



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

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

DECIZIE

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

Data:...

Prin contestația nr. 2022/028.11.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 36525/29.11.2016, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată convențional de ..., cu sediul în ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 12252/02.11.2016, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă on-line, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de curățenie, igienă și întreținere curentă a clădirilor, a platourilor, pietelor, a aleilor pietonale din parcurile de distracții”, cod CPV 90900000-6 – Servicii de curățenie și igienizare (Rev.2), se solicită, în principal, anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 12252/02.11.2016, a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acesteia, și a tuturor actelor subsecvente, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ..., cu consecința constatării admisibilității acesteia, și, pe cale de consecință, modificarea, în parte, a oricăror și tuturor actelor care au stat la baza emiterii comunicării rezultatului procedurii nr. 12252/02.11.2016 în ceea ce privește oferta ..., aplicarea criteriului de atribuire și atribuirea contractului de achiziție publică, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii, iar, în subsidiar, în cazul în care Consiliul va respinge, în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal, se solicită anularea procedurii atribuire.

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

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 12252/02.11.2016.

În fapt, contestatorul arată că, pe parcursul evaluării ofertelor autoritatea contractantă i-a transmis două solicitări de clarificări, respectiv cu adresele nr. 11416/17.10.2016 și nr. 11900/26.10.2016, referitoare la ajutorul de stat acordat ..., conform Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, la care ... a răspuns, în termen, în mod complet și concludent, prin adresele nr. 198/10.10.2016 și nr. 210/31.10.2016.

Contestatorul precizează că, ulterior, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 12252/02.11.2016, autoritatea contractantă i-a transmis faptul că oferta sa a fost respinsă, în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

... menționează că, având în vedere faptul că oferta sa este admisibilă, în conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, în data de 14.11.2016 a notificat autoritatea contractantă, solicitând adoptarea măsurilor de remediere corespunzătoare, însă, prin răspunsul la notificarea prealabilă nr. R 12925/16.11.2016, autoritatea contractantă a comunicat că nu va adopta nicio măsură de remediere.

Contestatorul arată că, așa cum rezultă din comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă i-a respins oferta întrucât, pe de o parte, prin documentele prezentate, ... nu a justificat realitatea sumei incluse în propunerea financiară ca ajutor de stat, răspunsul fiind apreciat ca neconcludent, iar, pe de altă parte, includerea d-nei ... printre persoanele pentru care ... beneficiază de ajutor de stat, ceea ce ar echivala cu modificarea propunerii tehnice.

Contestatorul susține că a răspuns în mod clar, complet și concludent la solicitările autorității contractante cu privire la ajutorul de stat de care a beneficiat în temeiul Legii nr. 76/2002 (secțiunea 2.1), iar includerea d-nei ... printre persoanele pentru care ... beneficiază de ajutor de stat nu reprezintă o modificare a propunerii tehnice, care să poată conduce la respingerea ofertei (secțiunea 2.2).

În opinia contestatorului, evaluarea autorității contractante este nelegală și abuzivă, dat fiind faptul că oferta sa este admisibilă.

În contestație se invocă prevederile art. 134 alin. (4) H.G. nr. 395/2016, și se subliniază că, prin solicitarea de clarificări nr. 11416/17.10.2016, autoritatea contractantă i-a cerut clarificări cu privire la ajutorul de stat nominalizat în cadrul propunerii financiare („Motivat de faptul că indicați în cadrul propunerii financiare că beneficiați de ajutor de stat conform Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, vă solicităm să prezentați comisiei de evaluare documentele care confirmă ajutorul financiar precizat”), iar prin răspunsul nr. 198/10.10.2016, ... a comunicat faptul că, așa cum a menționat și în propunerea financiară, în temeiul Legii nr. 76/2002 și ale Normelor

metodologice de aplicare a acesteia, a încheiat convenții cu AGENȚIA PENTRU OCUPAREA FORȚEI DE MUNCĂ A JUDEȚULUI ..., în baza cărora beneficiază de prevederile art. 85 din Legea nr. 76/2002, respectiv de o subvenție în valoare de 500 de lei/lună pentru fiecare dintre șomerii în vârstă de peste 45 de ani încadrați în muncă sau șomerii care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale, pe perioadă nedeterminată, subvenții care determină implementarea contractului la un preț mai scăzut.

Contestatorul precizează că, în susținerea celor declarate, a transmis cu titlu exemplificativ, următoarele convenții din care reiese ajutorul financiar de care beneficiază în temeiul Legii nr. 76/2002:

- convenția nr. 10006/16.09.2016, în cadrul căreia sunt nominalizate 2 persoane (d-na ...și d-na ...);
- convenția nr. 10007/16.09.2016, în cadrul careia sunt nominalizate 2 persoane (d-na ... și d-na ...).

Contestatorul menționează că, față de această clarificare, prin solicitarea de clarificări nr. 11900/26.10.2016, autoritatea contractantă i-a solicitat prezentarea celei de-a treia convenții încheiată cu A.O.F.M.J. ... în baza Legii nr. 76/2002 omisă din răspunsul dvs. precedent, iar prin răspunsul nr. 210/31.10.2016, ... a explicat autorității contractante faptul că documentele anexate răspunsului nr. 198/10.10.2016 cuprindeau, în fapt, un număr de 4 convenții, fiecare dintre documentele respective făcând referire la câte 2 persoane și a reanexat documentele referite.

Contestatorul precizează că, așa cum rezultă din convențiile nr. 10006/16.09.2016 și nr. 10007/16.09.2016, ... va beneficia de 4 subvenții conform Legii nr. 76/2002, respectiv 1000 lei/luna în temeiul convenției nr. 10006/16.09.2016 (aferente angajării d-nelor ...și ...) și 1000 lei/lună în temeiul convenției nr. 10007/16.09.2016 (aferente d-nelor ... și ...).

Se învederează că aceste sume își găsesc corespondent în informațiile prezentate de ... în cadrul propunerii financiare (Centralizatorul general-Anexa la formularul nr. 10), subvențiile conform Legii nr. 76/2002, de care ... beneficiază și le va folosi în derularea contractului fiind în cuantum de 1.500 lei/lună, respectiv 18.000/an.

În acest sens, se invocă dispozițiile art. 85 alin. (1) și art. 33¹ din Legea nr. 76/2002, citate și de autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii.

Cu privire la acest aspect, contestatorul concluzionează că a justificat în mod pertinent realitatea sumei incluse în propunerea financiară ca ajutor de stat, de 1.500 lei/lună, respectiv 18.000 lei/an), sens în care personalul alocat executării contractului de achiziție publică va fi dimensionat astfel încât să se respecte prețul asumat prin ofertă.

În contestație se susține că ... a răspuns solicitărilor de clarificări, astfel cum au fost formulate de autoritatea contractantă. În acest sens, se subliniază că autoritatea contractantă nu a solicitat prezentarea de convenții exclusiv cu privire la personalul nominalizat

în ofertă pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare prevăzute la Secțiunea nr. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date, preluată și în cadrul propunerii tehnice în vederea îndeplinirii cerinței de a aloca un personal de minim 22 de persoane pentru îndeplinirea contractului.

Contestatorul învederează că este eronată opinia autorității contractante din cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, conform căreia doar prezentarea de convenții civile pentru personalul nominalizat în cadrul propunerii tehnice ar fi justificat realitatea sumei incluse în propunerea financiară, întrucât personalul nominalizat în oferta reprezintă un număr minim, operatorii economici având posibilitatea includerii de personal suplimentar pentru asigurarea continuității activității.

... concluzionează că în contextul în care a răspuns în mod corect, complet și concludent la ambele solicitări de clarificări, nu sunt incidente prevederile art. 135 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Referitor la caracterul conform al ofertei sale, contestatorul susține că includerea d-nei ... printre persoanele pentru care ... beneficiază de ajutor de stat nu echivalează cu o modificare a propunerii tehnice.

În acest sens, sunt invocate prevederile capitolului II „Condiții tehnice și descrierea serviciilor” pct. 2.2, conform căroră „Personalul necesar pentru asigurarea curățeniei zilnice va fi de minim 22 de persoane” și capitolului IV „Condiții de realizare a serviciului pentru protecția mediului înconjurător pct. 4.4, respectiv: „După semnarea contractului prestatorul este obligat să prezinte beneficiarului repartitia nominală a personalului pentru fiecare sediu”.

Contestatorul învederează că tabelul cu cele 22 de persoane alocate executării contractului (pag. 22 din propunerea tehnică) reprezintă modalitatea concretă de îndeplinire a condiției minime solicitate de autoritatea contractantă, astfel cum s-a specificat și la pag. 3 din propunerea tehnică.

În contestație se susține că în caietul de sarcini nu s-a solicitat prezentarea întregului personal alocat executării contractului, ci exclusiv asigurarea unui minim de 22 de persoane.

Contestatorul subliniază că nici în cadrul propunerii sale tehnice nu a afirmat că doar cele 22 de persoane nominalizate în cadrul tabelului urmează a fi alocate executării contractului, ci, așa cum a prezentat la anexa nr. 1 la propunerea tehnică (pag. 83), pentru a respecta fluxul de 22 de persoane, a luat în calcul și alte persoane, pe lângă personalul nominalizat în ofertă pentru îndeplinirea cerințelor minime.

În contestație se menționează că, așa cum s-a prevăzut în documentația de atribuire, repartitia nominală a personalului urmează a fi efectuată după încheierea contractului și nu în perioada de ofertare, astfel că ... nu avea obligația de a nominaliza, în cadrul ofertei, întregul personal care urmează a fi alocat executării contractului, aceasta nominalizare urmând a fi efectuată după încheierea contractului.

În opinia contestatorului, indicarea, prin răspunsul nr. 210/31.10.2016 a faptului că din cele două convenții care totalizează 4 persoane, urmează a fi alocate bugetele aferente a 3 persoane pentru executarea contractului, inclusiv pentru d-na ... (nenominalizată în cadrul tabelului privind personalul) nu constituie o modificare a propunerii tehnice.

În sensul modificării propunerii tehnice, se invocă prevederile art. 134 alin. (7) din H.G. nr. 395/2016.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare includerea d-nei ... printre persoanele pentru care ... beneficiază de ajutor de stat în baza Legii nr. 76/2002, întrucât această includere ar putea fi privită drept cel mult o abatere tehnică minoră sau un viciu de formă, în sensul prevăzut de art. 134 alin. (7) lit. a) și b) și alin. (8) din H.G. nr. 395/2016.

În contestație se învederează că legislația permite corectarea/completarea unor abateri/omisiuni din oferta depusă, atât timp cât acestea nu conduc la depunerea unei noi oferte, indiferent dacă acestea sunt sau nu susținute de informații din cuprinsul ofertei și în niciun caz nu se poate susține că nominalizarea d-nei ... printre persoanele pentru care ... beneficiază de ajutor de stat în baza Legii nr. 76/2002, ar putea conduce la depunerea unei noi oferte.

În opinia contestatorului, răspunsul său nr. 210/31.10.2016 îndeplinește toate cele 5 condiții prevăzute de lege pentru a fi considerată o abatere tehnică minoră:

- cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni nu depășește 1% din prețul total al ofertei; includerea d-nei ... pe lista personalului care urmează a fi alocat pentru executarea contractului nu influențează prețul total al ofertei;

- cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni nu conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

- în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, nu se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

- modificarea nu presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială.

- modificarea nu vizează o parte din oferta pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

În acest sens, se invocă și prevederile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016,

În opinia contestatorului, indicarea personalului nominalizat pentru executarea contractului (și implicit a personalului pentru care ... beneficiază de ajutor de stat) are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibilă de a produce vreun avantaj incorect în raportat cu ceilalți participanți la procedura de atribuire,

nemodificându-se oferta financiară și, implicit, nici clasamentul ofertanților participanți.

În jurisprudență se invocă Decizia Consiliului publicată sub B02014_2923.

De asemenea, se invocă prevederile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

În contestație se concluzionează că în cazul de față nici nu s-a pus problema existenței unui preț aparent neobișnuit de scăzut, iar ... a demonstrat legalitatea ajutorului de stat primit, astfel că măsura autorității contractante de a-i respinge oferta apare cu atât mai abuzivă și nelegală.

În subsidiar, în situația în care Consiliul va respinge capetele de cerere formulate, în principal, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire, pentru abaterile grave de la prevederile legislative care au afectat procedura de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, se invocă Decizia civilă nr. 1490 din 05.06.2008 a Curții de Apel București.

În drept, contestația se întemeiază pe dispozițiile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016, precum și pe celelalte acte normative invocate în cuprinsul contestației.

În probațiune au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri.

Cu adresa nr. 13985/09.12.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 37728/12.12.2016, ... a formulat, în temeiul prevederilor art. 15 din Legea nr. 101/2016, punctul său de vedere nr. 13984/09.12.2016, cu privire la contestația formulată de ..., solicitând respingerea acesteia, ca nefondată, și continuarea procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă arată că oferta depusă de ..., în valoare de 449.095,85 lei fără TVA, a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, în temeiul art. 134 alin. (5), respectiv alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, conform raportului procedurii de atribuire nr. 12731/10.11.2016.

Autoritatea contractantă arată că, prin comisia de evaluare a constatat că la stabilirea prețului total ofertat, de 449.095,85 lei, ... a avut în vedere subvenții în valoare totală de 18.000 lei, obținute în temeiul Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, subvenții pe care acest ofertant a declarat că „le va folosi în derularea contractului”.

În punctul de vedere se menționează că pentru a evalua ofertele sub toate aspectele admisibilității și pentru a se asigura că prețul ofertat este real și pe deplin justificat, comisia de evaluare a solicitat contestatorului, prin adresa nr. 11416/17.10.2016, să prezinte documente care să confirme ajutorul financiar precizat.

Autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 198/20.10.2016 înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 11640/20.10.2016, contestatorul a răspuns acestei solicitări, specificând următoarele:

„(3) Astfel cum am menționat în propunerea financiară, în temeiul Legii nr. 76/2002 și ale Normelor metodologice de aplicare a

acesteia, subscrisa am încheiat convenții cu Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă a Județului ... („AJOFM”) în baza cărora subscrisa beneficiaz de prevederile art. 85 din Legea nr. 76/2002, respectiv de o subvenție în valoare de 500 de lei/lună pentru fiecare dintre șomerii în vârstă de peste 45 de ani încadrați în muncă sau șomerii care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale, pe perioada nedeterminată. Acordarea acestor subvenții ajută la implementarea contractului la un preț mai scăzut.

(4) Astfel, în susținerea celor declarate, precum și în susținerea prețului ofertat prin propunerea financiară de 449.095,89 lei/12 luni, cu titlu exemplificativ, vă transmitem atașate un număr de 3 (trei) astfel de convenții din care reiese ajutorul financiar de care subscrisa beneficiaz. (...)

(7) Astfel, subscrisa înțeleg să diminuez prețul total al contractului de achiziție publică atât cu beneficiul subvențiilor primite în temeiul art. 85 din Legea nr. 76/2002, cât și discounturile primite de la furnizori pentru materialele de curățenie. În plus, prețul propus de subscrisa respectă în totalitate principiile liberei concurențe și este pe deplin justificat, raportat la subvențiile de care subscrisa beneficiaz și la ofertele primite de la furnizori.”

Se menționează că ... a anexat adresei de mai sus două dintre cele trei convenții, în care sunt menționate 4 persoane, după cum urmează:

- Convenția nr. 10.006/16.09.2016, însoțită de tabelul cu persoanele încadrate în muncă conform art. 86 din Legea nr. 76/2002 în care sunt nominalizate doamnele ...și ...;

- Convenția nr. 10.007/16.09.2016, însoțită de tabelul cu persoanele încadrate în muncă conform art. 86 din Legea nr. 76/2002 în care sunt nominalizate doamnele ... și

Autoritatea contractantă arată că a verificat disponibilitatea acestor persoane pentru executarea contractului în cauză și, din propunerea tehnică a constatat că au fost nominalizate un număr de 2 persoane, iar dintre cele patru persoane pentru care ofertantul a obținut subvenții, numai două au fost nominalizate în ofertă, și anume doamnele ... și

În punctul de vedere se menționează că, prin adresa nr. 11900/26.10.2016, comisia de evaluare a solicitat cea de-a treia convenție, omisă din adresa nr. 198/20.10.2016, comunicând totodată ofertantului: „Vă informăm că, în lipsa acestor date, autoritatea contractantă este în imposibilitate de a analiza dacă oferta dvs. este admisibilă. Datele transmise de dvs. nu permit analiza detaliată pe care comisia de evaluare are obligația de a o face în conformitate cu dispozițiile legale.”

În punctul de vedere, autoritatea contractantă prezintă explicațiile ofertantului referitoare la cea de-a treia convenție transmise prin adresa nr. 210/31.10.2016, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 12145/31.10.2016, respectiv:

„(...) 2. Cea de-a treia convenție este inclusă în convenția cu nr. 10007/16.09.2016. Am atașat și în adresa nr. 198/20.10.2016 convențiile următoare:

- convenția cu nr. 10006/16.09.2016, care conține un număr de 2 persoane/convenții conform tabelului nominal anexat

- convenția cu nr. 10007/16.09.2016 care conține, de asemenea, un număr de 2 persoane/convenții conform tabelului nominal anexat.

Prin urmare cele 2 (doua) convenții conțin de fapt 4 (patru) persoane/convenții. Din aceste convenții se vor aloca bugete integrale de la cele două persoane, conform convenției nr. 10006, respectiv 1000 lei/lună, iar din convenția cu nr. 10007 se aloca o persoană, respectiv ... bugetul alocat 500 lei/lună”.

Se specifică faptul că ... a anexat adresei aceleași două convenții încheiate cu A.J.O.F.M.

Autoritatea contractantă subliniază că, din afirmațiile contestatorului, reiese că subvențiile pe care le va folosi în derularea contractului deduse din prețul propus sunt următoarele:

- 500 lei/lună x 2 persoane = 1000 lei/lună, respectiv 12.000 lei/an din convenția nr. 10.006/16.09.2016 pentru doamnele ...și ...;

- 500 lei/persoana/lună, respectiv 6000 lei/an din convenția nr. 10.007/16.09.2016 pentru doamna

În punctul de vedere se invocă dispozițiile art. 85 alin. (1) și art. 33 din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora astfel de deduceri sunt aplicate în funcție de persoanele care vor presta efectiv serviciile pentru care s-au primit subvențiile și se susține că, întrucât numai doamnele ... și ... au fost nominalizate în ofertă, din prețul ofertat trebuia dedusă doar subvenția acordată în ceea ce le privește, și anume 1.000 lei/lună (500 lei/persoană/lună x 2 persoane nominalizate), respectiv 12.000 lei/an.

Autoritatea contractantă învederează că nu a fost pusă la îndoială legalitatea obținerii ajutorului de stat, ci legalitatea formării prețului ofertat, sub aspectul aplicării deducerilor reprezentate de acest ajutor, concluzia fiind că răspunsurile transmise și documentele depuse nu sunt în măsură să justifice prețul propus. În opinia autorității contractante, lipsa indiciilor că oferta nu ar avea un preț aparent neobișnuit de scăzut nu este în măsură să înlăture obligația autorității contractante de a evalua propunerea financiară sub toate aspectele admisibilității acesteia, în raport cu valoarea propusă.

În punctul de vedere se invocă prevederile secțiunii III.2.3.a) din fișa de date achiziției, respectiv:

„b) Personalul de execuție strict necesar asigurării curățeniei și întreținerii zilnice pe care ofertantul are obligația de a-l asigura permanent și obligatoriu pe întreaga perioadă de derulare a contractului va fi format din minim 22 persoane. Declarația va fi însoțită de documente care să ateste raporturile juridice dintre personal și ofertant: contract individual de muncă vizat ITM/extras REVISAL/contracte de colaborare/echivalent. Pentru personalul care nu

este angajat permanent al ofertantului se vor prezenta și angajamente de participare și disponibilitate.

c) Personalul de execuție trebuie să fi absolvit cursurile de instruire privind însușirea noțiunilor fundamentale de igienă, conform art. 1 din Metodologia din 24 decembrie 2003 pentru organizarea și certificarea instruirii profesionale a personalului privind însușirea noțiunilor fundamentale de igienă aprobată de Ordinele Ministrului Sănătății și Ministrului Educației Cercetării și Tineretului nr. 1225/5031/2003. Ofertanții vor prezenta pentru fiecare dintre cele 22 de persoane propuse pentru executarea contractului de servicii certificate de absolvire a cursurilor de instruire.”

Autoritatea contractantă susține că, din aceste prevederi rezultă că nominalizarea personalului pentru executarea contractului este o cerință obligatorie, neavând nicidecum rol de clarificare sau de confirmare, așa cum pretinde contestatorul.

Se învederează că ... a completat la nivelul DUAE secțiunea dedicată calificărilor educaționale și profesionale: „Certificate de absolvire a cursului de igienă”, iar la nivelul propunerii tehnice a prezentat:

- tabelul în care au fost nominalizate cele 22 de persoane alocate executării contractului (pag. 22 din propunerea tehnică);
- pentru toate aceste persoane - extrase din REVISAL (p. 23-60);
- pentru aceleași persoane - certificate de absolvire a cursurilor de instruire privind însușirea noțiunilor fundamentale de igienă (p. 64-82);
- anexa 1 - tabel în care au fost indicate spațiile și suprafețele în care va presta serviciile, structura personalului și modul în care acesta va fi repartizat (p. 83).

Autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile art. 127 alin. (1) lit. h) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a verificat propunerea financiară, inclusiv conformitatea cu propunerea tehnică și a constatat că la elaborarea devizelor financiare aferente fiecărui obiectiv (p. 3 și 13 din propunerea financiară), contestatorul a avut în vedere tot 22 de persoane.

Autoritatea contractantă consideră că afirmația contestatorului, conform căreia numărul de 22 persoane reprezintă un număr minim și că a luat în calcul personal suplimentar pe care urmează să îl alocă executării contractului pentru asigurarea fluxului, pentru concedii de odihnă, eventuale concedii medicale, etc., trebuia să se reflecte și în conținutul propunerii financiare, iar valoarea ofertei trebuia să se raporteze la un număr superior celui inițial arătat, de 22 persoane. În acest sens, se invocă și prevederile explicite ale secțiunii IV.4.2. din fișa de date a achiziției, potrivit cărora propunerea financiară trebuia elaborată astfel încât să furnizeze toate informațiile cu privire la prețul total ofertat pentru prestarea serviciilor. Autoritatea contractantă consideră că, de vreme ce contestatorul a avut în vedere personal suplimentar pentru care primește subvenții pe care le-a și dedus din prețul propus, era chiar obligat să îl nominalizeze.

Referitor la prevederea documentației de atribuire, potrivit căreia repartizarea nominală a personalului urmează a fi efectuată după semnarea contractului și nu în perioada de ofertare, autoritatea contractantă învederează că este vorba de repartizarea pe obiective a persoanelor deja indicate în ofertă și nicidecum de nominalizarea altor persoane.

În opinia autorității contractante, documentele nu trebuiau transmise comisiei de evaluare „cu titlu exemplificativ”, întrucât erau informații de analiză importante cu referire expresă la subvențiile obținute în baza Legii nr. 76/2002, cu ajutorul cărora comisia de evaluare trebuia să verifice corectitudinea și realitatea prețului ofertat.

Autoritatea contractantă precizează că explicațiile furnizate de contestator nefiind în măsură clarifice acest aspect, comisia de evaluare a respins oferta, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În punctul de vedere se consideră că justificările ofertantului au relevat că o parte din ajutorul de stat pe care l-a dedus din prețul propus a fost primit în realitate pentru alte persoane decât pentru cele nominalizate în ofertă, comportament sancționat de dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Referitor la susținerile contestatorului privind obligația autorității contractante de a lua în considerare includerea d-nei ... printre persoanele pentru care beneficiază de ajutor de stat deoarece reprezintă „cel mult” o abatere tehnică minoră sau un viciu de formă, ... invocă prevederile art. 134 alin. (8) și (9) din H.G. nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă consideră că valoarea corespunzătoare subvenției primite în baza Legii nr. 76/2002 pentru doamna ... pe care contestatorul a dedus-o în mod ilegal din prețul ofertat este de 6000 lei/an și reprezintă 1,34% din prețul total al ofertei în valoare de 449.095,85 lei, prin urmare, modificarea nu ar fi putut fi încadrată ca abatere tehnică minoră întrucât cuantificarea teoretică a acestei abateri depășește 1% din prețul total al ofertei, având drept consecință încălcarea condiției stabilite de prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. 395/2016.

Invocînd prevederile art. 135 din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă susține că modificările efectuate de contestator prin răspunsurile la solicitările de clarificări nu pot fi considerate vicii de formă, ci reprezintă neconformități ale ofertei, în sensul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă susține că procedura de atribuire s-a desfășurat cu respectarea dispozițiilor legale, motiv pentru care apreciază că nu sunt întrunite condițiile pentru anularea procedurii.

Față de aspectele menționate mai sus, ... solicită respingerea, ca nefondată, a contestației formulată de ... și, pe cale de consecință, menținerea actului atacat, a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acestuia și a tuturor actelor subsecvente, precum și respingerea capătului de cerere privind anularea procedurii.

În drept, punctul de vedere se întemeiază pe dispozițiile Legii nr. 98/2016 și H.G. nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă a depus, în copie conformă cu originalul, documentele înregistrate la dosarul achiziției publice împreună cu oferta contestatorului.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă on-line, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de curățenie, igienă și întreținere curentă a clădirilor, a platourilor, piețelor, a aleilor pietonale din parcurile de distracții”, cod CPV 90900000-6 – Servicii de curățenie și igienizare (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de 707.990,40 lei, fără TVA.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 273/10.11.2016, au fost depuse 3 oferte, printre care și cea a contestatorului.

Oferta depusă de ... a fost respinsă, ca innacceptabilă și neconformă, conform prevederilor art. 134 alin. (5), respectiv (6) din H.G. nr. 395/2016, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de ..., cu un preț de 566.238,12 lei fără TVA.

Preliminar, Consiliul reține că ... a transmis către autoritatea contractantă notificarea prealabilă nr. 2008/14.11.2016, înregistrată la ... cu nr. 12925/15.11.2016, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 7887/25.10.2016, în cuprinsul căreia a precizat că își păstrează decizia cu privire la respingerea ofertei prezentate de acest operator economic.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la decizia autorității contractante de respingere, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei prezentate de acest operator economic.

Astfel, Consiliul reține că prin adresa nr. 12252/02.11.2016, de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă i-a transmis ... faptul că *”Oferta depusă în cadrul procedurii a fost respinsă.*

(...)

Comisia a constatat că ... și ..., menționate în convențiile nr. 10007, respectiv 10006 din 16.09.2016, nu au fost nominalizate de ofertant printre cele care urmează să presteze serviciile de curățenie din cadrul contractului. Prin urmare, de prevederile Legii nr. 76/2002 beneficiază doar 2 persoane din cele 22 implicate în serviciile care fac obiectul prezentei proceduri de achiziție publică și anume ... și

Având în vedere că potrivit legii, pentru fiecare dintre aceste două persoane, ofertantul beneficiază de 500 lei/lună, respectiv 6000 lei/an, rezultă fără echivoc că suma totală pe care angajatorul trebuia

să o includă în prețul ofertei drept subvenții este în realitate 1.000 lei/lună, respectiv 12.000 lei/an, nicidecum 1500 lei/lună, respectiv 18.000 lei/an cum a declarat în cadrul propunerii financiare.

În consecință, comisia de evaluare a reținut că, prin documentele prezentate, ofertantul nu a justificat realitatea sumei inclusă în propunerea financiară ca ajutor de stat, răspunsul său la solicitarea de clarificare fiind apreciat ca neconcludent.

Pentru considerentele enunțate, comisia de evaluare a respins oferta ... întrucât în cazul de față sunt incidente dispozițiile art. 134 (5) din H.G. nr. 395/2016 (...).

Totodată, comisia de evaluare a apreciat că includerea doamnei ... printre persoanele pentru care ofertantul beneficiază de ajutor de stat echivalează cu modificarea propunerii tehnice, situație în care devin incidente dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016".

Raportat la motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de ..., așa cum acestea au fost prezentate în adresa nr. 12252/02.11.2016, Consiliul are în vedere că, în cuprinsul caietului de sarcini, la punctul 2.2 din Capitolul II – "**Condiții tehnice și descrierea serviciilor**", este prevăzut că "*Personalul necesar pentru asigurarea curățeniei zilnice va fi de minim 22 de persoane*", iar la cap. IV.4.1) "Modul de prezentare a propunerii tehnice" din fișa de date a achiziției este stipulate că "*Ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute de documentația de atribuire și în documentele anexate acesteia*".

Ofertantul are obligația de a face dovada conformității serviciilor ce urmează a fi prestate cu cerințele prevăzute în Caietul de sarcini".

Consiliul reține că ... a prezentat, în cadrul propunerii tehnice, tabelul cu persoanele alocate executării contractului, în număr de 22, extrase revisal pentru persoanele nominalizate, certificatele de absolvire a cursurilor de instruire privind însușirea noțiunilor fundamentale de igienă (pag. 22 – pag. 82 din propunerea tehnică), iar în cadrul propunerii financiare, în cuprinsul centralizatorului general (anexa la formularul de ofertă), au fost prevăzută suma de 18.000 lei, reprezentând "*subvenții conform Legii 76/2002, de care societatea beneficiază și le va folosi în derularea contractului*".

Astfel, Consiliul reține că, în vederea îndeplinirii atribuției sale, prevăzută la art. 127 alin. (1) lit. h) din H.G. nr. 395/2016, respectiv cea de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, comisia de evaluare i-a solicitat ofertantului ..., prin adresa nr. 11416/17.10.2016, prezentarea de documente care să confirme ajutorul financiar acordat în baza prevederilor Legii nr. 76/2002.

În acest sens, ofertantul ... a răspuns prin adresa nr. 198/20.10.2016, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 11640/20.10.2016, a prezentat convențiile nr. 10006/16.09.2016 și nr. 10007/16.09.2016, încheiate cu A.O.F.M.J ... prin care arată că au fost încadrați în muncă șomeri în vârstă de peste 45 de ani, respectiv ..., ..., ... și ..., pentru ca, ulterior, prin adresa nr.

210/31.10.2016, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 12145/31.10.2016. să precizeze că "(...) cele două convenții conțin de fapt patru persoane. Din aceste convenții se vor aloca bugete integrale de la cele două persoane conform convenției nr. 10006, respectiv 1000 lei/lună, iar din convenția cu nr. 10007 se alocă o persoană, respectiv ..., bugetul alocat 500 lei/lună.

Se reține în soluționare că, în urma analizării documentelor prezentate de ..., autoritatea contractantă a respins oferta prezentată de acest ofertant, motivat de faptul că, pe de o parte, subvențiile prezentate în baza Legii nr. 76/2002 privesc și alte persoane decât cele prezentate în tabelul cu cele 22 de persoane repartizate executării contractului, astfel încât nu poate fi luată în considerare suma de 18.000 lei, și, pe cale de consecință, nu este justificată propunerea financiară prezentată, iar pe de altă parte, prin prezentarea unor alte persoane decât cele nominalizate inițial în cadrul ofertei, s-ar produce o modificare a propunerii tehnice, aspecte consemnate în cuprinsul procesului verbal intermediar de evaluare a ofertelor, înregistrat cu nr. 12214/02.11.2016.

Procedând la verificarea modului în care comisia de evaluare a analizat documentele prezentate de ... în vederea justificării propunerii financiare ofertate, prin luarea în considerare a prevederilor documentației de atribuire, a legislației în materia achizițiilor publice și a susținerilor părților, Consiliul constată că oferta a fost respinsă, în mod corect, de către autoritatea contractantă, din următoarele motive:

Consiliul are în vedere, că în măsura în care ... a considerat că poate duce la îndeplinire contractul ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire cu un număr de 22 de persoane, așa cum rezultă din tabelul cu persoanele repartizate în vederea executării contractului, ce face parte integrantă din propunerea tehnică prezentată de acest ofertant, se impunea ca la justificarea propunerii financiare, să fie avute în vedere doar convențiile încheiate în baza prevederilor Legii nr. 76/2002 ce vizau persoanele nominalizate pentru executarea contractului, respectiv cele referitoare la cele 22 de persoane nominalizate inițial în cadrul propunerii tehnice.

Prin urmare, Consiliul constată că, în mod corect, comisia de evaluare nu a luat în considerare convenția referitoare la d-na ..., persoană ce nu se regăsește între cele 22 de persoane alocate pentru executarea contractului.

Pe cale de consecință, Consiliul constată că, în mod întemeiat comisia de evaluare a apreciat că răspunsul formulat de ofertantul ... la solicitarea de clarificări privind justificarea ajutorului de stat acordat conform Legii nr. 76/2002, nu este concludent, întrucât nu a justificat suma prevăzută în cadrul propunerii financiare, fiind incidente prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 potrivit căroră "*În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările /completările*

solicitate sau clarificările /completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă".

În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei prezentate de ... reprezentat de faptul că prin includerea d-nei ... între persoanele alocate pentru executarea contractului a fost modificată propunerea tehnică, Consiliul are în vedere că tabelul cu persoanele nominalizate pentru executarea contractului face parte integrantă din propunerea tehnică, iar orice modificare a persoanelor nominalizate în cadrul tabelului prezentat echivalează cu o modificare a propunerii tehnice prezentate inițial.

Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului ..., exprimate în cuprinsul contestației nr. 36525/29.11.2016 potrivit căroră *"autoritatea contractantă este obligată să ia în considerare includerea d-nei ... printre persoanele pentru care subscrisa beneficiază de ajutor de stat (...), întrucât această includere ar putea fi privită drept cel mult o abatere tehnică minoră sau un viciu de formă, în sensul prevăzut de art. 134 alin. (7) lit. a) și b) din H.G. nr. 395/2016",* întrucât are în vedere că textul legal citat de contestator prevede că *"Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:*

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire".

Raportat la excepțiile anterior redacte, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 134 alin. (9) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 potrivit căroră *"O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:*

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei" și constată că în conformitate cu prevederile convenției nr. 10007/16.09.2016, valoarea corespunzătoare subvenției primite în baza legii nr. 76/2002 pentru d-na ... reprezintă 500 lei/lună, respectiv 6000 lei/an, care, raportat la valoarea totală a ofertei prezentate de ..., respectiv 449.095,85 lei, reprezintă un procent de 1,336 %, deci mai mult decât 1% din prețul total al ofertei.

Prin urmare, Consiliul constată că includerea d-nei ... între persoanele ce vor executa contractul nu reprezintă o abatere tehnică minoră astfel că acesta nu poate constitui un motiv acceptat de modificare a propunerii tehnice.

În ceea ce privește includerea acestui aspect în categoria viciilor de formă, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 conform căroră *"În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui*

document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorrect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Astfel, Consiliul constată că includerea d-nei ... în lista cu persoanele alocate pentru executarea contractului nu este susținută de sensul și conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertantul ..., motiv pentru care acest aspect nu poate fi considerat un viciu de formă, așa cum susține contestatorul, ci prin răspunsul la solicitarea de clarificări a fost modificată propunerea tehnică, iar comisia de evaluare a aplicat, în mod întemeiat, prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2006 care dispun că *”În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă”.*

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de anulare a procedurii de achiziție publică, motivat de *”abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire”*, Consiliul are în vedere că ... nu precizează care sunt prevederile legale încălcate și care afectează procedura de atribuire și nu arată care sunt situațiile care fac imposibilă încheierea contractului, astfel că nu poate fi reținută, în acest caz, incidența prevederilor art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care respinge solicitarea formulată sub acest aspect.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare, conține 16 (șaisprezece) pagini.