CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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. ....

Prin contestațiile … înregistrate la C.N.S.C. sub …, formulate de ..., cu sediul în …., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr…., având CUI .., reprezentată legal prin administrator Dumitriu Sorin Costel, împotriva adresei nr.11442/13.06.2019, prin care s-a dispus măsura anulării procedurii de atribuire pentru toate cele 4 loturi, emisă de către ..., cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect ***„...”***, s-au solicitat anularea adresei menționată și continuarea procedurii de atribuire aferentă tuturor celor 4 loturi.

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

Prin contestația nr…, înregistrată la C.N.S.C. cu nr…, ... critică adresa nr.11442/13.06.2019, prin care s-a dispus măsura anulării procedurii de atribuire pentru lotul 1, de către ..., în cadrul procedurii de atribuire susmenționată, solicitând anularea adresei menționată și continuarea procedurii de atribuire aferentă lotului 1.

În motivarea contestației, ... precizează că, în urma Deciziei nr...., prin care s-a dispus continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor în considerarea celor arătate în motivare, autoritatea

contractantă a solicitat clarificări ofertanţilor cu privire la ofertele financiare depuse în cadrul procedurii.

Contestatorul arată că, în urma răspunsurilor transmise de către ofertanţi, autoritatea contractantă, prin adresa nr.11442/13.06.2019, a dispus anularea procedurii de atribuire în temeiul art.212 alin.1 lit.b și lit.c și alin.2 din Legea nr.98/2016, art.59 alin.3 din H.G. nr.395/2016 și art.211 lit.b din Legea nr.98/2016, cu următoarea motivare:

- s-au constatat erori, omisiuni și inadvertențe în ceea ce privește modalitatea de calcul ce stă la baza prețurilor ofertate și faptul că există oferte care prezintă elemente diferite de alcătuire a prețului;
- imposibilitatea de a modifica la acest moment formularul din cadrul documentației în baza căruia ofertanții au depus ofertă financiară;
- s-au constatat erori în documentația de atribuire cu privire la informațiile prevăzute.

Motivele reținute de autoritatea contractantă, în opinia contestatorului, nu au corespondent în realitate, din următoarele considerente:

În conformitate cu documentația de atribuire ofertanții aveau obligația de a prezenta, în cadrul propunerii financiare, o detaliere cu prețul/ora/agent și formularele 6 și 6a, formulare care au asigurat o prezentare unitară din punct de vedere formal al propunerilor financiare, așa cum a constatat C.N.S.C. prin decizia sa.

Arată că, în anexa cu detalierea preţul/ora/agent fiecare ofertant avea obligaţia de a respecta prevederile din domeniul muncii și fiscal, astfel că, neincluderea de către unii ofertanţi în detalierea preţului ofertat în cadrul procedurii a anumitor categorii de cheltuieli obligatorii nu presupune existența unor omisiuni și inadvertenţe în ceea ce priveşte modalitatea de calcul ce stă la baza prețurilor ofertate și faptul că există oferte care prezintă elemente diferite de alcătuire a preţului, așa cum în mod eronat invocă autoritatea contractantă.

În situația de față, precizează contestatorul, este culpa ofertanților clasați pe locurile I și II, în ceea ce priveşte elaborarea ofertelor financiare, deoarece nu au evidenţiat toate costurile necesare prestării serviciului solicitat de autoritatea contractantă, costuri asupra cărora nu există nici un dubiu, fiind stabilite prin dispoziţii legale.

Contestatorul arată că, prin răspunsul la solicitările de clarificări, pe care îl anexează, societatea sa a prezentat fundamentarea preţului ofertat cu detalierea bazei legale pentru fiecare element în parte al ofertei financiare, obligaţia ofertanţilor fiind aceea de a prezenta o propunere financiară cu respectarea legislaţiei în vigoare în domeniul salarizării și obligaţiilor de plată în sarcina angajatorului, așa cum reține și CNSC în cuprinsul Deciziei ....

Concluzionând, contestatorul susține că ofertanții clasați pe locurile I și II nu au respectat la detalierea preţului/ora/agent, legislaţia în vigoare în domeniul salarizării si obligaţiilor de plată în sarcina angajatorului, astfel că, în opinia sa, culpa acestor ofertanţi în ceea ce priveşte elaborarea ofertelor financiare, nu poate conduce la sancţionarea implicită a tuturor ofertanţilor, obligaţia autorității

contractante fiind de aplicare a prevederilor art.210 din Legea nr.98/2016, respectiv de respingere a ofertelor care, în urma solicitărilor de clarificări, confirmă faptul că preţul ofertat în cadrul procedurii este unul ce nu poate fi justificat, sancţionarea tuturor ofertanţilor prin anularea procedurii de atribuire neavând temei legal.

Față de motivele ce au stat la baza deciziei de anulare a procedurii de atribuire, invocate de autoritatea contractantă, contestatorul răspunde punctual:

1. Motivul "Raportarea ofertanţilor la numărul mediu de ore pe lună fie de 730 ore sau 744 ore" invocat de către autoritatea contractantă nu are bază legală, deoarece nu a determinat nerespectarea de către ofertanţi a legislaţiei în vigoare în domeniul salarizării și obligaţiile de plată în sarcina angajatorului având în vedere că autoritatea contractantă a prezentat în cadrul caietului de sarcini, în mod clar și detaliat, dispozitivul de pază, cu program de lucru pe zile și număr de posturi aferente lotului în cauză.

2. Motivul referitor la calculul sporului de noapte, invocat de autoritatea contractantă, nu are temei legal, deoarece prevederile art.126 din Codul Muncii lasă la latitudinea fiecărui angajator să opteze pentru una dintre modalitățile de acordare a acestui spor.

3. Motivul ce vizează calculul pentru zilele de sărbătoare legală, invocat de autoritatea contractantă, nu are temei legal, ofertanții care au prins în fundamentarea tarifului 15 zile au procedat conform prevederilor legale, iar cei care au prevăzut un procent au încălcat prevederile legale în vigoare, în acest sens contestatorul prezintă formula de calcul.

Contestatorul susține că prevederile legale nu sunt interpretabile fiind prevăzute de legislația în vigoare, astfel că trebuie respectate de către toți angajatorii, iar necunoașterea legii nu îi exonerează de răspundere.

4. Motivul referitor la calculul numărul de zile de repaus săptămânal, invocat de autoritatea contractantă nu are temei legal, având în vedere că potrivit prevederilor art.137 din Codul muncii, fiecare angajator are posibilitatea legală de a stabili prin contractul colectiv de muncă aplicabil la nivel de societate sau, după caz, prin contractul individual de muncă un cuantum pentru acest spor.

Astfel, susține contestatorul, raportarea diferită a ofertanţilor la prevederile legale susmenţionate este conformă cu opţiunile lăsate de legiuitor în funcție de modul în care înțelege fiecare angajator/ofertant să își organizeze activitatea pe care o desfășoară, cu respectarea prevederilor legale în vigoare, necunoașterea legii de către ofertanți nu îi exonerează de răspundere.

5. Motivul ce vizează fondul de handicap, invocat de autoritatea contractantă în sensul că "se stabileşte prin raportare la numărul de salariaţi ce ar urma să fie implicat în contract și că aplicarea unui procent de 4% inclus în tariful orar este eronat" nu are temei legal, având în vedere prevederile art.78 din Legea nr.448/2006, astfel că, în opinia contestatorului, aprecierile și interpretările autorității contractante cu privire la plata fondului de handicap sunt contrare prevederilor legale.

Concluzionând, contrar celor susținute de către autoritatea contractantă, contestatorul susține următoarele:

- au fost depuse oferte care pot fi comparate ca mod de abordare a soluţiilor financiare;
- prevederile legale invocate de autoritatea contractantă ca temei legal al anulării procedurii de atribuire, respectiv prevederile art.212 alin.1 lit.b și lit.c, alin. 2 din Legea nr.98/2016 și art.59 alin. 3 din H.G. nr.395/2016 și art.211, lit. b din Legea nr. 98/2016 nu sunt incidente în cauză.
- erorile invocate de autoritatea contractantă ca motiv de anulare a procedurii de atribuire nu au determinat nerespectarea de către ofertanţii clasaţi pe locul I si II a legislaţiei în vigoare în domeniul salarizării și obligaţiilor de plată în sarcina oricărui angajator, având în vedere că autoritatea contractantă a prezentat în cadrul caietului de sarcini, în mod clar și detaliat, dispozitivul de pază, cu program de lucru pe zile și număr de posturi aferente lotului în cauză, iar necunoaşterea legii de către unii ofertanți nu îi exonerează de răspundere.
- nu există motive de anulare a prezentei proceduri de atribuire pentru lotul 1, nefiind necesară reluarea procedurii de atribuire, ci continuarea acesteia cu respectarea prevederilor legale invocate în contestație.
- autoritatea contractantă nu a pus în aplicare decizia CNSC referitoare la aplicarea criteriului de atribuire pentru care s-a optat, nu a reluat procedura de reevaluare a ofertelor prin stabilirea unui clasament în concordanță cu criteriul de atribuire stabilit urmând ca ulterior să analizeze justificarea prețurilor ofertate.

Față de cele menționate, contestatorul solicită anularea adresei nr.11442/13.06.2019, prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire și, pe cale de consecinţă, continuarea procedurii de atribuire pentru lotul 1.

Prin contestațiile nr.930/18.06.2019, nr.931/18.06.2019 și nr. 932/18.06.2019, înregistrate la C.N.S.C. sub nr.22642/18.06.2019, nr.22643/18.06.2019 și nr.22645/18.06.2019, ... critică adresa nr.11442/13.06.2019, prin care s-a dispus măsura anulării procedurii de atribuire pentru lotul 2,3 și 4, de către ..., în cadrul procedurii de atribuire susmenționată, solicitând anularea adresei menționată și continuarea procedurii de atribuire aferentă loturilor 2,3 și 4.

În motivarea contestațiilor, ... reiterează criticile formulate cu privire la decizia de anulare a procedurii de atribuire aferentă lotului 1, astfel că acestea nu vor mai fi reluate.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.11846/20.06.2019, înregistrat la Consiliu sub nr.22994/20.06.2018, ... a răspuns punctual criticilor formulate de ...

În motivare, precizează că a urmărit respectarea legislaţiei în vigoare şi a deciziei CNSC, precum și că a solicitat ofertanților prelungirea valabilității ofertelor, a garanției de participare, dar și clarificări cu privire la ofertele financiare, la care aceștia au răspuns.

Odată cu reevaluarea ofertelor, după cum se susține, s-au constat erori făcute în momentul conceperii procedurii (de la numărul mediu de ore care nu a fost luat în calcul, la amestecarea posturilor fixe cu cele cu ture, la numărul oscilant de ture care a distorsiona calculul) și anume:

1. Referitor la lotul 2 şi lotul 4, în caietul de sarcini, la pagina 2, pentru postul nr.2 şi postul nr.10, luna a fost considerată de 31 zile, astfel că s-a încălcat numărul mediu de zile pe lună, respectiv (365 zile/an:12 luni-30,41 zile);

În urma deciziei CNSC s-a reluat evaluarea şi s-a constatat că ofertanţii s-au raportat la 730 ore, număr mediu de ore pe lună sau 744 de ore, număr cerut în caietul de sarcini sau au ignorat acest calcul.

-calculul sporului de noapte /program de lucru redus: o parte din ofertanți s-au raportat la 1 oră liberă plătită, alţii la spor de noapte, alţii la un procent.

-pentru calculul la zilele de sărbători legale, o parte din ofertanți s-au raportat la 15 zile/an, alţii au pus un procent;

-calculul numărul zilelor de repaus săpămânal: o parte din ofertanți au calculat la 1 leu/lună, alţii la un procent;.

2. În caietul de sarcini, la pag.2, se descrie lotul 1, compus din 3 posturi (2 posturi de 12 ore şi 1 post post fix de 8 ore pe zi (excluzând zilele libere de la guvern), existând erori în sensul că:

În ceea ce privește Postul 1 şi 2, numărul de ture care oscilează între 1-25 ture /lună, afectează, după cum susține autoritatea contractantă, următoarele:

- calculul sporului de noapte /program de lucru redus conform art. 126 din Codul Muncii, respectiv Legea nr.53/2003.
- calculul numărului zilelor de repaus săptămânal conform art.137 şi art. 38 din Codul Muncii - Legea 53/2003.

În urma Deciziei CNSC s-a reluat evaluarea şi s-a constatat că ofertanţii s-au raportat:

- calculul sporului de noapte /program de lucru redus: o parte din ofertanți s-au raportat la 1 oră liberă plătită, alţii la spor de noapte pentru 32 de ore lunar, alţii la un procent.

-pentru calculul la zilele de sărbători legale, o parte din ofertanți s-au raportat la 15 zile/an, alţii la 4 zile/an, alţii au pus un procent.

3. În ceea ce privește lotul 3, autoritatea contractantă precizează că că acesta este compus numai din posturi fixe (de 8 şi 6 ore), însă în caietul de sarcini pentru postul 5 ar fi trebuit calculate exact zilele libere de la guvern pentru cele 48 de luni, deși la pag.2 se precizează o medie de 22 zile/lună, precizarea fiind eronată, întrucât numărul de zile de luni până vineri diferă de la o lună la alta, astfel că se impune şi corectarea acestui aspect.

Referitor la calculul fondului de handicap, în opinia autorității contractante, contestatorul face referire, în mod eronat, la salariul minim pe economie, și nu la numărul de angajaţi.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare este în imposibilitate de a stabili clar modul de calcul aferent

fiecărui lot și nu poate analiza propunerea financiară a fiecărui operator economic.

În sensul celor de mai sus, autoritatea contractantă apreciază că soluţia corectă ar fi stabilirea unui nou mod de prezentare a ofertelor financiare menit să acopere întreaga paletă de componente utilizate la construcţia preţului ofertat, formular care să elimine orice posibilitate de omisiune sau denaturare a preţului şi care să asigure respectarea întocmai a tuturor prevederilor legale incidente, însă, având în vedere stadiul actual al procedurii, impunerea unui nou formular de prezentare a ofertei financiare ar putea fi interpretată de către ofertanţi ca un abuz, lucru care trebuie evitat.

Subliniază că măsura anulării procedurii nu favorizează sau dezavantajează niciun participant la procedură, ci urmăreşte doar reluarea procedurii de atribuire în condiţii mai riguroase în sensul creşterii nivelului de transparenţă a modului de calcul ce stă la baza elaborării ofertelor financiare, precum şi stabilirea unui mod de prezentare a acesteia cât mai precis, menit să elimine orice imposibilitate de alterare a preţului ofertat print-o eludare a prevederilor legale.

În probațiune, s-au depus documente emise ulterior Deciziei CNSC nr… din 31.05.2019.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe 4 loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect ***„…”***, prin publicarea, în SICAP, a anunțului de participare nr.CN1007354/15.12.2018.

Valoarea totală estimată a acordului-cadru este de 2.177.280 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Au fost depuse cât 4 oferte pentru fiecare dintre cele 4 loturi ale procedurii, printre care se regăsesc și cele ale contestatorului, oferte care au fost vizualizate în SICAP la data de 05.02.2019.

Prin raportul procedurii nr.8398/06.05.2019, au fost desemnate câștigătoare în cazul loturilor 1 și 4, ofertele depuse de Asocierea formată din ..., iar în cazul loturilor 2 și 3, ofertele depuse de Asocierea formată din ...

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, aferent tuturor celor 4 loturi, au depus contestații ... și ...

Ulterior depunerii contestațiilor arătate, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire, în temeiul art.212 lit.b din Legea nr.98/2016.

Împotriva acestei decizii, a depus contestații ..., în privința tuturor celor 4 loturi.

Contestațiile menționate, au fost soluționate prin Decizia C.N.S.C. nr…. din 31.05.2019, în sensul admiterii lor, anulării raportul procedurii de atribuire nr.8398/06.05.2019, în ceea ce privește evaluarea ofertelor, și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv „Decizia” nr.9336/15.05.2019, referitor la cele 4 loturi, cu obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Ulterior deciziei mai sus arătată, autoritatea contractantă a emis înscrisul „*Decizie*” nr.11442/13.06.2019, prin care a dispus anularea procedurii de atribuire.

Împotriva acestei decizii, ... a depus contestațiile de față, consemnând cauțiunile aferente.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

... critică, în mod similar, decizia autorității contractante de a anula procedura de atribuire în cazul tuturor celor 4 loturi ale procedurii, susținând că este nelegală.

Măsura în discuție, după cum rezultă din decizia nr.11442/13.06.2019, a fost adoptată în temeiul art.212 alin.1 lit.b și c, și alin.2 din Legea nr.98/2016, dar și a art.59 alin.3 din H.G. nr.395/2016, pentru motive a căror temeinicie va fi analizată în cele ce urmează.

Astfel, un prim motiv de anulare a procedurii privește **loturile 2 și 4**, și este constituit de următoarele:

*„1. **Lotul 2** și **Lotul 4**. În caietul de sarcini la pag.2, pentru postul nr.2 și postul nr.10, luna a fost considerată de 31 de zile. Astfel se încalcă numărul mediu de zile pe lună (365 zile/an : 12 luni = 30,41 zile);*

În urma Deciziei C.N.S.C. s-a reluat evaluarea și s-a constatat că Ofertanții s-au raportat la 730 ore – număr mediu de ore pe lună sau 744 de ore – număr cerut în caietul de sarcini, sau au ignorat acest calcul.

- *calculul sporului de noapte/program de lucru redus: unii la 1 oră liberă plătită, alții la spor de noapte, alții la un procent,*
- *pentru calculul la zilele de sărbători legale – unii la 15 zile/an, alții au pus un procent;*
- *calculul numărului zilelor de repaus săptămânal: unii la 1 leu/lună, alții la un procent;”*

Față de acest conținut al motivului de anulare, rezultă că autoritatea contractantă invocă o eroare la nivelul caietului de sarcini, care a constat în indicarea unui număr de 31 de zile ale lunii spre a fi luat în considerare, iar nu a numărului mediu de zile pe lună, de 30,41, context în care, urmare a reevaluării dispuse de C.N.S.C., comisia de evaluare a constatat că unii dintre ofertanți au întocmit ofertele prin raportare la numărul de 744 ore/lună, în timp ce alții s-au raportat la numărul de 730 ore/lună.

În soluționare, Consiliul reține că, în cadrul caietului de sarcini, se regăsesc următoarele informații cu relevanță în cauză:

- la pag.1 a caietului de sarcini:

„Serviciile de pază sunt structurate în 4 (patru) loturi după cum urmează:

Nr. lot	*Denumire LOT*	*UM*	*Cantitatea acordului cadru*	*Preț unitar fără TVA*	*Valoarea estimată fără TVA*
1.		*ore*			

2.	***UPU adulți post 3***	*ore*	*35712*	*16,20 lei*	*578.534,40*
3.					
4.	***UPU pediatrie post 10***	*ore*	*35712*	*16,20 lei*	*578.534,40*

- la pag.2 a caietului de sarcini:

„V. Obiectivele aflate în administrarea spitalului, precum și necesarul de posturi de pază

Posturi	*Nr. zile*	*Ore/zi*	*Luni*	*Preț unitar/oră*	*Valoarea estimată*
1.					
2. ***Postul nr.3*** *(postul nr.3 al spitalului) dispus în incinta secției UPU, hol acces către camera de gardă, urgențe majore, urgențe minore și toate camerele aferente, plus zona exterioară secției UPU (rampa de urgențe), permanent de 24/24 ore, post fix între orele: 06.00 -14.00 (schimbul 1); 14.00 – 22.00 (schimbul 2); 22.00 – 06.00 (schimbul 3)*	*31*	*24*	*48*	*16,20 lei*	*578.534,40 lei*
3.					
4.					
5.					
6.					
7.					
8. ***Postul nr.10****, dispus în incinta secției UPU Pediatrie, hol acces către camera de gardă, urgențe majore, urgențe minore și toate camerele aferente plus zona exterioară a secției UPU Pediatrie permanent 24/24, fix între orele 06:00 – 14:00 (schimbul 1); 14:00 – 22.00 (schimbul 2) și 22:00-06:00 (schimbul 3)*	*31*	*24*	*48*	*16,20 lei*	*578.534,40 lei*

Din coroborarea informațiilor de mai sus, rezultă că, în cazurile loturilor 2 și 4, posturile 3 și 10, autoritatea contractantă a plecat în calculul său privind stabilirea necesarului de ore ce va fi efectuat pe toată durata acordului-cadru, de 48 de luni, de la numărul de 31 de zile aferent unei luni, numărul total de ore rezultat fiind de 35.712 ore (31 zile/lună x 24 ore/zi x 48 luni= 35.712 ore). Numărul total de ore ce se efectuează într-o lună prin luarea în considerare a numărului de 31 de zile pe lună, indicat de autoritatea contractantă, este de 744 ore (31 zile x 24 ore/zi = 744 ore).

Având în vedere că durata de 48 de luni a acordului-cadru corespunde unei durate de 4 ani a acestuia, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă avea obligația de a indica și de a se raporta la

numărul mediu de zile pe lună, respectiv la 30,41 zile (365 zile/an : 12 luni = 30,41 zile), situație în care numărul total de ore ce urmau a fi prestate avea a se reduce la totalul de 35.032 ore, față de 35.712 cât s-a menționat în caietul de sarcini.

Din verificarea răspunsurilor la clarificările prezentate de ofertanți urmare a reevaluării dispusă prin decizia anterioară a C.N.S.C., Consiliul constată că ..., contestatorul de față, a avut în vedere un număr total, corect, de 730 ore/lună, plecând de la numărul mediu de zile pe lună, de 30,41 zile, în timp ce ceilalți ofertanți au avut în vedere numărul de 744 ore/lună rezultat din caietul de sarcini, plecând de la numărul de 31 de zile pe lună indicat de autoritatea contractantă.

Ținând seama, pe de o parte, de prevederile art.75 din Legea nr.98/2016 și de prevederile art.123 din H.G. nr.395/2016, care instituie obligația ofertanților de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, iar, pe de altă parte, de împrejurarea că numărul de ore indicat în caietul de sarcini este unul eronat, Consiliul reține că evaluarea ofertelor nu poate fi realizată, așa cum corect a stabilit și autoritatea contractantă.

O evaluare a ofertelor așa cum insistă contestatorul a se face, nu este posibilă, deoarece, ofertele celor care au fost întocmite cu nesocotirea prevederilor caietului de sarcini nu sunt oferte admisibile, acestea intrând sub incidența dispozițiilor art.137 alin.3 lit.a din H.G. nr.395/2016, iar cele care au fost întocmite cu respectarea prevederilor caietului de sarcini conțin prețuri nesustenabile, stabilite în baza unei modalități de calcul eronate.

Numărul total de ore ce urmau a fi efectuate prezintă relevanță de vreme ce, potrivit cap.IV.4.2 – *„Modul de prezentare al propunerii financiare*" din fișa de date, *„Oferta financiară va cuprinde prețul total ofertat, care se completează în SEAP, la rubrica special prevăzută în acest sens."* , iar în Formularul nr.6 – *„Formular de ofertă*", ofertanții aveau obligația de a indica prețul total, astfel că, ofertanții care au stabilit acest preț prin luarea în considerare a numărului de 730 de ore/lună aveau, în mod evident, să fie avantajați, prețul lor fiind mai mic față de cei care au stabilit prețul total prin luarea în considerare a numărului total de 744 ore/lună rezultat din caietul de sarcini.

În acest sens, se observă că, potrivit cap.II.2.5) – *„Criterii de atribuire"* din fișa de date, autoritatea contractantă a optat pentru criteriul de atribuire *„cel mai bun raport calitate preț*", ponderea pentru componenta financiară, respectiv prețul ofertei, fiind de 90%. Conform algoritmului de calcul al punctajului, pentru cel mai scăzut dintre prețuri urma a se acorda punctajul maxim alocat, avantajul despre care s-a menționat mai sus fiind unul cert, context în care demersul de față al contestatorului apare de înțeles.

Față de modul neunitar de elaborare a propunerilor financiare determinat de o eroare a caietului de sarcini cu influență directă asupra prețului ofertei, eroare de care parte dintre ofertanți au ales să țină seama iar alții nu, Consiliul constată că motivul enunțat se circumscrie cazului de anulare prevăzut la art.212 alin.1 lit.b din Legea nr.98/2016,

potrivit cu care autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire *„**dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare**;”.*

Pe cale de consecință, criticile contestatorului cu privire la decizia de anulare a procedurii privitoare la loturile 2 și 4 vor fi respinse, decizia autorității contractante fiind legală.

Următorul motiv de anulare privește **lotul 1** al procedurii și prezintă conținutul:

*„În caietul de sarcini la pag.2, se descrie **Lotul 1**, compus din 3 posturi (2 posturi de 12 ore și 1 post fix de 8 ore pe zi (excluzând zilele libere de la guvern). Aici constatăm erori ale autorității contractante în sensul că:*

Postul 1 și 2 = numărul de ture care oscilează între 1-25 ture/lună, afectează astfel:

- *calculul sporului de noapte/program de lucru redus conform art.126 din Codul Muncii – Legea nr.53/2003 republicată și actualizată;*
- *calculul zilelor de sărbători legale art.139 din Codul Muncii – Legea nr.53/2003 republicată și actualizată;*
- *calculul numărului zilelor de repaus săptămânal art.137 și art.38 din Codul Muncii – Legea nr.53/2003 republicată și actualizată;*

În urma Deciziei C.N.S.C. s-a reluat evaluarea și s-a constatat că Ofertanții s-au raportat:

- *calculului sporului de noapte/program de lucru redus: unii 1 oră liberă plătită, alții la spor de noapte pentru 32 de ore lunar, alții la un procent*
- *pentru calculul la zilele de sărbători legale – unii la 15 zile/an, alții la 4 zile/an, alții au pus un procent*
- *calculul numărului zilelor de repaus săptămânal: unii la 1 leu/lună, alții la procent de 1%, alții nu s-au raportat;”*

În soluționare, relevante sunt următoarele prevederi ale caietului de sarcini, aflate la pag.1 și 2 ale acestuia:

„Serviciile de pază sunt structurate în 4 (patru) loturi după cum urmează:

Nr. lot	*Denumire LOT*	*UM*	*Cantitatea acordului cadru*	*Preț unitar fără TVA*	*Valoarea estimată fără TVA*
1.	***Postul 1, 2 și 4***	*ore*	*22848*	*16,20 lei*	*370.137,60*
2.					
3.					
4.					

V. Obiectivele aflate în administrarea spitalului, precum și necesarul de posturi de pază

Posturi	*Nr. zile*	*Ore/zi*	*Luni*	*Preț unitar/oră*	*Valoarea estimată*

*1. **Postul nr.1 și nr.2** al Spitalului, situat la poarta nr.1 respectiv poarta nr.2) care sunt în completarea posturilor asigurate de către paza proprie. Postul este de 12 ore, fie schimbul 1 fie schimbul 2, în funcție de necesități (diferă de la lună la lună în funcție de zilele de concediu de odihnă, de concediile medicale). Numărul de ture va oscila între 1-25 ture/lună (12 ore – 300 ore)*	*25*	*12*	*48*	*16,20 lei*	*233.280,00 lei*
2.					
*3. **Postul nr.4** (postul nr.1 al Spitalului), post fix de 8 ore/zi, Luni – Vineri, 06.00 – 14.00 la poarta nr.1 (excluzând zilele libere de la Guvern) având atribuții de control acces persoane și mijloace auto*	*22*	*8*	*48*	*16.20 lei*	*136.857,60 lei*
4.					
5.					
6.					
7.					
8.					

Analizând informațiile de mai sus, Consiliul constată că cea având conținutul *„Numărul de ture va oscila între 1-25 ture/lună”* aferentă posturilor 1 și 2, dar și cea având conținutul „(*excluzând zilele libere de la Guvern)”* aferentă postului nr.4, nu sunt corelate cu informațiile din coloana *„Nr. zile*” și, implicit, nici cu numărul total de ore calculat de autoritatea contractantă a fi prestate pe durata acordului-cadru, de 48 de luni.

De asemenea, cele două informații sunt de natură a conduce la prezentarea de oferte neunitare, prețul total ofertat fiind calculat de ofertanți funcție de cum a considerat fiecare.

Este adevărat că numărul de zile libere pe an, ca și zilele de repaus săptămânal și modalitatea de plată a lor este cunoscută, însă asigurarea prezentării de oferte unitare, în modalitatea aleasă de autoritatea contractantă (punctare preț total și nu a tarifului oră/lei/agent) presupunea indicarea exactă a numărului de ture/lună și a numărului de zile care vor fi excluse.

Această obligație a autorității contractante o reține Consiliul în lumina dispozițiilor art.145 din Legea nr.98/2016, potrivit cu are ***„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”***

Procedând de maniera arătată, autoritatea contractantă a introdus în documentația de atribuire informații neclare, variabile, care conduc

spre imposibilitatea evaluării ofertelor, abordarea ofertanților fiind diferită, după cum a sesizat și autoritatea contractantă.

Astfel fiind, se reține ca întemeiat și motivul de anulare a procedurii în cazul lotului 1.

Următorul motiv de anulare privește **lotul 3** al procedurii și prezintă conținutul:

*„**Lotul 3** este compus numai din posturi fixe (de 8 și 6 ore), dar în caietul de sarcini la pag.2 pentru postul 5 ar fi trebuit calculate exact zilele libere de la guvern pentru cele 48 de luni. În caietul de sarcini la pag.2 se precizează o medie de 22 zile/lună. Precizarea est eronată, întrucât numărul de zile de luni până vineri diferă de la o lună la alta. Prin urmare se impune și corectarea acestuia aspect.”*

Cu privire la lotul menționat, în caietul de sarcini, pag.1 și 2, apar următoarele informații:

„Serviciile de pază sunt structurate în 4 (patru) loturi după cum urmează:

Nr. lot	*Denumire LOT*	*UM*	*Cantitatea acordului cadru*	*Preț unitar fără TVA*	*Valoarea estimată fără TVA*
1.					
2.					
3.	***Ambulatoriu Adulți post 5,6,7,8,9***	*ore*	*40.128*	*16,20 lei*	*650.073,60*
4.					

V. Obiectivele aflate în administrarea spitalului, precum și necesarul de posturi de pază

Posturi	*Nr. zile*	*Ore/zi*	*Luni*	*Preț unitar/oră*	*Valoarea estimată*
1					
2.					
3.					
*4. **Postul nr.5** – post Ambulatoriu adulți situat la intrarea pavilionului medico – chirurgical pentru pacienți sau vizitatori (parter – în față la lifturi). Programul este de Luni – Vineri între ora 07.00-15.00 (incluzând zilele libere de la Guvern)*	*22*	*8*	*48*	*16,20 lei*	*136.857,60*
*5**. Postul nr.6** – post fix în Ambulatoriu adulți (la fișier) pentru menținerea ordinii din zona fișierului. Postul este de 8 ore/zi de la 06.00 – 14.00 de Luni – Vineri (excluzând zilele libere de la Guvern)*	*22*	*8*	*48*	*16,20 lei*	*136.857,00*
*6. **Postul nr.7 și nr.8** – posturi mobile în Ambulatoriu adulți (parter plus etaj) pentru menținerea ordinii și disciplinei din cadrul sectorului respectiv. Postul este de 8 ore/zi de*	*44*	*8*	*48*	*16.20 lei*	*273.715,20*

Luni – Vineri, între orele 06.00-14.00 (excluzând zilele libere de la Guvern)					
*7. **Post control nr.9** – post mobil în incinta Ambulatorului adulți, (la parter și etaj) pentru îndrumarea pacienților. Programul de lucru este de Luni-Vineri, de la ora 14.00-20.00 (excluzând zilele libere de la Guvern)*	*22*	*6*	*48*	*16,20 lei*	*102.643,20*
8.					

Analizând informațiile de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a prevăzut același număr de zile (22) deși unele dintre posturi presupun activitate și în zilele libere (postul 5), iar altele nu (celelalte posturi). De asemenea, în cazul posturilor 7 și 8 autoritatea contractantă a menționat un număr de 44 de zile, mai mare decât durata unei luni.

Fără a mai reitera argumentele prezentate în prealabil, perfect valabile și în acest caz, Consiliul reține că cerințele caietului de sarcini sunt neconforme cu realitatea necesității din teren a autorității contractante și contradictorii între ele, ofertele în acest caz neputând fi decât unele eronate în considerarea obligației ofertanților de a întocmi ofertele cu respectarea documentației de atribuire.

Având în vedere stadiul procedurii, care nu mai permite adoptarea vreunei măsuri de remediere a documentației de atribuire, viciată prin informațiile conținute, Consiliul reține ca întemeiat și motivul de anulare a lotului 3 al procedurii, care se circumscrie, astfel, cazului de anulare a procedurii prevăzut la art.212 alin.1 lit.c și alin.2 din Legea nr.98/2016, potrivit cu care autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire ***„dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului***". Sintagma menționată este definită la alin.2 al aceluiași articol de maniera "(…) ***prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art.2 alin.2***."

Cum motivele de anulare a fiecăruia dintre loturi s-au dovedit a fi întemeiate și, dat fiind stadiul procedurii, nu mai pot fi adoptate măsuri de remediere a documentației de atribuire fără a se încălca principiile din materia achizițiilor publice, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, Consiliul va respinge contestațiile depuse de ..., ca nefondate.

Decizia este obligatorie pentru părți, în temeiul art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondate, contestațiile depuse de ..., în contradictoriu cu ....

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate.

....