CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 89/08.01.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 821/08.01.2018, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ..., împotriva documentației de atribuire – fișa de date a achiziției, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitaţie deschisă online cu fază finală de licitație electronică, divizată pe loturi, organizată în vederea atriburii contractului de achiziţie publică de servicii, având ca obiect *„LOT I - SERVICII DE CURĂȚENIE, SALUBRIZARE ȘI COLECTARE SELECTIVĂ ÎN SPAȚIILE TERMINALELOR DE PASAGERI; LOT II - SERVICII DE VIDANJARE A CABINELOR ECOLOGICE AMPLASATE ÎN PERIMETRUL AEROPORTUAR”,* se solicită suspendarea procedurii, obligarea entității contractante la luarea măsurilor de remediere solicitate prin notificarea prealabilă, corectarea fișei de date și modelului de contract pentru a permite ajustarea prețului contractului în conformitate cu prevederile legale, revizuirea valorii estimate și stabilirea unei valori realiste, precum și înlocuirea criteriului „prețul cel mai scăzut” cu criteriul „cel mai bun raport calitate-cost” sau „cel mai bun raport calitate-preț”.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ... critică documentația de atribuire, emisă de către ... în cadrul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În fapt, contestatorul arată că este un potențial ofertant în cadrul procedurii și este interesat de legalitatea desfășurării acesteia, precum și de detaliile legate de modul de prestare a serviciilor, pentru a putea întocmi o ofertă conformă și competitivă, iar față de actele atacate a depus notificare prealabilă în termenul legal, însă răspunsurile primite nu au conținut măsuri de remediere suficiente ale aspectelor sesizate.

... precizează că, în notificarea prealabilă a arătat că punctul 11.4.1 din fişa de date a achiziţiei prevede că preţul contractului nu se ajustează, prevedere care este preluată şi în clauzele contractuale - articolul 7.1., în care se stabileşte că achizitorul consideră tarifele exprimate în euro ferme şi fixe şi nu este de acord în niciun caz cu majorarea acestora pe parcursul derulării contractului sectorial.

Contestatorul consideră inadecvată această prevedere a contractului şi a documentaţiei de atribuire, având în vedere durata de 4 ani a acestuia și faptul că nimeni nu poate să prevadă care va fi evoluţia economiei pe o perioadă atât de lungă și nu se pot stabili tarife care să asigure echilibrul contractual pe o astfel de perioadă. Urmare celor antemenționate, ... solicită să se permită ajustarea preţului contractului în conformitate cu prevederile art. 28 din H.G. 395/2016. Autoritatea contractantă a răspuns la acest punct din notificarea prealabilă prin măsuri de remediere, însă aceste măsuri de remediere sunt considerate insuficiente şi inadecvate de către ... deoarece, în primul rând, nu a modificat punctul II.4.1. din fişa de date a achiziţiei, care preciza că preţul nu se ajustează, deşi a modificat punctul 7.1., stabilind condiţii de ajustare. În Clauzele Contractuale, pentru lotul 1 a modificat simultan şi punctul 14.1. din acelaşi document, anulând practic modificările de la punctul 7.1.

... precizează că ajustarea preţului contractului se face în baza art. 236 din Legea nr. 99/2016 și art. 30 din H.G. nr. 394/2016. Aplicarea prevederilor art. 240 nu este oportună în acest caz, pentru că priveşte alte situaţii, nefiind legată de ajustarea de tarife, care se face în condiţiile prevăzute la art. 30 din H.G. nr. 394/2016, fără a se ţine seama de condiţiile prevăzute la alte articole din lege, care fac referire explicită la situaţii care nu au legătură cu ajustarea de tarife. Coroborarea cu alte articole alterează scopul ajustării, introducând condiţionări incompatibile cu ajustarea de tarife și se cere ca aceste condiţii să fie îndeplinite în mod cumulativ. O ajustare poate implica modificări substanţiale, care să depăşească anumite praguri, inclusiv pe cel de 10%, într-o perioadă de 4 ani, deoarece este determinată de condiţii obiective, independente de voinţa părţilor. Ajustarea se bazează pe modificări ale costurilor legate de salarizare şi pe indicii de preţ pentru elemente constitutive ale ofertei. Nu se poate stabili că într-o perioadă de 4 ani, modificările de costuri nu vor depăşi 10% din preţul iniţial al contractului, mai ales când există proiecte clare care vizează creşteri salariale generale, dar în special în privinţa salariului minim pe economie, pentru perioada următoare.

Contestatorul învederează că, pentru lotul 2 este prevăzută o modalitate de ajustare a tarifului, dar, dacă punctul 7.1. din Clauze Contractuale are un corespondent în punctul 7.1. din răspunsul la notificare, punctul 14. 1. nu are o astfel de corespondenţă. În acelaşi

răspuns, autoritatea contractantă modifică punctul 4.4.2. din Fişa de date - Modul de prezentare a propunerii financiare, cerând să se prezinte distinct tarifele pentru serviciile specificate în Caietul de Sarcini, într-o formulă care include în cheltuielile directe doar cheltuielile salariale. În Caietul de sarcini există cheltuieli directe legate cel puţin de materiale consumabile de curăţenie ori de grup sanitar, care nu se regăsesc în „detalierea tarifelor", iar sintagma „cel puţin", folosită de autoritate în text, nu reprezintă o garanţie a faptului că toate cheltuielile din caietul de sarcini vor fi recunoscute în cazul unei ajustări de tarife, deşi sunt cheltuieli aferente prestaţiei şi ele pot înregistra creşteri substanţiale în perioada de 4 ani a contractului.

... precizează că entităţile contractante au obligaţia de a acţiona în mod transparent şi proporţional în procesul de achiziţii publice, iar în cazul de faţă, principiul proporţionalităţii este încălcat, stabilindu-se arbitrar o limită a creşterii tarifelor prin ajustare, derogând nejustificat de la acest principiu. Ajustarea tarifelor trebuie să fie proporţională cu creşterile de costuri, altfel nu ar fi justificată şi nu şi-ar atinge scopul, respectiv acela de prezervare a echilibrului contractual în contractele multianuale. Autoritatea a procedat în mod parţial corect deoarece răspunsul la notificare introduce o modalitate de ajustare a tarifului, însă a introdus limitări şi condiţii nejustificate. Principiul proporţionalității fusese încălcat în documentaţia iniţială prin excluderea posibilităţii de ajustare a tarifelor, în condiţiile în care durata contractului este de 4 ani. Cerinţa proporţională ar fi fost aceea de a se lua în calcul o neajustare a tarifelor pe o perioadă de maximum un an.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 36 din DIRECTIVA 2014/25/UE A PARLAMENTULUI EUROPEAN ŞI A CONSILIULUI din 26 februarie 2014 privind achiziţiile efectuate de entităţile care îşi desfăşoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor şi serviciilor poştale şi de abrogare a Directivei 2004/17/CE.

... precizează că valoarea estimată a fost stabilită strict pe baza nivelului salariului minim pe economie, dacă se iau în calcul toate cheltuielile specifice serviciilor (ore suplimentare, ore de noapte, rezerve pentru zile libere și concedii etc.) și solicită revizuirea valorii estimate și stabilirea unei valori realiste, luând în calcul salarii diferenţiate pe categorii de personal, calculând și o valoare mai mare a salariilor personalului necalificat și luând în considerare toate costurile specifice serviciilor.

Contestatorul subliniază că, la această solicitare nu s-a răspuns, iar valoarea estimată a contractului, stabilită în documentaţia de atribuire, este inadecvată, având în vedere durata de 4 ani a acestuia.

Referitor la cheltuielile cu manopera, ... învederează că serviciile de curăţenie implică foarte multă manoperă, iar în costul prestaţiei, cheltuielile cu forţa de muncă - resursele umane - au o pondere covârşitoare. Se poate preconiza că în următorii ani, salariul minim pe economie va înregistra creşteri considerabile care nu pot fi anticipate la acest moment pentru o perioadă atât de lungă. Pe lângă influenţa directă, salariul minim pe economie va angrena şi o creştere a tuturor celorlalte costuri, deoarece produsele folosite pentru curăţenie, fie că sunt mijloace

fixe, fie că sunt doar obiecte de inventar, ori consumabile, înglobează în costul lor şi costurile cu manoperă aferentă, deci creşterile costurilor serviciilor prestate reprezintă o certitudine. Când a fost stabilită valoarea estimată a acestei achiziţii s-a luat în calcul o valoare foarte mică a manoperei. Dacă se ia în considerare numărul minim de angajaţi avut în vedere în caietul de sarcini pentru prestarea serviciilor, se observă că, la stabilirea lui nu s-a avut în vedere faptul că 4 ture (echivalentul unui post) nu pot fi acoperite de 4 norme, fiind necesare ore suplimentare.

Contestatorul face un calcul anual al orelor lucrate, arătând că un an are 365 de zile, iar la 24 de ore lucrate pe zi ar însemna un număr de 8.760 de ore lucrate anual, iar conform Codului Muncii, norma săptămânală de muncă este de 40 de ore. Un an are 52 de săptămâni, adică o normă anuală de muncă are 2.080 de ore, fără a lua în calcul zilele de concediu. Astfel, 4 norme de lucru acoperă 8.320 de ore anual, rămânând de acoperit, pentru fiecare post, 440 de ore anual. La numărul total de 52 de posturi care trebuie acoperite, conform caietului de sarcini, aceasta ar însemna încă 11 angajaţi, însă, deoarece la Clădirea Corp Logistic nu se acoperă posturile 24 din 24 de ore, se iau în considerare un număr suplimentar de 10 angajaţi. Pentru a acoperi zilele de concediu legale ori medicale ale acestora este necesară suplimentarea efectivelor cu 10 la sută, iar dacă la acest efectiv se adaugă 4 alpinişti utilitari, 4 şefi de tură, 2 supervisori și un şef de sector (conform caietului de sarcini), efectivul total minim necesar este de 242 de persoane. Dacă la salariul minim actual se aplică sporurile din modelul de calcul impus de autoritate prin răspunsul la notificare, atunci pentru fiecare angajat va fi o cheltuială minimă de circa 2.550 RON pe lună, însemnând 617.025,34 lei pe lună, 29.617.432,13 lei pentru 48 de luni, respectiv 6.396.853,59 euro, procentual însemnând circa 72% din valoarea estimată a contractului.

... subliniază că, în plus, mai există o serie de alte cheltuieli cu ținuta, tichete de masă și chiar transport, ținând seama de poziţia izolată a Aeroportului. Dealtfel, toate cerinţele caietului de sarcini implică nişte cheltuieli cuantificabile, însă autoritatea nu le-a cuprins în valoarea estimată.

De asemenea, în caietul de sarcini se solicită agenţi de curăţenie calificaţi, iar angajarea acestora cu nivelul salariului la minim pe economie este deosebit de dificilă, dacă nu imposibilă. La stabilirea valorii estimate a contractului, s-a avut în vedere salariul minim pe economie, iar în situaţia în care nu s-a avut în vedere acest salariu, elemente importante au lipsit din calcul.

Contestatorul subliniază că valoarea minimă actuală nu poate fi realizată dacă se ia în considerare un salariu mai mare decât salariul minim deoarece ar însemna să fie încălcate normele legate de muncă şi protecţie socială ori alte prevederi legislative în domeniul contractului, mărindu-se normele sau neaplicându-se sporurile legale. Dacă valoarea estimată a contractului a fost calculată pe baza salariului minim pe economie, atunci la prima modificare a acestuia, contractul va deveni nesustenabil (chiar și în situația ideală în care valoarea estimată ar fi suficientă, iar preţul contractului ar rămâne valoarea estimată în urma

licitației electronice). Această valoare ar putea fi, teoretic, susţinută doar dacă salariul minim pe economie ar rămâne neschimbat în următorii patru ani, vor fi găsite resurse umane care să fie angajate în cadrul contractului cu salariul minim pe economie şi timp de 4 ani să lucreze fără ca salariile să fie mărite şi fără să primească alte beneficii, ipoteze care sunt irealizabile. Cheltuielile cu resursele umane depăşesc 72% din valoarea contractului, în condiţiile în care se pornește de la ipoteza că tot personalul (inclusiv alpiniştii şi şefii de tură şi de sector) primeşte salariul minim pe economie.

Referitor la cheltuieli cu spațiile, ... învederează că în caietul de sarcini se precizează că achizitorul, *„în funcţie de disponibilitate”*, va pune la dispoziţia prestatorului spaţii tehnice pentru depozitarea echipamentelor şi materialelor, în proximitatea grupurilor sanitare, în suprafaţă de 1-2m. Deci, nu se precizează care este suprafaţa totală şi certă a spaţiilor pe care achizitorul le va pune la dispoziţia prestatorului. „În funcţie de disponibilitate” aceste spaţii ar putea fi, în total, de 1-2m, sau mai mici. În caz de indisponibilitate, prin formularea din caietul de sarcini, achizitorul nu îşi asumă nicio obligaţie, situaţie în care există două motive din care prestatorul trebuie să îşi asigure spaţiile. Un motiv este incertitudinea, iar al doilea este insuficienţa. Chiar dacă achizitorul ar pune la dispoziţie spaţii tehnice de 1-2m în vecinătatea tuturor grupurilor sanitare, acestea ar fi insuficiente, dacă se face raportarea la echipamentele solicitate prin caietul de sarcini.

Contestatorul arată că se solicită maşini electrice profesionale pentru spălat pardoseli şi lustruit pardoseli, maşini automate de spălat pardoseli şi maşini pentru spălat suprafeţe exterioare, maşini monodisc, aparate de curăţat cu jet de apă sub presiune, aparate de curăţat cu abur, aspiratoare, echipamente de polishat, echipamente pentru scări rulante, schelă demontabilă cu înălţimea de 12 m şi chiar o nacelă de interior. Aceste echipamente nu încap în spaţiul de 1-2 m pus la dispoziţie, în măsura disponibilităţilor, de către achizitor, iar prestatorul va trebui să rezolve problema depozitării acestor echipamente, ceea ce implică o serie de costuri, mai ales că ele nu pot fi depozitate în spaţii din afara aeroportului. Cel puţin o mare parte dintre ele trebuie folosite în interiorul aeroportului, iar operaţiunile de transport ar fi deosebit de dificile şi costisitoare. Dar, indiferent de situaţie, dacă prestatorul va alege să depoziteze echipamentele în interiorul aeroportului sau în afara acestuia, va avea nişte costuri foarte mari, fie cu chiria din spaţiile aeroportului, fie cu chiria şi transportul de la spaţiile din afara aeroportului. La aceste spaţii se adaugă şi altele pentru că, în afară de echipamente, trebuie depozitate şi materialele consumabile, atât cele pentru curăţenie, cât şi cele pentru grupurile sanitare, cantităţile fiind considerabile. Despre spaţiile de birouri nu se face nicio precizare. Deci, acestea, la rândul lor, vor trebui închiriate şi ar fi vorba de spaţii pe teritoriul aeroportului. Supervisorii şi şeful de sector întocmesc o serie de documente pentru pontarea personalului, procese verbale şi rapoarte către achizitor etc. pentru care au nevoie de un birou, pentru că nu li se poate cere să întocmească aceste documente în toaletă sau în sălile de aşteptare, iar prezenţa acestora în spaţiile

interioare aeroportului este absolut necesară pe întreaga durată a programului. Nu pot lucra în birouri în afara a aeroportului (care și acestea ar costa, la rândul lor).

... subliniază că personalul angajat va avea nevoie de spaţiu pentru vestiar. Nu li se poate cere să își schimbe ţinuta în toaletă, toate acestea implicând nişte cheltuieli deosebit de dificil de estimat şi care, ţinând seama de nivelul chiriilor pentru spaţiile aeroportuare, nu sunt deloc neglijabile şi vor avea un impact deosebit asupra cheltuielilor. În şablonul de calcul al preţurilor din răspunsul la notificarea prealabilă, aceste cheltuieli nu sunt menţionate.

Referitor la cheltuielile cu utilitățile, contestatorul arată că, în caietele de sarcini nu se precizează dacă apa şi curentul electric sunt furnizate de către beneficiar sau ele reprezintă costuri care trebuie să fie suportate de către prestator, rezultând că prestatorul trebuie să îşi asigure şi aceste resurse, care reprezintă alte costuri. În răspunsul la solicitările de clarificări, ca și în caietul de sarcini, s-a afirmat că în tarife vor fi incluse toate costurile, însă calculul contestatorului arată contrariul.

Referitor la mijloacele fixe, obiectele de inventar, materialele consumabile, ... învederează că, în caietul de sarcini sunt enumerate mijloacele fixe minim necesare, obiectele de inventar, iar materialele consumabile, inclusiv cele de grup sanitar, sunt enunţate doar generic, lăsând ofertantului sarcina de a estima cantităţile acestora. Deşi sunt enumerate în caietul de sarcini, mijloacele fixe şi obiectele de inventar, ca de altfel şi materialele consumabile, nu apar în şablonul de calcul din răspunsul la notificare, iar faptul că se lasă la latitudinea ofertantului să estimeze cantităţile de materiale consumabile, în mod deosebit în ceea ce priveşte consumabilele de grup sanitar, este de natură să genereze distorsiuni majore, atât în procesul de achiziţie/licitaţie, cât şi în derularea contractului. Dacă în oferta sa, un ofertant va lua în calcul cantităţi foarte mici de materiale consumabile, entitatea contractantă nu va avea nici o pârghie pentru a respinge o astfel de ofertă şi nici ulterior, în timpul executării contractului, nu va putea să emită pretenţii legate de cantităţile de materiale consumabile. Preţul ofertei va fi influenţat de cantitatea materialelor şi va fi favorizat ofertantul care va planifica o prestaţie cu nivel calitativ foarte redus. Nivelul calitativ al unei prestaţii de curăţenie este influenţat și de consumul de detergenţi şi alte substanţe de curăţenie, de calitatea acestora, cât şi de calitatea materialelor consumabile de grup sanitar. Ar fi necesar ca entitatea contractantă să impună, cel puţin în privinţa consumabilelor de grup sanitar, nişte standarde calitative şi cantitative şi să le ia în calculul prin valorile estimate, pentru a se asigura că se vor folosi consumabile de calitate.

Pe de altă parte, deoarece chiar achizitorul a estimat că traficul de persoane prin terminalele aeroportului va creşte, este garantat că şi costurile vor înregistra creşteri. Personalul alocat prestaţiei este la acest moment insuficient. Trebuie avut în vedere faptul că actualul contract a fost încheiat în anul 2002, când traficul pe aeroport era mult mai puţin intens. Situaţia actuală este mult schimbată şi cu siguranţă se va schimba în continuare în sensul în care un trafic mai intens va obliga şi la o altă

intensitate a serviciilor prestate. Numărul mare de persoane aflate în terminale, persoane care sunt active una-două-trei ore în spaţiul aeroportului, determină un alt ritm de murdărire a pavimentului, de murdărire a grupurilor sanitare şi de umplere a coşurilor de gunoi. Numărul de angajaţi ai operatorului de curăţenie actual este insuficient şi necesitatea de mărire se va intensifica determinat de afluxul de persoane din aeroport. Aceasta va fi o nouă sursă de creştere a cheltuielilor.

Contestatorul consideră că cheltuielile actuale nu vor putea fi menţinute pentru o perioadă mai lungă de timp. Creşterea costurilor nu va fi determinată doar de nivelul salarial şi de alte costuri materiale, ci va apărea o presiune permanentă de creştere a volumului de prestaţii. Creşterea acestui volum de prestaţii se va putea realiza doar prin creşterea numărului de angajaţi care să asigure servicii la nivel satisfăcător.

... consideră că această creştere va fi sustenabilă pentru aeroport, pentru că odată cu creşterea traficului, care va determina şi cheltuieli mai mari, vor creşte şi veniturile. Deci, nu există nicio justificare pentru a nu se avea în vedere o valoare mai mare a prestatiei. Tarifele foarte mici, în timp, vor determina o scădere a nivelului calitativ al prestaţiei cu efecte imediate asupra nivelului de confort al pasagerilor, care poate conduce la nemulţumiri serioase ale acestora, cu toate consecinţele de rigoare. Numărul de pasageri va creşte datorită faptului că nu vor avea alternativă, însă confortul lor va fi grav afectat de absenţa unor condiţii de curăţenie şi igienă adecvate, fără să existe o justificare în acest sens. Actuala cifră de afaceri a aeroportului se apropie de 200 de milioane de euro, iar profitul tinde către 40 de milioane de euro. Pentru serviciile de curăţenie se alocă, în acest contract, puţin peste 2 milioane de euro, adică circa 1% din cifra de afaceri. Aeroportul ar putea suplimenta cu 50% cheltuielile alocate pentru igienă şi curăţenie în spaţiile interioare, aceasta însemnând să se ajungă la o cheltuială echivalentă cu 1,5% din cifra de afaceri şi o diminuare a profitului cu maxim 2-3 procente. În schimb, imaginea aeroportului şi confortul pasagerilor ar înregistra creşteri semnificative.

... subliniază că serviciile de curăţenie în aeroport implică un anumit nivel calitativ, ceea ce ar impune aplicarea unui criteriu de atribuire care să asigure acest nivel calitativ, criteriul „preţul cel mai scăzut” fiind inadecvat pentru acest contract, însă nici la această cerere nu s-a dat un răspuns. Opţiunea pentru criteriul „preţul cel mai scăzut” este, probabil, rezultatul unei interpretări greşite a legislaţiei în domeniul achiziţiilor publice, interpretare care nu ţine seama de faptul că directivele europene, legislaţia naţională şi documentele programatice în domeniul achiziţiilor publice impun o limitare majoră acestui criteriu. Ar trebui remarcat în primul rând faptul că s-a înregistrat o evoluţie semnificativă a conceptului european privitor la criteriul de atribuire în achiziţiile publice. Astfel, dacă în vechile directive existau două criterii de atribuire, respectiv „preţul cel mai scăzut” şi „propunerea economică cea mai avantajoasă”, în directivele actuale, preluate şi în legislaţia naţională, criteriul „preţul cel mai scăzut” nu mai există în aceeaşi formă. Singurul criteriu este „oferta economică cea mai avantajoasă”. Criteriul „preţul cel mai scăzut” este acum un

subcriteriu sau o componentă a criteriului „oferta economică cea mai avantajoasă”. Faptul că nu este interzis expres să fie folosit şi este practic permisă folosirea lui ca expresie a ofertei economice celei mai avantajoase, nu înseamnă că se poate apela la acest criteriu fără distincţie şi fără discernământ, în toate cazurile.

Contestatorul invocă prevederile din „Strategia Europa 2020” a Comisiei Europene şi „Strategia Naţională în Domeniul Achiziţiilor Publice” a Guvernului României, precizând că reiese că se impune utilizarea criteriului „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” ca regulă, iar „preţul cel mai scăzut” numai ca excepţie și arată că toate aceste documente obligă la eficienţa utilizării fondurilor şi la urmărirea aceste eficiente în realizarea achiziţiilor publice.

... precizează că Directiva Europeană impune folosirea acestui criteriu, luându-se în considerare cel mai bun raport calitate-preț, scopul fiind eficiența folosirii fondurilor. Recitalul 94 al directivei stabileşte ca sintagma „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” să devină un concept imperativ, iar recitalul 95 exprimă clar că „Ar trebui să se stabilească explicit că oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic ar trebui să fie evaluată pe baza celui mai bun raport calitate-preț care ar trebui să includă întotdeauna un element de preț sau de cost”. Strategia 2020 a Comisiei Europene impune ca achiziţiile publice să se realizeze în sensul eficienţei utilizării fondurilor. Strategia naţională în domeniul achiziţiilor publice a Guvernului României este critică faţă de tendinţa anterioară de folosire excesivă a criteriului „preţul cel mai scăzut”. Dacă oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic se evaluează pe baza celui mai bun raport calitate-preț în scopul eficientizării folosirii fondurilor, iar în cazul de faţă ar fi necesar să se procedeze ca atare, fondurile sunt eficient folosite atunci când în schimbul lor se obţine o cantitate de prestații stabilită, la cel mai bun nivel calitativ, în condiţiile de preț rezonabil. Interpretarea corectă este aceea că, preţul cel mai scăzut este expresia adecvată a celui mai bun raport calitate-preț şi, implicit, a ofertei cele mai bune din punct de vedere economic, strict în cazurile în care obiectul achiziţiei este format din produse, servicii sau lucrări standardizate sau generice, care pot fi definite prin specificaţii exacte, de la care un ofertant nu se poate abate pentru a afecta nivelul calitativ al acestora. În cazul serviciilor, astfel de situaţii sunt extrem de rare, iar în cazul serviciilor de curăţenie sunt chiar excluse, în cazul de faţă fiind vorba de un serviciu care presupune un personal uman calificat, cerut chiar prin caietul de sarcini, bine organizat şi bine condus. De asemenea, se impune folosirea de produse de curăţenie de calitate deosebită, toate aceste elemente determinând calitatea finală a serviciului prestat.

Contestatorul învederează că, în cazul prestaţiilor de servicii de curăţenie, cheltuieli semnificative sunt cele cu resursele umane, echipamentele şi ustensilele de curăţenie, materialele consumabile (detergenţi şi dezinfectanţi), la care se adaugă materialele consumabile de grup sanitar. Reducerea preţului trebuie să determine o reducere a uneia sau a mai multor categorii de cheltuieli. Cheltuielile cu resursele umane nu pot fi reduse fără încălcarea legislaţiei muncii în condiţiile impuse de

caietul de sarcini. Chiar dacă un prestator şi-ar asuma riscul de a încălca aceste condiţii, ar urma, oricum, o serioasă afectare a nivelului calitativ al prestaţiei, pentru că ar fi foarte dificil de coordonat şi de realizat performanţe calitative cu angajaţi care muncesc peste norma normală de lucru şi sunt prost plătiţi. Există desigur şi posibilitatea reducerii numărului de angajaţi, ceea ce ar însemna încălcarea condiţiilor caietului de sarcini, rezultând implicit reducerea nivelului calitativ al prestaţiei.

A doua categorie de cheltuieli care ar putea fi redusă este aceea legată de mijloacele fixe, însă şi acestea sunt impuse prin caietul de sarcini, deci ar rezulta o încălcare a prevederilor caietului de sarcini şi ar genera şi o reducere a nivelului calitativ al prestaţiei, pentru că aceleaşi suprafeţe de lucru ar fi deservite cu un număr redus de echipamente de curăţenie.

A treia categorie de cheltuieli care pot fi reduse este aceea a materialelor consumabile de curăţenie. Ele pot fi reduse calitativ sau cantitativ, respectiv se pot folosi detergenţi de o calitate mai proastă, cu preţ mai scăzut, sau se poate reduce cantitatea de detergent. În ambele situaţii, calitatea prestaţiei are de suferit şi, având în vedere ponderea acestor materiale în preţul total, reducerea de preț ar fi destul de mică.

A patra categorie este aceea a consumabilelor de grup sanitar, și în cazul acestora efectul ar putea fi serios şi resimţit de publicul călător. Absenţa consumabilelor, cum ar fi hârtia igienică, săpunul sau şerveţelele din grupurile sanitare, nu numai că ar afecta confortul, dar chiar ar da acestora un aspect rudimentar raportat la spaţiile similare din alte aeroporturi.

În condiţiile în care, în caietul de sarcini serviciul nu a putut fi standardizat - dealtfel nici nu este posibil, iar în cazul de faţă chiar s-a evitat o standardizare în privinţa consumabilelor, lăsând aceasta la latitudinea ofertanţilor, ar fi fost necesară impunerea unor criterii de atribuire, mai precise, mai detaliate, altele decât preţul cel mai scăzut.

... precizează că, pentru controlul preţurilor, entitatea contractantă are două pârghii extrem de puternice. Cea mai importantă dintre ele este valoarea estimată. În felul acesta, entitatea poate stabili valoarea maximă pe care este dispusă să o cheltuiască pentru o anumită achiziţie. Nimeni nu poate obliga o entitate contractantă să achiziţioneze serviciile la un preţ mai mare decât valoarea estimată - care ar putea fi bugetul maxim. Pe de altă parte, elementul preţ, sau cost, se va regăsi printre criteriile de atribuire şi va avea o pondere însemnată, ceea ce îi poate determina pe ofertanţi să coboare preţurile până la un nivel acceptabil. Introducerea unor criterii calitative nu poate fi decât benefică în aceste condiţii. Preţul obţinut nu poate fi decât unul rezonabil, deoarece are un nivel maxim prestabilit, iar de la acest nivel se coboară în licitaţie. Însă, dacă există şi nişte criterii calitative, acestea vor împiedica coborârea nivelului calitativ odată cu nivelul preţului. Prin criteriile calitative. ofertanţii vor fi obligaţi să se angajeze la realizarea unor performanţe şi nu vor putea ulterior să aducă motivaţii legate de preţ pentru nerealizarea performanţelor, fiind obligaţi să realizeze performanţele în preţul ofertat. În absenţa criteriilor calitative, când competiţia se desfăşoară strict pe preţ, odată cu preţul vor

coborî atât nivelul calitativ, cât şi cantitatea reală de servicii prestate, în măsura în care acestea nu sunt măsurabile sau prestabilite.

Contestatorul consideră că, dacă entitatea contractantă va lua în considerare doar criteriul preţ, atunci va obţine un preţ scăzut însoţit de un nivel calitativ scăzut drastic al prestaţiei.

... concluzionează că utilizarea criteriului „preţul cel mai scăzut", în acest caz, este rezultatul unei interpretări greşite a legislaţiei, bazată strict pe sensul *ad literam*, care nu ţine seama de legislaţia şi politica generală a Uniunii, de scopul acesteia şi evită o interpretare sistematică, bazată pe complexul legislativ şi jurisprudența comunitară, care ar conduce la concluzia că aplicarea criteriului „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic" determinată prin raportul calitate-preț cel mai bun este regula, în timp ce preţul cel mai scăzut este o excepţie, neaplicabilă în acest caz.

Contestatorul subliniază că aplicarea criteriului „preţul cel mai scăzut" în cazul de faţă este de natură să determine reducerea drastică a nivelului calitativ al prestaţiei, în timp ce aplicarea criteriului „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic" prin raportul calitate preţ cel mai bun va conduce tocmai la obţinerea unor servicii de calitate superioară, în condiţiile în care preţul va fi limitat datorită valorii estimate şi redus prin ponderea acordată preţului în cadrul complexului de criterii aplicat.

În drept, contestatorul invocă prevederile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/201 și celelalte texte de lege citate sau la care a făcut referire în contestație.

Prin adresa nr. 275/12.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 1986/15.01.2018, ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, prin care solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată, și, pe cale de consecință, menținerea în tot a actelor emise de către entitatea contractantă.

... precizează că a declanşat procedura de licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului sectorial de servicii, având ca obiect „Lot nr. 1 - servicii de curăţenie, salubrizare și colectare selectivă în spațiile terminalelor de pasageri; Lot nr. 2 - servicii de vidanjare a cabinelor ecologice amplasate în perimetrul aeroportuar", prin publicarea în SEAP a anunţului de participare nr. 181422/15.12.2017.

Potențiali ofertanți au formulat clarificări cu privire la documentaţia de atribuire publicată în SEAP în data de 15.12.2017, entitatea contractantă formulând răspunsuri la solicitările de clarificări.

... a formulat notificarea prealabilă nr. 7746/27.12.2017 cu privire la documentaţia de atribuire menționată anterior, prin care a solicitat:

1. Punctul II.4.1 din fişa de date a achiziţiei prevede că preţul contractului nu se ajustează. Această prevedere este preluată şi în clauzele contractuale la ambele loturi - articolul 7.1, în care se stabileşte că achizitorul consideră tarifele exprimate în euro ferme şi fixe şi nu este de acord în niciun caz cu majorarea acestora pe parcursul derulării contractului sectorial. Această prevedere a contractului şi a documentaţiei de atribuire este inadecvată având în vedere durata da 4 ani a acestuia.

Nimeni nu poate să prevadă care va fi evoluţia economiei pe o perioadă atât de lungă și nu se pot stabili tarife care să asigure echilibrul contractual pe o astfel de perioadă.

2. Serviciile de curăţenie în aeroport implică un anumit nivel calitativ, ceea ce ar impune aplicarea unui criteriu de atribuire care să asigure acest nivel calitativ. Criteriul „preţul cel mai scăzut” este inadecvat pentru acest contract (la ambele loturi).

Entitatea contractantă precizează că a răspuns prin adresa nr. SACL 1980/29.12.2017 la notificarea prealabilă, comunicând contestatorului măsurile de remediere adoptate.

Față de răspunsul entității contractante, ... a formulat contestația cu nr. 89/08.01.2018.

Față de solicitarea contestatorului, entitatea contractantă precizează următoarele:

S-a precizat atât în documentaţia de atribuire, cât şi în contractul sectorial, posibilitatea de ajustare a preţului numai în cazul în care au loc modificări legislative care au ca obiect instituirea, modificarea sau renunţarea la anumite taxe/impozite al căror efect se reflectă în creşterea sau diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului sectorial. Prin urmare, poate avea loc o modificare a preţului atât în sensul creşterii, cât și al diminuării preţului, pe baza costurilor fundamentate.

De asemenea, în fișa de date la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, entitatea contractantă a avut în vedere ca prețul să fie detaliat de către ofertanți și pentru componeta tarifului/tip de salariat, raportat la cerinţele din caietul de sarcini, fiind o resursă implicată în mod direct în prestarea serviciilor contractuale.

Entitatea contractantă precizează că nu a stabilit ajustarea preţului raportat la indici de statistică (buletine statistice sau cotaţii ale burselor de mărfuri), ci a avut în vedere modificarea preţului raportat la modificări legislative, ce se reflectă în costurile pe baza cărora s-a fundamentat preţul și învederează că, raportat la prevederile articolului 236 din Legea 99/2016, nu este de ajuns în clauzele contractuale doar să se facă menţiune la articolul din lege, ci entitatea contractantă trebuie să stabilească clauze clare, precise și fără echivoc. În acest scop, entitatea contractantă a precizat în articolul 14.1 din clauzele contractuale, condiţiile legale cumulative de modificare a contractului, fără de care nu se poate ajusta și, pe cale de consecinţă, nu se poate efectua plata preţului contractului modificat.

Față de afirmaţiile contestatorului, potrivit cărora *„o ajustare a preţului poate implica modificări substanţiale, care să depășească anumite praguri, inclusiv pe cel de 10% într-o perioadă de 4 ani, deoarece este determinată de condiţii obiective, independente de voinţa părților”*, entitatea contractantă precizează că fiecare situație va fi verificată și analizată, la momentul apariţiei condiţiilor obiective și va fi ancorată în legislaţia achiziţiilor sectoriale. Modalitatea prin care ofertanţii își formează preţul este apanajul fiecărui ofertant. Este adevărat că fiecare ofertant își doreşte modificarea documentaţiei de atribuire astfel încât să corespundă

activității și specificului său, însă ofertanţii trebuie să țină cont de faptul că entitatea contractantă stabilește, prin documentele achiziţiei, criteriile astfel încât acestea să corespundă nevoii sale. Conform principiului proporţionalităţii, orice măsură luată trebuie să fie adecvată, necesară şi corespunzătoare scopului urmărit. Astfel, prin cerinţe, entitatea contractantă trebuie să se asigure că ofertanţii vor avea resursele, experienţa și capacitatea necesare de a executa contractul sectorial la un standard de calitate corespunzător.

În acest sens, entitatea contractantă a publicat în SEAP anunţul nr. 181422/15.12.2017 și documentaţia de atribuire ce cuprinde în mod clar cerinţele, criteriile, regulile, informaţiile necesare pentru a asigura tuturor operatorilor economici o informare completă, corectă şi explicită cu privire la cerinţele sau elementele achiziţiei sectoriale, obiectul contractului sectorial şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificaţiile tehnice, condiţiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către ofertanţi, informaţiile privind obligaţiile generale aplicabile.

... învederează că, în răspunsul la notificarea prealabilă a luat măsuri de remediere.

Entitatea contractantă precizează că are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire: „preţul cel mai scăzut”, „costul cel mai scăzut”, „cel mai bun raport calitate-preț”, „cel mai bun raport calitate-cost” și invocă prevederile art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016. În cauza de față, obiectul celor două contracte, *lot I - servicii de curăţenie, salubrizare și colectare selectivă în spațiile terminalelor de pasageri și Lot II- servicii de vidanjare a cabinelor ecologice amplasate în perimetrul aeroportuar*, nu au componentă de prestații intelectuale, iar pe cale de consecinţă, entitatea contractantă nu a încălcat legislaţia achiziţiilor sectoriale, atunci cand a stabilit criteriul de atribuire al contractului ca fiind „preţul cel mai scăzut”.

Urmare celor antemenționate, ... precizează că motivele invocate de către contestator împotriva actului emis de către entitatea contractantă - Documentaţia de atribuire - Fișa de date a achiziţiei, sunt neintemeiate și solicită respingerea contestației și, pe cale de consecinţă, menţinerea în tot a actelor emise - Documentaţia de atribuire - Fișa de date în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

În drept, entitatea contractantă invocă dispoziţiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016, H.G. nr. 394/2016.

Prin adresa nr. 304/22.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 2920/22.01.2018, ... a transmis „Concluzii scrise”, în care precizează următoarele:

Referitor la ajustarea tarifelor, contestatorul arată că entitatea contractantă a luat deja măsuri de remediere ca urmare a notificării sale, recunoscând astfel necesitatea ajustării. Măsurile de remediere au fost, însă, insuficiente, deoarece nu a fost corectată şi fişa de date, au fost introduse condiţionări nejustificate în draftul de contract, iar în modul de calcul al tarifelor nu au fost luate în considerare şi variaţia costurilor:

mijloacelor fixe şi ustensilelor, consumabilelor de curăţenie şi de grup sanitar, precum şi alte cheltuieli indirecte.

Referitor la valoarea estimată, ... precizează că Strategia de contractare şi Raportul de specialitate al acestei proceduri confirmă cele susţinute în contestaţie, valoarea estimată a achiziţiei fiind calculată luându-se în considerare preţurile unitare din contractul similar dintre ... și ... de la nivelul anului 2011, când salariul minim pe economie era de 670 lei, iar traficul de pasageri de 5.100.000 şi preţurile dintr-un alt contract al subsidiarei ... la nivelul anului 2014, când salariul minim pe economie era de 850 lei, iar traficul de pasageri de 8.300.000 (toate datele provin din Strategia de contractare).

Contestatorul învederează că, pe baza acestor tarife şi a unei oferte primită de la ..., cu privire la care se precizează doar o valoare lunară fără nici o altă raportare, au fost calculate nişte preţuri medii, care sunt mai mici decât preţurile pe care le practica ... în anul 2014. Astfel, pentru serviciile prestate de ... în anul 2011 s-a stabilit un tarif mediul de 2,51 USD/m^2/lună, iar pentru serviciile prestate de ... în anul 2014 s-a stabilit un tarif mediu de 2,99 Euro/m^2/lună. Au fost adunate aceste tarife medii, deşi ele sunt în monede diferite, după care s-a obţinut media de 2,75 euro/m^2/lună prin împărţirea sumei la 2. În Strategie și în Raport nu este notată corect unitatea de măsură, apărând și notația mp și notația lună și euro/m^2/lună.

Notația completă si corectă este euro/m^2/lună, deoarece la serviciile de curățenie (în general, dar și în acest contract), tarifele sunt lunare și se raportează la metrul patrat, în condiţiile impuse de caietul de sarcini. Mai concret, 2,51 USD/m^2/lună reprezintă preţul plătit pentru prestarea serviciilor impuse de caietul de sarcini pe o suprafaţă de un metru patrat, timp de o lună. Pentru celelalte tarife unitare s-au practicat reduceri faţă de preţul ..., cuprinse între 15% şi 25%. De asemenea, preţul pentru colectarea deşeurilor - salubrizare a fost redus de la 4 euro la 3,75 euro/metru cub.

Contestatorul concluzionează că valoarea estimată s-a stabilit prin reducerea tarifelor aferente anului 2014, iar la tariful principal s-a calculat o medie, însumându-se valori exprimate în monede diferite, fiind evident că nu s-a făcut un calcul corect al valorii estimate. Preţurile unitare din anul 2018 nu vor putea fi mai mici decât preţurile unitare din anul 2014. În anul 2018, salariul minim pe economie a ajuns la valoarea de 1.900 lei, faţă de cei 850 lei din anul 2014. Luând în considerare numai acest reper şi este evident că tarifele trebuiau să crească şi nu să scadă. Nu există niciun motiv pentru care tarifele pentru aceleaşi operaţiuni ar trebui să fie mai mici în 2018 faţă de 2014. Valoarea estimată stabilită de entitatea contractantă în strategia de contractare şi preluată în documentaţia de atribuire nu a fost corect calculată şi este considerabil mai mică decât valoarea reală a serviciilor ce urmează a fi prestate.

... precizează că profitul net al entității contractante depăşeşte cu mult 40 de milioane de euro anual în condiţiile în care, pentru serviciile de curăţenie, alocă puţin peste 2 milioane de euro anual. O suplimentare a costurilor de curăţenie cu 50% ar reduce profitul anual cu mai puţin de

3%, fără a lua în calcul alte creşteri ale veniturilor datorate creşterii traficului de pasageri, sau faptul că nişte cheltuieli suplimentare de curăţenie sunt deductibile, aceste cheltuieli putând fi dublate fără a reduce profitul brut cu mai mult de 1%.

Mai arată contestatorul că profitul brut aparţine în totalitate statului român, impozitarea sa fiind doar o modalitate de repartizare, iar problema este, dacă statul român ar trebui să își reducă profitul realizat prin ... (dintr-o activitate de natură monopolistă) cu mai puţin de un procent, pentru a asigura un grad de curăţenie și igienă adecvat unui aeroport.

Contestatorul solicită obligarea entității contractante la luarea de măsuri de remediere în sensul recalculării valori estimate a contractului, ţinând seamă de costurile aferente anului 2018 în legătură cu toate elementele care formează preţurile unitare, rezultate din cerinţele caietului de sarcini, inclusiv în cazul serviciilor de colectare de deşeuri pentru care nu s-a făcut nici un fel de studiu de piaţă şi - în prezent - tarifele sunt de cel puţin 3 ori mai mari.

Referitor la criteriul de atribuire, ... învederează că, în Strategia de contractare se precizează că, întrucât *„caietul de sarcini descrie cu acurateţe respectiv serviciile solicitate a fi prestate”*, se consideră că potenţialii ofertanţi au informaţii suficiente pentru a pregăti corespunzător ofertele şi este rezonabil ca departajarea corectă a ofertelor să se facă pe baza preţului. Totuşi, în caietul de sarcini se precizează că materialele consumabile de curăţenie şi cele de grup sanitar vor fi stabilite de către ofertant, iar aceasta nu reprezintă o modalitate de descriere *„cu acurateţe”* a materialelor care ar urma să fie puse în operă. Nivelul calitativ pentru o prestaţie preponderent manuală, cum este cea de curăţenie, este condiţionat de modul de organizare, profesionalismul şi seriozitatea personalului alocat, calitatea echipamentelor şi ustensilelor, calitatea materialelor consumabile de curăţenie şi de grup sanitar, iar oferta în acest sens este deosebit de diversă. Caietul de sarcini este un caiet simplu, cu o descriere generală şi nenuanţată a serviciilor care urmează a fi prestate.

Contestatorul consideră că, dacă factorul de evaluare „preţ” are o pondere covârşitoare, depăşind jumătate din punctajul alocat, pentru restul punctajului s-ar putea formula criterii legate de organizare, calificarea și experienţa personalului, calitatea materialelor consumabile etc. care ar impune ofertanţilor să intre în competiţie pozitivă şi să transmită oferte de nivel calitativ superior, în scopul de a obţine cel mai bun punctaj. Conceptul ofertantului nu va mai fi acela de a se încadra în cel mai mic preţ posibil cu respectarea cerinţelor strict obligatorii ale caietului de sarcini, ci ar fi acela de a ridica nivelul calitativ al ofertei, propunând modalităţi de organizare și selecţionare a personalului, profesionalizarea acestuia, selectarea şi utilizarea unor materiale consumabile de nivel şi cu efecte calitative superioare şi ar fi rezonabil ca, într-un buget maxim prestabilit, să se obţină prestaţia cu cel mai înalt nivel calitativ şi nu o prestaţie de nivel minimal la cel mai mic preţ posibil.

... critică posibilitatea de cuantificare şi de obiectivitate a acestor factori de evaluare, arătând că rezultatul unei proceduri de achiziţii publice

nu poate fi influenţat discreţionar decât în raport cu ponderea în punctaj a factorilor de evaluare cu conţinut subiectiv. În plus, factorii de evaluare pot fi formulaţi de aşa natură încât să aibă un grad ridicat de obiectivitate. De exemplu, dacă se acordă un punctaj cu o pondere de 5-10% din total pentru modalitatea de organizare a activităţii, iar acest punctaj este lăsat la latitudinea comisiei, influenţa lui nu va fi majoră în punctajul total, însă va obliga ofertanţii să propună o modalitate superioară de organizare a activităţii. Chiar dacă aprecierea membrilor comisiei ar avea un grad de subiectivitate, ar exista avantajul modalităţii de organizare propuse, dar nu toţi eventualii factori de evaluare ar putea fi necuantificabili, deoarece există o serie de posibilităţi de cuantificare cu privire la detergenţii folosiţi şi calităţile acestora, cu privire la materiale, la mijloace şi la personal.

Contestatorul arată că Recitalul 94 din Directiva 25/2014 stabileşte regula pe baza căreia ar trebui interpretat modul de alegere a criteriului de atribuire, respectiv: „(...) se poate realiza prin utilizarea sintagmei «oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic» drept concept imperativ, deoarece toate ofertele câştigătoare ar trebui să fie alese, în cele din urmă, în conformitate cu ceea ce fiecare entitate contractantă consideră a fi cea mai bună soluţie din punct de vedere economic dintre cele oferite”.

De asemenea, art. 209 din Legea nr. 99/2016 prevede că entitatea contractantă își bazează decizia de atribuire a contractului pe utilizarea criteriului „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar la alineatul 3 completează:

„(3) Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispoziţiile alin. (2), entitatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

a) preţul cel mai scăzut;

b) costul cel mai scăzut;

c) cel mai bun raport calitate-preţ;

d) cel mai bun raport calitate-cost.”,

rezultând că entitatea contractantă „are dreptul” să determine oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza unui criteriu, care poate fi „preţul cel mai scăzut”, aceasta fiind o posibilitate generală teoretică şi nu o obligaţie.

... învederează că, aplicând raţionamentul din recital în interpretarea prevederilor legii, se observă că, pentru entitatea contractantă este imperativ să aleagă cea mai bună soluţie din punct de vedere economic, iar preţul cel mai scăzut reprezintă doar o modalitate de a alege cea mai bună soluţie din punct de vedere economic, iar problema care se pune este dacă în situaţia de faţă, preţul cel mai scăzut reprezintă şi cea mai bună soluţie din punct de vedere economic.

Contestatorul consideră că se pot obţine cele mai bune soluţii din punct de vedere economic prin aplicarea criteriului „preţul cel mai scăzut” doar dacă se achiziţionează produse standardizate, între care nu pot exista diferenţe semnificative, sau ele pot fi suficient de clar definite încât, între 10 oferte diferite, diferenţele calitative să fie neglijabile. În alte situaţii, în

mod invariabil, se obţin soluţii economice mai proaste. Preţul cel mai scăzut înseamnă cea mai mică cheltuială pentru obţinerea unui anumit produs, în cazul de faţă pentru prestarea unui serviciu, iar dacă se va plăti preţul cel mai scăzut pentru servicii de curăţenie, atunci acestea vor fi prestate cu cele mai ieftine produse de curăţenie, respectiv cei mai ieftini detergenţi şi cei mai ieftini odorizanţi, cu cele mai ieftine consumabile de grup sanitar.

... precizează că reducerea preţurilor are la bază o reducere a cheltuielilor, iar în cazul personalului calificat pentru curăţenie, preţul cel mai scăzut se obţine prin acordarea salariului minim pe economie, fără alte stimulente, bonificaţii, beneficii, situație în care se va lucra cu un personal demotivat și dezinteresat. Nivelul calitativ al prestaţiei depinde foarte mult de efortul acestui personal.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 209 alin. (6) din Legea 99/2016 și precizează că, dacă legea obligă să fie utilizați factori de evaluare care se referă numai la aspecte calitative în procedurile cu buget fix, cu atât mai mult obligă să fie utilizați și factori de evaluare calitativi în situația în care există un buget maxim fix (în sensul că nu poate fi depăşit), dar care poate fi redus până la nivelul la care prestația poate fi executată în condiţiile impuse. Faptul că legea interzice folosirea unui criteriu pentru anumite categorii de contracte nu înseamnă că îl permite în cazul special al contractelor de curăţenie şi salubrizare ori vidanjare. Dacă legea nu interzice anumite conduite sau acte, nu înseamnă că sunt permise orice alte conduite. O interdicţie poate fi implicită, sau poate fi rezultatul unei interpretări corecte a legislaţiei.

... precizează că, dacă există disponibilităţi financiare suficiente, iar entitatea contractantă, desigur, are astfel de disponibilităţi, cea mai bună soluţie economică este aceea care oferă un nivel calitativ ridicat, garantând un grad de igienă şi confort adecvat, în condiţii de preț maxim prestabilit, iar aplicarea corectă a legii în acest caz impune opţiunea pentru criteriul „cel mai bun raport calitate-preţ”.

Contestatorul menţine cererile formulate în cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 542/25.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 3984/30.01.2018, ... a transmis „Concluzii scrise” prin care solicită respingerea cererii contestatoarei ca netemeinică și, pe cale de consecinţă, respingerea contestaţiei ca nefondată.

Cu privire la susţinerile ... din contestaţie și din documentul intitulat „Concluzii scrise” nr. 304/22.01.2018 la procedura de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie sectorial având ca obiect: „Lot I - servicii de curăţenie, salubrizare și colectare selectivă în spațiile terminalelor de pasageri; Lot II - servicii de vidanjare a cabinelor ecologice amplasate în perimetrul aeroportuar”, entitatea contractantă învederează următoarele:

În cadrul contestaţiei formulată de către ..., contestatoarea a adoptat o altă interpretare asupra condiţiilor impuse de lege şi asupra modului în care acestea sunt cumulate pentru aplicarea modificării contractului.

Astfel, entitatea contractantă nu a stabilit ajustarea preţului raportat la indici de statistică (buletine statistice sau cotaţii ale burselor de mărfuri), ci a avut în vedere modificarea preţului raportat la modificări legislative, ce se reflectă în costurile pe baza cărora s-a fundamentat preţul. Entitatea contractantă s-a raportat la art. 30 alin. (1), (2), (5), (6) coroborat cu art. 236 din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale. În acest sens, entitatea contractantă a stabilit în contract, la art. 14.1, clauze clare, precise și fără echivoc, de modificare a contractului, astfel încât acestea să nu afecteze caracterul general al contractului.

De asemenea, raportat la condiţiile ce trebuie îndeplinite pentru a putea recurge la aceste clauze, entitatea contractantă a prevăzut și în documentele achiziţiei iniţiale, respectiv în fișa de date, la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, detalierea componentei tarif/tip de salariat, conform cerinţelor din caietul de sarcini.

Față de susţinerile cu privire la alegerea criteriului de atribuire al contractului, ... precizează următoarele:

Oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic este un concept generic în ansamblul Directivei 2014/25/UE, care a fost explicitat în legislaţia naţională prin 4 criterii de atribuire. Astfel, sunt precizate clar situaţiile în care entitatea contractantă este obligată să nu utilizeze preţul cel mai scăzut:

- Preţul cel mai scăzut - exclus pentru servicii intelectuale și parteneriatul pentru inovare;
- Costul cel mai scăzut (ciclul de viață) - exclus pentru servicii intelectuale și parteneriatul pentru inovare;
- Cel mai bun raport calitate-preţ - obligatoriu pentru servicii intelectuale și contracte de lucrări cu componenta de proiectare;
- Cel mai bun raport calitate-cost - obligatoriu pentru servicii intelectuale și contracte de lucrări cu componentă de proiectare.

Astfel, criteriul „preţul cel mai scăzut” nu a dispărut, ci chiar a rămas primul principiu al procedurilor de achiziţie sectorială. În acest sens, entitatea contractantă a ales dintre cele patru criterii, „preţul cel mai scăzut” ţinând cont de particularitatea contractului, nevoia sa, și luând în calcul acurateţea cu care aceste servicii au fost descrise în caietul de sarcini.

Legea nr. 99/2016, la art. 209 alin. (8) prevede: „entitatea contractantă nu va utiliza „preţul cel mai scăzut” sau „costul cel mai scăzut” drept criteriu de atribuire în cazul anumitor categorii de contracte sectoriale/acorduri-cadru de lucrări sau de servicii care au ca obiect servicii intelectuale și care presupun nivel de complexitate ridicat”. Or, în cauza de față, obiectul celor două contracte, Lot I - servicii de curăţenie, salubrizare (...) și Lot II - servicii de vidanjare a cabinelor ecologice (...), nu au componenta de prestaţii intelectuale, pe cale de consecinţă, entitatea contractantă nu a încălcat legislaţia achiziţiilor sectoriale, atunci când a stabilit criteriul de atribuire al contractului ca fiind „preţul cel mai scăzut”.

În concluzie, contestatorul trebuie să țină cont de faptul că entitatea contractantă stabileşte, prin documentele achiziţiei, criteriile astfel încât

acestea să corespundă nevoii sale, în conformitate cu principiile instituite prin art. 2 din Legea nr. 99/2016 și se asigură că ofertanţii sunt informaţi clar și complet cu privire la acest fapt.

Față de cele menţionate, ... solicită respingerea cererii contestatorului ca netemeinică și, pe cale de consecinţă, respingerea contestaţiei, ca nefondată.

Prin adresa nr. 385/31.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 4305/01.02.2018, ... a transmis dosarul achiziției publice.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de servicii, având ca obiect *„LOT I - SERVICII DE CURĂȚENIE, SALUBRIZARE ȘI COLECTARE SELECTIVĂ ÎN SPAȚIILE TERMINALELOR DE PASAGERI; LOT II - SERVICII DE VIDANJARE A CABINELOR ECOLOGICE AMPLASATE ÎN PERIMETRUL AEROPORTUAR”,* coduri CPV 90900000-6 - Servicii de curățenie și igienizare (Rev.2), 90460000-9 - Servicii de golire a puțurilor de decantare sau a foselor septice (Rev.2), 90512000-9 - Servicii de transport de deșeuri menajere (Rev.2), 90513100-7 - Servicii de eliminare a deșeurilor menajere (Rev.2), 90914000-7 - Servicii de curățare a parcărilor (Rev.2), ... a ales procedura de atribuire, prin licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică, ce a fost demarată la data de ..., prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ...

Conform anunţului de participare și documentaţiei de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 9.378.631,36 EUR, fără T.V.A., echivalentul a 43.466.204,90 RON, fără TVA, la cursul de 4,6346 RON/EUR din data de ..., data publicării anunțului de participare în SEAP.

Consiliul are în vedere că operatorul economic ... a transmis către entitatea contractantă adresa nr. 7746/27.12.2017, reprezentând notificare prealabilă, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin care a solicitat permiterea ajustării prețului contractului, revizuirea valorii estimate a contractului și modificarea criteriului de atribuire, la care ... a răspuns prin adresa nr. 1979/29.12.2017, în cuprinsul căreia a precizat că va adopta măsuri de remediere doar cu privire la prevederile referitoare la ajustarea prețului contractului.

Se reține că, nemulțumit fiind de răspunsul formulat de entitatea contractantă prin răspunsul la notificarea prealabilă, ... a formulat contestația în analiză, în conformitate cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, prin care solicită următoarele:

- posibilitatea ajustării prețului contractului, considerând că măsurile de remediere, indicate de către entitatea contractantă în răspunsul la notificarea prealabilă, sunt insuficiente și inadecvate;
- revizuirea valorii estimate a contractului;
- modificarea criteriului de atribuire.

Procedând la analizarea criticilor formulate de contestator, Consiliul reține că, în ceea ce privește solicitarea de ajustare a prețului contractului,

în cuprinsul documentației de atribuire, respectiv la punctul II.4.1) *„Ajustarea pretului contractului*" este prevăzut „NU", iar în cuprinsul modelului de contract sectorial, pentru lotul I, se regăsesc următoarele prevederi: "Art. 7.1. Achizitorul consideră tarifele exprimate în EURO, ferme și fixe și nu este de acord, în nici un caz, cu majorarea acestora pe parcursul derulării contractului sectorial", respectiv „Art. 14.1. Modificarea contractului sectorial, în cursul perioadei sale de valabilitate, se face în condițiile prevăzute în legislația achizițiilor, prin act adițional la prezentul contract cu excepția cazului prevăzut la art. 7.1".

De asemenea, se reține că în modelul de contract sectorial pentru lotul II nu sunt incluse prevederi referitoare la modificarea clauzelor contractuale, așa sunt incluse în modelul de contract sectorial pentru lotul I, ci doar prevederi referitoare la ajustarea prețului contractului, respectiv art. 7.1 – *„Achizitorul considera tarifele exprimate in EURO, ferme si fixe si nu este de acord, in nici un caz, cu majorarea acestora pe parcursul derularii contractului sectorial*", identice cu cele incluse în modelul de contract pentru lotul I.

Consiliul are în vedere faptul că prin răspunsul la notificarea prealabilă, entitatea contractantă a remediat conținutul documentației de atribuire prin modificarea prevederilor art. 7.1 și art. 14 din modelul de contract ce urmează a fi încheiat, precizând următoarele:

„vă comunicăm faptul ca art.7.1 si art. 14 din clauzele contractuale din documentaţia de atribuire vor avea următorul conţinut:

Art. 7.1. Achizitorul consideră tarifele exprimate în Euro, ferme și fixe pe toată perioada de valabilitate a contratului și nu se acceptă majorarea lor, numai în cazul în care au loc modificări legislative în domeniul salarizării și a elementelor constitutive ale acestuia, care au ca obiect creşterea/diminuarea indicilor de preţ pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creşterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului sectorial.

Art. 14.1 Părţile contractante au dreptul, pe durata indeplinirii contractului, de a conveni modificarea clauzelor, prin act adiţional, atunci când sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiţii:

a) *modificările, nu sunt substanţiale, în sensul art. 240 alin. (3) din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale;*

b) *modificările au devenit necesare în urma unor circumstanţe pe care o achizitorul, care acţionează cu diligenţă, nu ar fi putut să le prevadă;*

c) *modificările nu pot aduce atingere caracterului general al contractului sectorial.*

d) *valoarea modificării preţului contractului este mai mică decât pragurile corespunzătoare prevăzute la art. 12, alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale;*

e) *valoarea modificării este mai mică decât 10% din preţul prezentului contract;*

f) *valoarea modificărilor, în cazul în care se efectuează mai multe modificări succesive, se va determina pe baza valorii nete cumulate a modificărilor succesive;*

g) *modificarea valorii este condiţionată de existența fondurilor necesare în bugetul de venituri și cheltuieli al achizitorului;*
h) *prestatorul reîntregeşte garanţia de bună execuţie a contractului din prezentul contract.*

14.2. Modificarea/'Modificarile aduse valorii contractului se va/vor realiza in condiţiile indeplinirii cumulative a cerinţelor stabilite la art. 14.1 din prezentul contract, în limita a maxim 10% din preţul contractului."

De asemenea, ... a precizat că *„în Fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, ofertanții vor avea în vedere că anexat propunerii financiare, să prezinte distinct tarifele unitare pentru serviciile specificate în caietul de sarcini, (...)*".

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere prevederile art. 236 din Legea nr. 99/2016 potrivit cărora *„(1) Contractele sectoriale şi acordurile-cadru pot fi modificate, fără organizarea unei noi proceduri de atribuire, atunci când modificările, indiferent dacă sunt sau nu evaluabile în bani şi indiferent de valoarea acestora, au fost prevăzute în documentele achiziţiei iniţiale sub forma unor clauze de revizuire clare, precise şi fără echivoc, care pot include clauze de revizuire a preţului sau orice alte opţiuni.*

(2) În situaţia prevăzută la alin. (1), clauzele de revizuire precizează obiectul, limitele şi natura eventualelor modificări sau opţiuni, precum şi condiţiile în care se poate recurge la acestea, şi nu pot stabili modificări sau opţiuni care ar afecta caracterul general al contractului sectorial sau al acordului-cadru", precum și cele ale art. 30 din H.G. nr. 394/2016 potrivit cărora *„(1) În condiţiile art. 236 din Lege, pe parcursul îndeplinirii contractului sectorial/acordului-cadru, preţul poate fi ajustat în situaţia în care pe piaţă au apărut anumite condiţii, în urma cărora s-a constatat creşterea/diminuarea indicilor de preţ pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creşterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului sectorial/acordului-cadru.*

(2) Pentru a se respecta principiul transparenţei, posibilitatea de ajustare a preţului trebuie să fie precizată atât în documentaţia de atribuire, cât şi în contractul sectorial/acordul-cadru care urmează să fie încheiat, prin clauze speciale în acest sens.

(3) Entitatea contractantă precizează atât în documentaţia de atribuire, cât şi în contractul sectorial/acordul-cadru, modul concret de ajustare a preţului, indicii care vor fi utilizaţi, precum şi sursa informaţiilor cu privire la evoluţia acestora, cum ar fi buletine statistice sau cotaţii ale burselor de mărfuri.

(4) Lipsa, modificarea sau completarea informaţiilor/clauzelor determină inaplicabilitatea prevederilor referitoare la posibilitatea de ajustare a preţului contractului sectorial/acordului-cadru.

(5) În condiţiile art. 236 din Lege, posibilitatea de ajustare a preţului, precizată atât în documentaţia de atribuire, cât şi în contractul care urmează să fie încheiat, dar fără a fi îndeplinite condiţiile prevăzute la alin. (3) este posibilă numai în cazul în care au loc modificări legislative sau au fost emise de către entităţile locale acte administrative care au ca obiect instituirea, modificarea sau renunţarea la anumite taxe/impozite

locale al căror efect se reflectă în creşterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului sectorial/acordului-cadru.

(6) În orice situaţie preţul contractului poate fi ajustat doar în măsura strict necesară pentru acoperirea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului.

(7) Modul de ajustare a preţului contractului sectorial nu trebuie să conducă în niciun caz la alterarea rezultatului procedurii de atribuire, prin anularea sau diminuarea avantajului competitiv pe baza căruia contractantul respectiv a fost declarat câştigător în urma finalizării respectivei proceduri, cu excepţia cazului prevăzut la alin. (5)".

Analizând măsurile de remediere adoptate de entitatea contractantă în cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă, prin raportare la prevederile legale anterior evocate, Consiliul constată că se impunea ca, în conformitate cu prevederile art. 30 alin. (2) și (3) din H.G. nr. 394/2016, entitatea contractantă să precizeze posibilitatea de ajustare a prețului, atât în documentația de atribuire, cât și în modelul de contract sectorial, prin indicarea modului concret în care se va realiza ajustarea prețului contractului.

Or, raportat la acest aspect, Consiliul constată că entitatea contractantă a avut în vedere doar modificarea art.7.1 si art. 14 din clauzele contractuale, fără a face precizarea dacă respectivele clauze se referă la lotul I sau la lotul II sau la ambele, și fără a modifica în mod corespunzător prevederile fișei de date a achiziției, respectiv a punctului II.4.1) *„Ajustarea prețului contractului*" unde este prevăzut „NU", aspect ce trebuie remediat.

În ceea ce privește măsurile de remediere indicate de entitatea contractantă în cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă, Consiliul constată că deși în cuprinsul art. 7.1, modificat, se precizează că ajustarea prețului contractului se va realiza în cazul în care au loc modificări legislative în domeniul salarizării, la art. 14.1 și 14.2 se condiționează ajustarea de valoarea modificării, respectiv doar dacă aceasta este mai mica decât 10% din prețul contractului, rezultând că măsurile de remediere adoptate de entitatea contractantă sunt contradictorii, nefiind respectate prevederile art. 236 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 care impun ca modificarea pevederilor contractuale să se facă doar în baza unor clauze clare, precise și fără echivoc, prevăzute în cuprinsul documentației de atribuire, confirmându-se susținerile contestatorului din cuprinsul contestației potrivit cărora *„entitatea contractantă a răspuns la acest punct din notificarea noastră prin măsuri de remediere, însă aceste măsuri de remediere sunt, din punctul nostru de vedere, insuficiente și inadecvate. În primul rând, nu a modificat punctul II.4.10 din fișa de date a achiziției care preciza că prețul nu se ajustează, deși a modificat punctul 7.1 din clauzele contractuale, stabilind condiții de ajustare. În clauzele contractuale pentru lotul 1 a modificat simultan și punctul 14.1 din același document, anulând practic modificările de la punctul 7.1*".

Consiliul constată că, în măsura în care ... a fost de acord cu ajustarea prețului contractului, prin răspunsul la notificarea prealabilă

formulată de ..., înțelegând să modifice prevederile din cuprinsul modelului de contract sectorial referitoare la acest aspect, se impune ca măsurile de remediere adoptate să fie corelate atât cu prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, respectiv să fie clare, precise și fără echivoc, cât și cu modelele de contracte sectoriale pentru loturile I și II, ce fac parte integrantă din documentația de atribuire, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect.

Într-o atare situație, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 6 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora „*În cazul în care autoritatea contractantă transmite un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere, aceasta are la dispoziţie un termen de 7 zile pentru implementarea efectivă a acestora. Termenul se calculează începând cu ziua următoare transmiterii răspunsului prevăzut la alin. (4).*

(6) În cazul procedurilor care se publică în SEAP, măsurile adoptate potrivit alin. (5), înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor, se comunică, în termen de o zi lucrătoare de la adoptare, atât persoanei care a notificat autoritatea contractantă, cât şi celorlalţi operatori economici implicaţi în procedura de atribuire prin publicarea în SEAP" și obligă entitatea contractantă să implementeze efectiv măsurile de remediere la care s-a angajat prin răspunsul la notificarea prealabilă, prin postarea în SEAP a unei clarificări referitoare la posibilitatea de ajustare a prețului contractului, prin modificarea prevederilor corespunzătoare din modelele de contracte sectoriale pentru lotul I și lotul II și din fișa de date a achiziției, cu respectarea prevederilor art. 6 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește solicitarea formulată de contestator de revizuire a valorii estimate a contractului, în considerarea faptului că nu au fost avute în vedere toate cheltuielile ce urmează a fi efectuate pentru buna desfășurare a contractului, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 14 alin. (1) și art. 17 din Legea nr. 99/2016 potrivit cărora „*Entitatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziţii sectoriale având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de entitatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opţiuni şi orice eventuale prelungiri ale contractului, menţionate în mod explicit în documentele achiziţiei sectoriale*", respectiv „*Valoarea estimată a achiziţiei sectoriale se determină înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este valabilă la momentul iniţierii procedurii de atribuire*", precum și cele de la art. 143 alin. (2) lit. e) și f) din H.G. nr. 394/2016 potrivit cărora „*oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: (...) e) preţul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depăşeşte valoarea estimată comunicată prin anunţul de participare şi nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului sectorial respectiv;*

f) preţul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depăşeşte valoarea estimată comunicată prin anunţul de participare şi, deşi există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului respectiv, se constată că acceptarea unei astfel de oferte ar conduce la modificarea substanţială în sensul art. 62 alin. (2) lit. a)".

Prin urmare, se constată că entitatea contractantă este ținută de lege să estimeze valoarea contractului luând în considerare toate costurile pe care aceasta le presupune și pe care, ulterior, le va suporta chiar ea prin plățile către prestator, iar ofertanții sunt nevoiți să se raporteze și la valoarea estimată, întrucât propunerea unui preț al ofertei cu depășirea acesteia poate avea drept consecință respingerea ofertei.

Se reține că, în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.2) - *Modul de prezentare a propunerii financiare*, ... a precizat că *„Toate tarifele ofertate vor include toate costurile necesare prestării serviciilor și îndeplinirii obiectului contractului, inclusiv prețul consumabilelor și/sau materialelor de curățenie folosite, cota de cheltuieli directe, indirecte, cota de profit etc.”*

Analizând „Strategia de contractare” întocmită de entitatea contractantă în vederea inițierii prezentei proceduri de achiziție publică, ce se regăsește la pag. 305-317 din dosarul achiziției, Consiliul constată că, la stabilirea valorii estimate pentru serviciile ce fac obiectul contractului ce urmează a fi încheiat, s-a avut în vedere un studiu de piață realizat în anul 2016 (pag. 333 din dosarul achiziției), din care rezultă că au fost solicitate oferte de preț unui număr de 4 societăți comerciale cu activități similare celor ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, printre care și ..., contestatorul din prezenta cauză, însă nu a fost primită nicio ofertă de preț.

De asemenea, conform celor consemnate în studiul de piață, se reține că s-a efectuat o consultare în SEAP (conform anunț de consultare piață nr. MC 0003191), fiind primită o singură ofertă de preț, de la ..., în valoare de 120.000 lei/lună, fără T.V.A.

Astfel, Consiliul constată că, la stabilirea valorii estimate a fost avută în vedere ofertă de preț transmisă de ... și tarifele practicate în contractele de prestări servicii aflate în derulare la momentul inițierii procedurii, fiind estimate următoarele costuri:

Curățenie – 8.87.151,36 euro/4 ani, din care:
- 7.891.950,00 euro (2,75 euro/mp) – curățenie suprafețe orizontale;
- 428.481,36 euro (4,5 euro/mp) – curățenie grupuri sanitare;
- 240.720 euro (1,70 euro/mp) – curățenie trotuare);
- 192.000 euro (1,25 euro/mp) – curățenie pereți cortină;
- 144.000 euro (0,90 euro/mp) – curățare tavan fals;

Salubrizare – 415.000 euro/4 ani, din care:
- 345.000 euro (3,75 euro/mp) – salubrizare deșeuri menajere;
- 70.000 euro (1,50 euro/mp) – salubrizare deșeuri colectate selectiv;

Vidanjare cabine ecologice – 66.480 euro.

Consiliul constată că din conținutul documentelor aflate la dosarul achiziției publice nu rezultă structura tarifului stabilit de entitatea contractantă pentru fiecare categorie de servicii ce urmează a fi prestate, ci doar condițiile care au stat la baza stabilirii tarifelor pentru contractele anterioare având același obiect, încheiate în anul 2001, respectiv în anul 2014.

Analizând tarifele estimate de entitatea contractantă prin raportare la tarifele practicate în contractele aflate în derulare la data inițierii prezentei procedure de atribuire, Consiliul reține ca fiind relevant în soluționare faptul că, spre exemplu, la baza stabilirii tarifului pentru contractual nr. 28/C/20.02.2014 a stat faptul că salariul minim pe economie a fost de 850 lei, traficul de pasageri în anul 2014 pe același aeroport a fost de 8.300.000 de pasageri și că acestea au inclus retribuția salariaților, tichete de masa, transport, vestimentație, material, soluții și material specific activității de curățenie, precum și echipamente, utilaje și dispozitive utilizate în acest sens, în timp ce, pentru tarifele estimate în cadrul prezentei proceduri de atribuire, nu rezultă că au fost incluse toate costurile aferente serviciilor ce urmează a fi prestate, nefiind făcute precizări cu privire la structura tarifului estimat.

Astfel, Consiliul constată că din documentele din cadrul dosarului achiziției nu rezultă că tariful estimat cuprinde toate cheltuielile cu personalul (retribuții, tichete de masa, vestimentație, transport), cu materialele consumabile, cu echipamentele, utilajele și dispozitivele sau cu spațiile în care acestea vor fi depozitate, cum în mod correct susține și contestatorul, în condițiile în care, în cuprinsul caietului de sarcini, la punctele 6.2 și 6.3, sunt sunt făcute precizări cu privire la materialele consumabile și resursele materiale ce vor fi asigurate de prestator, fără a fi indicat cine asigură spațiile în care acestea vor fi depozitate.

Consiliul are în vedere că, în condițiile în care o parte dintre tarifele estimate de entitatea contractantă sunt mai mici (de exemplu pentru curățarea grupurilor sanitare – 4,5 euro/mp față de 6 euro/mp sau salubrizare deșeuri menajere – 3,75 euro/mc față de 4 euro/mc) sau sensibil egale (curățare suprafețe orizontale – 2,75 euro/mp față de 2,25 euro/mp) cu cele stabilite în contractul anterior încheiat, se impunea ca entitatea contractantă să prezinte o justificare pentru tarifele estimate și costurile ce intră în componența acestora.

De asemenea, Consiliul are în vedere că situația concretă la care se raportează prezenta procedură de atribuire este diferită, respectiv salariul minim pe economie este de 1.900 lei brut, față de 850 lei în 2014, iar traficul de pasageri a crescut, fiind în 2016 de aproximativ 11 milioane de pasageri, așa cum rezultă de pe site-ul entității contractante http://www...

Mai mult, Consiliul constată că entitatea contractantă nu a prezentat punctul său de vedere cu privire la modul de calcul al valorii estimate, nici prin răspunsul la notificarea prealabilă, nici prin punctul de vedere nr. 1986/15.01.2018 și nici prin documentul intitulat „concluzii scrise”, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 3984/30.01.2018.

Într-o atare situație, Consiliul constată că se impune reanalizarea de către entitatea contractantă a modului de calcul a valorii estimate a prezentei proceduri de atribuire, prin raportare la costurile ce urmează a fi efectuate în vederea prestării în bune condiții a serviciilor ce fac obiectul contractului ce urmează a fi încheiat, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect.

În ceea ce privește criticile referitoare la modificarea criteriului de atribuire, Consiliul are în vedere că obiectul contractului ce face obiectul

prezentei procedure de atribuire constă în „*servicii de curățenie, salubrizare și colectare selectivă în spațiile terminalelor de pasageri*”, *respectiv „servicii de vidanjare a cabinelor ecologice amplasate în perimetrul aeroportuar*”, iar în cuprinsul documentației de atribuire s-a stabilit criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

De asemenea, se reține că în cuprinsul strategiei de contractare se precizează că *„întrucât în caietul de sarcini sunt descrise cu acuratețe serviciile solicitate a fi prestate, considerăm că potențialii ofertanți au suficiente informații pentru a-și pregăti în mod corespunzător ofertele și este rezonabil ca departajarea corectă a ofertelor să se facă pe baza prețului*”.

Raportat la acest aspect, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile art. 209 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 99/2016 potrivit cărora *„(1) Fără a aduce atingere dispoziţiilor legale sau administrative privind preţul anumitor produse ori remunerarea anumitor servicii, entitatea contractantă îşi bazează decizia de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru, prin utilizarea criteriului oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.*

(2) În sensul dispoziţiilor alin. (1), entitatea contractantă stabileşte oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire şi, după caz, a factorilor de evaluare prevăzuţi în documentele achiziţiei.

(3) Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispoziţiile alin. (2), entitatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

a) preţul cel mai scăzut;

b) costul cel mai scăzut;

c) cel mai bun raport calitate-preţ;

d) cel mai bun raport calitate-cost”, și constată că stabilirea criteriului de atribuire este exclusiv atributul entității contractante care are are obligația de a urmări încheierea contractului cu operatorul economic care a prezentat cea mai avantajoasă ofertă din punct de vedere economic, sens în care are dreptul de a stabili unul dintre criteriile de atribuire indicate la alin. (3) al art. 209 din Legea nr. 99/2016.

Mai mult, Consiliul are în vedere prevederile art. 209 alin. (8) din același act normativ, potrivit cărora *„Entitatea contractantă nu va utiliza preţul cel mai scăzut sau costul cel mai scăzut drept criteriu de atribuire în cazul anumitor categorii de contracte sectoriale/acorduri-cadru de lucrări sau de servicii care au ca obiect servicii intelectuale şi care presupun activităţi cu nivel de complexitate ridicat*” și constată că legiuitorul a prevăzut posibilitatea ca prețul cel mai scăzut să fie utilizat drept criteriu de atribuire, însă a stabilit interdicția de a utiliza acest criteriu de atribuire în cazul contractelor de lucrări sau de servicii care au ca obiect prestații intelectuale, însă aceste prevederi nu sunt aplicabile prezentei proceduri de atribuire ce are ca obiect servicii de curățenie, salubrizare, colectare selectivă și vidanjare.

Prin urmare, Consiliul constată că alegerea criteriului de atribuire este justificată, astfel că nu se impune modificarea acestuia, motiv pentru care respinge, ca nefondate, critcile formulate în acest sens.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în referire la solicitarea de ajustare a prețului contractului și de revizuire a valorii estimate a achiziției publice.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la remedierea documentației de atribuire în referire la ajustarea prețului contractului și să procedeze la revizuirea modului de calcul a valorii estimate a prezentei proceduri de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestaţia formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu entitatea contractantă ..., cu sediul în ..., în referire la solicitarea de ajustare a prețului contractului și de revizuire a valorii estimate a achiziției publice.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la remedierea documentației de atribuire în referire la ajustarea prețului contractului și să procedeze la revizuirea modului de calcul a valorii estimate a prezentei proceduri de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**