 ianuarie 2015, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 975 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 5,781 lei/oră. (2) Începând cu data de 1 iulie 2015, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.050 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 6,225 lei/oră*".

În anunțul de participare, s-a prevăzut expres, la cap. II.3, că durata contractului este de 12 luni, începând cu data atribuirii contractului.

Așadar, la data limită de depunere a ofertelor, 29.03.2016, ofertantul cunoștea că a intrat în vigoare Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015 și că durata contractului este de 12 luni de la data atribuirii, aspecte esențiale în determinarea prețului ofertat și în lămurirea aspectului în litigiu.

Fiindu-i cunoscute cele două elemente esențiale este dincolo de orice îndoială că societatea ofertantă trebuia să aibă în vedere, la stabilirea prețului, inclusiv majorarea salariului de la data de 01.05.2016, prețul trebuind să reflecte toate cheltuielile pe care le presupune prestarea serviciilor care fac obiectul contractului.

În speță, nu poate fi adus în discuție principiul aplicării legii în timp, întrucât ceea ce se verifică este calcularea corectă a prețului ofertat cu luarea în considerare de la 01.05.2016, așadar, nu anterior acestei date, a salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată de 1.250 lei lunar, astfel cum acesta a fost stabilit prin Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015, aspect cunoscut de contestatoare încă de la data de 31.12.2015, data publicării hotărârii în monitorul oficial.

Prin clarificările transmise, nu se poate susține că autoritatea contractantă a urmărit aplicarea noului act normativ pentru o situație din trecut, ci pentru situația căreia îi era aplicabilă, respectiv pentru serviciile prestate începând cu data de 01.05.2016.

În același sens s-a pronunțat și Curtea de Apel Bacău, Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal, prin Decizia nr. 1025 din 21 mai 2015, într-o speță similară, în care s-au reținut

următoarele: *În ceea ce priveşte plângerea formulată de SC H. SA, instanţa reţine că în cauză nu este o problemă de aplicare a legii în timp, ci de elaborare a ofertei în concordanţă cu prevederile legale imperative, aplicabile pe durata executării/valabilităţii contractului, după caz. Prin urmare, argumentele petentei referitoare la legea aplicabilă în raport de momentul publicării invitaţiei de participare nu pot fi reţinute, argumentele reţinute de Consiliu, în sensul că orice ofertant care participă la o procedură de achiziţie publică trebuie să respecte legislaţia specifică în materia dreptului muncii, acesta având libertatea de a-şi prevedea propriile norme de salarizare, care însă să asigure cel puţin salariul minim garantat, fiind pertinente. În condiţiile în care Hotărârea Guvernului nr. 871/2013 se abrogă la data de 01.01.2015, petenta nu poate susţine că acesta este actul normativ aplicabil, după care îşi elaborează oferta şi fundamentează preţul pentru manoperă pentru lucrările ce vor fi executate şi plătite în cursul anului 2015.*

Invitaţia de participare a fost publicată la data de 16.12.2014. La acel moment era publicată Hotărârea Guvernului nr. 1091/2014 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată. Petenta a susţinut în mod constant că nu a fost vorba de o eroare de drept, că a avut cunoştinţă de intrarea în vigoare a acestui act normativ. În condiţiile în care a avut cunoştinţă de acest act normativ şi era evident faptul că acest act normativ influenţează modul de fundamentare a preţului, petenta trebuia să solicite clarificări ale documentaţiei de atribuire sau să se conformeze dispoziţiilor legale aplicabile pe perioada derulării contractului.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, nu se pot ignora dispozițiile legale care îi erau cunoscute, în sensul neincluderii în ofertă a unor tarife actualizate de la 01.05.2016, pe motiv că este posibilă ajustarea prețului contractului. Într-adevăr, în cazul analizat, în fișa de date a achiziției, la cap. I.4) AJUSTAREA PRETULUI CONTRACTULUI, s-au prevăzut următoarele:

II.4.1) Ajustarea pretului contractului

Da

Pretul se va modifica in functie de legislatia munci utilizandu-se urmatoarea formula de calcul:

PN = (PV x N)/100, unde:

Unde:

PN = Pretul nou (actualizat);

PV = Pretul vechi (care nu mai poate fi mentinut);

N = Nivelul de crestere, ce se determina cu formula:

N = SN x 100/ SV, unde:

SN = media orara noua a salariului brut pe tara garantat in plata pentru un program de lucru 168,667- luna

SV = media orara veche a salariului brut pe tara garantat in plata pentru un program de lucru 168,667- luna, însă aceste ajustări puteau privi modificări legislative intervenite pe parcursul derulării contractului care nu au fost cunoscute anterior datei limită de depunere a ofertelor și care nu au putut fi luate în considerare la momentul elaborării ofertei.

Odată cu publicarea în monitorul oficial a Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015, pentru contractele derulate și după data de 01.05.2016, oferta trebuie să cuprindă salariile actualizate conform actului

normativ, întrucât de la data publicării este cunoscut operatorilor economici conținutul său.

Dacă s-ar aplica raționamentul autoarei contestației, s-ar ajunge la situația în care evaluarea ofertelor privește oferte cu modalitate de calcul diferită (unele oferte calculate cu un salariu de 1050 lei, altele cu 1250 lei), pentru ca, ulterior, începând cu data de 01.05.2016, să se efectueze ajustarea prețului contractului. Or, o astfel de interpretare ar conduce la încălcarea principiului tratamentului egal.

În mod corect, achizitoarea a cerut ... SRL corectarea devizului și prezentarea unuia actualizat, pentru a se putea realiza cuantificarea abaterii și determinarea modificării sau nu a clasamentului.

Mai mult decât atât, în cazul în care aprecia că nu este corectă solicitarea transmisă de autoritatea contractantă cu adresa nr. 1947/ 17.05.2016, contestatoarea trebuia să o conteste în termenul legal, nu să aștepte rezultatul procedurii, constatat a-i fi defavorabil.

În urma primirii răspunsului său, ținând cont de acesta și de cuantificarea efectuată de achizitoare care conducea la modificarea clasamentului, singura măsură ce putea fi luată era de respingere ca neconformă a ofertei.

Nici prin contestație și nici prin răspunsul la clarificări, ofertanta nu a susținut că modificarea salariului de bază ar permite păstrarea clasamentului.

Contrar susținerilor contestatoarei, faptul că salariul de 1250 lei prevăzut în Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015 era aplicabil începând cu data de 01.05.2016, și nu la data ofertării (29.03.2016), nu înseamnă că nu trebuia luat în considerare, dată fiind ofertarea pentru o perioadă contractuală de 12 luni, prevederile legale fiindu-i cunoscute de la data de 31.12.2015.

Vizavi de modul de întocmire a valorii estimate, după cum însăși societatea contestatoare a arătat, fiind întocmită la data de 16.12.2015, achizitoarea nu avea motive să ia în considerare salariul din actul normativ publicat în 31.12.2015, însă a avut în vedere cheltuieli firmă/om de 1292 lei.

Faptul că valoarea estimată a fost întocmită anterior intrării în vigoare a Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015 nu înlătură obligația ofertantei de a respecta prevederile legale care îi sunt cunoscute la data ofertării.

Față de cele de mai sus, Consiliu apreciază că în mod corect a fost respinsă oferta SC ... SRL.

Referitor la criticile aduse ofertei desemnate câștigătoare, Consiliul constată că, în necesarul estimat, lunar, prezentat de SC STG 2000 SA, sunt menționate, între altele: Hexio sept – soluție concentrată pentru dezinfectat suprafețe – 14 litri, preț/litru = 28 lei; hexio spray – 12 litri, preț/litru = 28 lei; hexio clor 250 tablete/cutie – 12 bucăți, preț unitar/bucată – 22,50 lei.

Ofertanta a depus factura nr. 161286 din 22.03.2016, emisă de Hexi Pharma Co SRL, conținând următoarele prețuri unitare: hexio sept, flacon 1 litru = 28 lei; hexio spray, flacon 1 litru = 28 lei; hexio clor, 250 tablete/cutie = 22,50 lei.

Vizavi de cantitățile de dezinfectanți folosite prin raportare la suprafețe, Consiliul constată că societatea contestatoare, în contestație, nu a adus argumente concrete care să poată fi verificate, în privința soluțiilor utilizate și care, în funcție de concentrație/diluție, pot fi folosite pentru o anumită suprafață.

Cu toate acestea, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă a prezentat un calcul pentru soluția folosită, însă fără referire concretă la propunerea tehnică a ofertantei desemnate câștigătoare (protocoale, avize, fișe tehnice etc).

Potrivit caietului de sarcini, cap. II, subcap. Produse de curățare și dezinfecție: *Prestatorul are următoarele obligaţii:*

- *Sa asigure si sa folosească doar produse dezinfectante sau detergent - dezinfectante avizate/autorizate de către Ministerul Sănătăţii (Comisia de biocide) pentru utilizare in sectorul sanitar cu respectarea standarelor SR EN prevazute in anexa 2 a Ord. MSP nr. 261/2007 si a caror substanta/e activa/e sa se regaseasca in lista substantelor active permise in produsele dezinfectante in Comunitatea Europeana – anexa 1 Ord. Nr. MSP 261/2007; Pentru aceste produse se vor prezenta fisele tehnice cat si fisele de securitate (conform regulamentului CE 1907/2009; CE 1272/2008; CE 453/2010 semnate de producator/importator, traducere legalizata si unde este cazul sa se prezinte Aviz sanitar eliberat de Ministerul Sănătăţii sau Comisia Naţională pentru Produse Biocide.*

La subcap. Ritmicitatea operațiunilor de curățenie și dezinfecție, pentru grupuri sanitare și băi, s-a prevăzut:

- DE 3 ORI PE ZI SI DE CATE ORI ESTE NEVOIE

Sunt cuprinse: obiecte sanitare (cada, cuva de dus, chiuveta, oglinda, bateriile de apa, ploscar, vas WC, pisoar), peretii, pavimentul, usile, tavanul si corpurile de iluminat). Activitatea se incepe cu:

- se aeriseste incaperea .
- se va sterge faianta
- se curata si se dezinfecteaza obiectele sanitare; pentru curatarea si dezinfectia sifonului chiuvetei, zilnic, se toarna 250 ml de solutie clorigena, se asteapta 10 min, dupa care se clateste abundent (jet continuu de apa timp de 3 min).
- se goleste cosul de gunoi ;
- se curata cu matura infasurata cu carpa mare uda, sau cu mopul, se dezinfecteaza pavimentul.

Autoritatea contractantă a apreciat cantitățile de dezinfectanți propuse de societatea desemnată câștigătoare ca fiind suficiente, astfel că, în lipsa unor solicitări de clarificări, a prezentat propriile sale calcule.

Spre exemplu, după cum a arătat contestatoarea în răspunsul la punctul de vedere al autorității, SC STG 2000 SA a prevăzut în propunerea sa tehnică (pag. 12) o cantitate de 250 ml pentru curățenia și dezinfecția sifonului chiuvetei, însă a depus în ofertă și un protocol de lucru, în care se menționează pentru dezinfecția sifonului 1 litru de soluție clorigenă, aspect neclarificat.

De asemenea, pentru produsul hexio sept (14 litri), achizitoarea face referire la un consum de 20 ml/mp, însă nu a menționat care sunt documentele din propunerea tehnică pe care le-a avut în vedere. Nici în privința celorlalte calcule nu s-a efectuat vreo raportare concretă la documente din oferta desemnată câștigătoare.

Astfel fiind, se constată că se impune o clarificare, cu respectarea art. 78 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, asupra cantităților de dezinfectanți utilizate, în raport cu cerințele caietului de sarcini.

Vizavi de folosirea unor produse ale Hexi Pharma Co SRL, astfel cum a arătat și societatea contestatoare, este de notorietate faptul că SC Hexi Pharma Co SRL are producția oprită. Mai mult, produsele Hexi Pharma Co SRL nu se mai folosesc în spitale, iar în urma analizei cerute de Guvern, s-a constatat că dezinfectanții acestei societăți, pentru care au fost efectuate testări, erau diluați.

Potrivit art. 255 alin. (2) Codul de procedură civilă ”*Dacă un anumit fapt este de notorietate publică ori neconstestat, instanța va putea decide, ținând seama de circumstanțele cauzei, că nu mai este necesară dovedirea lui*”.

Or, având în vedere informațiile publice legate de dezinfectanții Hexi Pharma, autoritatea contractantă nu putea declara câștigătoare, fără o minimă verificare, o ofertă care, în lista cu materialele necesare curățeniei, are produse de la o societate a cărei producție este oprită, fiind cunoscut faptul că a fost, de asemenea, oprită utilizarea în spitale a dezinfectanților neconformi proveniți de la aceasta. Mai mult, trebuie avut în vedere că factura din partea Hexi Pharma Co SRL este datată 22.03.2016, așadar cu două luni în urma încheierii raportului procedurii (25.05.2016). În contextual actual, în temeiul art. 78 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, achizitoarea trebuia să depună toate diligențele pentru a clarifica cu ofertantul aspectele în discuție.

Faptul că, în caietul de sarcini, la cap. ”Alte condiții impuse de autoritatea contractantă”, lit. p), s-a prevăzut că *prestatorul va avea în vedere, în cazul unor situații epidemiologice particulare, posibilitatea schimbării clasei de dezinfectanți, de comun acord cu reprezentanții instituției sanitare, în funcție de rezultatele controlului microbiologic”* nu înseamnă că autoritatea contractantă putea să ignore toate informațiile care îi erau cunoscute vizavi de firma Hexi Pharma Co SRL.

Mai mult decât atât, achizitoarea trebuia să aibă în vedere că înlocuirea unor materiale pentru curățenie prevăzute în ofertă atrage modificarea propunerii tehnice, fapt ce ar putea conduce la respingerea ofertei ca neconformă, în condițiile art. 79 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În considerarea celor prezentate, se constată necesitatea reevaluării ofertei SC STG 2000 SRL.

În ce priveşte cererea de intervenţie formulată de ... SRL, Consiliul constată că aceasta nu sprijină apărarea niciuneia dintre părţi, nefiind în interesul autorităţii contractante, respectiv acela de a fi păstrată decizia de declarare câştigătoare a STG 2000 SA, şi nici în interesul contestatoarei ... SRL, în mod evident, interesul acesteia fiind de eliminare din competiţie a celorlalți competitori și declararea câștigătoare a ofertei sale. Aşadar, cererea ... SRL nu poate fi considerată cerere de intervenţie accesorie în interesul vreuneia din părţi. Într-adevăr, SC ... SRL sprijină poziţia ..., însă doar parţial, în referire la decizia autorității contractante de a considera că oferta trebuia să prevadă salariul de bază minim brut potrivit noilor reglementări, neputându-se considera că o sprijină sub aspectul esenţial al stabilirii rezultatului procedurii, respectiv acela al declarării câştigătoare a ofertei SC ... SRL.

De asemenea, nu se poate considera că SC ... SRL s-ar putea asocia la contestaţia ..., doar sub aspectul modului de elaborare a ofertei, câtă vreme interesul celor două societăţi sunt contrare, ambele urmăresc să devină câştigătoare ale procedurii, or o eventuală asociere la contestaţie nu poate fi parţială.

Astfel fiind, Consiliul va respinge ca inadmisibilă cererea de intervenţie formulată de SC ... SRL.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 2087/25.05.2016, în partea ce privește ofertele declarate admisibile și comunicările privind rezultatul procedurii transmise operatorilor economici ale căror oferte au fost declarate admisibile. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC STG 2000 SA și la stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge ca nefondate capetele de cerere privind anularea adresei nr. 2089/25.05.2016 și reevaluarea ofertei SC ... SRL.

Respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

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