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

DECIZIE
Nr....
Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la... sub nr...., formulată de..., cu sediul în....., etaj..., sector..., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr...., emisă de către entitatea contractantă ..... „... ” S.A., cu sediul în..... nr...., sector..., în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Serviciul de Salubrizare dormitoare din..... - Automotoare... si din Stațiile:....., Urziceni, Târgoviște si Giurgiu”, cod..., s-a solicitat:

- anularea adresei nr...., a raportului procedurii de atribuire nr...., precum și a tuturor actelor subsecvente anterioare sau ulterioare acestora;

- anularea deciziei autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de către ofertantul... cu o valoare totală de... fără TVA și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei clasate pe locul I depusă de acest ofertant, raportat la motivele de neconformitate pe care le va prezenta în continuare și refacerea clasamentului ofertanților.

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

În fapt, contestatorul precizează că în data de..., ... „... ” S.A., în calitate de entitate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare nr.... pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Serviciul de Salubrizare dormitoare din..... - Automotoare... și din Stațiile:....., Urziceni, Târgoviște și Giurgiu”.

Contestatorul precizează că a participat la procedura de atribuire, iar în urma evaluării ofertelor fiind clasată pe locul al II-lea după aplicarea criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut, după oferta... clasată pe locul I, cu o valoare totală de... fără TVA, potrivit raportului procedurii BC5/2/2955/... și a adresei de comunicare nr.....

De asemenea susține că în data de... s-au solicitat clarificări conform prevederilor art.... alin. (1) din Legea nr. 99/2016 cu modificările și completările, prin prezentarea:

„- Declarație pe proprie răspundere privind neîncadrarea în disp. art. 177, 178, 180 din Legea nr. 99/2016;

- Certificat constatator emis de ONRC din care să rezulte obiectul de activitate al ofertantului;

- Informații generale privind cifra medie de afaceri globală pe ultimii 3 ani (..... si 2024).

- Dovada implementării unui sistem de management al calității...

- Dovada implementării unui sistem de management de mediu în conformitate cu..., sau echivalent.

- Cazier judiciar firmă

- Cazier judiciar administrator

- Certificat atestare fiscală ANAF

- Certificate atestare fiscală impozite și taxe locale

- Certificat de înregistrare firmă".

Precizează că în data de..., societatea S.A.răspunde în termenul solicitat și în mod corespunzător conform solicitării.

Totodată susține că în data de..., în etapa de evaluare financiară, s-au solicitat clarificări tuturor ofertanților admisibili cu privire la justificarea valorilor conform prevederilor art. 142 alin (1), (2) și (4) din HG nr. 394/2016, astfel:

1. Prin adresa nr. BC5/2/... /... s-au solicitat clarificări ofertantului... cu privire la următoarele aspecte:

- justificarea valorii ofertate de 1... fără TVA conform prevederilor art. 142 alin (1), (2) și (4) din HG nr. 394/2016;

- justificarea de la punctul 4 din formularul de propunere financiară pentru... a nr. „258" la suprafața zilnică salubrizată.

Răspunsul la solicitarea de clarificări a fost transmis în termenul prevăzut și înregistrat de entitatea contractantă -... și Administrativ sub nr.....

2. Prin adresa nr.... s-au solicitat clarificări ofertantului... cu privire la următoarele aspecte:

- justificarea valorii ofertate de.... fără TVA conform prevederilor art. 142 alin. (1), (2) și (4) din HG nr. 354/2016;

Răspunsul la solicitarea de clarificări a fost transmis în termenul prevăzut și înregistrat de entitatea contractantă -... și Administrativ sub nr.....

3. Prin adresa nr.... s-au solicitat clarificări ofertantului... cu privire la următoarele aspecte:

- justificarea valorii ofertate de... fără TVA conform prevederilor art. 142 alin (1), (2) și (4) din HG nr. 394/2016;

Răspunsul la solicitarea de clarificări a fost transmis în termenul prevăzut și înregistrat de entitatea contractanta -... și Administrativ sub nr... ”.

În urma evaluării răspunsurilor la clarificări, autoritatea contractantă concluzionează că justificările valorilor ofertate de fiecare ofertant sunt demonstrate, conform extras din Raport procedura nr....:

„În urma evaluării răspunsurilor la solicitările de clarificări, transmise dc ofertanții..... și... în termenul solicitat semnate cu semnătură electronică, bazată pe un certificat digital emis de un furnizor acreditat comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

- justificările valorilor ofertate prezentate de ofertanți suni demonstrate.

- nr. „258 „ din suprafața zilnica salubrizata de la punctul 4 din formularul de propunere financiara pentru... a fost justificat fiind trecut eronat în tabel de către ofertantul....

Sunt declarate admisibile ofertele depuse de:..... și... ”.

Ca urmare a raportului procedurii, contestatorul precizează că în data de... a solicitat acces la dosarul achiziției, a primit răspuns din partea entității contractante, prin care a fost invitat în data de... să studieze dosarul achiziției în ceea ce privește oferta câștigătoare.

Studiind dosarul, în speță justificarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertantului..., susține că a constatat că ofertantul a justificat prețul neobișnuit de scăzut prin invocarea faptului că beneficiază de ajutor de stat, dar nu a depus niciun document justificativ în acest sens.

Or, entitatea contractantă s-a rezumat la o evaluare formală și superficială, nedepunând diligențele necesare în vederea verificării convențiilor încheiate cu AJOFM, așa cum solicită legea, și nu să se bazeze pe o simplă mențiune a ofertantului că va beneficia de ajutor de stat.

Dat fiind că în justificarea diferențelor dintre prețul ofertat și costurile reale, ofertantul... ar fi luat în calcul sume ce ar proveni din subvenții aferente unor convenții încheiate cu AJOFM, dar fără să depună acte justificative în acest sens, consideră că oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă întrucât răspunsul dat pentru justificarea prețului este în mod evident neconcludent. Răspunsul conține doar afirmații, fără dovezi concrete și costuri de personal concrete și justificate.

Nedovedind realitatea afirmațiilor privind beneficiul ajutoarelor de stat, beneficiul nu poate fi luat în calcul. Rezultă că, pentru a se putea încadra în prețul ofertat, această societate ar trebui să folosească mult mai puțini angajați ceea ce ar duce la neexecutarea corespunzătoare a contractului și chiar imposibilitatea executării acestuia.

De asemenea arată că din raportul procedurii, nu rezultă dacă comisia de evaluare a verificat dacă acest participant a depus toate documentele doveditoare ale acestor facilități fiscale,

conform dispozițiilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 și ale OG nr. 60/2018, respectiv convenția încheiată cu AJOFN, decizia de intrare în plată a convenției cu suma aferentă, tabelul nominal cu agenții subvenționați - parte a convenției, Anexa nr.... ce poartă viza ANOFM pentru demonstrarea că subvențiile propuse mai sunt în plată.

În opinia S.A., instituția prețului aparent neobișnuit de scăzut reglementează un demers extrem de util, prin intermediul căruia orice autoritate contractantă urmează a verifica și analiza dacă un preț aparent neobișnuit de scăzut este sau nu sustenabil.

În acest sens, arată că dispozițiile art. 133 din HG nr. 395/2016, prevăd obligația comisiei de evaluare de a analiza și de a verifica fiecare ofertă, atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Prin raportare la obligația care îi incumbă, se observă că norma are caracter imperativ și nu dispozitiv; cu alte cuvinte, comisiei de evaluare îi este impusă o conduită de la care nu poate deroga.

Astfel, din interpretarea textelor legale mai sus iterate, rezultă că ofertarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut nu atrage automat respingerea, ca neconformă, a ofertei în cauză, ci, doar în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse. Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Susține că, anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor ofertate putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora.

Conform legii, este esențial ca ofertantul să furnizeze dovezi tangibile pentru a demonstra că prețul ofertat este unul realist și că poate acoperi costurile de prestare, în speță costurile cu personalul la standardele de calitate impuse de contract.

Solicită Consiliului să observe un simplu calcul relevant în determinarea costurilor cu personalul, ce determină diferența dintre un preț real și sustenabil pe toată perioada de contractare, față de cel ofertat de....

În acest sens arată că în caietul de sarcini este menționat un număr de 25 persoane necesar prestării serviciilor, pentru o durata contract de 12 luni.

Astfel, 25 pers. *... (salar minim brut conform... nr....)=... / lună * 12 luni (durată contract)=... fără TVA.

La aceste costuri trebuie adăugate costuri obligatorii conform codului muncii, precum CAM... %, contribuții concediu odihnă, spor noapte, spor weekend, etc. Se mai adaugă costuri cu materialele, consumabile, cheltuieli indirecte și profitul societății.

Dar, oferta declarată câștigătoare (...) are un preț total de doar... fără TVA. Consideră că este absurd să se accepte că prețul ofertei este real și justificat.

De asemenea, susține că nu rezultă dacă comisia de evaluare a verificat dacă aceleași convenții invocate de participant au mai fost utilizate în diminuarea prețului ofertat pentru alte proceduri de achiziție și nici dacă personalul pentru care participanții au declarat că se primesc subvenții este utilizat exclusiv în executarea contractelor aferente prezentei proceduri, în care au declarat utilizarea subvențiilor.

Apreciază că ofertantul nu poate uza de aceste convenții pe care le-au încheiat sau urmează a le încheia cu Agențiile pentru... de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri mai mici, având în vedere că angajatorul obține în baza Legii nr.... un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de prestări servicii curățenie unde prestează respectivul salariat munca.

Astfel, consideră că se impune utilizarea personalului pentru care se primesc subvenții în executarea contractului aferent procedurii în care au fost utilizate subvenții în diminuarea prețului ofertat.

Arată că spre aceeași concluzie trimit și prevederile art. 85, alin. 4 din Legea nr. 76/2002, respectiv art. 83 alin. 2, coroborat cu alin. 7 din același act normativ, conform cărora acordarea facilităților se efectuează proporțional cu timpul lucrat, fiind instituită, totodată, obligativitatea restituirii sumelor de bani încasate cu titlu de convenție dacă angajatorul încetează raporturile de muncă anterior termenului de 18 luni.

În mod evident, facilitatea oferită de Legea nr. 76/2002 este oferită angajatorului, însă destinația S.A.este clar reglementată de lege, respectiv este acordată pentru persoana angajată dintre categoriile reglementate de lege, cu condiția/obligația menținerii raporturilor de muncă, pe perioada determinată de lege.

Chiar dacă actul normativ nu prevede în mod expres ca sumele reprezentând subvențiile în baza Legii nr.... nu pot fi folosite decât în contractele în care sunt folosiți angajați în considerarea cărora s-au perfectat convențiile, o astfel de interpretare se impune pentru a exclude invocarea acestora în mai multe contracte, respectiv proceduri de achiziție, permițând prin aceasta ofertantului să justifice prețul pe criterii artificiale.

În susținere invocă Decizia... nr..... din....

Față de aspectele prezentate mai sus, apreciază că oferta... ar trebui respinsă ca inacceptabilă în temeiul art...., alin. (4) din HG nr.

394/2016 și neconformă în temeiul art. 139 alin. (3) din HG nr. 394/2016.

În concluzie, susține că atitudinea pe care entitatea contractantă a avut-o cu privire la evaluarea ofertelor denotă încălcarea principiului tratamentului egal și al transparenței, motiv pentru care solicită Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, să admită contestația și să dispună:

- anularea adresei nr...., a raportului procedurii de atribuire nr...., precum și a tuturor actelor administrative anterioare sau ulterioare acestora;

- anularea deciziei entității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de către ofertantul... cu o valoare totală de... fără TVA și obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei clasate pe locul I depusă de acest ofertant, raportat la motivele de neconformitate pe care le-a arătat.

În probațiune: înscrisurile aflate la dosarul procedurii de atribuire șș cele anexate prezentei contestații.

De asemenea, în temeiul art.... alin. (1) din Legea nr. 101/2016 solicită accesul la dosarul care se va constitui la....

Prin adresa nr...., înregistrată la... sub nr.... entitatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație solicitând respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

Preliminar entitatea contractantă face o scurtă derulare a procedurii până la momentul actual.

În ceea ce privește susținerile din contestația... entitatea contractantă le consideră neîntemeiate motivat de următoarele:

1. Referitor la critica „Dat fiind că în justificarea diferențelor dintre prețul ofertat și costurile reale, ofertantul... ar fi luat în calcul sume ce ar proveni din subvenții aferente unor convenții încheiate cu AJOFM, dar fără să depună acte justificative în acest sens, considerăm că oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă întrucât răspunsul dat pentru justificarea prețului este în mod evident neconcludent”, entitatea contractantă menționează faptul că, subvenționarea angajării unor categorii speciale de salariați este reglementată prin Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de munca iar Convenția cu AJOFM se încheie în termen de 12 luni de la angajare, conform modelului din normele metodologice.

Conform legislației în vigoare (exemplu, art. 59 alin. (1) din HG nr. 174/2002 sau art. 105 alin. (1) din HG nr. 377/2002), angajatorii care doresc să beneficieze de subvenții pentru încadrarea în muncă a anumitor categorii de persoane (șomeri de lungă durată, persoane peste 45 de ani, absolvenți etc.) trebuie să încheie o convenție cu agenția locală pentru ocuparea forței de muncă (AJOFM/ANOFM) în termen de 12 luni de la data angajării persoanei respective.

Entitatea contractantă precizează că, în conformitate cu normele metodologice prevăzute... nu are încă, încheiate convenții cu AJOFM. Pentru a-și susține valoarea ofertată cu preț scăzut, acesta a luat în calcul că va încheia convenții cu AJOFM în termenul prevăzut, de 12 luni de la angajarea salariaților.

Aceste subvenții prevăzute, se regăsesc în calculul devizelor prezentate ca fundamentare economică a modului de formare a prețurilor unitare.

În niciun document emis, entitatea contractantă (documentație de atribuire, fișa de date, caiet de sarcini etc.) nu a impus ofertanților să aibă convenții încheiate cu Agenția de Ocupare a Forței de Muncă.

Entitatea contractantă precizează că a ținut cont de prevederile art. 228 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 și a transmis în comunicarea fiecărui ofertant care a depus oferta acceptabilă/inacceptabilă, motivul pentru care este necâștigător și a menționat numele și valoarea ofertei câștigătoare căreia urmează a i se atribui contractul.

2. Referitor la critica „În acest sens, dispozițiile art. 133 din HG nr 395/2016, prevăd obligația comisiei de evaluare de a analiza și de a verifica fiecare ofertă, atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”, menționează faptul că, entitatea contractantă aplică prevederile Legii nr.... privind achizițiile sectoriale, și a normelor metodologice reglementate prin HG nr. 394/2016, fapt luat la cunoștință prin declarațiile nr....., fișa de date, etc., de toți ofertanții participanți la procedură și nu prevederile Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice și a normelor metodologice reglementate prin HG nr. 395/2016.

În opinia S.A.ofertele depuse au fost justificate, acestea îndeplinind condițiile de conformitate, dispozițiile art. 1... alin. (3) lit. c) din HG nr. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordul cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale și procedura de achiziție a fost desfășurată conform prevederilor legale, asigurându-se cadrul legal necesar raportat la principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale conform art. 2 din Legea nr. 99/2016.

De asemenea susține că comisia de evaluare a ținut cont de dispozițiile art. 64 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, solicitând clarificări cu privire la fundamentarea prețului ofertat.

Per a contrario, consideră că entitatea contractantă și-a îndeplinit toate atribuțiile conform dispozițiilor art. 139 din HG nr. 394/2016, art. 2..., art. 220 și art. 222 din Legea nr. 99/2016 și a verificat în mod riguros ofertele financiare ale tuturor participanților prin urmărirea aplicării dispozițiilor legale în materie.

3, Referitor la critica „Susținem că, anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractanta trebuie să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale sau ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor ofertate putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formarii acestora”, entitatea susține că, comisia de evaluare a verificat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu toate ofertele, respectiv informațiile prezentate în cadrul propunerilor tehnice și financiare și consideră că procedura de achiziție a fost desfășurată conform prevederilor legale, asigurându-se cadrul legal necesar și principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale conform art. 2 din Legea nr. 99/2016.

Entitatea contractantă consideră că toți ofertanții participanți la procedură și-au justificat modul de fundamentare al prețului ofertat ce cuprinde elementele prevăzute de legiuitor, având toate drepturile, contribuțiile obligatorii și cotele proprii aplicabile evidențiate distinct, stabilindu-și modul de acordare a sporurilor conform legislației în vigoare și ținând cont de prevederile Legii nr.... -..., cu completările și modificările ulterioare.

Prin urmare, ofertele depuse reprezintă un angajament asumat de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărui realitate și sustenabilitate trebuie și a fost verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmat de ofertanți prin documentele înaintate entității contractante.

4. Referitor la critica „Astfel 25 pers *... (salar minim brut conform... nr....)=... /luna * 12 luni (durata contract)= 1... fără TVA. La aceste costuri trebuia adăugate costuri obligatorii conform codului muncii, precum CAM... %, contribuții concediu de odihna, spor noapte, spor weekend, etc. Se mai adăuga costuri cu materialele, consumabile, cheltuieli indirecte si profitul societății”, precizează că această variantă de calcul este o simplă presupunere care nu poate fi dovedită.... s-a limitat doar la susțineri generice, la alegații proprii, fără să dovedească concret cele susținute.

De asemenea, susține că contestatorul nu probează faptul că... nu și-a justificat tariful legal ofertat, prezentând un calcul nerelevant, o simplă înmulțire, respectiv 25 pers. cu salariul minim de....

Entitatea precizează că..., prin actul nr.... transmis entității contractante, a justificat fundamentarea prețului scăzut pe fiecare locație cât și necesarul de materiale pentru salubrizarea dormitoarelor.

De asemenea, arată că..., reprezentant împuternicit de..., cu ocazia consultării dosarului achiziției, a declarat faptul că, calculele sunt „OK” și,

c urmare a viitoarelor convenții ce se vor încheia... poate să oferteze un preț scăzut, semnând Procesul verbal Nr.... fără obiecții.

5. Referitor la critica „De asemenea nu rezultă dacă comisia de evaluare a verificat dacă aceleași convenții invocate de participant au mai fost utilizate în diminuarea prețului ofertat pentru alte proceduri de achiziție și nici dacă personalul pentru care participanții au declarat că se primesc subvenții este utilizat exclusiv în executarea contractelor aferente prezentei proceduri, în care au declarat utilizarea subvențiilor", entitatea arată că aceste convenții au fost doar menționate în fundamentarea ofertei pentru a susține un preț scăzut, însă ele vor fi încheiate cu AJOFM într-un termen de 12 luni de la angajarea salariaților.

Prin urmare, arată că comisia de evaluare nu a verificat dacă aceleași convenții invocate de participant au mai fost utilizate în diminuarea prețului ofertat pentru alte proceduri de achiziție și nici dacă personalul pentru care participanții au declarat că se primesc subvenții este utilizat exclusiv în executarea contractelor aferente prezentei proceduri, în care au declarat utilizarea subvențiilor, având în vedere că acestea nu au fost încheiate, rezultă că verificarea acestora este imposibilă, în mod obiectiv.

Totodată precizează că dosarul achiziției a fost pus la dispoziția reprezentantului împuternicit de... și a văzut clar că nu există aceste convenții, ele urmând a se încheia conform prevederilor legale într-un termen de 12 luni de la angajarea salariaților.

În opinia S.A.se pune întrebarea firească, dacă contestatorul, a ținut sau nu cont de ce a examinat când a dorit să vizualizeze dosarul achiziției sau care este motivul pentru care refuză să recunoască că acestea nu există?.

Tot reprezentantul împuternicit de..., dl... susține că a declarat că „orice ofertant care participă la o procedură de achiziție poate încheia convenții cu AJOFM pentru a susține o ofertă cu un preț scăzut, după ce află că este declarat câștigător, angajându-și salariați, șomeri, oameni cu certificat de încadrare în grad de handicap....".

6. Referitor la susținerile contestatorului „Față de aspectele prezentate, mai sus, apreciem ca oferta... ar trebui respinsă ca inacceptabilă în temeiul art.... alin. (4) din HG 394/2016 si neconforma in temeiul art. 139 alin 3 din HG 394/2016", precizează că... a depus toate documentele solicitate de entitatea contractantă, prin documentația de atribuire, fișa de date, etc. acesta neputând fi descalificat din simpla dorință a contestatorului.

Precizează că decizia privind admisibilitatea și conformitatea ofertei a fost fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele, putându-se stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acesteia.

Astfel, arată că, au fost solicitate clarificări ofertanților clasați pe cele 3 locuri, de către comisia de evaluare, în sensul justificării prețului ofertat prin raportare la serviciul prestat.

Contestatorul... a transmis ca și răspuns, o simplă justificare a modului de formare a prețului ofertat, nefiind demonstrat serviciul prestat pe fiecare locație în parte, încercând S.A.creeze percepția unei societăți cu performanțe deosebite prin faptul că deține contracte de colaborare cu diverși furnizori, că are stocuri de materiale și consumabile, că are în dotare echipamente de tip profesional, că deține un sistem de management al calității ISO..., că respectă legislația în vigoare, etc.

În condițiile în care, a contestat faptul că ofertantul câștigător nu a depus documente elocvente, arată că acesta nu a furnizat, la rândul său, documente edificatoare, limitându-se doar la formularea unor afirmații cu caracter elogios privind propria societate.

Susține că, ofertantul declarat câștigător a justificat prețul ofertat, transmițând, atât devize pentru fiecare locație în parte, cât și necesarul de materiale pentru întreținerea serviciului prestat.

Aducând astfel de acuzații, consideră că... are obligația de a-și motiva, punctual, susținerile conform cărora, oferta depusă de... la procedură este fundamentată în mod eronat, fără respectarea prevederilor legale.

În opinia S.A., criticile aduse de către contestator sunt doar presupuneri rău voitoare, aluzii calomnioase și imaginare, adresate comisiei de evaluare, nedovedite, atât în fapt, cât și în drept.

Prin urmare, susține că, contestația este neîntemeiată, decizia de comunicare a rezultatului procedurii emisă este legală și temeinică raportat la actele depuse de către toți participanții la procedură.

Referitor la prejudiciile aduse, în eventualitatea în care entitatea contractantă va suporta prejudicii până la soluționarea definitivă a prezentei contestații, precizează:

Ca principiu, orice contestație temporizează finalizarea unei proceduri de atribuire și orice astfel de întârziere se reflectă într-un prejudiciu de natură patrimonială.

Față de cele menționate mai sus, entitatea contractantă opinează că, în contestații sunt prezentate situații neconforme cu realitate, prezentate de către contestator cu rea credință, menite să îngreuneze activitatea S.A., sens în care se poate reține că, formularea acestor contestații nu este doar tendențioasă, dar și rău intenționată, dorindu-se împiedicarea activității.

Având in vedere aspectele prezentate mai sus, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, solicită Consiliului să respingă contestația....., pe cale de consecință, să mențină ca temeinice și legale, raportul procedurii, precum și actele subsecvente acestuia.

Prin corespondența electronică înregistrată la... sub nr.... contestatorul precizează că renunță la studiul dosarului cauzei la Consiliu.

Prin adresa nr...., înregistrată la... sub nr...., entitatea contractantă transmite dosarul achiziției în format letric.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din data de..., emisă de... de Nord, în valoare de....

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, C**ONSILIUL** c**onstată următoarele:**

..... „... ” S.A., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servic*iul de Salubrizare dormitoare din..... - Automotoare... si din Stațiile:....., Urziceni, Târgoviște si Giurgiu”, cod..., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând pe SEAP, anu*nțul de participare nr...., conform căruia valoarea estimată a procedurii este.... Criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Prin contestația care face obiectul prezentei... critică oferta desemnată câștigătoare a procedurii, aparținând..., apreciind că propunerea financiară conține prețuri diminuate artificial, care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, motiv pentru care Consiliul va analiza oferta criticată prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și la prevederile legislației specifice în domeniu.

Astfel, conform Fișei de date la pct. IV.... *„Modul de prezentare al propunerii financiare”*, se menționează următoarele:

«Propunerea financiara se va prezenta conform formularului ofertă din secțiunea Formulare. Prețul unitar va fi exprimat in lei (conform formularului oferta), fără TVA. Se vor completa obligatoriu toate coloanele indicate în formular. Evaluarea ofertelor se va realiza prin compararea valorii totale a contractului, exprimata în lei, fără TVA. Data pentru care se determina echivalenta leu/valuta: curs valabil pentru cursul stabilit de BNR înainte cu 6 zile de data limita stabilita pentru depunerea ofertelor. Fișierul care conține propunerea financiara, completata conform prevederilor cap. IV....) din Fisa de Date, care va fi încărcat in SEAP va fi marcat ca „Formular de oferta financiara”. Valoarea totala a propunerii financiare se va cripta si salva in SEAP, conform prevederilor art.67 alin.2 din HG 394/2016, in caz contrar oferta nu va putea fi evaluata fiind exclusa automat de către SEAP.

Oferta câștigătoare va fi desemnata in baza criteriului „prețul cel mai scăzut”,

in condițiile îndeplinirii tuturor specificațiilor din documentația de atribuire si după prezentarea documentelor justificative actualizate care

S.A.demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare si selecție, in conformitate cu informațiile cuprinse in DUAE. Prețul unitar ofertat este ferm si nemodificabil pe toata durata de derulare a contractului. Prețul total va fi exprimat in lei/contract, fără TVA. Atât prețul total al contractului cat si preturile unitare ofertate nu vor avea mai mult de 2 (doua) zecimale.

Propunerea financiara va fi numerotata pe fiecare pagina.

Propunerea financiară are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea/entitatea contractantă și asumată de ofertant.

Cu excepția erorilor aritmetice, astfel cum sunt acestea definite la art.... alin. (9) din Anexa la H.G. nr. 394/2016, nu vor fi permise alte omisiuni, necorelări sau ajustări ale propunerii financiare.

Prin erori aritmetice în sensul acestor dispoziții se înțeleg inclusiv următoarele situații:

a) în cazul unei discrepante între prețul unitar și prețul total, va fi luat în considerare prețul unitar, iar prețul total va fi corectat în mod corespunzător;

b) dacă există o discrepanță între litere și cifre, trebuie va fi luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător.

În vederea comparării unitare a ofertelor, se solicită ca toate preturile să fie exprimate în cifre cu cel mult două zecimale. Niciun fel de cereri și pretenții ulterioare ale ofertantului legate de ajustări de prețuri, determinate de orice motive (cu excepția situațiilor prevăzute explicit în documentația de atribuire și/sau prin dispozițiile legale aplicabile), nu pot face obiectul vreunei negocieri sau proceduri litigioase între părțile contractante.

In cazul in care vor exista preturi egale, entitatea contractanta are dreptul S.A.solicite noi propuneri financiare si oferta câștigătoare va fi declarata cea cu propunerea financiară cea mai mica".

Din interpretarea cerințelor mai sus iterate, rezultă că achizitorul solicită ofertanților ca, la ofertarea prețului/oră să ia în calcul toate cheltuielile impuse de legislația în vigoare cu privire la personalul salariat (salariul minim pe economie pentru un salariat, indemnizația pentru concediul de odihnă, plata contribuțiilor la stat etc.), precum și cheltuielile directe/indirecte necesare îndeplinirii contractului.

Din analiza propunerii financiare a..., inclusiv, după răspunsul la solicitarea de clarificări adresată de entitatea contractantă, se reține că acesta și-a redus prețul ofertat prin invocarea unor „subvenții pentru angajator"- care se regăsesc în Devizele de *calcul privind cheltuielile pentru salubrizare dormitor..., Automotoare, SELC, Urziceni și Giurgiu - ce ar urma să f*ie acordate în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002, fără, însă, a justifica această susținere cu documente în conformitate cu art. 59 si Anexa nr.... din Norma

metodologică a Legii 76/...: de ex. dispoziție emisă de AJOFM și tabelele nominale aferente, documente care ar fi trebuit solicitate și verificate de comisia de evaluare.

Întrucât, ofertantul... nu a depus documente justificative, în propunerea S.A.financiară, vizând reducerea prețului ofertat prin invocarea unor „subvenții pentru angajator" acordate în baza Legii nr...., rezultă că tariful propus de acest ofertant nu este real/sustenabil, situație în care entitatea contractantă nu avea dreptul de a desemna oferta acesteia drept admisibilă și câștigătoare.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua propunerile financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză, pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile, care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul Hotărârilor pronunțate de... nr...., nr.... și nr.... și de... nr...., prin care au fost menținute deciziile pronunțate de..., precum și în Hotărârea nr. 1294/2019 pronunțată de....

Astfel, așa cum s-a arătat mai sus, entitatea contractantă, în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare, ar fi trebuit să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/tarife orare/salarii pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a concediilor de odihnă sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac, având la bază simpla prezumție că, urmare a declarării, ca și câștigătoare, a ofertei lor, vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul, indiferent prin ce mijloace; prin urmare, Consiliul apreciază că, în etapa de verificare a ofertelor depuse, entitatea contractantă ar fi trebuit să dea dovadă de rigoare și să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

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

evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, entitatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor ofertate putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora; verificarea, de către entitatea contractantă, a propunerilor financiare depuse de ofertanți, nu se limitează doar la simpla inventariere a prețurilor depuse și la constatarea invocării unei convenții încheiată cu AJOFM, astfel cum a procedat, ci, este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, care să confere entității contractante certitudinea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

În încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri ca să conducă în mod implicit la reducerea costurilor, în condițiile în care entitatea contractantă a menționat în cadrul documentației de atribuire că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile acesteia.

Prin urmare, Consiliul reține faptul că în elaborarea ofertei, ofertantul trebuie să țină cont de toate cerințele exprese ale documentației de atribuire, astfel încât, nu se poate eschiva de la obligația de a elabora propunerea financiară în modul stabilit în cadrul documentației de atribuire doar în baza unor simple decizii comerciale având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei sale, va găsi o modalitate de a îndeplini cerințele respective. Ținând cont de cele de mai sus, entitatea contractantă avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractelor de servicii ce fac obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale, deoarece, trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul contractului de servicii, în speță, este un contract de servicii cu executare succesivă ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă de timp, de 12 luni și nu este un contract cu executare „uno ictu”, și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibilă și câștigătoare oferta depusă de....

Prin urmare, entitatea contractantă nu avea dreptul de a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care, la momentul depunerii ofertelor, erau sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie..., CJ**UE s**-a pronunțat în cauza C-**336/12 a**stfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea S.A.nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie..... și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (... și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctele 42 și...).

... În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (... și alții, citată anterior, punctul 41)”.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 129 din HG nr. 394/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile

propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În cauza **C-... /16, CJU**E s-a pronunțat astfel:

„Astfel, Curtea a statuat printre altele că o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie...,

Manova, C-336/12, EU: C:...:..., punctul 40, precum și Hotărârea din 11

mai..., Archus și Gama, C-131/16, EU: C:...:... 8, punctul 33)”.

Legislația în domeniu prevede, la art. 142 alin. (1) din HG nr. 394/2016, în vigoare, că, în situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire. Alin. (2) al aceluiași articol prevede: E*xplicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 a*lin. (2) *din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, p*entru ca, alin. (3) să statueze faptul că: Î*n cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.*

Consiliul reține, în soluționare, că, prin adresa nr. BC 5/2/... din data de..., entitatea contractantă a solicitat..., în temeiul art. 222 din Legea nr. 99/2016, în vigoare, coroborat cu art. 142 alin. (4) din HG nr. 394/2016, clarificări, în sensul prezentării justificării „valorii ofertate

de... *fara TVA conform prevederilor art.142 alin (1), (2) si (4) din HG nr.394/2016".*

Prin adresa nr....., ofertantul a răspuns solicitării comisiei de evaluare, depunând Devizele de calcul privind cheltuielile pentru salubrizare dormitor, pentru toate locațiile ofertate; pentru locațiile..., Automotoare, SELC, Urziceni și Giurgiu reducând prețul ofertat prin invocarea unor „subvenții pentru angajator", care ar urma să fie acordate în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002, fără, însă, a justifica aceste „subvenții pentru angajator" cu documente în conformitate cu art. 59 si Anexa nr.... din Norma metodologică a Legii 76/...: de ex. dispoziție emisă de AJOFM și tabelele nominale aferente, documente care ar fi trebuit solicitate și verificate de comisia de evaluare.

Raportat la textele legale evocate, la răspunsul... la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare și ținând seama că, printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării propunerii financiare depuse de... sunt întemeiate, urmând a fi admise.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus reiterate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, urmează să admită contestația formulată de... în contradictoriu cu ..... „... " S.A., iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii în partea aferentă ofertei depuse de... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea propunerii financiare a acestuia, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
...

DECIDE:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu ..... „... " S.A., iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii în partea aferentă ofertei depuse de... și oblig[autoritatea contractantă la reevaluarea propunerii financiare a acestuia, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
...	...	...

Redactat practicaua deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 17 (șaptesprezece) pagini