

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1127/C9/1084

Data: 31.05.2022

Prin contestația nr. 967/06.05.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23374/09.05.2022, depusă de reprezentată legal prin ...- administrator, privind procedura de licitație deschisă, organizată de pentru atribuirea contractului având ca obiect *Achiziția de servicii de monitorizare/supraveghere/întreținere/mentenanță sisteme supraveghere video, sisteme de alarmare antiefracție și intervenție cu echipaj rapid, pază umană și transport valori casierii*, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev.2), s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 2074/26.04.2022 și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei financiare a asocierii respectat cerințele legale impuse de legislația muncii, precum și continuarea procedurii de atribuire cu desemnarea câștigătorului procedurii în conformitate cu noul clasament întocmit în urma reevaluării ofertei ... sub aspectele semnalate în contestație.

Prin adresa nr. 627/17.05.2022, înregistrată la Consiliul sub nr. 25305/17.05.2022, . reprezentată legal prin administrator . a formulat cerere de intervenție în interes propriu în cauză, solicitând admiterea cererii de intervenție în interes propriu și respingerea ca neîntemeiată și nelegală a contestației formulată de .., cu consecință menținerii ca temeinice și legale a înscrisurilor reprezentate de comunicările rezultatului procedurii nr. 2074/26.04.2022 și nr. 2073/26.04.2022 și a raportului procedurii nr. 2072/26.04.2022, emis după Decizia CNSC nr. 750/C9/625 din data 08.04.2022, prin care a fost declarată câștigătoare oferta sa și totodată menținerea ca temeinice și legale a tuturor actelor subsecvente care au stat la baza emiterii acestor acte în cadrul procedurii de evaluare și analizare a ofertelor.

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 ofertantul ... având ca obiect *„Achiziția de servicii de monitorizare/ supraveghere/ întreținere/ mentenanță sisteme supraveghere video, sisteme de alarmare antiefracție și intervenție cu echipaj rapid, pază umană și transport valori casierii”, cod CPV 79713000-5 Servicii de paza (Rev.2)*, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În preambul, contestatoarea prezintă situația de fapt, precizând că anterior, a contestat primul raport al procedurii în urma căruia Consiliul a analizat probele depuse și a conchis că omisiunea costurilor pentru ora liberă acordată pentru compensarea muncii de noapte a angajaților, nu putea fi catalogată și interpretată de către autoritatea contractantă ca fiind „eroare aritmetica”, prin Decizia nr. 750/C9/625 din data de 08.04.2022.

Astfel că, ulterior Deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a transmis ofertantului declarat câștigător cererea de clarificări nr. 1968/18.04.2022 prin care solicita: *În urma verificării modului de calcul al tarifelor și luând în calcul decizia CNSC nr. 750/C9/625 din data de 08.04.2022 se solicita următoarele clarificări:*

1. *În calculul tarifelor de paza(24/24 ore, 16/24 ore) a fost luată în calcul o normă de 160,63 ore/lună/agent. Se solicită să se clarifice și să se justifice norma de ore luată în calcul și care ar fi trebuit să fie de 167,33 ore, conform dispozițiilor legale.*

2. *Să se justifice modul de calcul al salariului tarifar orar prin reducerea normei legale.*

Însă, contestatoarea susține că autoritatea contractantă „a uitat” că ea însăși constatare, în urma analizei inițiale a ofertei, faptul că aceasta ar trebui să fie substanțial mai mare (respectiv cu suma de 198.712,48 lei) pentru a putea asigura prestarea serviciilor în condiții legale. Astfel, autoritatea contractantă nu a mai solicitat ofertantului declarat câștigător să justifice modul în care va asigura plata agenților de securitatea angajați suplimentar pentru a se putea acorda orele libere plătite pentru compensarea muncii prestate în timpul nopții.

Contestatoarea menționează că, prin contestația anterioară, nu a afirmat faptul că autoritatea contractanta a greșit când a constatat faptul că valoarea ofertată de ...ste insuficienta pentru prestarea serviciilor, ci doar încadrarea ca fiind „eroare aritmetica” a omisiunii ofertantului de a prevedea în cuprinsul ofertei sumele necesare pentru plata orelor libere acordate pentru compensarea muncii de noapte.

Autoritatea contractantă, în cadrul reevaluării ofertelor, ia de bună afirmația ofertantului declarat câștigător prin care acesta susține că acoperă costul pentru orele libere acordate în compensarea muncii de

noapte, prin mărirea numărului de agenți pe post la 4,54 agenți/post permanent respectiv la 3,54 agenți/post 16/24, fără nici măcar o întrebare suplimentară și fără a face verificarea modului de calcul, fapt care intră în atribuțiile sale legale. Concret, nu a verificat dacă sumele de bani necesare pentru plata celor 4,54 agenți/post permanent respectiv 3,54 agenți/post 16/24 corespund cu valorile înscrise în calculațiile de preț și în centralizatorul de preturi.

Prin răspunsul oferit nr. 500/19.04.2022, operatorul declarat câștigător, *...ofertat s-a avut în vedere norma de lucru în medie de 167,333 ore/lună* și că *„Ulterior, în elaborarea efectuării calculelor pentru sporurile și adaosurile aferente posturilor de pază (...) pentru a fi în măsură să executăm contractul a fost majorat numărul de agenți (...).*

Motivul invocat pentru modificarea normei legale de lucru a fost reprezentat de prevederile articolului 126 din Codul Muncii:

Art. 126. compensarea muncii de noapte

Salariații de noapte beneficiază:

a) fie de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază;

Astfel norma de lucru prestată aferentă numărului de agenți de 4,54 respectiv 3,54 devine 160,63 ore/agent/lună respective 158,74 ore/agent/ lună”.

Contestatoarea susține că, din explicațiile ofertantului, rezultă foarte clar faptul că acesta a luat în calcul majorarea numărului de agenți doar începând cu rândul 5 al calculației de preț aplicând aceasta modificare doar în calculația sporurilor.

Ofertantul declarat câștigător afirma că, pentru a putea acorda orele libere plătite, va angaja pentru un post de pază cu program permanent, un număr de 4,54 agenți de securitate, iar pentru postul 16/24 ore un număr de 3,54 agenți de securitate, însă, acesta trebuia să ia în calcul agenții suplimentari pentru întreaga calculație de preț, nu numai pentru „calculul sporurilor și adaosurilor aferente”, cum declara în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 500/19.04.2022. De asemenea, ar fi trebuit să prevadă, în afara salariului tarifar orar, și sumele necesare pentru compensarea timpului de noapte, sume rezultate din majorarea numărului de agenți utilizați pentru un post.

Contestatoarea susține că ofertantul declarat câștigător creează o confuzie cu privire la numărul de ore luat în calcul ca fiind norma de lucru, aceasta prezentând calculația pentru postul de pază „24/24 Zilnic/ Permanent”, ajungând la un cost total salariu plus total cheltuieli indirecte și total profit de 2.936,85 lei.

Dacă suma de 2.936,85 lei/agent/lună reprezintă, conform anexei ofertantului declarat câștigător, costul acestuia pentru un agent/lună, și având în vedere că, potrivit declarației ofertantului că va utiliza un număr de 4,54 agenți/post/lună, rezultă faptul că suma necesară pentru

acoperirea tuturor costurilor prevăzute de acesta este de: $4,54 \text{ agenți} \times 2.936,85 \text{ lei/agent/luna} = 13.333,299 \text{ lei/post permanent/lună}$, iar $13.333,299 \text{ lei/post permanent/lună} \times 12 \text{ luni} = 159.999,588 \text{ lei/post permanent/an}$.

Totodată, potrivit documentului „Centralizator oferta financiară” prezentat de către ofertant, în coloana „Valoare lei fără TVA/post/an” pentru un post permanent de 8.760 ore/an, este înscrisă suma de 154.438.80 lei. Pe cale de consecință, contestatoarea consideră că aceasta sumă nu este suficientă pentru acoperirea cheltuielilor de 159.999,588 lei/post permanent/an care rezultă din calculația de preț prezentată de către ofertantul declarat câștigător.

Contestatoarea precizează că și pentru postul de pază „16h/24h zile lucrătoare - nepermanent (între orele 16.00-08.00) 24h/24h zile nelucrătoare”, ofertantul declarat câștigător a oferit suma de 2.936,85 lei, agent/luna reprezintă, conform anexei.

Având în vedere declarația ofertantului că va utiliza un număr de 3.54 agenți/post/lună, rezultă faptul că suma necesară pentru acoperirea tuturor costurilor prevăzute de acesta este de: $3,54 \text{ agenți} \times 2.936,85 \text{ lei/agent/lună} = 10.396,449 \text{ lei/post 16/24 ore /lună}$, $10.396,449 \text{ lei/post /luna} \times 12 \text{ luni} = 124.757,388 \text{ lei/post 16/24 ore/an}$.

Însă potrivit documentului „Centralizator oferta financiară”, prezentat de către ofertant, în coloana „Valoare lei fără TVA/post/an” pentru un post temporar de 6.752 ore/an, este înscrisă suma de 119.17,80 lei. Prin urmare, contestatoarea susține că această sumă nu este suficientă pentru acoperirea cheltuielilor de ...

Pentru evidențierea contravalorii orelor libere plătite acordate pentru compensarea timpului de lucru de noapte, ofertantul ar fi trebuit să prevadă o linie suplimentară în calculația de preț prezentată, în același mod în care a procedat în cazul similar al concediului de odihnă, însă această linie lipsește cu desăvârșire.

Precizează că autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite clarificări suplimentare ofertantului declarant câștigător. Astfel, consideră că nu trebuia să se rezume la a-l întreba doar de ce a luat în calcul norma de 160,63 ore/lună/agent, ci să afle modul în care aceasta reducere a normei de lucru se reflectă asupra cheltuielilor salariale, astfel cum în mod corect a procedat atunci când a analizat prima dată oferta acestui candidat și a constatat că este necesară suplimentarea ofertei cu suma totală de 198.712.48 Lei.

Totodată, în explicația transmisă de către ofertantul declarat câștigător pentru valoarea „0” a sporului de noapte (coloana 4, rândul 4 din Anexa 2 la formularul de ofertă), ofertantul calculează foarte exact aceste ore:

„365 ore libere: $4,54 \text{ agenți} = 80.40 \text{ ore libere/agent: } 12 \text{ luni} = 6,70 \text{ ore libere/luna/agent}$ ”.

Acordarea acestor ore libere presupune un cost reprezentat de salarizarea agenților de securitate care îi vor înlocui pe cei care primesc ora libera plătită.

Astfel, este necesară plata sumei de 102,10 lei/agent/lună, respectiv 463,53 lei/post/lună, conform următorului calcul:

$6,70 \text{ ore} \times 15,239 \text{ lei/oră} = 102,10 \text{ lei/agent/lună.}$

$102,10 \text{ lei/agent/lună} \times 4,54 \text{ agenți/post} = 463,53 \text{ lei/post/lună.}$

Această valoare, calculată în baza declarației ofertantului că va acorda 6,70 ore libere/agent/lună, nu se regăsește în niciun document al propunerii financiare prezentat de către ofertant.

Contestatoarea subliniază faptul că autoritatea contractantă și-a dat seama de faptul că este incorect faptul că ofertantul utilizează atât norma de lucru de 167.333 ore/lună, cât și norma de 160.63 ore/lună, acest lucru rezultând din nota olografă de pe anexa 2 la formularul de oferta depus inițial de ofertant pentru postul permanent: „Conf. descrierii de mai jos norma nu este 160,63 pentru toate calculele”.

În cererea de clarificări formulată în urma deciziei Consiliului, a solicitat: „În calculul tarifelor de pază (24/24 ore, 16/24 ore) a fost luată în calcul o normă de 160,63 ore/luna/agent. Se solicită să se clarifice și să se justifice norma de ore luată în calcul și care ar fi trebuit să fie de 167,333 ore, conform dispozițiilor legale”, fără a mai solicita clarificări cu privire la faptul că ofertantul utilizează 2 norme de lucru diferite: 167,333 ore/lună pentru salariul tarifar orar, respectiv 160,63 ore/luna pentru celelalte sporuri și adaosuri.

Totodată, contestatoarea mai subliniază faptul că ofertantul declarat câștigător consideră că valoarea corectă a ofertei sale este cea calculată de autoritatea contractantă și care este mai mare cu 198.712,48 lei decât oferta depusă inițial. Așadar, acceptă că valoarea corectată este cea legală și implicit faptul că oferta sa inițială nu a fost corect întocmită.

În adresa nr. 500/30.04.2022, prin care răspunde la solicitarea de clarificări a autorității contractante, afirmă de aceasta data că: „Ne menținem în cele ce urmează calculația de preț ofertată în anexa nr. 2”, ceea ce contrazice susținerile transmise anterior Consiliului.

Contestatoarea consideră că această lipsă de consecvență în afirmații denotă clar faptul că ofertantul încearcă să inducă în eroare atât autoritatea contractantă cât și Consiliul, cu scopul de a-și asigura o poziție favorabilă, indiferent de situație.

Prin adresa nr. 2385/12.05.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 24536/12.05.2022, depune punctul de vedere asupra contestației solicitând respingerea ei, ca nefondată, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, susține că evaluarea ofertei financiare depuse de asocierea ... s-a realizat conform Deciziei Consiliului nr. 750/C9/625 din 08.04.2022, în care s-a precizat că se impunea solicitarea de clarificări

prin care să se justifice norma de lucru luată în calcul și care ar fi trebuit să fie de 167,333 ore conform dispozițiilor legale.

Conform adresei nr. 1968/18.04.2022 s-au solicitat ofertantului Asocierea . clarificări cu privire la modul de calcul al tarifelor. Prin răspunsul oferit în data de 19.04.2022, ofertantul a precizat: „1. În fundamentarea calculației de preț pentru tariful unitar ofertat s-a avut în vedere norma de lucru în medie de 167,333 ore/luna. Acest aspect este consemnat în calculația de la punctul 2, incluzând chiar și salariul tarifar orar de 15,239 lei care corespunde unei norme medii de 167,333 ore/lună”.

Ulterior, în elaborarea efectuării calculelor pentru sporurile și adaosurile aferente posturilor de pază de 24h/24h respectiv 16h/24h ZL 16.00-08.00, întrucât conform art. 125 din Codul Muncii:

„Munca prestată între orele 22.00-06.00 este considerată muncă de noapte”, iar potrivit art. 126 din Codul Muncii:

„Salariații de noapte beneficiază:

a) fie de program de lucru redus cu o ora față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază”, pentru a fi în măsură să executăm contractul, a fost majorat numărul de agenți de la 4,36 la 4,54 agenți/postul de 24 ore, respectiv de la 3,36 la 3,54 agenți pentru postul de 16h/24h ZL 16.00-08.00. Astfel norma de lucru prestată aferentă numărului de agenți de 4,54 respectiv 3,54 devine 160,63 ore/agent/lună respectiv 158,74 ore/agent/lună.

Justificarea poziției 5-13 inclusiv din calculația de preț pentru tariful unitar ofertat în anexa 2 la formularul de ofertă, se raportează la norma de lucru rezultată în urma majorării numărului de agenți și prestată efectiv de către aceștia.

2. Ne menținem în cele ce urmează calculația de preț ofertată în anexa nr. 2, justificată de art. 126 din Codul Muncii alin. a)”

Prin urmare, autoritatea contractantă a considerat că ofertantul a clarificat și a justificat norma de ore luată în calcul conform dispozițiilor legale și modul de calcul al salariului tarifar orar prin reducerea normei legale.

Prin adresa nr. 627/17.05.2022, înregistrată la Consiliul sub nr. 25305/17.05.2022, .. cerere de intervenție în interes propriu prin care solicită respingerea contestației ca netemeinică și nelegală. În susținere redă solicitarea de clarificări și răspunsul oferit, considerând că modalitatea de calcul a salariului tarifar orar prezentat în calculația de preț pentru tarif unitar ofertat este corectă, având la baza prevederile legale și procedurale, motiv pentru care consideră că alegațiile contestatoarei sunt vădit nefondate.

Prin adresa nr. 1035/14.05.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 25893/20.05.2022, contestatoarea depune punct de vedere cu privire la cererea de intervenție și punctul de vedere al autorității contractante.

Prezentând argumente în susținere, contestatoarea solicită Consiliului să respingă ca netemeinică cererea de intervenție formulată de către ..motive pertinente, legal întemeiate și să o admită astfel cum a fost formulată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 27515/31.05.2022, . a depus concluzii scrise.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *Achiziția de servicii de monitorizare/supraveghere/întreținere/mentenanță sisteme supraveghere video, sisteme de alarmare antiefracție și intervenție cu echipaj rapid, pază umană și transport valori casierii, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev.2), ...*, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, conform anunțului de participare nr. CN1037459, publicat în SICAP, în data de 10.12.2021. Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii care urmează a se atribui este de 8.424.294,00, fără TVA, criteriul de atribuire este *Cel mai bun raport calitate - preț*, iar termenul limită de depunere a ofertelor a fost 17.01.2022, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, ... a înaintat contestația în analiză.

Contestatoarea a constituit cautiunea în sumă de 168.485,88 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208041606/1 eliberată de CEC BANK, Sucursala Craiova, la data de 09.05.2022.

Vizavi de cererea de intervenție formulată de ..văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în 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 fiind legale a actelor întocmite de achizitoare.

Trecând la analiza contestației, Consiliul constată că autoritatea contractantă dorește să achiziționeze Servicii de pază, iar contestatoarea este nemulțumită de evaluarea ofertei asocierii câștigătoare.

În cazul de față, criteriul de atribuire este "cel mai bun raport calitate-preț", cu următorii factori de evaluare:

1. Prețul ofertei - 80%;
2. Experiența profesională a persoanei desemnata ca Manager de Securitate – 5%;
3. Experiența profesională a Inginerului sisteme de securitate – 5%;
4. Experiența profesională a Tehnicianului sisteme de securitate – 5%;
5. Vehiculele utilizate pentru cazurile de intervenție rapidă sunt prevăzute cu sisteme de identificare a poziției și urmărirea traseelor în timp real (GPS) a căror capacitate de stocare a datelor să fie de min 20 zile – 5%, iar modul de acordare a

punctajului este: Ofertei cu cel mai mare număr de vehicule de intervenție rapidă prevăzute cu GPS, dedicate activităților contractului i se acordă 5 puncte - identificate în Anexa 1B la Avizul de dispecerat pentru localitățile Craiova, Drobeta Turnu Severin, Vâlcea, Caracal. Pentru celelalte oferte punctajul se acordă proporțional cu formula: (Nr. ofertat/nr. maxim ofertat) x 5.

Conform Deciziei nr. 750/C9/625/08.04.2022, rezultă următoarele:

„Din raportul procedurii de atribuire nr. 967/03.03.2022 reiese faptul că ofertanta ... prin corecția erorii aritmetice la criteriul „Prețul ofertei” care are o pondere de 80% obține 79,36 puncte, contestatoare obținând 80 puncte. După aplicarea celor 5 factori de evaluare, contestatoarea s-a clasat pe locul II cu un punctaj de 99,13 puncte față de adjudecatoare cu un punctaj de 99,36 puncte.

Verificând calculația de preț pentru tariful unitar ofertat de asocierea câștigătoare, Consiliul constată că aceasta a propus un salariu tarifar orar de 15,239 lei pentru un număr de 4,54 agenți, post permanent de pază 24 ore/zi. De asemenea, a ofertat un tarif orar de 15,239 lei pentru un număr de 3,54 agenți, pentru un post nepermanent.

Prin adresa nr. 628/15.02.2022, autoritatea contractantă solicită ofertantei să corecteze erorile, modificând numărul de agenți, respectiv 4,36 agenți/3,36 agenți.

De asemenea, prin adresa nr. 629/15.02.2022, s-a solicitat să se justifice omisiunea din calculul tarifului a concediului aferent celor 365 zile.

Potrivit art. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 1071/2021 Începând cu data de 1 ianuarie 2022, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.550 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând **15,239 lei/oră**.

Acest tarif de 15,23 lei/oră a fost inclus și de ofertantă în propunerea financiară inițială, la un salariu de 2550 lei și un număr de ore de 167,333, tarif inclus în calculațiile de preț pentru toate tarifele (16/24 ore; 12/24 ore)

Ofertanta a luat în calcul o normă de 160,63 ore/lună/agent, normă în raport de care, prin răspunsurile la clarificări, a modificat tariful orar.

Se observă că, deși comisia de evaluare a constatat că norma de ore pe lună nu este aceeași, iar tariful orar este același (15,23 lei/oră), nu a solicitat asocierii să clarifice și să justifice norma de ore luată în calcul și care ar fi trebuit să fie 167,333 ore, conform dispozițiilor legale, ci a făcut ea însăși anumite calcule, raportat la normele orare din ofertă, constatând că numărul de agenți era eronat.

Pornind de la calculele autorității contractante, ofertanta a păstrat norma de lucru ofertată și a modificat tariful orar, deși acesta conform dispozițiilor legale este de 15,239 lei.

Așadar, față de cele de mai sus, se constată că, în temeiul art. 134 alin. (1)-(5) din norme, autoritatea contractantă trebuie să solicite asocierii să justifice modul de calcul al salariului tarifar orar reducerea normei legale. Faptul că, în calculul sporului de noapte, a fost calculat un anumit număr de ore nu înseamnă că acest număr de ore se poate lua în calcul pentru salariul tarifar orar.

Eroarea ofertantei de a înscrie modul de calcul al salariul tarifar orar (2550 lei:167,333 ore=15,239 lei) în coloana de detalii a tarifului nu înseamnă că aceasta putea să își modifice tariful orar în funcție de o altă normă orară, neprevăzută de dispozițiile legale și în privința căreia nu s-au solicitat justificări și clarificări.

Dacă constată în urma răspunsurilor la clarificări că nu există vreo justificare conformă dispozițiilor legale pentru care norma legală să fie diferită de cea de 167,333 ore, cât este prevăzută de Hotărârea Guvernului nr. 1071/2021, autoritatea contractantă trebuie să constate întocmirea eronată a propunerii financiare, nu să solicite o corectare a tarifului orar legal stabilit (15,23 lei/oră).

Potrivit art. 134 alin. (10) și (11) din HG nr. 395/2016 (10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă **erori aritmetice**, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.

(11) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Din cele de mai sus se poate constata că, în mod eronat autoritatea contractantă a făcut aplicarea dispozițiilor legale citate, în cauză nefiind vorba despre erori de calcul (aritmetice) în propunerea financiară.

Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertei câștigătoare este întemeiată.

(...)

În considerarea celor reținute, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu UNIVERSITATEA DIN CRAIOVA, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii ...

Contestatoarea este nemulțumită de evaluarea pe care a făcut-o autoritatea contractantă în urma Deciziei Consiliului mai sus menționate și dorește o nouă reevaluare și respingerea ofertei câștigătoare ca fiind neconformă:

„(...)

În urma deciziei CNSC, autoritatea contractanta a transmis ofertantului declarat câștigător cererea de clarificări nr. 1968/18.04.2022 prin care ii solicita: *"În urma verificării modului de calcul al tarifelor si luând în calcul decizia CNSC nr. 750/C9/625 din data de 08.04.2022 se solicită următoarele clarificări:*

- 1. În calculul tarifelor de paza(24/24 ore, 16/24 ore) a fost luata în calcul o norma de 160,63 ore/luna/agent. Se solicita sa se clarifice și sa se justifice norma de ore luata în calcul și care ar fi trebui să fie de 167,33 ore, conform dispozițiilor legale.*
- 2. Să se justifice modul de calcul al salariului tarifar orar prin reducerea normei legale."*

Autoritatea contractanta „a uitat” însă faptul că ea însăși constatasese, în urma analizei inițiale a ofertei, faptul că aceasta ar trebui sa fie substanțial mai mare (respectiv cu suma de 198.712,48 lei) pentru a putea asigura prestarea serviciilor în condiții legale. Astfel, autoritatea contractantă nu ii mai cere ofertantului declarat câștigător să justifice modul în care va asigura plata agenților de securitatea angajați suplimentar pentru a se putea acorda orele libere plătite pentru compensarea muncii prestate în timpul nopții.

Precizam faptul că, prin contestația anterioara, nu am afirmat faptul ca autoritatea contractantă a greșit când a constatat faptul ca valoarea ofertata de ... este insuficientă pentru prestarea serviciilor. Am contestat doar încadrarea ca fiind „eroare aritmetică” a omisiunii ofertantului de a prevedea în cuprinsul ofertei sumele necesare pentru plata orelor libere acordate pentru compensarea muncii de noapte.

Autoritatea contractantă, în cadrul reevaluării ofertelor, ia de bună afirmația ofertantului declarat câștigător prin care acesta susține că acoperă costul pentru orele libere acordate în compensarea muncii de noapte, prin mărirea numărului de agenți pe post la 4,54 agenți/post permanent respectiv la 3,54 agenți/post 16/24, fără nici măcar o întrebare suplimentară, și fără a face verificarea modului de calcul, fapt care intră în atribuțiile sale legale.

Concret, nu a verificat dacă sumele de bani necesare pentru plata celor 4,54 agenți/post permanent respectiv 3,54 agenți/post 16/24, corespund cu valorile înscrise în calculațiile de preț și în centralizatorul de preturi.

... a răspuns prin adresa nr. 500/19.04.2022 prin care a comunicat autorității contractante faptul că:

"...În fundamentarea calculat iei de preț pentru tariful unitar ofertat **s-a avut în vedere norma de lucru în medie de 167,333 ore/luna**" și ca "**Ulterior, în elaborarea efectuării calculelor pentru sporurile și adaosurile aferente posturilor de pază... pentru a fi în măsura să executăm contractul a fost majorat numărul de agenți...**".

Motivul invocat pentru modificarea normei legale de lucru a fost reprezentat de prevederile articolului 126 din Codul Muncii:

Art. 126. compensarea muncii de noapte

Salariații de noapte beneficiază:

a) fie de program de lucru redus cu o ora fata de durata normala a zilei de munca, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de munca de noapte, **fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de baza;**

Astfel norma de lucru prestata aferentă numărului de agenți de 4,54 respectiv 3,54 devine **160,63 ore/agent/luna** respective 158,74 ore/agent/lună.

Din explicațiile ofertantului rezultă foarte clar faptul că acesta a luat în calcul majorarea numărului de agenți doar începând cu rândul 5 al Calculației de preț, aplicând aceasta modificare doar în calculația sporurilor.

Ofertantul declarat câștigător afirma că, pentru a putea acorda orele libere plătite, va angaja pentru un post de paza cu program permanent, un număr de 4,54 agenți de securitate, iar pentru postul 16/24 ore un număr de 3,54 agenți de securitate.

Ofertantul trebuia să ia în calcul agenții suplimentari pentru întreaga calculație de preț, nu numai pentru "calculul sporurilor și adaosurilor aferente", așa cum declară în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 500/19.04.2022 . De asemenea, ar fi trebuit, așa cum am specificat și în contestația anterioară, să prevadă, în afara salariul tarifar orar, și sumele necesare pentru compensarea timpului de noapte, sume rezultate din majorarea numărului de agenți utilizați pentru un post.

Având în vedere confuzia pe care o creează cu buna știință ofertantul declarat câștigător cu privire la numărul de ore luat în calcul ca fiind norma de lucru, am realizat calculul valorii totale a costurilor/agent/luna, prin însumarea costurilor unitare/agent/luna declarate de către ofertant în Anexa Nr. 2, după cum arătam mai jos: (...)"

Autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, se apără și explică că a pus în practică Decizia Consiliului mai sus menționată, iar evaluarea pe care a realizat-o este corectă și solicită Consiliului să respingă contestația ca nefondată în baza art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016.... SRL, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 2263/09.05.2022 prin care solicităm respingerea acesteia în temeiul art. 26 alin. 6 din Legea nr. 101/2016, **ca nefondată**, cu consecința menținerii ca temeinică și legală a comunicării nr. 2074/26.04.2022 pentru motivele expuse în continuare:

(...) În ceea ce privește evaluarea ofertei financiare depuse de Asocierea ... în calitate de autoritate contractantă a pus în aplicare decizia CNSC nr. 750/C9/625 din data de 08.04.2022 în care se precizează că se impunea solicitarea de clarificări prin care să se justifice norma de lucru luată în calcul și care ar fi trebuit să fie de 167,333 ore conform dispozițiilor legale.

Prin adresa nr. 1968/18.04.2022 s-au solicitat ofertantului Asocierea ..L clarificări cu privire la modul de calcul al tarifelor. Ofertantul a răspuns clarificărilor

solicitate în SEAP cu semnătură electronică extinsă, în data de 19.04.2022, ora 14.24, în termenul precizat de comisia de evaluare, respectiv 19.04.2022. Răspunsul la solicitarea de clarificări a fost înregistrat la Universitatea din Craiova cu nr. 2011/19.04.2022.

Ca urmare a solicitării de clarificări nr. 1968/18.4.2022 ofertantul a precizat:

„1. În fundamentarea calculației de preț pentru tariful unitar ofertat s-a avut în vedere norma de lucru în medie de 167,333 ore/luna. Acest aspect este consemnat în calculația de la punctul 2, incluzând chiar și salariul tarifar orar de 15,239 lei care corespunde unei norme medii de 167,333 ore/lună.

Ulterior, în elaborarea efectuării calculelor pentru sporurile și adaosurile aferente posturilor de paza de 24h/24h respectiv 16h/24h ZL 16.00-08.00, întrucât conform art. 125 din Codul Muncii:

„Munca prestată între orele 22.00-06.00 este considerată muncă de noapte”, iar potrivit art. 126 din Codul Muncii:

„Salariații de noapte beneficiază:

a) fie de program de lucru redus cu o ora față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază”

Pentru a fi în măsură să executăm contractul, **a fost majorat numărul de agenți de la 4,36 la 4,54 agenți/postul de 24 ore, respectiv de la 3,36 la 3,54 agenți pentru postul de 16h/24h ZL 16.00-08.00**. Astfel norma de lucru prestată aferentă numărului de agenți de 4,54 respectiv 3,54 devine 160,63 ore/agent/lună respectiv 158,74 ore/agent/lună.

Justificarea poziției 5-13 inclusiv din calculația de preț pentru tariful unitar ofertat în anexa 2 la formularul de ofertă, se raportează la norma de lucru rezultată în urma majorării numărului de agenți și prestată efectiv de către aceștia.

2. Ne menținem în cele ce urmează calculația de preț ofertată în anexa nr. 2, justificată de art. 126 din Codul Muncii alin. a)”

În urma analizei răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat următoarele: Ofertantul a clarificat și a justificat norma de ore luată în calcul conform dispozițiilor legale și modul de calcul al salariului tarifar orar prin reducerea normei legale”.

Din documentele depuse la dosarul cauzei reiese faptul că autoritatea prin adresa nr. 1968/18.04.2022 a solicitat clarificări pentru a pune în aplicare Decizia Consiliului, din care s-a citat mai sus.

Prin adresa nr. 500/19.04.2022, ofertanta câștigătoarea a formulat răspuns la solicitarea de clarificări mai sus menționată, din care reiese faptul că a aplicat HG nr. 1071/2021, respectiv salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată de 2550 lei și a avut în vedere numărul de ore de 167,333.

Tot din același document reiese faptul că, prin răspunsul de clarificare, a fost majorat numărul de agenți de la 4,36 la 4,54 agenți/post de 24 ore și de la 3,36 la 3,54 agenți pe post de 16/24 h/zi.

Totodată, a fost luată în calcul o normă de 167,333 ore, rândul 2, însă la rândul 4, norma este de 160,63 ore/lună/agent.

Se observă din cele de mai sus că ofertanta nu a justificat utilizarea normei de 167,333 ore inițial și, în aplicarea sporurilor, norma de 160,63 ore, nefiind justificate nici sumele necesare pentru compensarea timpului de noapte, sume rezultate din majorarea numărului de agenți pentru un post.

Ofertanta a mărit numărul de agenți pe post, la 4,54, respectiv 3,54, iar justificarea sa pentru norma de lucru modificată nu poate fi acceptată.

Cum a arătat și contestatoarea, atât prin contestație, cât și prin punctul de vedere la cerea de intervenție și concluziile scrise, orele libere plătite presupun un cost din partea agenților care înlocuiesc agenții care primesc ora liberă plătită.

Ofertanta nu putea utiliza două norme de lucru, iar explicațiile aduse nu sunt în măsură să acopere erorile constatate.

În cuprinsul contestației, a fost prezentat detaliat modul de calcul, cu luarea în considerare a explicațiilor ofertantului din justificarea transmisă, rezultând însă costuri suplimentare care nu au fost acoperite.

În cererea de intervenție, intervenienta aduce în discuție orele libere plătite, însă acestea trebuiau să se regăsească în norma de lucru fiind plătite pentru personalul care înlocuiește personalul căruia i se acordă orele libere.

Astfel fiind, pe de o parte, ofertanta a modificat propunerea tehnică prin răspunsul la clarificări majorând numărul de agenți de pază ofertați inițial pentru a păstra oferta financiară inițială și conform prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 „În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”, autoritatea are obligația de a reevalua oferta în cauză și de a constata incidența art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016. Pe de altă parte, în urma explicațiilor transmise cu adresa nr. 500/19.04.2022, nu a fost justificată diminuarea normei de lucru.

Critica potrivit căreia operatorul câștigător nu a justificat tariful orar este întemeiată, în sensul că, prin răspunsul la clarificări, trebuia să justifice acest tarif orar nu să modifice numărul de agenți pe fiecare post de pază, acțiune ce are ca efect modificarea ofertei tehnice.

În considerarea celor reținute, Consiliul va admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii

Față de cele de mai sus, va fi respi.....

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 în contradictoriu .., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 2072/26.04.2022, procesele-verbale care au stat la baza emiterii acestuia și comunicările privind rezultatul procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii .. și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

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

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