



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. (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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2231 / C9 / 2482

Data: 10.12.2019

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 47398/20.11.2019, depusă de, privind procedura de licitație deschisă, online, organizată în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii, pe loturi, a acordului-cadru având ca obiect *întreținere și curățenie a sediilor și cod CPV 90919000-2 Servicii de curățare a birourilor, a școlilor și a echipamentului de birou* (Rev. 2), contestatoarea a solicitat suspendarea procedurii de atribuire pentru loturile 1 și 2, până la soluționarea fondului cauzei, anularea comunicării privind rezultatul procedurii pentru loturile 1 și 2, transmisă cu adresa nr. DSI15794/11.11.2019, anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii ... (pentru loturile 1 și 2) și ... (pentru lotul 1); anularea deciziei autorității contractate prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare, a tuturor actelor autorității contractante care au stat la baza acestei decizii, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia, atât pentru lotul 1, cât și pentru lotul 2; anularea deciziei autorității contractante, prin care oferta SC ... a fost declarată conformă și câștigătoare, a tuturor actelor autorității contractante care au stat la baza acestei decizii, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia; anularea deciziei autorității contractante prin care oferta a fost declarată admisibilă și clasată pe locul 2 în cadrul lotului 1; anularea raportului procedurii nr. DSI15786/11.11.2019 și a tuturor actelor subsecvente acestuia; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor depuse de ... (pentru loturile 1 și 2) și ... de la etapa verificării conformității acestora.

Prin adresa nr. 1047/29.11.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 49283/02.12.2019, SC ...ar fi trebuit să prezinte împreună cu restul documentelor justificative ...certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante pentru punctul de lucru din ..

4. Astfel cum reiese din procesul - verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice (nr. DSI15007/25.10.2019), urmare a evaluării propunerilor financiare, comisia de evaluare a solicitat tuturor ofertanților care au depus ofertă pentru loturile 1 și 2, detalierea ofertelor financiare, în scopul verificării modului de formare a acestora și anume, dacă la formarea prețului s-au respectat toate cerințele solicitate prin caietul de sarcini și asumate de ofertanți în propunerea tehnică.

În ceea ce privește propunerile financiare și detalierea acestora astfel cum au fost prezentate de, pentru loturile 1 și 2, contestatoarea face următoarele precizări:

Justificarea tarifului ofertat de ... pentru loturile 1 și 2 nu a fost întocmită cu respectarea prevederilor art. **210** alin. (2) din Legea nr. 98/2016, **respectiv nu face referire la:**

"a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat".

4.1. După ce amintește o serie de prevederi legale (HG nr. 937/2018, Codul muncii, art. 137 alin. (1) lit. d) din HG nr. 395/2016, art. 210 din Legea nr. 98/2016, art. 78 din Legea nr. 448/2006, contestatoarea arată că, potrivit informațiilor fiscale existente pe site-ul <http://www.mfinante.gov.ro>, ... are declarat în 2018, un număr mediu de 117 salariați, sens în care, conform legislației incidente are obligația de a angaja cel puțin 5 persoane cu handicap.

Astfel, ... ar fi trebuit să includă în propunerea financiară și să detalieze în justificarea prețului ofertat următoarele:

- cheltuielile aferente fondului de handicap, calculate în conformitate cu art. 78 alin (3) din Legea nr. 448/2006, sau

- să arate că are angajate persoane cu handicap și este scutită de taxa privind fondul de handicap, în conformitate cu art. 78 alin. (2) din Legea nr. 448/2006.

.... nu a inclus în fundamentarea economică a modului de formare a prețului informații, documente/convenții care să ateste că beneficiază de una din variantele de mai sus, prevăzute de Legea nr. 448/2006.

4.2. În cazul în care ... a fundamentat prețul oferit prin aplicarea deducerilor acordate de ... la momentul justificării tarifului, acesta avea obligația de a prezenta convențiile încheiate.

Contestatoarea subliniază că aceste convenții se încheie pe o perioadă de 12 luni, operatorul economic neputându-se prevala de acestea în calculul ofertei financiare pentru întreaga perioadă de derulare a acordului-cadru (48 luni), ci doar pentru cel mult 12 luni și doar pentru personalul care va fi implicat efectiv în derularea contractului. Astfel, ajutorul de stat de care ar beneficia nu poate diminua oferta pe toată perioada contractuală.

... nu a ținut cont de următoarele aspecte:

- numărul de agenți ce vor fi folosiți în cadrul contractului pe fiecare lot ar fi trebuit să fie conectat la un tabel nominal al persoanelor subvenționate;

- timpul scurs de la data încheierii convenției fiecărei persoane (agent de curățenie) până la momentul justificării tarifului și numărul de luni rămas în plată, precum și suma ce urmează a fi primită de fiecare persoană inclusă în convenție.

Prin urmare.....ar fi trebuit să precizeze, la momentul justificării tarifului, în mod clar și detaliat, pentru fiecare persoană de pe convenție, perioada și suma aferentă subvenției AJOFM pe care o mai are de încasat, conform Legii nr. 76/2002.

Diminuarea ofertei cu valoarea ajutorului de stat nu este justificată, nefiind îndeplinite condițiile legale impuse, întrucât ofertantul trebuia să facă dovada încheierii de convenții în mod distinct cu fiecare AJOFM (Giurgiu și Teleorman), pe loturi.

De asemenea,ar fi trebuit să țină cont de domiciliul persoanelor din convenție și de locul unde urmează să se efectueze prestarea serviciilor de întreținere și curățenie, personalul de curățenie trebuind să aibă în mod obligatoriu domiciliul în proximitatea locațiilor în care urmează să se presteze serviciile ce fac obiectul contractului. În caz contrar, contractele de muncă ar fi trebuit să conțină clauza de mobilitate potrivit art. 20 alin. (2) lit. c) din Codul Muncii.

În cazul în careși-a propus să delege personalul necesar pentru prestarea serviciilor acesta ar fi trebuit să includă în propunerile financiare depuse pentru loturile 1 și 2 costurile obligatorii pentru salariații delegați, astfel cum sunt prevăzute de codul muncii, respectiv plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și o indemnizație de delegare (art. 44 alin. (2) din Codul muncii). De asemenea, la momentul justificării tarifului oferit,ar fi trebuit să prezinte documente justificative pentru toate aceste costuri.

Contestatoarea subliniază faptul că operatorii economici având încheiate aceste convenții prin care statul oferă anumite facilități fiscale

nu pot constitui motiv de reducere a prețurilor oferite pentru toate contractele care urmează a fi încheiate.

În susținerea celor de mai sus, contestatoarea invocă Decizia Consiliului nr. 1365/C1/1445, emisă ca urmare a contestației nr. 1097/19.07.2019.

4.3. Contestatoarea consideră că, în prețul oferit de ... pentru loturile 1 și 2, ar fi trebuit incluse și costurile pentru:

- responsabilul de contract;
 - mijloacele de transport necesare în vederea asigurării materialelor de curățenie folosite pentru prestarea serviciilor (indiferent de forma de deținere a acestora: proprietate/chirie/comodat/leasing/etc.);
 - detergenții/materialele de curățenie necesare în vederea prestării serviciilor;
 - uniforme necesare pentru personalul prestator;
 - serviciile de medicina muncii;
 - echipamentul de protecție alocat personalului prestator;
 - instruirea SSM și PSI a personalului alocat pentru prestarea serviciilor;
 - pregătirea profesională/instruirea personalului;
 - consumabilele necesare pentru echipamentele de curățenie;
 - service-ul și/sau mentenanța pentru echipamentele de curățenie;
 - birotică și papetăria necesare în vederea întocmirii facturilor, proceselor - verbale de recepție a serviciilor etc;
 - personalul TESA (contabilitate, resurse umane, administrativ) alocat pentru prestarea serviciilor,
- însă, acestea nu se regăsesc în propunerea financiară depusă pentru loturile 1 și 2.

5. În ceea ce privește propunerea financiară și detalierea acesteia astfel cum a fost prezentată de ofertantul pentru lotul 1, contestatoarea reia criticile formulate la punctele 4.1, 4.2 și 4.3 față de oferta SC

Contestatoarea apreciază că, în lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării tarifelor oferite, ofertele loturile 1 și 2) și SC .. (pentru lotul 1) nu puteau fi declarate admisibile.

Este împotriva logicii acceptarea ofertării 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.

... au făcut anumite artificii de calcul în vederea justificării prețului, fără o fundamentare economică concretă și corectă.

Este evident faptul că ofertele SC se încadrează în prevederile art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016. _

Prin adresa nr. DSI16621/26.11.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 48334/26.11.2019, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

După ce a trecut în revistă modul de desfășurare a procedurii de atribuire și documentele întocmite cu ocazia evaluării ofertelor depuse de operatorii economici, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

Referitor la confidențialitatea ofertelor depuse de.....recizează că a pus la dispoziția contestatoarei toate documentele care nu au fost declarate confidențiale.

În privința documentelor declarate confidențiale, susține că nu are atribuții de a pune la dispoziția solicitanților aceste documente, deoarece acestea conțin secrete comerciale, iar decizia de a le secretiza a fost motivată de ofertanții în cauză.

...și-a motivat decizia de a declara confidențiale anumite documente ale propunerii tehnice și a propunerii financiare, prin faptul că respectivele documente conțin identificarea furnizorilor, a prețurilor, a prețurilor preferențiale de achiziție, discount-uri, moduri de organizare, tipuri de echipamente folosite, care constituie factori determinanți în câștigarea procedurilor de achiziție publică.

.....a motivat decizia de a declara confidențiale propunerile tehnică și financiară, precizând că sunt producători de detergenți și dezinfectanți, informațiile cuprinse în fișele tehnice ale produselor sunt proprietate intelectuală, fiind secrete de fabricație înregistrate la OSIM, iar propunerea tehnică cuprinde informațiile menționate mai sus, fiind proprietatea intelectuală a ofertantului.

Ca urmare, solicitarea contestatoarei privind accesul la documentele declarate confidențiale de către SRL nu poate fi reținută.

Referitor la completarea de către, ... autoritatea contractantă învederează că acest fapt nu are niciun fel de relevanță în calificarea și selectarea respectivului ofertant (nu creează niciun avantaj), acesta depunând la final documentele suport ... și valabile la data prezentării.

În ceea ce privește aspectele semnalate de contestatoare referitoare la prezentarea certificatelor constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul de stat pentru toate punctele de lucru/sediile secundare, autoritatea contractantă precizează că a solicitat și primit de la ... documente suport ... care atestau datorii zero la plata impozitelor către bugetul de stat, bugetul asigurărilor sociale și bugetul local. Cu privire la punctul de lucru SC nu înregistrează angajați și nu desfășoară activitate. Nefiind înregistrat cu activitatea fiscală, punctul de lucru nu putea genera datorii, iar ofertantul nu avea obligația să depună documente în acest sens.

Referitor la faptul că "justificarea tarifului ofertat de ... pentru loturile 1 și 2 nu a fost întocmită cu respectarea prevederilor art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016", autoritatea contractantă precizează că oferta respectă salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, asigură fonduri pentru concediile de odihnă în conformitate cu

prevederile legale, conține contribuții ale angajatorului și cheltuieli cu fondul de handicap. De asemenea, societatea în cauză a invocat subvenții primite de la anexând convenții, decizii de acordare, tabel nominal cu persoanele implicate, declarații de disponibilitate, contracte individuale de muncă pentru toate persoanele care fac obiectul convenției în baza căreia primește subvenții în conformitate cu art. 85 din Legea nr. 76/2002. De asemenea, societatea a înaintat un calcul prin care și-a justificat subvențiile invocate pentru întreaga perioadă de desfășurare a acordului-cadru (48 de luni) cu invocarea de subvenții certe pentru care există documente justificative și cu invocarea unor sume ce se vor primi în viitor, ulterior datei prezentei.

Referitor la precizările contestatoarei conform cărora societatea declarată câștigătoare trebuia să aibă convenții încheiate curespectiv autoritatea contractantă menționează că legislația în vigoare prevede că operatorii economici pot încheia convenții pentru primirea subvențiilor cu structura subordonată AJOFM în a cărei arie de competență își are sediul social operatorul respectiv, indiferent unde își vor desfășura activitatea persoanele care fac obiectul convențiilor.

În ceea ce privește afirmațiile contestatoarei legate de posibile delegări, cheltuieli de transport și cazare, precum și de indemnizații de delegare sunt fără susținere în condițiile în care personalul este de pe plan local și, în conformitate cu declarațiile privind disponibilitatea, persoanele nu solicită cheltuieli suplimentare față de salariul minim garantat în plată.

Referitor la afirmațiile ... conform cărora facilitățile fiscale invocate "nu pot constitui motiv de reducere a prețurilor oferite pentru toate contractele care urmează a fi încheiate", autoritatea contractantă face precizarea că nu are cunoștință, iar contestatoarea nu a adus dovezi cu privire la faptul că ar mai exista contracte în care.... să fi folosit pentru justificarea prețului convențiile invocate.

..... nu a inclus în ofertele pentru loturile 1 și 2 următoarele costuri:

- responsabilul de contract; mijloacele de transport necesare în vederea asigurării materialelor; detergenții/materialele de curățenie; echipament de protecție; instruirea ... a personalului alocat pentru prestarea serviciilor; pregătirea profesională/instruirea personalului; consumabile necesare pentru echipamentele de curățenie; service-ul și/sau mentenanța pentru echipamentele de curățenie; consumabile necesare echipamentelor de curățenie; service/mentenanța echipamentelor de curățenie; birotica și papetăria necesară întocmirii facturilor; personalul TESA alocat pentru prestarea serviciilor.

Autoritatea contractantă precizează că respectivele cheltuieli sunt cuprinse în prețul ofertat. Nu a cerut un anumit tip de detaliere a prețului care să cuprindă toate cheltuielile menționate de contestatoare,

astfel încât operatorii economici chiar dacă au inclus aceste cheltuieli în preț nu au fost obligați să detalieze respectivul preț după formatul impus de contestatoare. Astfel, mare parte din respectivele cheltuieli sunt incluse la capitolul cheltuieli indirecte, acest capitol fiind prezent în deviz, existând și capitol în deviz în care sunt incluse prețurile materialelor de curățenie. Spre exemplu, transportul materialelor la locații poate fi inclus în prețul materialelor, atunci când firmele apelează la distribuitori. Categoriile de cheltuieli la care se referă contestatoarea nefiind unele obligatorii, țin mai degrabă de modul de organizare al fiecărui ofertant, respectând prevederile legale cu privire la drepturile salariale, indemnizațiile de concediu etc.

Referitor la aspectele semnalate de către pentru lotul 1 nu a fost întocmită cu respectarea prevederilor art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016", autoritatea contractantă precizează:

La formarea prețului, ... a ținut cont de salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, de cheltuielile cu materialele și consumabilele folosite, cheltuieli indirecte, cheltuieli cu amortizarea echipamentelor, profit, cheltuieli cu responsabilul de proiect, alte cheltuieli. În urma vizualizării declarației 112 publicată pe site-ul s-a constatat că..... are angajate persoane cu dizabilități, astfel că nu plătește fondul de handicap.

Autoritatea contractantă consideră că, neavând acces la ofertele tehnice și la detalierea propunerilor financiare, considerate de ofertanți ca fiind confidențiale... a formulat critici fără a face referire în mod concret la prevederile din cuprinsul acestora, fiind doar presupuneri, considerând că ofertanții clasați pe primele locuri nu au luat în calcul cerințele din caietul de sarcini și prevederile legale referitoare la salarizare.

Autoritatea contractantă apreciază că nu se poate lua în considerare o contestație bazată doar pe presupuneri.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 48526/27.11.2019.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 48865/28.11.2019, SC a transmis punct de vedere referitor la punctul de vedere formulat de ..prin care solicită respingerea susținerilor formulate de autoritatea contractantă ca fiind nefondate, sens în care sunt reiterate argumente din cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 1047/29.11.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 49283/02.12.2019, ... SRL a transmis cererea de intervenție voluntară, prin care a solicitat respingerea ca nefondate a criticilor din contestație înaintată de SC ... referitoare la oferta depusă, întrucât acestea nu au un suport real și sunt bazate pe simple supoziții fictive, fără legătură cu realitatea. Totodată, este invocată excepția lipsei de interes a contestatoarei pentru criticile privind rezultatul lotului 1.

Prin adresa nr. 1120/02.12.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 49367/03.12.2019, SC ... a transmis concluzii scrise, prin care a precizat

că-și menține contestația și punctul de vedere referitor la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă.

Prin e-mail, în data de 09.12.2019, respectiv 10.12.2019, înregistrate la Consiliu sub nr. 50427/09.12.2019 și 50598/10.12.2019, autoritatea contractantă a transmis Certificat de înregistrare pentru marca la Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci (OSIM) și fila din Registrul Mărcilor corespunzătoare mărcii înregistrate.

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

.... a inițiat procedura de licitație deschisă, online, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *întreținere și curățenie a sediilor*, cod CPV: 90919000-2 *Servicii de curățare a birourilor, a școlilor și a echipamentului de birou* (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1014933/10.09.2019. Din informațiile anunțului de participare, se reține că valoarea estimată a acordului-cadru este de 3.688.889,09 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este "cel mai bun raport calitate-preț", iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 14.10.2019, ora 15:00.

.... a investit Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze. Societatea a constituit cauțiunea în sumă de 18.444,45 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 205899493/1 din 22.11.2019, eliberată de CEC Bank SA, Sucursala Victoria.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind declarată câștigătoare atât pentru lotul 1, cât și pentru lotul 2, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 15786/11.11.2019, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Cât privește excepția lipsei de interes a contestatoarei pentru criticile privind rezultatul lotului 1, invocată de societatea intervenientă, se constată lipsa de temeinicie a acesteia, având în vedere că au fost formulate critici împotriva ambelor oferte admisibile, cu punctaje superioare celui obținut de oferta sa.

Astfel, contestatoarea a adus critici deopotrivă ofertantei situate pe locul 1 în cazul ambelor loturi,

Aducând critici ambelor oferte din procedură, cu scopul ca acestea să fie respinse, iar oferta sa să fie declarată câștigătoare a procedurii, nu se poate considera că, în cazul lotului 1, societatea contestatoare nu are interes în a contesta rezultatul procedurii.

Trecând la soluționarea pe fond a contestației, în referire la oferta declarată câștigătoare, depusă de cu privire la completarea eronată a formularului DUAE, la partea V Reducerea numărului de candidați selectați indicând "DA", se constată temeinicia, în parte, a acesteia.

Cu toate că, pentru procedura contestată, nu se reduce numărul de ofertanți, trebuie avut în vedere că solicitarea inclusă în DUAE are următorul conținut "Îndeplinește criteriile și regulile obiective și nediscriminatorii aplicabile pentru limitarea numărului de candidați în următorul mod: în cazul în care sunt solicitate anumite certificate sau alte forme de documente justificative, vă rugăm să precizați pentru fiecare dintre acestea dacă operatorul economic dispune de documentele solicitate", și față de acesta SC a prezentat următorul răspuns "DA. Răspunsul dumneavoastră: Certificat DITL, Certificat de cazier judiciar pentru ... Certificat de cazier judiciar pentru Declarație art. 59 și 60, Certificat ONRC, Contractele de experiență similară ca suport pentru propunerea tehnică".

Or, aceste informații prezentate de ofertantă nu sunt de natură să conducă la respingerea ofertei, nici chiar la solicitarea de clarificări, astfel cum susține societatea contestatoare, în condițiile în care acestea privesc calificarea ofertantei.

În referire la critica contestatoarei legată de faptul că, potrivit legislației în domeniul achizițiilor publice și clarificărilor aduse de .. ofertanta câștigătoare, pentru a demonstra faptul că nu se regăsește în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016, avea obligația de a prezenta certificatele constatatoare referitoare la lipsa datoriilor restante la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul local pentru toate punctele de lucru/sediile secundare, respectiv și pentru punctul de lucru din Galați, se constată temeinicia, în parte, a acesteia.

Este de reținut că, inițial, la solicitarea autorității contractante adresată ofertantului clasat pe locul I, acesta a prezentat doar Certificatul de atestare fiscală nr. 1594935/04.11.2019, eliberat de de Administrare fiscală – .. din care rezultă că nu figurează cu obligații de plată la data de 31.10.2019.

Cu toate acestea, odată cu depunerea cererii de intervenție, autoarea acesteia a prezentat atât Certificatul de atestare fiscală pentru persoane juridice nr. 1935682/07.11.2019, eliberat pe, din care rezultă că nu are creanțe bugetare de plată scadente către bugetul local, cât și Certificatul de atestare fiscală pentru persoane juridice nr. 1137428/02.12.2018, eliberat de Primăria Municipiului Galați, din care rezultă că nu figurează cu bunuri impozabile și cu creanțe bugetare de plată către bugetul local, la data de întâi a lunii următoare.

Cu respectarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) și (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă trebuia să solicite completarea documentelor cu certificatele vizând situația datoriilor pentru punctele de lucru și la sediile secundare. Faptul că societatea nu desfășoară activitate la sediul din Galați nu înseamnă că autoritatea contractantă nu trebuia să verifice îndeplinirea cerinței.

De altfel, atașat intervenției, au fost depuse certificatele privind lipsa datoriilor către bugetul local, inclusiv pentru punctul de lucru din Galați.

O măsură de respingere a ofertei, anterior solicitării certificatelor în discuție, ar fi fost disproporționată, având în vedere că, în DUAЕ, ofertanta a declarat că nu are datorii la bugetul de stat și cel local.

În ceea ce privește critica contestatoarei în referire la faptul că ofertanta ... ar fi prezentat justificarea propunerii financiare fără respectarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, fără să cuprindă fondul de handicap și fără să prezinte convențiile ...entru justificarea reducerilor avute în vedere, se reține că, prin procesul – verbal de evaluare a propunerilor financiare nr. 15007/25.10.2019, s-a stabilit necesitatea de a se solicita clarificări, astfel că, prin adresa nr. DSI15009/25.10.2019, s-a cerut ofertantei ... detalierea propunerii financiare pentru loturile 1 și 2 în scopul verificării modului de formare, respectiv respectarea cerințelor caietului de sarcini, asumate prin propunerea tehnică.

Ofertanta a răspuns acestei solicitări, prezentând justificarea prețului, atât pentru lotul 1, cât și pentru lotul 2, aducând explicații în referire la cheltuielile cu personalul, respectarea prevederilor HG nr. 937/2018, cu privire la contravaloarea contribuției asiguratorie pentru muncă, fondul de handicap, cheltuielile cu concediile de odihnă, subvențiile de care beneficiază, persoanele implicate în realizarea serviciilor care fac obiectul contractului atribuit, cheltuielile lunare cu amortizările aferente echipamentelor utilizate pentru prestarea serviciilor aferente, cheltuielile lunare cu impozite, taxe și vărsăminte asimilate serviciilor prestate, cheltuieli lunare cu materialele și consumabilele utilizate, cheltuieli indirecte (cheltuieli cu firma de contabilitate, spațiu, birotică, supervizare, cheltuieli neprevăzute, medicina muncii, SSM, PSI, instructaje, comisioane bancare, combustibil, aprovizionare, alte cheltuieli etc.) și profit.

Totodată, în cadrul aceluiași răspuns, ofertanta a cuprins convenția încheiată cu Anexa la convenție cu persoanele încadrate în muncă conform art. 85 din Legea nr. 76/2002, contractele încheiate cu toate aceste persoane care sunt implicate în contractul atribuit, extras din Registrul General de Evidență a Salariaților (REGES), Declarație de disponibilitate a acestor persoane, precum și facturi pentru echipamentele și materialele utilizate, inclusiv specificații tehnice pentru echipamentele de interes.

Din verificarea documentelor și a explicațiilor prezentate de ofertantă, inclusiv convenția, se constată că acestea justifică valorile cuprinse în detalierea propunerii financiare, inclusiv valoarea totală ofertată pentru fiecare lot în parte.

În lipsa unor critici concrete ale societății contestatoare, în referire la propunerea financiară prezentată de ofertanta ..., criticile și din acest punct de vedere sunt considerate nefondate.

Cât privește critica contestatoarei legată de faptul că, în estimarea propunerii financiare, ofertanta .. ar fi trebuit să țină cont de domiciliul persoanelor din convenție și de locul unde urmează să se efectueze prestarea serviciilor de întreținere și curățenie, iar în cazul în care și-a propus să delege personalul necesar pentru prestarea serviciilor acesta ar fi trebuit să includă în costurile corespunzătoare celor două loturi costurile obligatorii pentru salariații delegați, astfel cum sunt prevăzute de codul muncii, respectiv plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și o indemnizație de delegare (art. 44 alin. (2) din Codul muncii), se constată temeinicia acesteia.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă a susținut că personalul implicat este din plan local și, în conformitate cu declarațiile privind disponibilitatea, persoanele nu solicită cheltuieli suplimentare față de salariul minim garantat în plată.

Având în vedere că propunerile financiare trebuie să fie corect întocmite, realiste, iar ofertele nu pot fi declarate admisibile în situația omiterii unora dintre costurile necesare, iar din documentele existente la dosarul cauzei nu rezultă unde își au domiciliul persoanele implicate în realizarea contractului, respectiv cum se realizează transportul și cu ce costuri sau dacă există cheltuieli de delegare, se consideră că autoritatea contractantă trebuia să solicite ofertantei clarificări, în baza prevederilor art. 134 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, pentru a lămuri acest aspect.

Vizavi de susținerea contestatoarei privind eventuala lipsă din propunerea financiară a câștigătoarei a cheltuielilor cu responsabilul de contract; mijloacele de transport necesare în vederea asigurării materialelor de curățenie folosite pentru prestarea serviciilor (indiferent de forma de deținere a acestora: proprietate/chirie/comodat/leasing/etc.); detergentii/materialele de curățenie necesare în vederea prestării serviciilor; uniformele necesare pentru personalul prestator; serviciile de medicina muncii; echipamentul de protecție alocat personalului prestator; instruirea SSM și PSI a personalului alocat pentru prestarea serviciilor; pregătirea profesională/instruirea personalului; consumabilele necesare pentru echipamentele de curățenie; service-ul și/sau mentenanța pentru echipamentele de curățenie; birotică și papetăria necesare în vederea întocmirii facturilor, proceselor - verbale de recepție a serviciilor etc; personalul TESA (contabilitate, resurse umane, administrativ) alocat pentru prestarea serviciilor, se constată a fi o simplă speculație, fără vreun temei sau vreo probă în acest sens.

Conform prevederilor art. 249 din Noul Cod de procedură civilă, sarcina probei revine celui care susține, ori nici prin contestație și nici ulterior acesteia nu au fost aduse argumente concrete în dovedirea celor susținute.

Din aceleași motive se constată a fi nefondată și susținerea contestatoarei în legătură cu faptul că subvențiile folosite pentru reducerea propunerii financiare ar fi folosite pentru mai multe contracte, nefiind adusă vreo dovadă concretă că o astfel de situație ar exista în cazul de față.

Trecând la soluționarea criticilor aduse de autoarea acestora în referire la faptul că SC ... (ofertanta clasată pe locul 2 pentru lotul 1) ar fi prezentat justificarea propunerii financiare fără respectarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, fără să cuprindă fondul de handicap și fără să prezinte convențiile AJOFM pentru justificarea reducerilor avute în vedere, se reține că, prin procesul – verbal de evaluare a propunerilor financiare nr. 15007/25.10.2019, s-a cerut necesitatea de a se solicita clarificări, astfel că, prin adresa nr. DSI15008/25.10.2019 s-a solicitat ofertantei SC detalierea propunerii financiare pentru lotul 1 în scopul verificării modului de formare, respectiv dacă s-au respectat cerințele caietului de sarcini, asumate prin propunerea tehnică.

Acestei solicitări, ofertanta i-a răspuns, prezentând documente și explicații, în referire la categoriile de costuri avute în vedere, respectiv costurile cu manopera, contribuția asiguratorie pentru muncă, cheltuielile cu materialele/consumabilele folosite, cheltuielile indirecte, amortizarea echipamentelor angrenate în activitatea de curățenie, profit, alte cheltuieli (echipamente, medicina muncii etc.).

În cadrul aceluiași răspuns au fost prezentate analize pe preț pentru diferite produse propuse a se utiliza în cadrul contractului, precum și facturi pentru produse implicate.

Din verificarea documentelor și a explicațiilor prezentate de ofertantă, se constată că acestea au cuprins elemente justificative pentru propunerea financiară, însă nu au fost cuprinse informații privind costurile cu concediile de odihnă și pentru fondul de handicap, motiv pentru care, se impun solicitări de clarificare potrivit prevederilor mai sus evocate.

În temeiul aceluiași prevederi, se impune solicitarea de clarificări în referire la cei 12 agenți implicați în realizarea contractului, respectiv existența eventualelor cheltuieli de transport și cazare, precum și pentru eventuale indemnizații de delegare (art. 44 alin. (2) din Codul muncii).

Cât privește ultima critică a contestatoarei, în referire la eventuala lipsă din propunerea financiară a cheltuielilor cu responsabilul de contract; mijloacele de transport necesare în vederea asigurării materialelor de curățenie folosite pentru prestarea serviciilor (indiferent de forma de deținere a acestora: proprietate/chirie/comodat/leasing/etc.); detergenții/materialele de curățenie necesare în vederea prestării serviciilor; uniforme necesare pentru personalul prestator; serviciile de medicina muncii; echipamentul de protecție alocat personalului prestator; instruirea SSM și PSI a personalului alocat pentru

prestarea serviciilor; pregătirea profesională/instruirea personalului; consumabilele necesare pentru echipamentele de curățenie; service-ul și/sau mentenanța pentru echipamentele de curățenie; birotică și papetăria necesare în vederea întocmirii facturilor, proceselor - verbale de recepție a serviciilor etc; personalul TESA (contabilitate, resurse umane, administrativ) alocat pentru prestarea serviciilor, se constată a fi, ca și în cazul ofertantei SC K1 TOT SRL o simplă speculație, fără vreun temei sau vreo probă în acest sens.

Conform prevederilor art. 249 din Noul Cod de procedură civilă, sarcina probei revine celui care susține, ori nici prin contestație și nici ulterior acesteia nu au fost aduse argumente concrete în dovedirea celor susținute.

Față de cele susținute, având în vedere că autoritatea contractantă nu a efectuat cu maximă obiectivitate evaluarea ofertelor depuse de, se va admite, în parte, contestația și se va dispune reevaluarea acestor oferte.

Pe cale de consecință, fiind necesară o reevaluare a ofertelor, Consiliul va respinge cererea de intervenție depusă de ...

Legat de solicitarea contestatoarei de a i se asigura accesul la ofertele depuse de ... (pentru loturile 1 și 2) și de ... SRL (pentru lotul 1), este de reținut că aceste ofertante au depus Declarații privind confidențialitatea informațiilor din propunerea tehnică și cea financiară, inclusiv motivarea necesară.

Astfel, raportat la prevederile art. 123 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, și ținând seama de prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *[La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă]*, Consiliul a pus la dispoziția contestatoarei documentele din dosarul cauzei, exceptându-le pe cele declarate de ofertanți confidențiale.

Relevantă este Hotărârea Curții Europene de Justiție în cauza *Varec*, C-450/06, în referire la modul de acțiune al organismului responsabil cu soluționarea căilor de atac, în care s-au stabilit următoarele:

39 Desigur, aceste dispoziții vizează conduita autorităților contractante. Totuși, se impune să se recunoască faptul că efectul util al acestora ar fi grav compromis dacă, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, toate informațiile privind această procedură de atribuire ar trebui, fără nicio limitare, puse la dispoziția autorului acestei acțiuni și chiar a altor persoane, precum intervenienții.

40 Întrun asemenea caz, simpla introducere a unei căi de atac ar da acces la informații care ar putea fi utilizate pentru a denatura concurența sau pentru a aduce

atingere intereselor legitime ale operatorilor economici care au participat la procedura de atribuire a contractului de achiziții publice în discuție. O astfel de posibilitate ar putea chiar stimula operatorii economici să introducă acțiuni doar în simplul scop de a obține acces la secretele comerciale ale concurenților lor.

41 În cadrul unei asemenea acțiuni, pârâtul este autoritatea contractantă, iar operatorul economic ale cărui interese pot fi lezate nu este în mod necesar parte la litigiu și nici nu este chemat în cauză pentru ași apăra aceste interese. Pentru acest motiv, este cu atât mai important să se prevadă mecanisme care garantează în mod corespunzător interesele unor astfel de operatori economici.

42 Obligațiile prevăzute în Directiva 93/36 în ceea ce privește respectarea confidențialității informațiilor de către autoritatea contractantă sunt asumate, în cadrul unei căi de atac, de către organismul responsabil cu procedura privind căile de atac. Cerința unor căi de atac eficiente prevăzută la articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665 coroborat cu articolul 7 alineatul (1), cu articolul 9 alineatul (3) și cu articolul 15 alineatul (2) din Directiva 93/36 impune, prin urmare, acestui organism să ia măsurile necesare pentru a garanta efectul util al dispozițiilor menționate și, prin aceasta, să asigure menținerea unei concurențe loiale, precum și protecția intereselor legitime ale operatorilor economici respectivi.

43 În consecință, în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziții publice, organismul responsabil cu această procedură trebuie să poată decide că informațiile conținute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părților și avocaților acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecția concurenței loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar.

44 Se pune problema dacă această interpretare este conformă noțiunii de proces echitabil în sensul articolului 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950 (denumită în continuare „CEDO”).

45 Întradevăr, după cum reiese din decizia de trimitere, Varec a invocat în fața Conseil d'État că dreptul la un proces echitabil implică garantarea caracterului contradictoriu al oricărei proceduri judiciare, că principiul contradictorialității reprezintă un principiu general de drept, că își găsește temeiul în articolul 6 din CEDO și că acest principiu implică dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de toate înscrisurile sau observațiile prezentate instanței pentru a influența decizia acesteia și pentru a le discuta.

46 În această privință, trebuie subliniat că articolul 6 alineatul (1) din CEDO prevede, printre altele, că „[o]rice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială [...]”. Potrivit jurisprudenței constante a Curții Europene a Drepturilor Omului, caracterul contradictoriu al unei proceduri reprezintă unul dintre elementele care permit să se aprecieze caracterul echitabil al acesteia, însă poate fi pus în balanță cu alte drepturi și interese.

47 Principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta. Cu toate acestea, în anumite cazuri, poate fi necesar ca anumite informații să nu fie comunicate părților pentru a putea garanta drepturile fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (a se vedea Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Rowe și Davis împotriva Regatului Unit din 16 februarie 2000, Recueil des arrêts et décisions 2000II, § 61, și Hotărârea V. împotriva Finlandei din 24 aprilie 2007, nepublicată încă în Recueil des arrêts et décisions, § 75).

48 Printre drepturile fundamentale care pot fi astfel protejate figurează dreptul la respectarea vieții private, consacrat la articolul 8 din CEDO și care decurge din

tradițiile constituționale comune statelor membre și este reafirmat la articolul 7 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, proclamată la Nisa la 7 decembrie 2000 (JO C 364, p. 1) (a se vedea în special Hotărârea din 8 aprilie 1992, Comisia/Germania, C62/90, Rec., p. I2575, punctul 23, și Hotărârea din 5 octombrie 1994, X/Comisia, C404/92 P, Rec., p. I4737, punctul 17). În această privință, din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului reiese că nu se poate considera că noțiunea de viață privată trebuie interpretată ca excluzând activitățile profesionale sau comerciale ale persoanelor fizice sau juridice (a se vedea Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Niemietz împotriva Germaniei din 16 decembrie 1992, serie A, nr. 251B, § 29, Hotărârea Société Colas Est și alții împotriva Franței din 16 aprilie 2002, Recueil des arrêts et décisions 2002III, § 41, precum și Hotărârea Peck împotriva Regatului Unit din 28 ianuarie 2003, Recueil des arrêts et décisions 2003I, § 57), activități care pot include participarea la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice.

49 De altfel, Curtea de Justiție a recunoscut protecția secretelor comerciale ca un principiu general (a se vedea Hotărârea din 24 iunie 1986, AKZO Chemie și AKZO Chemie UK/Comisia, 53/85, Rec., p. 1965, punctul 28, precum și Hotărârea din 19 mai 1994, SEP/Comisia, C36/92 P, Rec., p. I1911, punctul 37).

50 În sfârșit, menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice reprezintă un interes public important, a cărui apărare este admisă în temeiul jurisprudenței citate la punctul 47 din prezenta hotărâre.

51 Rezultă astfel că, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.

52 Principiul protecției informațiilor confidențiale, precum și a secretelor comerciale trebuie pus în aplicare astfel încât să fie compatibil cu cerințele unei protecții juridice efective și cu respectarea dreptului la apărare al părților în litigiu (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 13 iulie 2006, Mobistar, C438/04, Rec., p. I6675, punctul 40) și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, astfel încât să se asigure respectarea faptului că procedura, în ansamblul său, respectă dreptul la un proces echitabil.

53 În acest scop, organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie în mod necesar să poată dispune de informațiile necesare pentru a se putea pronunța în cunoștință de cauză, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale (a se vedea, prin analogie, Hotărârea Mobistar, citată anterior, punctul 40).

54 Având în vedere prejudiciul extrem de grav care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informații către un concurent, organismul menționat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informații unei părți la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora (a se vedea, prin analogie, Hotărârea AKZO Chemie și AKZO Chemie UK/Comisia, citată anterior, punctul 29).

55 Prin urmare, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665, coroborat cu articolul 15 alineatul (2) din Directiva 93/36, trebuie interpretat în sensul că organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac prevăzute la articolul 1 alineatul (1) menționat trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă, organismul respectiv având totuși dreptul să cunoască el însuși aceste informații și să le ia în considerare. Este de competența acestui

organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil.

Solicitarea contestatoarei de suspendare a procedurii a fost respinsă prin Încheierea nr. 1880/C9/2482 din 22.11.2019.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte,, în contradictoriu cu și anulează raportul procedurii nr. 15786/11.11.2019, precum și comunicările privind rezultatul procedurii pentru loturile 1 și 2. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de .. (pentru loturile 1 și 2) și de ... (pentru lotul 1), și stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou raport a procedurii în termen de cel mult 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului legal prevăzut.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de și o respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

.

Redactată în 5 exemplare originale, conține 17 pagini.