

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. ...

Data: ...

Prin contestația datată 13.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20410/18.04.2023, ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO., reprezentată legal prin administrator ... și convențional de ..., cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., privind procedura simplificată, online, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului - cadru având ca obiect *Servicii de curățenie zilnică și periodică - 12 luni*, cod CPV 90910000-9 *Servicii de curățenie* (Rev. 2), contestatoarea a solicitat:

1. Cu titlu prealabil, solicitarea autorității contractante să transmită către Consiliu dosarul complet al procedurii și permiterea accesului la dosarul constituit la Consiliu, pentru a fi în măsură să studieze documentele relevante ale dosarului achiziției publice, precum și pentru a putea eventual copia documentele dosarului, în temeiul dispozițiilor art. 19 Legea nr. 101/2016 și 217 din Legea nr. 98/2016;

2. Pe fondul contestației:

a. în temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anularea raportului procedurii de atribuire nr. 8786/06.04.2023 și respectiv a comunicării rezultatului procedurii de atribuire, precum și a oricăror alte acte subsecvente ale autorității contractante;

b. în temeiul art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, reevaluarea propunerii financiare și respectiv tehnice a ofertantului declarat inițial câștigător ...SRL, respectiv a ofertantului clasat pe locul nr. 2 ...SRL, în sensul constatării caracterului neconform al acestor propuneri;

c. obligarea autorității contractante la emiterea unui nou raport al procedurii, în acord cu considerentele deciziei ce urmează să fie pronunțată de către Consiliu;

3. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul litigiu, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Prin cererea de intervenție nr. 1/28.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 23031/02.05.2023, ...SRL, cu sediul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin cabinet de avocat ..., privind procedura simplificată organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de curățenie zilnică și periodică*, cod CPV 90910000-9 *Servicii de curățenie* (Rev. 2), intervenienta a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de către ... SRL, ca nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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 ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire organizată de către ..., solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin contestația datată 13.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 20410/18.04.2023, ... SRL a criticat oferta câștigătoare, precum și oferta clasată pe locul 2, susținând neconformitatea acestor oferte sub aspectul propunerilor financiare depuse, cu încălcarea dispozițiilor art. 210 coroborate cu cele ale art. 51 din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea precizează că a înaintat o ofertă financiară cu o valoare maximă de 610.041,60 lei, având un preț unitar de 10,68 lei.

De asemenea, ...SRL a depus o ofertă în valoare maximă de 394.080,00 lei, preț unitar de 8,21 lei, iar ...SRL o ofertă de 408.000 lei, având un preț unitar de 8,50 lei.

Conform raportului procedurii, comisia de evaluare a analizat propunerile financiare sub aspectul: (i) corelării cu propunerile tehnice; (ii) identificării și remedierii erorilor aritmetice; (iii) încadrării în valoarea estimată a achiziției.

În legătură cu ultimul aspect, comisia a reținut cu privire la cele trei oferte depuse existența unui preț neobișnuit de scăzut: ... 61% din valoarea estimată a achiziției, ...47% și ...49%.

Contestatoarea susține că, în mod eronat, comisia de evaluare, ulterior depunerii răspunsurilor la solicitările de justificare a prețului, a stabilit că, în cazul ofertanților ...și ..., există documente justificative

privind modul de formare a prețului prin raportare la serviciile ce urmează a fi prestate, astfel încât se poate asigura executarea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați.

Contrar celor reținute de către comisie prin raportul procedurii, contestatoarea consideră că ofertele depuse de către ...și ...nu răspund acestor minime deziderate. Prețul propus de ofertanții clasati pe primele două locuri este lipsit de orice sustenabilitate reală, ce nu corespunde costurilor reale și care nu poate fi confirmat prin intermediul răspunsurilor formulate la clarificările solicitate de autoritate, având în vedere faptul că:

- valoarea se află sub prețul minim fundamentat la care se poate ajunge prin aplicarea dispozițiilor legale incidente privind salariul minim brut pe economie, în acord cu dispozițiile art. 164 din Codul muncii coroborate cu dispozițiile HG nr. 1447/2022 privind stabilirea unui salariu minim brut în cuantum de 3.000 lei, precum și dispozițiilor legale în materie privind indemnizațiile și contribuțiile datorate, respectiv a normativelor de personal din domeniul sanitar;

- valoarea reală a materialelor consumabile necesare în vederea realizării consumului mediu lunar de materiale de curățenie nu poate fi determinată ca urmare a neincluserii în cuprinsul ofertei tehnice a fișelor tehnice, exemple de facturi sau oferte de preț din partea unor furnizori care să justifice valoarea precizată pentru materiale, echipamente și alte bunuri de uz profesional.

Astfel, prezintă componentele minime de fundamentare a prețului, despre care consideră că nu au fost avute în vedere de ofertanții clasati pe primele două locuri, susținând următoarele:

1. în cazul ...SRL: suma propusă cu titlu de remunerație aferentă personalului necesar prestării serviciilor (3.287,87 lei) este incorectă prin raportare la dispozițiile legale incidente, fiind inferioară plafonului minim al costurilor per salariat;

2. în cazul ...SRL: suma propusă cu titlu de remunerație aferentă personalului necesar prestării serviciilor (3.000 lei pentru 7 salariați) este incorectă prin raportare la dispozițiile legale incidente, fiind inferioară plafonului minim al costurilor per salariat.

Contestatoarea apreciază că prețurile ofertate de ...și ..., în cuantum de 349.080 lei, respectiv 408.000 lei, încalcă în mod evident dispozițiile art. 51 și 210 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, răspunsurile la clarificări vădit neconcludente formulate de ambii ofertanți demonstrează incidența certă a prevederilor art. 136 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016.

... SRL susține că nu s-au prezentat nici informații/documente concludente și că nu există o justificare economică minimală a prețurilor nesustenabile ofertate, prin raportare la exigențele tehnice ale documentației de atribuire. Rezultă că ofertanții ...și ...nu au avut în vedere dispozițiile legale imperative privind salariul minim, respectiv a

indemnizațiilor și contribuțiilor obligatorii, ce intră în mod evident în sfera dispozițiilor legale imperative privind relațiile de muncă. În consecință, se impune respingerea ca neconforme a propunerilor financiare.

Mai mult, consideră că autoritatea contractantă a omis să solicite clarificările imperative în legătură cu faptul că aceste ofertante nu au prevăzut un minim profit sau o minimă cotă de cheltuieli indirecte, ce ar fi condus la excluderea ofertanților, fiind nesocotite prevederile art. 51 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și cele ale art. 137 alin. (1) lit. d) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

De asemenea, contestatoarea afirmă că ofertantul câștigător a ignorat cu desăvârșire faptul că respectarea dispozițiilor legale în materia relațiilor de muncă reprezintă un deziderat major al procedurilor de achiziții publice, fiind de neconceput încălcarea evidentă a unor astfel de dispoziții. Costurile aferente personalului salarizat pentru executarea contractului ar fi de minimum 52,912 lei/lună (prin raportare la valoarea salariului de bază lunar și a costurilor aferente), astfel încât doar prin raportare la costul forței de muncă pentru întreaga perioadă contractuală, valoarea propusă de către cei doi ofertanți clasați pe primele două locuri este inferioară valorii reale a achiziției.

Este invocată Decizia nr. 250/2017 din 13.03.2017 a Curții de Apel Brașov, din care redă.

Totodată, contestatoarea susține neconformitatea ofertelor depuse de ...SRL și ...SRL sub aspectul propunerilor financiare și tehnice depuse, cu încălcarea dispozițiilor Ordinului ministrului sănătății nr. 1224/2010.

1. Referitor la oferta ...SRL, contestatoarea constată următoarele neconformități în ceea ce privește oferta tehnică/financiară:

- nu sunt calculate corect valorile din centralizatorul de prețuri;
- nu au fost identificate certificatele de absolvire a noțiunilor fundamentale de igienă;
- suma pentru manoperă de 3.287,87 lei/îngrijitor/lună nu justifică cheltuielile cu un salariat având în vedere Codul muncii;
- indemnizația privind concediul de odihnă nu este corect calculată, deoarece nu se respectă dispozițiile art. 150 alin. (1) din Codul muncii; în mod greșit, ofertantul a inclus în cadrul tarifului ofertat o valoare de 219,87 lei/lună pentru concediu de odihnă.

Așadar, contestatoarea concluzionează că, în mod greșit, comisia de evaluare a declarat admisibilă și câștigătoare oferta mai sus amintită, în condițiile în care aceasta este neconformă, astfel cum rezultă din dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, întrucât constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

- ...SRL nu a calculat corect valoarea contribuției asiguratorii de muncă astfel cum prevăd dispozițiile art. 220⁴ din Codul fiscal.

Din informațiile existente în dosarul achiziției, contestatoarea susține că ofertanta a calculat contribuția asiguratorie de muncă numai

pentru salariul operatorilor de curățenie (3.000 lei x 2,25%), fără a include și valoarea indemnizației de concediu de odihnă care este tot un venit asimilat salariului pentru personalul de curățenie.

Luând în considerare aspectele invocate anterior, contestatoarea susține că oferta depusă de ...SRL este neconformă.

- având în vedere programul de lucru 06-19:00 și suprafața maximă de ofertare 4.000 mp, rezultă că nu s-a respectat legislația privind unitățile sanitare potrivit prevederilor Ordinului ministrului sănătății nr. 1224/2010, potrivit căroră un post de îngrijitor pentru curățenie se asigură pentru 250-300 mp. Cu alte cuvinte, pentru eficiența muncii și pentru asigurarea unui serviciu de calitate, un îngrijitor nu poate presta serviciul pentru o suprafață mai mare de 300 mp, fiind expres interzisă alocarea unei suprafețe superioare pentru un singur îngrijitor - normă imperativă ce se impunea a fi respectată în cadrul formulării propunerilor tehnice.

2. În ceea ce privește oferta depusă de ...SRL, contestatoarea susține următoarele neconformități:

- valoarea materialelor consumabile este una redusă artificial, iar ofertantul în cauză nu a respectat cerințele caietului de sarcini;

- indemnizația privind concediul de odihnă nu este corect calculată, deoarece nu se respectă dispozițiile art. 150 alin. (1) din Codul muncii, fiind în mod greșit inclus în cadrul tarifului ofertat o valoare de 1.750,00 lei/lună pentru 7 salariați pentru concediu de odihnă.

Așadar, în mod greșit, comisia de evaluare a declarat admisibilă și câștigătoare oferta aceasta, în condițiile în care este neconformă astfel cum rezultă din dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, întrucât constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

- ofertantul ...SRL nu a calculat corect valoarea contribuției asiguratorii de muncă astfel cum prevăd dispozițiile art. 220⁴ din Codul fiscal;

- ...SRL a calculat contribuția asiguratorie de muncă de 472,5 lei numai pentru salariul operatorilor de curățenie, fără a include și valoarea indemnizației de concediu de odihnă care este tot un venit asimilat salariului pentru personalul de curățenie.

Astfel, contestatoarea apreciază că oferta clasată pe locul 2 este neconformă potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, întrucât constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice, în situația anterior arătată fiind încălcate dispozițiilor 220⁴ din Codul fiscal.

Luând în considerare aspectele invocate anterior, contestatoarea susține că oferta depusă de ...SRL este neconformă.

- având în vedere programul de lucru 06-19:00 și suprafața maximă de ofertare 4.000 mp, rezultă că nu s-a respectat legislația privind unitățile sanitare potrivit prevederilor Ordinului ministrului

sănătății nr. 1224/2010, care precizează că un post de îngrijitor pentru curățenie se asigură pentru 250-300 mp. Cu alte cuvinte, pentru eficiența muncii și pentru asigurarea unui serviciu de calitate, un îngrijitor nu poate presta serviciul pentru o suprafață mai mare de 300 mp, fiind expres interzisă alocarea unei suprafețe superioare pentru un singur îngrijitor - normă imperativă ce se impunea a fi respectată în cadrul propunerii tehnice.

- nu au fost identificate la ofertantul ...SRL certificatele de absolvire a noțiunilor fundamentale de igienă.

Luând în considerare aspectele arătate mai sus, societatea contestatoare consideră că ofertele clasate pe locurile 1 și 2 sunt neconforme potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016, coroborate cu dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016.

3. Se susține și încălcarea dispozițiilor Ordinului ministrului sănătății nr. 1224/2010, având în vedere cerințele caietului de sarcini, pct. 6, pe care le redă.

Cu toate acestea, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a omis a preciza cu titlu expres la momentul indicării cerințelor privind propunerea tehnică, necesitatea conformării cu obligațiile impuse conform Ordinului ministrului sănătății nr. 1224/2010 privind aprobarea normativelor de personal pentru asistența medicală spitalicească, precum și pentru modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății publice nr. 1778/2006 privind aprobarea normativelor de personal, respectiv a unui număr minim de persoane necesare pentru executarea contractului.

Potrivit Anexei nr. 1, lit. C), pct. III din cuprinsul Ordinului ministrului sănătății nr. 1224/2010, un post de îngrijitor pentru curățenie se atribuie conform unui criteriu de normare ce are în vedere suprafața efectiv lucrată, care nu poate depăși 250-300 mp.

Conform fișei de date și a caietului de sarcini, suprafața maximă avută în vedere pentru atribuirea contractului este de 48.000 mp. Ori, pentru îndeplinirea corectă și normată, cu respectarea prevederilor legale în vigoare, necesarul real și efectiv de personal, raportat la întreaga suprafață comunicată de autoritatea contractantă, ar fi trebuit să fie de aproximativ 16 persoane. Ori, autoritatea contractantă a omis a face această precizare, respectiv de a indica în cuprinsul caietului de sarcini dispozițiile Ordinului nr. 1224/2010.

Societatea contestatoare subliniază că autoritatea contractantă, prin maniera în care a stabilit criteriile și cerințele avute în vedere la momentul elaborării documentației de atribuire, a generat grave vicii de legalitate privind conținutul și modul de desfășurare a procedurii, motiv pentru care se impune anularea procedurii și reluarea acesteia.

Astfel cum rezultă din cuprinsul ofertelor tehnice și financiare înaintate de participanții clasati pe primele două locuri, aceștia au omis a avea în vedere dispozițiile imperative anterior menționate. Sub acest

aspect, lipsa unui personal suficient și a unor fonduri aferente care să asigure prestarea unui serviciu de calitate, reprezintă atât o neconformitate evidentă a propunerii tehnice, cât și un indiciu clar privind imposibilitatea unei executări conforme a contractului, respectiv a caracterului inacceptabil al ofertelor depuse.

Pentru aceste motive, contestatoarea solicită Consiliului să constate neconformitatea propunerilor tehnice depuse de ofertanții aflați pe locurile 1 și 2, în temeiul art. 215 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu dispozițiile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 9724/19.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 21156/20.04.2023, ... comunică punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de ... SRL prin care susține că toate ofertele tehnice și financiare depuse sunt conforme și corespund cerințelor formulate în documentația de atribuire. Modul în care contestatoarea a înțeles să interpreteze fundamentarea prețului nu poate constitui temei legal pentru admiterea acesteia.

Astfel, achizitoarea precizează că a solicitat fundamentarea prețului ofertat pentru toți trei ofertanții care au prezentat preț neobișnuit de scăzut raportat la valoarea estimată, sens în care prezintă analiza comparativă a fundamentării prețului pentru primii doi clasai:

1. ...SRL

Din răspunsul la solicitarea de clarificări cu privire la fundamentarea prețului neobișnuit de scăzut, aflat la pag. 3, se observă faptul că justificarea acoperă și a ținut cont de toate elementele necesare, contrar celor menționate de contestatoare, respectiv fondul de handicap, cheltuieli indirecte, alte cheltuieli, profit. Documentele justificative se regăsesc în dosarul achiziției.

2. ...SRL

Achizitoarea susține că, din răspunsul la solicitarea de clarificări cu privire la fundamentarea prețului neobișnuit de scăzut, aflat la pag. 3, se constată că justificarea prețului acoperă și a ținut cont de toate elementele necesare, contrar celor menționate de contestatoare, respectiv fondul de handicap (justificat de faptul că societatea are sub 50 de salariați), cheltuieli indirecte, alte cheltuieli, profit. Documentele justificative se regăsesc în dosarul achiziției.

Astfel, prețurile ofertate de ...SRL și ...SRL nu încalcă dispozițiile art. 51 și art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă precizează că justificarea prețului neobișnuit de scăzut, formulată prin răspunsul la solicitarea de clarificări de către ofertanții clasai pe primele două locuri, a condus la concluzia că prețurile sunt reale și concludente, ofertele fiind conforme. Comisia de evaluare a analizat conform cerințelor formulate în documentația de atribuire propunerile tehnice și financiare, concluzionând că toate cele trei oferte depuse îndeplinesc cerințele minime.

Prin adresa nr. 9120/10.04.2023, ... SRL a solicitat transmiterea documentelor DUAЕ, a ofertelor tehnice și financiare pentru primii doi ofertanți clasati, însă i-a permis accesul pentru vizualizare la sediul unității, conform procesului - verbal nr. 9374/12.04.2023, semnat de administratorul societății.

Autoritatea contractantă susține că societatea contestatoare a încălcat dispozițiile legale imperative referitoare la termenele de depunere a contestațiilor și, pe cale de consecință, solicită respingerea contestației ca tardivă și nefondată, în temeiul dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) coroborat cu dispozițiile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Prin cererea de intervenție nr. 1/28.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 23031/02.05.2023, ...SRL, în temeiul art. 17 și urm. din Legea nr. 101/2016, a formulat cerere de intervenție accesorie în sprijinirea autorității contractante, prin care solicită respingerea contestației formulate de către ... SRL ca nefondată.

Prin cererea sa de intervenție, autoarea acesteia achiesează la toate susținerile formulate de către ... prin punctul de vedere transmis Consiliului, considerând că se impune respingerea contestației, iar în mod corect oferta sa să fie clasată pe primul loc a fost admisă și declarată câștigătoare de către autoritate, fiind o oferta conformă cerințelor din documentația de atribuire.

Raportat la criticile ... SRL, intervenienta precizează că, în ceea ce privește oferta sa, acestea nu sunt fundamentate, iar eventualele inadvertențe care au fost identificate punctual în cadrul ofertei sale nu pot fi considerate motive concrete de respingere a ofertei ca neconformă.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 22908/28.04.2023, autoritatea contractantă a transmis, în format electronic, dosarul achiziției publice necesar soluționării cauzei.

Prin adresa datată 10.05.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 25115/10.05.2023, societatea contestatoare a transmis cerere de acces integral la dosarul procedurii de atribuire, considerând că, deși ...SRL a prezentat Declarație de confidențialitate, nu există nicio probă efectivă a confidențialității.

Prin adresa datată 11.05.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 25543/11.05.2023, societatea contestatoare transmite concluzii scrise, ca urmare a punctului de vedere al achizitoarei și a cererii de intervenție, solicitând respingerea acestora, cu prezentarea de argumente suplimentare celor din contestație ca urmare a studierii dosarului cauzei.

În data de 16.05.2023, prin e-mail, înregistrate la Consiliu sub nr. 26289/16.05.2023, autoritatea contractantă a transmis solicitările de clarificare adresate ofertanților și răspunsurile acestora.

În data de 16.05.2023, prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. 26374/16.05.2023, contestatoarea a transmis dovada cheltuielilor de judecată solicitate.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată, online, organizată în vederea încheierii acordului - cadru având ca obiect *Servicii de curățenie zilnică și periodică - 12 luni*, cod CPV 90910000-9 *Servicii de curățenie* (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN.../28.02.2023.

Din informațiile anunțului de participare simplificat, se reține că valoarea estimată a contractului de servicii care se atribuie este de 840.960,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 15.03.2023, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, ... SRL a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 20410/18.04.2023, solicitând cele redată în partea introductivă.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 2.804,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) și alin. (2), fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209070348/1 din 18.04.2023, eliberată de CEC Bank, Sucursala Iași.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ...SRL, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind clasată pe locul 1 în clasamentul ofertelor admisibile, implicit fiind câștigătoarea procedurii, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 8786/06.04.2023, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca legale a actelor întocmite de achizitoare.

Cercetând cu prioritate potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă, se constată lipsa de temeinicie a acesteia, în condițiile în care a fost înaintată cu respectarea termenului legal prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv 7 zile, de la data când a luat cunoștință de actul atacat, valoarea estimată a contractului fiind mai mică decât pragul valoric prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 101/2016 (840.960,00 lei < 1.042.363 lei).

Ori, prin raportare la data de 06.04.2023 când a luat la cunoștință de actele atacate, respectiv raportul procedurii nr. 8786/06.04.2023 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 8783/06.04.2023, contestația a fost transmisă prin e-mail, în data de 13.04.2023, atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă, astfel cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei.

Calculat potrivit prevederilor art. 5 din Legea nr. 101/2016, termenul de depunere a contestației împotriva actelor atacate se

împlinea la data de 13.04.2023, care coincide cu ziua transmiterii contestației la Consiliu și la autoritatea contractantă.

După respingerea excepției tardivității invocate de autoritatea contractantă, trecând la soluționarea pe fond a cauzei, se constată că aceasta este îndreptată deopotrivă împotriva ofertei depuse de ...SRL, declarată câștigătoare, precum și împotriva ofertei depuse de ...SRL, situată pe locul al II-lea în clasamentul ofertelor admisibile. Oferta contestatoarei s-a situat pe locul 3.

Ca aspect preliminar, din raportul procedurii nr. 8786/06.04.2023, se reține că cele 3 oferte depuse au prevăzut următoarele valori pentru servicii de curățenie pentru o suprafață maxim/12 luni de 48.000 mp:

1. ...SRL – **8,21 lei/mp**; 394.080,00 lei (locul 1);
2. ...SRL – **8,50 lei/mp**; 408.000,00 lei (locul 2);
3. ... SRL – **10,68 lei/mp**; 512.640,00 lei (locul 3).

Totodată, constatându-se că toate cele 3 oferte au cuprins valori care reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului, respectiv 47,3% (...SRL), 48,5% (...SRL) și 61% (... SRL), în mod corect autoritatea contractantă a solicitat acestora fundamentarea prețului ofertat.

Astfel, prin adresa publicată în SEAP la data de 30.03.2023, autoritatea contractantă a solicitat celor trei ofertante fundamentarea economică a modului de formare a prețului pentru serviciile ofertate care urmează a fi prestate, având în vedere prevederile art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, precum și cele ale art. 136 alin. (1), (2) și (4) din HG nr. 395/2016.

Acestor solicitări ofertantele au prezentat prin răspunsul transmis, justificările în sensul celor solicitate de autoritatea contractantă, precum detalierea pe componente a prețului ofertat.

Din verificarea justificării prezentate de ofertanta câștigătoare ...SRL, se constată că, deși au fost respectate prevederile HG nr. 1447/2022 privind stabilirea unui salariu minim brut în cuantum de 3.000 lei, din calculul costurilor corespunzătoare concediului de odihnă nu rezultă cum au fost respectate prevederile art. 150 alin. (1) din Codul muncii [*Pentru perioada concediului de odihnă **salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă***].

Raportat la aceste prevederi din Codul muncii, se consideră necesar ca autoritatea contractantă să clarifice cu ofertanta câștigătoare, în temeiul prevederilor art. 134 alin. (1) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, motivul pentru care a cuprins pentru concediul de odihnă aferent celor 5 persoane implicate în prestarea serviciilor de curățenie, o valoare insuficientă, care nu respectă prevederile art. 150 alin. (1) din Codul muncii, mai sus redată.

Astfel, valoarea prevăzută pentru concediu de odihnă 219,87 lei/lună este mai mică decât 255,6 lei/lună valoare corespunzătoare salariului de bază avut în vedere de ofertantă la calculul tarifului orar (3068 lei/lună : 12 luni).

Totodată, se constată și că autoritatea contractantă trebuie să clarifice cu ofertanta motivul pentru care nu au fost avute în vedere cheltuielile asiguratorii de muncă (CAM 2,25%).

Pe de altă parte, având în vedere că, pentru suprafața minimă prevăzută pentru efectuarea serviciului de curățenie, 3.681,05 mp/lună și suprafața maximă de 4.000,00 mp/lună, ofertanta câștigătoare a avut în vedere 5 persoane, se consideră că autoritatea contractantă trebuie să clarifice cu ofertanta posibilitatea de a realiza serviciile de curățenie solicitate prin caietul de sarcini cu aceste persoane.

La solicitarea de clarificări din acest punct de vedere se consideră necesar a fi avute în vedere și prevederile Anexei nr. 1, la Ordinul ministrului sănătății nr. 1224/2010 privind aprobarea normativelor de personal pentru asistența medicală spitalicească, precum și pentru modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății publice nr. 1.778/2006 privind aprobarea normativelor de personal, potrivit căreia pentru personalul auxiliar sanitar, respectiv pentru îngrijitori – pentru curățenie este prevăzută o suprafață cuprinsă în intervalul 250 – 300 mp.

Prin cererea de intervenție, autoarea acesteia a susținut că prevederile Ordinului nr. 1224/2010 nu îi sunt aplicabile, întrucât personalul său "nu are o relație contractuală de muncă cu un angajator din domeniul sanitar, în speță, nu sunt angajați ai autorității contractante, **ci ai ofertantului ...SRL - agent privat cu obiect de activitate în domeniul curățeniei**. În concluzie acest Ordin de ministru al sănătății, nu ne este aplicabil, îngrijitorii din spitale au un cu totul alt statut față de personalul ofertat de către noi de persoane angajate în domeniul privat, în baza unui contract individual de muncă. Desigur îngrijitorii din domeniul sanitar au anumite limitări în ceea ce privește normarea cantității de suprafață la care se raportează, însă acest lucru nu poate constitui o limitare a personalului nostru în sensul desfășurării activității pentru care sunt plătiți. Mai mult domeniul privat este un domeniul concurențial, nu are limitări legale în ceea ce privește salariul, iar dacă vreun eventual angajat s-ar fi considerat ca ar lucra mult prea multă suprafață, ar fi avut pârgurii legale să-și apere drepturile, prin materia securității muncii, etc.

Un alt motiv pentru care criticile sunt nefondate, este și faptul că îngrijitorul din spital - personal auxiliar nu este același post cu lucrătorul din domeniul curățeniei, care are o cu totul altă calificare și o altă fișă a postului, o altă relație contractuală. **Nu sunt posturi similare** pentru a le fi incidente aceste prevederi legale, care oricum nu sunt aplicabile nouă, ele sunt aplicabile strict în domeniul personalului angajat în unitățile sanitare (principiul norma speciala este de stricta aplicare, nu poate constitui drept comun), fapt care nu le poate fi incidentă și angajaților noștri.

Un alt motiv al inaplicabilității acestui act normativ sub maniera la care este interpretat de contestator în mod tendențios și pentru a justifica o eventuală imposibilitate de susținere a contractului de achiziție la parametrii solicitați, **este și faptul ca un angajat al nostru are alte proceduri de lucru fata de un angajat**

(îngrijitor) din spital, chiar și în ipoteza unor atribuții similare. Susținem acest lucru din punct de vedere al logisticii pe care am ofertat-o, noi venim în derularea contractului cu procese tehnologice proprii, specifice, originale, care nu pot fi limitate la nivelul cantitativ de suprafață impus prin acel Ordin, nu am mai fi eficienți și nu am mai avea randamentul necesar acoperirii costurilor incidente în raport de piața concurențială în care ne desfășurăm activitatea. Noi acoperim cu un angajat și cu un utilaj corespunzător procedurii de lucru expuse aferente serviciului ofertat, o cantitate, o suprafață de imobil mult mai mare față de cea maximală impusă în Ordin, fără a afecta în vreun fel legislația specifică în domeniul protecției și securității muncii și inclusiv din domeniul sănătății publice. Aceste proceduri de lucru sunt autorizate, iar personalul angajat deține calificările necesare impuse prin legislația specifică domeniul de curățenie.

Un alt motiv pentru care aceste argumente nu pot fi susținute în favoarea contestatorului, este și faptul că prevederile acestui Ordin specific, nu este o legislație primară, generală, care ar trebui respectată de toți ofertanții, **nu a fost impusă, nu există vreo limitare în acest sens în cadrul fișei de date și a caietului de sarcini.** Considerăm că tocmai aici autoritatea contractantă a considerat că din motive de bună eficiență și utilizare a fondurilor publice, se impune **externalizarea acestor servicii specifice de curățenie,** care în spitale și pe fundalul pandemiilor cu care ne confruntăm, impun un personal și o tehnologie specifică, mult mai dezvoltată, în raport cu serviciile interne de curățenie ale spitalului (dacă mai există). Expertiza și originalitatea procedurilor de lucru considerăm că sunt esențiale, calitatea materialelor superioare oferite și punerea lor în operă, primează în detrimentul unor normative învechite, stas-uri demodate care nu justifică în niciun sens o astfel de limitare, dacă dorim să progresăm.

Raportat la personalul impus/solicitat a fi alocat realizării contractului se poate observa că noi am ofertat un **număr suficient de persoane** cu posibilitatea suplimentării dacă va fi nevoie, **autoritatea contractanta nu a impus un anumit număr de persoane.** Cu certitudine personalul ofertat este suficient în raport cu Ordinul specific privind modul în care se realizează aceste activități, **timpii alocați,** fapt care cu certitudine va duce la posibilitatea realizării contractului de către SC ...SRL. Practic contestatorul nu este de acord cu modul în care a publicat autoritatea contractantă documentația de atribuire la acest moment, **lucru tardiv de contestat** acesta avea la dispoziție alte pârghii legale pentru a o contesta, astfel pe lângă aspectele de fond invocate mai sus, sunt și elementele de ordin procedural pe care contestatorul nu le respectă în raport de criticile formulate. ...”.

Nu pot fi reținute ca fiind întemeiate susținerile intervenientei potrivit cărora autoritatea contractantă nu a impus un anumit număr de persoane, în condițiile în care numărul persoanelor care vor fi implicate se va stabili de către ofertantă, raportat la suprafața pe care are de prestat serviciile de curățenie și de echipamentele de curățenie și auxiliare de care dispune, astfel încât serviciile să fie prestate în mod corespunzător.

Mai mult, se consideră nefondată și susținerea intervenientei cu privire la faptul că ”a ofertat un număr suficient de persoane **cu posibilitatea suplimentării dacă va fi nevoie**”, în condițiile în care stabilirea admisibilității ofertei se realizează prin raportare și la informațiile din cuprinsul propunerii tehnice, inclusiv personalul propus pentru prestarea serviciilor de curățenie necesare achiziției, și nu a celui care poate fi suplimentat pe parcursul îndeplinirii contractului. Este

de reținut și faptul că, pentru această procedură, criteriul de atribuire stabilit este "prețul cel mai scăzut", iar valoarea avută în vedere la stabilirea clasamentului ofertelor admisibile a fost determinată pentru cele 5 persoane propuse, nu și pentru personalul care va putea fi suplimentat.

Este de reținut și că, deși personalul alocat nu face parte din categoria îngrijitorilor, nu înseamnă că operatorul economic nu trebuie să își fundamenteze oferta prin raportare la suprafața pentru care trebuie prestate serviciile și activitățile, precum și programul orar care trebuie respectat de personalul implicat.

Totodată, trebuie avut în vedere că suprafața de 4.000 mp rezultă din caietul de sarcini că este compusă din mai multe încăperi situate la diferite etaje, or, în fundamentarea prețului operatorul economic trebuie să ia în calcul toate informațiile legate de modul de prestare a serviciilor, existând și obligația corelativă a autorității contractante de a verifica corectitudinea prețului ofertat și luarea în considerare a tuturor costurilor implicate în raport cu specificațiile tehnice impuse.

În ceea ce privește criticile contestatoarei cu referire la faptul că ar lipsi din oferta câștigătoare valori pentru Fondul pentru persoanele cu handicap, Cheltuieli indirecte și pentru Profit, se constată lipsa de temeinicie ca acesteia, aceste categorii de costuri fiind cuantificate în detalierea prezentată de ofertantă.

Societatea contestatoare nu a indicat, în concret, de ce aceste valori nu pot fi avute în vedere.

Nefondată se consideră și susținerea contestatoarei cu referire la faptul că valoarea reală a materialelor consumabile necesare în vederea realizării consumului mediu lunar de materiale de curățenie nu poate fi determinată ca urmare a neincluserii în cuprinsul ofertei tehnice a fișelor tehnice, facturi sau oferte de preț din partea unor furnizori care să justifice valoarea precizată pentru materiale, echipamente și alte bunuri de uz profesional, în condițiile în care ofertanta câștigătoare a prezentat în cuprinsul propunerii tehnice, fișe tehnice și oferte de preț pentru echipamentele, respectiv pentru materialele necesare pentru îndeplinirea contractului de servicii de curățenie în discuție.

Cât privește critica contestatoarei în referire la faptul că ofertanta câștigătoare nu a prezentat Certificatele de absolvire a Noțiunilor fundamentale de igienă, este de reținut că, deși prin caietul de sarcini, la "Obligații prestatorului", printre altele s-a solicitat " **personalul care va presta serviciul de curățenie va avea efectuat cursul: Noțiuni fundamentale de igienă** și examenele medicale periodice (conform legislației în vigoare);" (pag. 6), ofertanta a prezentat o Declarație prin care a precizat "... sub sancțiunile aplicate faptei de fals în acte publice, că SC ...SRL va prezenta copiile certificatelor după diplomele de absolvire a cursurilor *Noțiuni fundamentale de igienă* pentru personal cu o zi înainte de începerea efectivă a activității".

Având în vedere că oferta, respectiv documentele solicitate prin documentația de atribuire, respectiv fișa de date și caietul de sarcini, se prezintă până la data limită de depunere a ofertei, nu se poate accepta îndeplinirea acestei cerințe pe baza unei declarații pe propria răspundere și nici ca oferta să fie considerată admisibilă în absența acestor certificate.

O astfel de conduită ar duce la încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, dintre acestea, principiul transparenței și al tratamentului egal.

Pe de altă parte, se consideră că, pentru lipsa acestor certificate nu se poate respinge oferta depusă de ...SRL, anterior solicitării acestora pentru verificarea modului de respectare a cerinței impuse.

O măsură de respingere pentru lipsa acestor certificate ar fi exagerată și disproporționată prin raportare la documentele solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, anterior solicitării respectivelor documente.

Pentru aceste motive, se constată că, în mod eronat oferta ...SRL a fost declarată admisibilă și ulterior câștigătoare, fiind necesare clarificări care să lămurească corectitudinea ofertei depuse, potrivit celor mai sus reținute.

În ceea ce privește criticile contestatoarei în referire la oferta depusă de ...SRL, se constată că, urmare a justificării prețului ofertat, ofertanta a detaliat elementele de cost avute în vedere, fiind constatată, pe de o parte, respectarea prevederilor HG nr. 1447/2022 privind stabilirea unui salariu minim brut în cuantum de 3.000 lei.

Pe de altă parte, se constată cuprinderea corectă a costurilor pentru concediul de odihnă pentru cele 7 persoane implicate în prestarea serviciilor de curățenie, a costurilor pentru Fondul persoanelor cu handicap "0 lei", având mai puțin de 50 de angajați, a cheltuielilor indirecte și a profitului. Mai mult, ofertanta a prezentat o detaliere a costurilor cu materialele avute în vedere pentru îndeplinirea contractului.

Cu referire la valoarea cotei asiguratorii de muncă (CAM 2,25%), prevăzută de ofertanta ...SRL (472,5 lei), numai pentru salariul operatorilor de curățenie, fără a include și valoarea indemnizației de concediu de odihnă, se constată că achizitoarea trebuie să lămurească cu ofertanta, raportat la prevederile Codului fiscal, de ce nu s-a avut în vedere la calculul efectuat și indemnizația de concediu de odihnă care este tot un venit asimilat salariului pentru personalul de curățenie, astfel cum a susținut și contestatoarea.

Pe de altă parte, precum în cazul ofertei câștigătoare anterior analizat, în condițiile în care suprafața minimă prevăzută pentru efectuarea serviciului de curățenie este de 3.681,05 mp/lună, iar suprafața maximă este de 4.000,00 mp/lună, iar ofertanta a avut în vedere 7 persoane pentru realizarea serviciilor de curățenie, se consideră că autoritatea contractantă trebuie să clarifice cu ofertanta posibilitatea

de a realiza serviciile de curățenie solicitate prin caietul de sarcini cu aceste persoane, având în vedere și prevederile Anexei nr. 1, la Ordinul ministrului sănătății nr. 1224/2010, potrivit căreia pentru îngrijitori – pentru curățenie sunt prevăzute 250 – 300 mp.

Se constată, precum în cazul ofertantei câștigătoare, că, și pentru oferta depusă de ...SRL autoritatea contractantă trebuie să solicite acesteia clarificări pentru a lămuri cu ofertanta posibilitatea realizării cu 7 persoane a tuturor serviciilor de curățenie solicitate.

Cu referire la critica contestatoarei privind faptul că, prin maniera în care a stabilit "criteriile și cerințele avute în vedere la momentul elaborării documentației de atribuire, a generat grave vicii de legalitate privind conținutul și modul de desfășurare a procedurii, motiv pentru care se impune anularea procedurii și reluarea acesteia", se constată tardivitatea acesteia.

Fiind critici în legătură cu criteriile și cerințele stabilite prin documentația de atribuire, trebuia ca societatea contestatoare să formuleze critici împotriva acestora cu respectarea termenului prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv 7 zile.

Astfel, calculat potrivit prevederilor art. 5 din Legea nr. 101/2016, termenul de contestare a documentației de atribuire de care societatea a luat cunoștință la data publicării acesteia în SEAP, respectiv 28.02.2023, se împlinea la data de 07.03.2023, contestația transmisă la Consiliu și autoritatea contractantă, prin e-mail, în data de 13.04.2023, depășește cu mult termenul de contestatoare.

În ceea ce privește criticile contestatoarei din cuprinsul concluziilor scrise transmise Consiliului în data de 11.05.2023, suplimentare celor din contestație, urmare a studierii dosarului cauzei, vor fi respinse ca inadmisibile, în conformitate cu prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [*Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia*].

În considerarea celor constatate, Consiliul va admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ..., și va dispune reevaluarea ofertelor depuse de ...SRL și de ...SRL.

Pe cale de consecință, criticile contestatoarei fiind întemeiate, în parte, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ...SRL.

Vizavi de solicitarea contestatoarei de obligare a achizitoarei la plata cheltuielilor de judecată, se constată că, la dosarul cauzei, a fost depusă factura seria nr. ..., pentru suma de 3.527,23 lei, reprezentând asistență și reprezentare în dosar CNSC nr. .../2023 cu ..., precum și dovada efectuării acestei plăți.

Având în vedere complexitatea cauzei și documentele întocmite de contestatoare, precum și faptul că unele critici au avut caracter nefondat, Consiliul va diminua proporțional suma solicitată, astfel că va obliga ... la plata către ... SRL a sumei de 3.000,00 lei.

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 contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii și procesele – verbale care au stat la baza evaluării ofertelor ...SRL și ...SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de ...SRL și de ...SRL, cu stabilirea rezultatului procedurii și întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 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 prevederilor legale în vigoare.

În temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, admite solicitarea contestatoarei și obligă ... la plata către ... SRL a sumei de 3.000,00 lei, reprezentând onorariu avocat.

În temeiul art. 64 Cod procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ...SRL, și o respinge.

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