

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1775/C11/1918

Data: 01.08.2023

Prin contestația nr. 58/10.07.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37346/10.07.2023, formulată de SC SRL, cu sediul social în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin director general, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1792/04.07.2023, emisă de SA, Punct de Lucru, cu sediul în, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire proprie, organizată în vederea atribuirii contractului de Servicii de pază PL sector - SA, s-a solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1792/04.07.2023, precum și toate actele subsecvente în ceea ce privește respingerea ofertei sale ca inadmisibilă.

Prin cererea de intervenție nr. 97/24.07.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 40141/24.07.2023, SC SRL, cu sediul în, și adresa de corespondență în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator Stoica Ramona Daniela, a solicitat admiterea, în principiu, ca admisibilă și fondată a cererii de intervenție principală în interes propriu, respingerea ca nefondată a contestației formulată de SC SRL și menținerea ca temeinică și legală a deciziei entității contractante privind desemnarea ofertei sale câștigătoare, precum și toate actele și lucrările subsecvente emise de entitatea contractantă, iar în subsidiar, în cazul în care nu îi este admisă cererea de intervenție principală, admiterea în principiu, ca admisibilă și fondată, ca cerere de intervenție accesorie în sprijinul entității contractante.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire formulată de SC SRL a fost respinsă, ca nefondată, de Consiliu prin Încheierea nr. 1975/C11/1918 din data de 13.07.2023.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Prin contestația depusă este solicitată menținerea deciziei inițiale de stabilire a clasamentului rezultat în procedura de achiziție publică în discuție, prin care oferta sa era declarată câștigătoare pentru următoarele motive:

Alegațiile SRL sunt demontabile pentru că se bazează pe premise greșite și calcule eronate.

Astfel, această contestatoare a afirmat că oferta sa, declarată câștigătoare, de 15,83 lei/oră este neconcurențială, încadrându-se în categoria "dumping" în vreme ce oferta lor de 16,67 lei/oră ar fi corectă.

Solicită observarea faptului că oferta de 16,67 lei/oră se află la nivelul de 83%, puțin deasupra pragului de 80 % (preț aparent neobișnuit de scăzut), iar oferta sa, declarată câștigătoare, este la nivelul de 79 % din valoarea estimată.

Susține că, având în vedere prevederile legale (art. 137 alin. (2) lit. d) din HG nr. 394/2016), oferta trebuie reverificată din punct de vedere al prevederilor legale, al corectitudinii calculelor și al elementelor suplimentare (clarificările) necesare ce au fost cerute ulterior, după contestație de către entitatea contractantă. Afirmatia contestatoarei SRL că oferta sa, clasată pe primul loc, nu respecta legislația muncii, legislația sociala și nu asigură plățile obligatorii prevăzute de Codul Muncii este falsă pentru că a acordat toate sporurile prevăzute.

Calculele prezentate de SRL sunt intenționat eronate. Acordarea de compensări în cursul săptămânii pentru zilele lucrate la sfârșitul săptămânii și în zilele de sărbători legale nu justifică calculul SRL că ar trebui adăugați 227.952 lei la valoarea ofertei sale și că numărul de 35 de agenți este insuficient.

Concret, ... SRL afirmă că se pot acoperi posturile de pază cu un număr de 42 agenți, susțineri se bazează pe calcule și ipoteze greșite.

Refăcând riguros calculele arată că numărul de 35 de agenți este suficient, că există și o rezerva de circa 7% pentru eventuale absente medicale sau nemotivate. Susține că dovedește că se respectă Codul muncii, că un agent care a efectuat serviciul sâmbătă și duminică poate

primi chiar în următoarea săptămână în intervalul luni-vineri 48 ore consecutive de repaus săptămânal și i se poate asigura odată pe lună o sâmbătă și o duminică liberă pentru reunirea cu restul familiei. Identic un agent care a lucrat într-o zi de sărbătoare legală poate primi compensare chiar în următoarea săptămână în intervalul luni-vineri.

Prezintă următorul calcul matematic:

7 posturi permanente x 245 zile x 24 ore = 41160 ore,
postului de lucru, care se deschide ca post permanent doar în zilele de sâmbăta - duminica și zilele de sărbători legale:

1 post permanent x 78 zile x 24 ore = 1872 ore

TOTAL 43032 ore,

norma lunară medie de ore prestate pe durata unei luni este de 165,333 ore (HG nr. 1447/2022) și se efectuează în accepțiunea actuală a săptămânii reduse de lucru, în 5 zile.

Necesarul de agenți:

Pe o lună sunt de prestat 43032 ore : 8 luni = 5379 ore/lună 5379 ore : 165,333 ore/agent = 32,534 agenți

Rezerva de agenți: 35 - 32,534 = 2,465 sau circa 7 %, 2,465 : 35 = 0,07.

Numărul de agenți pe post:

Postul reprezintă în echivalent 0,318 posturi, nu poate fi rotunjit la 1
La restul posturilor sunt de prestat 5880 ore, 41160 ore : 7 posturi = 5880 ore

Explicația valorii 0,318 echivalent post permanent:

1872 ore de prestare (postul) : 5880 ore (post permanent) = 0,318 ore.

Sunt, în fapt, 7,318 echivalent posturi de pază

35 agenți: 7,318 = 4,782 agenți/post pază

Concluzie, susține că asigură 4,782 agenți/post, valoare superioară celei propuse de SRL de 4,42 agenți/post.

Solicită observarea faptului că a compensa cu timp liber corespunzător nu reclamă costuri suplimentare și justifică valoare "0" pentru rândurile 3 și 4 din calculația sa de preț, precum și faptul că numărul de 35 de agenți este suficient.

Estimarea SRL că sunt necesari 42 (nu sunt 8 posturi de paza permanente, ci un echivalent de calcul de 7,318) se bazează pe premise greșite.

Convenții, diurne, cazare, transport:

Similar, arată că depune probe că agenții pe care îi va folosi au domiciliul în zonă și nu sunt necesare costuri suplimentare pentru diurne și cazare. Solicită Consiliului să solicite SRL documente care să ateste că dispune de agenți care au domiciliul în apropierea localității Crucea.

În caz contrar trebuie să dovedească faptul că la calculul tarifului ofertat 16,83 lei pe ora a cuantificat corect costurile pentru diurnă, cazare și cheltuieli de transport.

Adresează rugămintea de a solicita SC SRL să probeze că au fost depuse convenții pentru reducerea tarifului ofertat în număr suficient,

că existau la data întocmirii ofertei și că fac referire la agenți cu domiciliul în apropierea localității Crucea (.....).

Învederează faptul că a trimis entității contractante lista nominală cu agenții de pază cu domiciliul în zonă și care îndeplinesc condițiile prevăzute de HG nr. 174/2002.

..... SA, Punct de Lucru, a transmis punct de vedere nr. 1873/13.07.2023 la contestație, înregistrat la CNSC cu nr. 38876/17.07.2023, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa nr. 1882/14.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 39094/18.07.2023.

Prin punctul de vedere, achizitoarea a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL, pentru următoarele motive:

În preambul, prezintă situația de fapt existentă până la emiterea deciziei Consiliului nr. 1273/C11/1151, 1170/08.06.2023.

Ulterior acestei decizii, arată că membrii comisiei de evaluare a ofertelor s-au întrunit în data de 21.06.2023 și au luat act de cele stabilite de Consiliu și a încheiat raportul nr. 1656/21.06.2023 prin care au fost puse în aplicare cele dispuse.

Comisia de evaluare a transmis către toți participanții la procedură comunicări prin care aceștia au fost informați de anularea actelor administrative încheiate anterior emiterii deciziei Consiliului (adresele de înștiințare a ofertanților nr. 1657, 1658, 1659, 1660, 1661 din 21.06.2023).

Comisia de evaluare a efectuat reanalizarea datelor, informațiilor și documentelor propunerilor financiare ale tuturor ofertanților și a avut în vedere următoarele aspecte:

- corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică;
- identificarea și remedierea erorilor aritmetice și corectarea acestora în condițiile admise de lege;
- asigurarea că prețul propus și componentele acestuia, detaliate în anexele la propunerea financiară, sunt în conformitate cu prevederile legale aplicabile;
- încadrarea valorilor ofertate în valoarea estimată a achiziției, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice/sectoriale;
- asigurarea că prețul propus sau componentele acestuia nu este/nu sunt neobișnuit de scăzute în raport ce urmează a fi prestat, astfel încât să nu se poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitate prin caietul de sarcini.

La aceeași dată, 21.06.2023, comisia a transmis către ofertantul declarat inițial câștigător, S.C. SRL, prin adresa nr. 1657 din data

21.06.2023, solicitări de clarificări privind componentele prețului ofertat specificate de ofertant în anexele la propunerea financiară.

Ofertantul SC SRL a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat la registratura punctului de lucru al SA cu nr. 1711/27.06.2023, răspuns care, a considerat comisia, nu conține informații și date concludente.

Comisia de analiză a ofertelor s-a întrunit în data de 28.06.2023 în vederea reanalizării ofertelor financiare depuse de toți participanții la procedură, stabilind că sunt necesare clarificări privind ofertele financiare de la toți participanții la procedura de achiziție, fiind încheiat procesul-verbal al ședinței de analiză nr. 1731/28.06.2023 . Au fost transmise ofertanților următoarele adrese de solicitări de clarificări privind ofertele financiare:

- SC SRL, adresa nr. 1726/28.06.2023;
- SC SRL, adresa nr. 1727/28.06.2023;
- SC SRL, adresa nr. 1728/28.06.2023;
- SC SRL, adresa nr. 1729/28.06.2023;
- SC SRL, adresa nr. 1730/28.06.2023.

Prin solicitările de clarificări, nu a limitat si nici nu a adăugat condiționări suplimentare solicitărilor inițiale, iar în termenul limită precizat, următorii ofertanți au răspuns solicitării sale:

- SC SRL, adresa nr. 1758/30.06.2023;
- SC SRL, adresa nr. 1743/30.06.2023;
- S.C. S.R.L, adresa nr. 1756/30.06.2023.

Nu a fost recepționat niciun alt răspuns la solicitarea de clarificări după data/termenul limită de prezentare a răspunsurilor, precizat de entitatea contractantă în adresele de solicitări de clarificări.

Comisia de evaluare s-a întrunit în data de 03.07.2023 în vederea analizei ofertelor financiare și a răspunsurilor la solicitările de clarificări transmise de către ofertanți și a întocmit procesul-verbal nr. 1779/03.07.2023 și a concluzionat că ofertele financiare prezentate de ofertanții: SC SRL, SC SRL și SC SRL sunt inadmisibile.

Comisia de evaluare a analizat prețurile ofertelor admise, sub aspectul existenței corecțiilor admise de lege, al încadrării în valoarea estimată a contractului și a prețului neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat. Ofertele prezentate de ofertanții SC SRL și SC SRL au fost declarate acceptabile, iar în urma aplicării criteriului de atribuire "prețul cel mai scăzut", a întocmit clasamentul ofertelor și a declarat câștigătoare oferta prezentată de SC SRL, aceasta fiind clasată pe primul loc. Comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii nr. 1791/04.07.2023 și a transmis comunicări privind rezultatul procedurii de reevaluare, tuturor participanților la procedură:

- SC SRL, adresa nr. 1793/04.07.2023;
- SC SRL, adresa nr. 1792/04.07.2023;
- SC SRL, adresa nr. 1794/04.07.2023;

- SC SRL, adresa nr. 1795/07.07.2023; S C. S.R.L, adresa nr. 1796/04.07.2023.

Ofertantul SC SRL, prin email-ul înregistrat cu nr. 1826/10.07.2023, a solicitat transmiterea ofertei de preț și fundamentarea prețului depusă de SC SRL, solicitare la care, prin adresa nr. 1839/11.07.2023 a răspuns că nu poate transmite informațiile solicitate în baza dispozițiilor art. 70 din Legea nr. 99/2016, pentru că aceste informații au fost declarate confidențiale de către ofertantul SC SRL.

Precizează că SC SRL a formulat și transmis contestația nr. 58/10.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 37346/ 10.07.2023 și la Registratura punctului de lucru cu nr. 1838/ 11.07.2023.

Urmare, a depunerii contestației precizează că a suspendat derularea procedurii de achiziție până la soluționarea contestației de către CNSC.

În continuare prezintă argumente care, în opinia sa, impun respingerea contestației formulată de SC SRL:

1. Solicitarea contestatarii de anulare a actelor emise în procedură este nefondată și nedovedită:

Actele atacate ale procedurii sunt temeinice și legale, iar rezultatul procedurii de reevaluare a ofertelor financiare este corect. Învederează că a luat act de cele dispuse de Consiliu, a anulat și comunicat anularea actelor emise anterior deciziei Consiliului.

De asemenea, ofertantului declarat inițial câștigător, SC SRL, prin adresa nr. 1657/21.06.2023, i-a solicitat clarificări privind componentele prețului ofertat, specificate în anexele la propunerea financiară, respectiv justificarea tuturor elementelor cuprinse în prețul ofertat, a elementelor cuprinse cu valoare „0 lei”, informații privind reducerea tarifului, subvenții și legalitatea utilizării acestora (convenții, subvenții, ajutor de stat), detalii riguroase privind calculul numărului de agenți prevăzut în ofertă și documente justificative privind elementele tarifului ofertat.

Ofertantul a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrat cu nr. 1711/27.06.2023. prin transmiterea de:

- „concluzii” ale ofertantului privind ”rezoluția” CNSC;
- solicitarea de „menținere a deciziei de stabilire a clasamentului”;
- argumente privind „alegațiile contestatorului” pe care le consideră „demontabile”, argumente ce se referă la:

- compararea ofertei sale cu cea depusă de SC SRL, raportat la pragul de 80% din valoarea estimată de la care prețul ofertat ar fi considerat neobișnuit de scăzut;

- justificări privind suficiența numărului de 35 agenți propus în ofertă, raportat la observațiile SC SRL și la calculul comisiei de evaluare din punctul de vedere transmis CNSC;

- justificări privind valorile „0 lei” din rândurile 3 și 4 din calculația sa (Anexa 2 la Formularul F1 de ofertă financiară); justificările se referă la faptul că numărul de 35 agenți acoperă numărul total de ore solicitat fără a fi necesare costuri suplimentare, respectiv fără a fi necesară acordarea de sporuri pentru munca suplimentară, lucru în zilele de sâmbătă și duminică și zile libere legale;

- observații privind subvențiile, afirmând că are încheiată convenția nr. 59/07.09.2022 cu AJOFM;

- justificări prin care susține că nu sunt necesare cheltuieli suplimentare pentru diurne și cazare, deoarece va folosi agenți care au domiciliu în zona în care se prestează serviciile, sens în care atașează răspunsului tabelul denumit „Registru salariați 26.06.2023” cuprinzând datele unui număr de 15 persoane care au calitatea de angajați ai ofertantului în funcția de agenți de securitate, cu domiciliu pe raza județului

Comisia de analiză a ofertelor s-a întrunit în data de 28.06.2023 și a analizat acest răspuns, iar în cadrul procesului-verbal nr. 1731/28.06.2023 a concluzionat că nu au fost precizate informații clare, precise cu privire la datele și valorile care au stat la baza construirii tarifului ofertat, respectiv la datele din Anexa 2 la Formularul F1 - Fundamentare tarifului orar ofertat. Astfel, nu au fost prezentate informații clare legat de modul în care a fost determinat numărul de 35 agenți cu care se vor presta serviciile solicitate și nici informații concludente din care să rezulte cum vor fi acoperite perioadele de concediu legal, perioadele de repaus săptămânal și zilele de sărbători legale, conform prevederilor legale aplicabile, din care să reiasă clar corespondența cu perioadele lucrate pentru care se acordă sporuri conform prevederilor legale. De asemenea, comisia a considerat că afirmația ofertantului că are încheiată convenția nr. 59/07.09.2022 cu AJOFM, nu este suficientă pentru a justifica suma de „-324.000 lei” precizată în Anexa 2 la Formularul F1 - Fundamentare tarifului orar ofertat, corespunzător celor 18 angajați pentru care ofertantul susține că va beneficia de subvenții conform prevederilor Legii nr. 76/2002 și HG nr. 174/2002.

S-a considerat că, în sprijinul acestei afirmații, ofertantul trebuia să prezinte tabelul cu numărul de 18 angajați pentru care pretinde că ar obține subvenții, precum și documente care să ateste existența acestor Convenții cu AJOFM, la data depunerii ofertei, respectiv copii ale convențiilor încheiate cu AJOFM și tabelele anexă ale convențiilor sau documente echivalente.

Referitor la subvențiile precizate de ofertanți în cadrul ofertei financiare, s-au avut în vedere observațiile Consiliului cu privire la modul în care comisia de evaluare trebuie să analizeze propunerile financiare din acest punct de vedere. Prin urmare, comisia de evaluare a considerat că răspunsul la solicitarea de clarificări transmis de ofertant nu conține date concludente care să clarifice modul de calcul a componentelor de preț și legalitatea tuturor acestor componente specificate în cadrul ofertei

financiare, apreciind că sunt necesare în continuare clarificări privind oferta financiară a acestui ofertant.

Totodată, a sesizat faptul că, în urma reanalizării ofertelor financiare, exista posibilitatea ca o parte dintre oferte să fie declarate inadmisibile și ca ierarhia ofertelor să se modifice față de forma inițială, astfel încât oricare dintre ofertanți poate fi desemnat câștigător după efectuarea analizei finale.

În scopul respectării principiului nediscriminării, comisia de evaluare a considerat că este necesară clarificarea tuturor informațiilor/datelor și clarificarea modalității prin care ofertele respectă legislația incidentă, care sunt neclare sau insuficient de clare, din ofertele depuse de toți participanții la procedură, fără a limita sau a adăuga noi condiționări solicitărilor inițiale.

Comisia de evaluare a transmis tuturor ofertanților următoarele adrese de solicitări de clarificări privind ofertele financiare, respectiv contestatoarei adresa nr. 1727/28.06.2023, prin care i-a solicitat având în vedere specificațiile făcute în cadrul Anexei 2 la Formularul F1 - Fundamentare tarifului orar ofertat:

- la pct. B: „Număr total agenți de pază = 35”, se solicită clarificări privind modalitatea detaliată prin care a fost obținut acest număr total de agenți, modul în care cu acest număr de agenți se prestează serviciile solicitate în cantitate totală de 43.032 ore de pază, respectiv pentru cele 8 posturi de pază așa cum sunt precizate în caietul de sarcini; din aceste clarificări trebuie să rezulte foarte clar cum se cum vor fi acoperite perioadele de concediu legal, perioadele de repaus săptămânal și zilele de sărbători legale, conform prevederilor legale aplicabile, și trebuie să reiasă foarte clar corespondența cu perioadele lucrate pentru care se acordă sporuri conform prevederilor legale (spor de Weekend, spor de muncă suplimentară, spor pentru munca prestată în zilele de sărbători legale);

- la pct. 3 - Total spor de muncă suplimentară + total spor de weekend = 0%, respectiv pct. 4 - Total spor pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală = 0%, se consideră că sunt necesare clarificări privind valoarea acestor procente, respectiv modul în care au fost respectate prevederile Codului Muncii la acordarea acestui spor și, eventual, alte documente cum ar fi Contract Colectiv de Muncă, CIM etc., din care să reiasă legalitatea acordării acestui spor de 0,0%;

- la pct. 13 - Deduceri cf. HG nr. 174/2002 republicat „324.000 = 18 șomeri x 2.250 lei x 8 luni”, se consideră necesar tabelul complet cu personalul specificat, convențiile aprobate de AJOFM pentru acest număr de personal, Tabelul atașat convențiilor cu personalul care îndeplinește condițiile legale, domiciliul angajaților și modalitatea în care vor fi acoperite cheltuielile generate de diurna, cazare, transport pentru personalul utilizat care are domiciliul pe o rază minimă față de locul

permanent de muncă, respectând legislația incidentă, inclusiv convențiile respective; în cazul existenței acestor cheltuieli, se solicită informații privind modul în care în care s-a ținut cont de acestea.

Ofertantul a răspuns în termenul stabilit în, iar în data de 03.07.2023 s-a efectuat reanalizarea datelor, informațiilor și documentelor propunerilor financiare, inclusiv a răspunsurilor la solicitările de clarificări, ale tuturor ofertanților, și s-au avut în vedere următoarele aspecte:

- corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică;
- identificarea și remedierea erorilor aritmetice și corectarea acestora în condițiile admise de lege;
- asigurarea că prețul propus și componentele acestuia, detaliate în anexele la propunerea financiară, sunt în conformitate cu prevederile legale aplicabile;
- încadrarea valorilor ofertate în valoarea estimată a achiziției, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice/sectoriale;
- asigurarea că prețul propus sau componentele acestuia nu este/nu sunt neobișnuit de scăzute în raport ce urmează a fi prestat, astfel încât să nu se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi stabiliți prin caietul de sarcini.

În procesul verbal nr. 1779/03.07.2023, în urma acestei analize s-a concluzionat că oferta financiară prezentată de contestatoare este inacceptabilă, din următoarele considerente:

Ofertantul a transmis Formularul de ofertă F1, Centralizator financiar Anexa 1, Fundamentare de preț Anexa 2, având un tarif unitar de 15,83 Lei fără TVA/oră și o valoare totală de 681.196,56 lei, fără TVA, pentru întreaga cantitate de servicii solicitată de 43.032 ore de pază.

Calculul tarifului ofertat are la bază tariful minim orar de 18,145 lei/oră, în conformitate cu HG nr. 1.447/2022.

Ofertantul ia în calcul valoarea de 64.978,32 lei corespunzătoare unui spor de noapte de 25% calculat pentru 33,33% din timpul total lucrat (8 ore de noapte din 24 ore zilnice), conform art. 126 din Legea 53/2003. De asemenea, ofertantul ia în calcul valoarea de 62.697,62 Lei corespunzătoare unui concediu minim de 20 zile lucrătoare pe an conform art. 145 din Legea 53/2003.

Ofertantul ia în calcul valoarea totală de 31.241,23 lei, corespunzătoare fondului de handicap și valoarea totală de 21.143,99 lei contribuție asiguratorie pentru muncă.

De asemenea, ofertantul ia în calcul valoarea de 62.697,62 Lei corespunzătoare unul concediu minim de 20 zile lucrătoare pe an conform art. 145 din Legea 53/2003.

Pentru munca prestată suplimentar și în zilele de sâmbătă, duminică și sărbătorile legale, ofertantul prevede valoarea sporului de "0,00 lei", dar nu a justificat concludent nealocarea niciunei sume pentru aceste sporuri și nu a prezentat nici un document din care să rezulte modalitatea de calcul și legalitatea neacordării sporurilor.

De asemenea, ofertantul declară că va folosi timp de 8 luni un număr de 18 angajați pentru care beneficiază de subvenție de 2.250 lei/lună, rezultând o valoare de „-324.000 lei”, conform prevederilor Legii nr. 76/2002 și HG nr. 174/2002, iar răspunsul dat prin adresa nr. 1711/27.06.2023, nu conține informațiile solicitate sau informații concludente, în timp ce prin adresa nr. 1758/30.06.2023 se justifică subvenția pentru doar 6 angajați, în conformitate cu Legea nr. 76/2002 și HG nr. 174/2002.

Astfel, s-a considerat că ofertantul nu poate justifica suma înscrisă de acesta la categoria „Deduceri conform HG nr. 174/2002”, corespunzătoare celor 18 angajați, declarați în Anexa 2 la oferta de preț și pentru care susține că beneficiază de subvenții.

Invocând prevederile art. 140 alin. 4) din HG nr. 394/2016, comisia a considerat oferta depusă de petentă inacceptabilă.

Analizând documentele ce fac parte din propunerile financiare ale ofertanților participanți la procedură și răspunsurile la solicitările de clarificări, a fost întocmit raportul procedurii nr. 1791/04.07.2023 prin care s-a stabilit că oferta depusă de contestatoare este inadmisibilă deoarece, cerințele care i-au fost adresate nu au fost respectate de către ofertant (nu face dovada existenței numărului de agenți specificați în ofertă pentru care beneficiază de subvenții conform prevederilor HG nr. 174/2002 și Legii 76/2002).

În urma analizei propunerilor financiare și a aplicării criteriului de atribuire, comisia de evaluare a declarat câștigătoare oferta depusă de SC SRL aceasta fiind clasată pe locul 1 în ierarhia rezultatelor.

Comisia de evaluare a transmis tuturor participanților la procedură comunicări privind rezultatul procedurii de achiziție.

Arată temeiul legal care a stat la baza acestei decizii, de a respinge oferta petentei ca inacceptabilă.

În privința suspendării procedurii de atribuire invocă dispozițiile art. 9 alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016.

În drept, își susține cele menționate în baza dispozițiilor Legii nr. 101/2016, HG nr. 394/2016 și ale Legii nr. 99/2016, care reglementează modul de realizare de către entitățile contractante a achizițiilor sectoriale și remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, și a contractelor sectoriale.

Pentru cele expuse mai sus, consideră contestația formulată de SC SRL, vădit nefondată și nedovedită, și solicită Consiliului respingerea acesteia în totalitate.

SC SRL, prin cererea de intervenție voluntară nr. 97/24.07.2023, înregistrată la Consiliul sub nr. 33241/ 20.06.2023, solicită cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În motivare, arată că la data de 04.07.2023, entitatea contractantă a emis adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1796, prin care i s-a comunicat că oferta sa fost declarată câștigătoare, cu o valoare totală de 717.343,44 lei, fără TVA, și un tarif unitar de 16,67 lei, fără TVA/oră.

În justificarea interesului său de a interveni în prezenta cauză, precizează că oferta sa a fost declarată câștigătoare în urma reevaluării dispuse de Consiliu prin decizia sa nr. 1276/C11/1151,1170/08.06.2023.

În ceea ce privește cererea de suspendare a procedurii de atribuire solicită respingerea acestei cereri ca nefondată, deoarece contestatoarea a formulat aceasta cerere de suspendare, fără a o motiva în fapt, fără a prezenta motive temeinice sau a justifica vreun interes care ar putea fi lezat, prin continuarea procedurii de atribuire a contractului.

Invocând dispozițiile "art. 275 ind. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 34/2006" solicită a se observa că solicitarea de suspendare adresata de contestatoarea nu cuprinde nicio justificare temeinică și nici indicarea vreunei pagube iminente care ar trebui prevenită, sens în care prezintă argumente pentru care consideră că cererea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire ar trebui respinsă.

Referitor la prima cerere din contestație și anume, anularea actului entității contractante în care oferta acestui operator economic este considerată inadmisibilă, solicită a se observa că nu se face niciun fel de referire la acest aspect în motivarea contestației.

Apreciază că aceasta contestație nu îndeplinește nici măcar condițiile de formă în prezentarea acesteia, la fel ca și oferta care a fost prezentată de către petentă, fiind lipsită de relevanță față de obiectul contractului, neputând satisface cerințele entității contractante.

Pe fondul contestației, deși consideră că autorul acesteia nu se află în situația de a face critici cu privire la oferta sa, oferta acestui operator fiind inadmisibilă, în dovedirea respectării tuturor reglementarilor legale aplicabile și a documentației de atribuire, prezintă modul de calcul pentru tariful unitar ofertat prin fișele de fundamentare și al numărului de agenți de pază/post, astfel:

În anul 2023 sunt 365 zile lucrătoare, care înseamnă, în ore, un număr de:

$365 \text{ zile} \times 24 \text{ ore} = 8.760 \text{ ore.}$

Media orelor de prestare într-o lună este:

$8.760 \text{ ore} : 12 \text{ luni} = 730 \text{ medie ore de prestare/lună.}$

Conform HG nr. 1447/2022, pentru anul 2023 la calculul salariului minim orar se are în vedere valoarea de 165,333 medie ore program normal de lucru.

Numărul de agenți de pază pentru acoperirea unui post de pază, având datele anterior menționate, este de:

$730 \text{ medie ore de prestare/lună} : 165,333 \text{ medie ore program normal de lucru/lună} = 4,415 \text{ agenți de pază/post de pază, respectiv } 4,42 \text{ agenți pază/post (rotunjit).}$

Pentru acoperirea tuturor posturilor de pază și-a asumat în propunerea tehnică răspunderea pentru asigurarea numărului necesar de agenți de pază, astfel încât serviciile să fie prestate la nivelul de calitate impus prin documentele achiziției publice.

Pentru justificarea reducerii tarifului, a invocat subvențiile acordate conform Legii nr. 76/2002 pentru un număr de 21 de agenți de pază, valoarea totală a subvenției pentru perioada de derulare a contractului fiind:

$6 \text{ luni} \times 2250 \text{ lei/lună} \times 21 \text{ agenți} + 8 \text{ luni} \times 2250 \text{ lei/lună} \times 4 \text{ agenți} = 355.000 \text{ lei}.$

Această valoare exprimată în funcție de numărul de ore de prestare în cadrul contractului este de:

$355.000 \text{ lei} : 43.032 \text{ ore de prestare} = 8,24 \text{ lei/ora de prestare}.$

Din această valoare, va utiliza numai o valoare de 6,5 lei/oră pentru reducerea tarifului în prezenta procedură, valoare care se regăsește în documentația depusă.

Prin aceste calcule, a dorit a demonstra existența resurselor financiare pentru a susține această reducere a tarifului cu 6,5 lei/oră.

Pentru acoperirea cheltuielilor necesare lucrătorilor pentru care se invocă convențiile pentru reducerea tarifului, a avut în vedere următoarele aspecte:

Așa cum a arătat rămâne disponibilă suma de $8,24 \text{ lei} - 6,5 \text{ lei} = 1,74 \text{ lei/oră de prestare}$, care pentru întreaga perioadă de derulare a contractului (43.032 ore) înseamnă: $1,74 \text{ lei} \times 43.032 \text{ ore de prestare} = 74.875,68 \text{ lei}.$

Această sumă reprezintă o asumare suplimentară din partea sa că subvenția obținută în baza Legii nr. 76/2002 este folosită pentru asigurarea condițiilor desfășurării activităților pentru lucrătorii pentru care se beneficiază de această subvenție.

În fundamentarea financiară, în detalierea tarifului, se regăsesc prezentate cheltuielile avute în vedere, exprimarea fiind făcută în lei/agent de pază/lună:

- costuri indirecte de administrare (regie) 3,00 lei/agent/lună;
- cheltuieli cu personalul desemnat pentru coordonarea și controlul dispozitivului de pază 2,00 lei/agent/lună;
- alte cheltuieli lunare neprevăzute 2,00 lei/agent/lună;

Total în lei/lună/agent: $3 \text{ lei} + 2 \text{ lei} + 2 \text{ lei} = 7 \text{ lei/lună/agent}.$

Din valoarea de 100 lei/agent/lună, după scăderea celor 7 lei, rămâne un disponibil de 93 lei/agent/lună pentru transportul salariaților pentru care sunt invocate convențiile.

Numărul minim total de agenți de pază utilizați pentru prestarea serviciilor de pază la toate obiectivele entității contractante, este de:

8 posturi de pază x 4,42 agenți pe post = 35,36 agenți, valoare care se rotunjește la 36 agenți.

Suma rezultată prin înmulțirea celor 93 lei/agent/lună cu numărul minim de agenți pus la dispoziție pentru derularea corespunzătoare a contractului este:

93 lei/lună/agent x 36 agenți x 8 luni de prestare = 26.784 lei, însumând aceste valori se obține o valoare totală de:

74.785 lei + 26.784 lei = 101.659,68 lei,
media pe fiecare din cele 8 luni de contract fiind:

101.659,68 lei : 8 luni = 12.707,46 lei/lună.

Suma anterioară reprezintă pentru fiecare din cei 25 de lucrători pentru care se invocă aceste convenții pentru reducerea tarifului o valoare de:

12.707,46 lei/lună : 25 lucrători cu convenții = 508,30 lei/lună/lucrător cu convenție.

Precizează că aceste convenții au existat la data întocmirii ofertei pentru a putea fi utilizate pentru reducerea tarifului ofertat, iar cuantumul reducerii este corelat cu timpul de valabilitate al convențiilor utilizate.

De asemenea, menționează că potrivit prevederilor Legii nr. 76/2002, agenții nominalizați în cadrul convențiilor, vor fi folosiți în cadrul contractului ce urmează a se încheia, deoarece acest ajutor se acordă în mod individual și nu poate profita altora, calculul efectuându-se pe agent și nu asupra sumei globale.

Sușținem că oferta sa reprezintă angajamente asumate în scopul realizării obiectului contractului, astfel că prețul de 16.67 lei/ora nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărui realitate și sustenabilitate au fost verificate de entitatea contractantă prin comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării.

Față de toate cele relatate solicită admiterea ca fondată a cererii de intervenție principală în interes propriu, formulată împotriva contestației de față, cu luarea în considerare a faptului că au un fundament criticile formulate în textul de lege și modul de calcul al tarifului ofertat, care este ferm și verificabil în raport cu toate prevederile legale incidente. De asemenea, solicită respingerea ca nefondată a contestației, fiind lipsita de temeinicie și legalitate, cu menținerea ca temeinică și legală a deciziei entității contractante privind desemnarea ofertei sale drept câștigătoare, precum și a tuturor actelor și lucrărilor subsecvente emise de entitatea contractantă, oferta sa fiind elaborată și depusă cu respectarea tuturor reglementărilor legale aplicabile și a documentației de atribuire.

În drept, invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016, 395/2016, toate actele normative invocate în motivarea contestației.

Consiliul, cu adresa nr. 10363/1918/C11/25.07.2023, a solicitat entității contractante transmiterea dovezii comunicării contestației depuse de SC SRL către SC SRL, solicitare la care entitatea contractantă a răspuns cu adresa nr. 2038/25.07.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 40550/25.07.2023, fiind transmisă dovada solicitată, respectiv adresa sa nr. 1959/19.07.2023.

SC SRL, cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 40861/26.07.2023, a transmis Întâmpinare la cererea de intervenție formulată de SC SRL prin care solicită respingerea, pe cale de excepție, a cererii de intervenție ca tardivă și lipsită de interes, iar pe fond ca nefondată.

În privința excepției tardivității invocată cu privire la cerere de intervenție arată că nu a fost respectat termenul de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației/de la data comunicării contestației. În acest sens, solicită verificarea încadrării intervenientei în termenul de 10 zile impus de lege și funcție de cele constatate, respingerea ca tardivă a cererii de intervenție.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes, autoarea contestației invocă prevederile art. 61 alin. (1) din Codul de procedură civilă și cele dispuse de Înalta Curte de Casație și Justiție, afirmând că niciuna din condițiile în materie privind interesul nu sunt îndeplinite, intervenientul neavând niciun interes practic pentru că oferta sa a fost declarată câștigătoare. Mai susține că nu îndeplinește nici condiția de legitimitate, nici pe cea ca interesul să fie personal ori a fi născut și actual, întrucât nu poate justifica prejudiciul suferit.

Pe fond, petenta face afirmații legate de oferta intervenientei și conținutul propriei oferte.

SC SRL a constituit cautiunea în sumă de 17.303,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209315397/1, eliberată de CEC BANK SA, Unitatea Lucrețiu Pătrășcanu, Sector 3, ..., la data de 13.07.2023.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... SA PUNCT DE LUCRU a organizat procedura proprie, în vederea atribuirii contractului de Servicii de pază PL sector - SA, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1031350/ 28.05.2021. Valoarea estimată a contractului

de servicii este de 865.115,33 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva comunicării rezultatului procedurii, SC SRL a înaintat Consiliului contestație, ce a fost admisă prin decizia nr. 1276/C11/1151, 1170/08.06.2023.

Ulterior, în urma reevaluării ofertelor, entitatea contractantă a întocmit un nou raport al procedurii de atribuire, comunicând un nou rezultat al procedurii. Aceste acte fac obiectul contestației în analiză formulată de SC SRL.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, urmare a contestației, SC SRL a formulat cerere de intervenție voluntară, iar Consiliul încuviințează în principiu capătul subsidiar de cerere, ca cerere de intervenție accesorie în favoarea entității contractante, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei, în calitate de ofertantă declarată câștigătoare, dovedește un interes legitim propriu în pricină prin promovarea ei.

În acest sens, Consiliul a avut în vedere dispozițiile art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, potrivit cărora intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Din acest motiv intervenția principală, conform art. 62 alin. (1) din Codul de procedură civilă, este făcută sub forma unei cereri de chemare în judecată, îndreptându-se, în acest caz, împotriva ambelor părți din proces, respectiv autoritate contractantă și contestatoare.

Prin urmare, dat fiind că oferta SC SRL a fost declarată câștigătoare și urmărește să își preserve dreptul câștigat, contrar cererii principale a intervenientei, în fața Consiliului, aceasta nu poate uza decât de calea unei intervenții accesorii, în favoarea entității contractante, în condițiile art. 61 alin. (3) din cod. Atât timp cât intervenienta urmărește menținerea rezultatului stabilit de entitatea contractantă se poate concluziona că intervenția este în sprijinul acesteia și nu pentru realizarea unei pretenții proprii, ofertantului neputându-i reveni decât calitatea de intervenient accesoriu, în favoarea achizitoarei, motiv pentru care, în privința capătului principal de cerere, de admitere a cererii de intervenție în interes propriu, Consiliul constată inadmisibilitatea cererii.

Astfel, cererea de intervenție poate fi formulată doar în legătura cu contestația, prin raportare la aceasta, atât ca și conținut, cât și ca termen de intervenție, după cum este prevăzut expres la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

De altfel, prin cererea de intervenție, autoarea acesteia nu urmărește decât menținerea actelor entității contractante și a rezultatului stabilit prin acestea, respectiv menținerea ca și câștigătoare a ofertei sale.

În consecință, cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 64 și 67 din Codul

de procedură civilă, autoarea lor având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

În referire la această cerere de intervenție, autoarea contestației invocă tardivitatea formulării ei, lăsând Consiliul a verifica măsura în care o astfel de excepție este sau nu întemeiată.

În acest sens, Consiliul are în vedere faptul că despre depunerea contestației formulate de SC SRL, entitatea contractantă a înștiințat SC SRL la data de 19.07.2023, cu adresa nr. 1959/19.07.2023. Prin urmare, depunerea cererii de intervenție la data 24.07.2023 s-a făcut cu respectarea termenului de 10 zile stabilit de legiuitor, conform dispozițiilor art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016:

"(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.

(4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia."

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a SC SRL în a formula cerere de intervenție, invocată de autoarea contestației, Consiliul constată lipsa de temei a acesteia. Așa cum a reținut anterior Consiliul, SC SRL are interes în a formula cerere de intervenție, aceasta urmărind să își prezerve dreptul câștigat, ofertant declarat câștigător al procedurii de atribuire.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că aceasta este îndreptată împotriva rezultatului procedurii de atribuire stabilit de entitatea contractantă, respectiv de respingere a ofertei sale ca inadmisibilă și de declarare câștigătoare a ofertei SC SRL, considerând că este nelegal.

În soluționarea contestației, sunt considerate relevante cele stabilite de Consiliu prin decizia sa anterioară nr. 1276/C11/1151, 1170/08.06.2023, rămasă definitivă prin neatacarea ei cu plângere:

"În privința propunerii financiare criticate, Consiliul reține că alături de formularul de ofertă și centralizatorul de prețuri a fost depusă și calculația de preț care arată modul în care a fost calculat prețul unitar pentru cele 43042 ore aferente perioadei de derulare a contractului stabilit de achizitoare pentru cele 8 posturi permanente de pază, număr de ore avut în vedere inclusiv de petentă.

În cadrul acestui document se observă că a fost prezentat alături de numărul de agenți de pază necesari (35 agenți) și numărul de schimburi necesare pentru prestarea serviciilor aferente contractului (2 schimburi), și modul de constituire al tarifului ofertat, fiind prezente următoarele poziții:

- total salarii (pentru toate posturile de pază și toți agenții de pază implicați în executarea contractului);
- total spor de noapte;
- total spor de muncă suplimentară + total spor de week-end;
- total spor pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală;
- total indemnizații concedii de odihnă;

- fond de handicap;
- contribuția asiguratorie în muncă;
- total cheltuieli indirecte;
- total profit;
- deduceri conform HG nr. 174/2002;
- total tarif ofertat.

Separat, este prezentată detalierea calculului utilizat pentru parte din aceste poziții (deduceri, spor de noapte, concediu de odihnă, contribuția la fondul de handicap).

În documentele transmise de entitatea contractantă nu a putut fi identificată depunerea altor documente în legătură cu aceste elemente ale prețului ofertat.

Verificând activitatea comisiei de evaluare privind evaluarea ofertei criticate, Consiliul reține că, identificând existența unei erori între valoarea totală a ofertei, fără TVA, și valoarea rezultată urmare a înmulțirii numărului de ore luat în calcul cu tariful orar ofertat, achizitoare a solicitat SRL în data de 11.04.2023, realizarea corecției necesare privind valoarea totală a ofertei. La această solicitare ofertantul a răspuns în aceeași zi, și a transmis documentele aferente propunerii financiare, prin realizarea corecției valorii totale oferite.

În urma verificării modului în care entitatea contractantă a stabilit sustenabilitatea tarifului orar ofertat atât de SRL, cât și a celorlalți ofertanți, Consiliul nu a putut identifica în documentele transmise de achizitoare nicio informație cu privire la cele verificate și constatate cu privire la ofertele financiare depuse în procedură, ori vreo analiză în acest sens, în referire la sustenabilitatea prețului ofertat, astfel că nu poate fi stabilită corectitudinea și legalitatea acestui rezultat.

În această privință este reținută existența documentului intitulat *Raport tehnic pentru achiziția de "Servicii de pază"* asumat de "Responsabil achiziție" Andrei Șerban, membru al comisiei de evaluare. În acest document nu se regăsește nicio informație concretă referitoare la analiza efectuată, el reprezentând, mai degrabă, o declarație pe proprie răspundere, prin care această persoană declară că își asumă analiza tehnică și verificarea modului în care au fost fundamentate prețurile unitare de către participanții la procedură, fără a putea fi identificată o analiză ori vreo informație concretă în privința celor analizate și verificate. De asemenea, Consiliul reține că nici raportul procedurii de atribuire nr. 1112/24.04.2023 nu conține vreo informație concretă legată de analiza elementelor regăsite în cadrul calculațiilor de preț prezentate de ofertanți.

Având în vedere tipul procedurii de atribuire, respectiv procedură proprie, sunt considerate relevante dispozițiile art. 124 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

"Procedura de atribuire prevăzută la art. 82 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, este o procedură proprie, entitatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2). "

Din modul de întocmire a documentației de atribuire, cu luarea în considerare a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale și, îndeosebi, cel al tratamentului egal și al nediscriminării, Consiliul reține faptul că evaluarea realizată de entitatea contractantă este incompletă și contravine acestor dispoziții, nefiind întreprinse minime diligențe în a verifica afirmațiile și modul de stabilire a prețului ofertat, nici măcar în privința ofertantului declarat câștigător.

Chiar și în cazul unei proceduri proprii, precum cea de față, evaluarea ofertelor trebuie să fie un proces temeinic și riguros, astfel încât rezultatul acestuia să fie unul care să asigure atât respectarea prevederilor legale incidente în materie, cât și îndeplinirea nevoii obiective a entității contractante.

Or, pe lângă faptul că nu există vreo analiză a elementelor cuprinse în cadrul tarifului ofertat, a elementelor cotate cu valoarea "0", lipsește cu desăvârșire și orice apreciere legată de reducerea tarifului ofertat, respectiv legalitatea utilizării ei, în condițiile în care atașat ofertei nu a putut fi identificată existența vreunei convenții care să îi permită ofertantului reducerea de tarif utilizată.

Astfel de convenții trebuie să existe la data întocmirii ofertei pentru a putea fi utilizate pentru reducerea tarifului ofertat, iar quantumul reducerii trebuie să fie corelat cu timpul de valabilitate al convențiilor utilizate. De asemenea, utilizarea reducerii de tarif este permisă doar în măsura în care persoanele nominalizate în cadrul respectivelor convenții urmează a fi desemnate pentru prestarea efectivă a serviciilor aferente acestui contract.

În aceste condiții entitatea contractantă avea obligația de a se asigura că ofertantul beneficiază de ajutor de stat, iar agenții nominalizați în cadrul convențiilor vor fi folosiți în cadrul contractului ce se va încheia, deoarece acest ajutor se acordă, potrivit prevederilor Legii nr. 76/2002, în mod individual și nu poate profita altora, deoarece ajutorul obținut de angajator

poate fi aplicat pentru contractul de servicii de pază unde prestează salariatul serviciile în cauză, calculul efectuându-se pe agent și nu asupra sumei globale.

Clarificarea tuturor acestor aspecte este necesar a fi realizată anterior declarării admisibile a acestei oferte.

Cât privește susținerile entității contractante din punctul de vedere la contestație, Consiliul are în vedere că evaluarea ofertelor trebuie să se regăsească în documentele emise pe parcursul evaluării ofertelor și nu în punctul de vedere la contestație, ca urmare a depunerii unei contestații, raportat la elementele fiecărei oferte, cu respectarea dispozițiilor legale și a propriei documentații de atribuire.

Prin urmare, Consiliul apreciază că entitatea contractantă ar fi trebuit să procedeze anterior finalizării evaluării ofertelor, la verificarea informațiilor transmise cu privire la justificarea prețului ofertat pentru a stabili cu exactitate veridicitatea și fezabilitatea propunerii financiare depuse de fiecare dintre ofertanți, astfel încât să aibă certitudinea că oferta desemnată câștigătoare este una reală, fermă și acoperă toate cerințele documentației de atribuire.

În contextul enunțat, se impune clarificarea și reevaluarea ofertei depusă de SRL, în conformitate cu cele dispuse în motivare.”

Ulterior deciziei Consiliului, prin adresa nr. 1657/21.06.2023, entitatea contractantă a solicitat SC SRL clarificări cu privire la oferta financiară depusă, în sensul de a transmite justificarea tuturor elementelor cuprinse în prețul ofertat, a elementelor cu valoare 0 lei, informații privind reducerea tarifului, subvenții și egalitatea utilizării acestora (convenții, subvenții, ajutor de stat), mod de stabilire al numărului de agenți și orice alte detalii considerate importante și documente justificative privind aceste elemente.

Prin adresa nr. 51/27.06.2023, contestatoarea a răspuns solicitând menținerea deciziei de stabilire a clasamentului rezultat anterior contestației depuse de SC SRL, motivat de faptul că ”alegațiile contestatorului sunt demontabile și argumentăm”.

Astfel, SC SRL își formulează răspunsul prin raportare la cele criticate de SC SRL prin contestația sa, soluționată prin decizia nr. 1276/C11/1151, 1170/08.06.2023, rămasă definitivă prin neatacarea ei cu plângere, arătând că:

- este contestat tariful pe care l-a ofertat de 15,85 lei/oră, în timp ce oferta celui care-l contestă este de 16,66 lei/oră;
- acest tarif de 16,66 lei/oră reprezintă 83% din valoarea estimată, puțin peste pragul de 80%, în timp ce oferta sa, declarată câștigătoare, reprezintă 79%;
- afirmă că argumentele potrivit cărora oferta sa nu respectă prevederile legale și sociale că sunt ușor de demontat pentru că a acordat toate sporurile prevăzute, în timp ce calculele prezentate de cel care i-a contestat sustenabilitatea ofertei sunt eronate;
- acordarea de compensări în cursul săptămânii pentru zilele lucrate la sfârșitul săptămânii și în zilele de sărbători legale nu justifică calculul SC SRL că ar trebui adăugați 227.952 lei la valoarea ofertei sale și că numărul de 35 de agenți este insuficient;

- SC SRL afirmă că se pot acoperi posturile de pază cu un număr de 4,445 agenți/post, însă numărul de 4,605 agenți/post pe care ea l-a propus nu ar fi suficient;
- solicită observarea faptului că, prin compensarea cu timp liber corespunzător, nu se impun costuri suplimentare și se justifică valoarea "0" pe rândurile 3 și 4 din calculația sa de preț;
- numărul de 35 de agenți este suficient, și estimarea SC SRL că sunt necesari 42 de agenți se bazează pe premise greșite, iar în decizia sa Consiliul a reținut corectitudinea calculelor comisiei de evaluare;
- afirmațiile SC SRL legat de convențiile AJOFM, că nu au un caracter cert și nu acoperă perioada contractuală, sunt eronate, având în vedere convenția nr. 59/07.09.2022 încheiată cu AJOFM;
- transmite dovada că agenții pe care îi va folosi au domiciliul în zonă și nu sunt necesare costuri suplimentare pentru diurne și cazare, prin atașarea unui tabel cu o parte din salariați, reprezentând extras din Registrul salariați la data de 26.06.2023 (sunt nominalizate 15 persoane).

Primind acest răspuns, entitatea contractantă a menționat în procesul-verbal nr. 1731/28.06.2023, că este necesară clarificarea precisă a mai multor aspecte privind propunerea financiară:

"- Având în vedere specificațiile făcute în cadrul Anexei 2 la Formularul F1 - Fundamentare tarifului orar ofertat, respectiv la pct. B: „Număr total agenți de pază = 35”, comisia solicită clarificări privind modalitatea detaliată prin care a fost obținut acest număr total de agenți, modul în care cu acest număr de agenți se prestează serviciile solicitate în cantitate totală de 43.032 ore de pază, respectiv pentru cele 8 posturi de pază așa cum sunt precizate în caietul de sarcini;

Din aceste clarificări trebuie să rezulte foarte clar cum se cum vor fi acoperite perioadele de concediu legal, perioadele de repaus săptămânal și zilele de sărbători legale, conform prevederilor legale aplicabile, și trebuie să reiasă foarte clar corespondența cu perioadele lucrate pentru care se acordă sporuri conform prevederilor legale (spor de Weekend, spor de muncă suplimentară, spor pentru munca prestată în zilele de sărbători legale);

- Având în vedere specificațiile făcute în cadrul Anexei 2 la Formularul F1 - Fundamentare tarifului orar ofertat, respectiv la pct. 3 - Total spor de muncă suplimentară + total spor de weekend = 0%, respectiv pct. 4 - Total spor pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală = 0%, comisia consideră că sunt necesare clarificări privind valoarea acestor procente, respectiv modul în care au fost respectate prevederile Codului Muncii la acordarea acestui spor și, eventual, alte documente cum ar fi Contract Colectiv de Muncă, CIM etc., din care să reiasă legalitatea acordării acestui spor de 0,0%;

- Având în vedere specificațiile făcute în cadrul Anexei 2 la Formularul F1 - Fundamentare tarifului orar ofertat, respectiv la Pct. 13 - Deduceri cf. HG nr. 174/2002 republicat „324.000 = 18 șomeri x 2.250 lei x 8 luni”, comisia consideră necesar tabelul complet cu personalul specificat, convențiile aprobate de AJOFM pentru acest număr de personal, Tabelul atașat Convențiilor cu personalul care îndeplinește condițiile legale, domiciliul angajaților și modalitatea în care SC T & T GUARD SAFE SRL va acoperi cheltuielile generate de diurna, cazare, transport pentru personalul utilizat care are domiciliul pe o rază minimă față de locul permanent de muncă, respectând legislația incidentă, inclusiv Convențiile încheiate cu AJOFM. În cazul existenței acestor cheltuieli, comisia solicită informații privind modul în care în care s-a ținut cont de aceste cheltuieli în cadrul Anexei 2 la Formularul F1 - Fundamentare tarifului orar ofertat.

La întocmirea clarificărilor solicitate mai sus se va ține cont de observațiile CNSC în Decizia nr 1276/C11/1151,1170/08.06.2023."

Astfel, achizițtoarea a adresat SC SRL solicitarea de a clarifica aceste aspecte prin adresa nr. 1727/28.06.2023, iar ofertantul a răspuns cu adresa nr. 53/29.06.2023.

În acest răspuns, reluând cele afirmate anterior, arată suplimentar că un agent care a efectuat serviciul sâmbătă și duminică, poate primi chiar în următoarea săptămână, în intervalul luni-vineri, 48 ore consecutive de repaus săptămânal și i se poate asigura o dată pe lună o sâmbătă și duminică liberă pentru reuniunea cu familia. Identic un agent care a lucrat într-o zi de sărbătoare legală poate primi compensare chiar în următoarea săptămână în intervalul luni-vineri.

Pentru a susține aceste afirmații prezintă următorul calcul:

"7 posturi permanente x 245 zile x 24 ore = 41160 ore,

Situația postului de lucru, care se deschide ca post permanent doar în zilele de sâmbătă - duminică și zilele de sărbători legale:

1 post permanent x 78 zile x 24 ore = 1872 ore

TOTAL 43032 ore,

Norma lunară medie de ore prestate pe durata unei luni este de 165,333 ore (HG nr. 1447/2022) și se efectuează în accepțiunea actuală a săptămânii reduse de lucru, în 5 zile.

Necesarul de agenți:

Pe o lună sunt de prestat 43032 ore : 8 luni = 5379 ore/lună

5379 ore : 165,333 ore/agent = 32,534 agenți

Rezerva de agenți: 35 - 32,534 = 2,465 sau circa 7 %, 2,465 : 35 = 0,07.

Numărul de agenți pe post:

Postul reprezintă în echivalent 0,318 posturi, nu poate fi rotunjit la 1

La restul posturilor sunt de prestat 5880 ore, 41160 ore : 7 posturi = 5880 ore

Explicația valorii 0,318 echivalent post permanent:

1872 ore de prestare (postul) : 5880 ore (post permanent) = 0,318 ore.

Sunt, în fapt, 7,318 echivalent posturi de pază

35 agenți: 7,318 = 4,782 agenți/post pază

Concluziv, TNT Guard Safe srl asigură 4,782 agenți/post, valoare superioară celei propuse de SRL de 4,42 agenți/post.

Rugăm să observați că compensarea cu timp liber corespunzător nu reclamă costuri suplimentare și justifică valoare "0" pentru rândurile 3 și 4 din Calculația de preț a SRL.

Rugăm să observați că numărul de 35 de agenți este suficient și că estimarea Contestatorului că sunt necesari 42 (nu sunt 8 posturi de pază permanente, ci un echivalent de calcul de 7,318) al optulea se bazează pe premise greșite și că în Rezoluția CNSC la pct. II B2 s-a reținut corectitudinea calculului Comisiei de evaluare.

Convenții, diurne, cazare

Afirmațiile Contestatorului "Convențiile cu AJFMO ale câștigătorului SRL nu au un "caracter cert, nu acoperă perioada contractuală" sunt eronate și probăm afirmația cu datele din Convenția pe care o deținem Nr. 59/07.09.2022, în baza acestei convenții se vor angaja și restul de angajați.

La fel depunem probe că agenții pe care SC SRL îi va folosi au domiciliul în zonă și nu sunt necesare costuri suplimentare pentru diurne și cazare."

Atașat acestui răspuns este retransmis extrasul din registrul cu salariații din 26.06.2023, în care sunt nominalizate 15 persoane, convenția nr. 59/07.09.2023, încheiată cu AJOFM, dispoziția nr. 367/07.09.2022 privind sumele disponibile pentru 6 persoane, începând cu 07.09.2022, anexa în care sunt nominalizate cele 6 persoane, Tabel nominal cu persoanele încadrate în muncă conform convenției nr. 59/07.09.2023, pentru luna mai 2023 (aceleași 6 persoane).

Primind acest răspuns entitatea contractantă a reținut în procesul-verbal nr. 1779/03.07.2023 că nu este concludent și oferta depusă de SC SRL este inacceptabilă.

Analizând toate aceste informații, Consiliul constată că, în fapt, autoarea contestației este mai preocupată în a răspunde criticilor SC SRL din contestația soluționată de Consiliu prin decizia nr. 1276/C11/1151, 1170/08.06.2023, rămasă definitivă prin neatacarea ei cu plângere, decât în a critica actualul rezultat al procedurii de atribuire, potrivit căruia oferta sa este respinsă ca inadmisibilă. Contrar aprecierii sale, la acest moment, oferta sa nu este declarată câștigătoare, ci dimpotrivă, este o ofertă respinsă.

Un alt aspect reținut de Consiliu ca fiind relevant este faptul că, și în cazul unei proceduri proprii, precum cea de față, evaluarea ofertelor trebuie să fie un proces temeinic și riguros, astfel încât rezultatul acestuia să fie unul care să asigure atât respectarea prevederilor legale incidente în materie, cât și îndeplinirea nevoii obiective a entității contractante.

Or, respectând principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale și, îndeosebi, cel al tratamentului egal și al nediscriminării, decizia stabilită de entitatea contractantă cu privire la oferta contestatoarei privind caracterul neconcludent al răspunsului dat la solicitarea de clarificări trebuie constatat încă de la primirea răspunsului la prima solicitare, cu nr. 1657/21.06.2023.

Revenind și solicitând, din nou, justificarea tarifului ofertat, entitatea contractantă a încălcat aceste principii. Același caracter neconcludent avea și răspunsul dat la această primă solicitare, ofertantul SC SRL ne prezentând informațiile solicitate, răspunsul său fiind mai degrabă un răspuns la criticile formulate de SC SRL în contestația sa decât justificarea modului de stabilire a costurilor aferente componentelor tarifului ofertat. De altfel și contestația este formulată de aceeași manieră precum acest prim răspuns.

Suplimentar acestor constatări, Consiliul are în vedere faptul că nici prin adresa nr. 53/29.06.2023 autoarea contestației nu prezintă informațiile solicitate.

Conform propunerii sale financiare tariful necesar prestării serviciilor supuse achiziției prin derularea procedurii de față a fost diminuat la nivelul tarifului ofertat luând în calcul subvențiile primite pentru 8 luni pentru 18 șomeri ($18 \times 2250 \times 8 = 324000$ lei).

Or, pe de o parte, conform documentelor prezentate în cele din urmă de ofertant, convenția nr. 59/07.09.2022 mai putea fi folosită în acest scop doar, cel mult, pentru 5 luni și nu pentru 8 luni și se referă la 6 persoane, nu 18 persoane, cât a utilizat în calculul său petenta.

Cu privire la modul de reducere a tarifului și utilizarea convențiilor Consiliul s-a pronunțat în mod definitiv prin decizia sa anterioară nr. 1276/C11/1151, 1170/08.06.2023:

"(...) Astfel de convenții trebuie să existe la data întocmirii ofertei pentru a putea fi utilizate pentru reducerea tarifului ofertat, iar cuantumul reducerii trebuie să fie corelat cu timpul de valabilitate al convențiilor utilizate. De asemenea, utilizarea reducerii de tarif este permisă doar în măsura în care persoanele nominalizate în cadrul respectivelor convenții urmează a fi desemnate pentru prestarea efectivă a serviciilor aferente acestui contract (...) agenții nominalizați în cadrul convențiilor vor fi folosiți în cadrul contractului ce se va încheia, deoarece acest ajutor se acordă, potrivit prevederilor Legii nr. 76/2002, în mod individual și nu poate

profita altora, deoarece ajutorul obținut de angajator poate fi aplicat pentru contractul de servicii de pază unde prestează salariatul serviciile în cauză, calculul efectuându-se pe agent și nu asupra sumei globale.”

În consecință, nici măcar ca urmare a celei de a doua solicitări de clarificări autoarea contestației nu a demonstrat legalitatea diminuării tarifului ofertat, iar declarația sa că, în baza convenției deținute va angaja și restul de personal, este doar o afirmație care nu poate permite acceptarea reducerii tarifului ofertat în condiții de legalitate, astfel cum stabilise anterior, în mod definitiv, Consiliul.

În aceste condiții, Consiliul nu va mai analiza și celelalte elemente ale tarifului prezentate de petentă în răspunsurile sale, caracterul neconcludent al acestora, nelegalitatea și lipsa de fundament a tarifului ofertat fiind lipsite de echivoc.

În consecință, Consiliul constată caracterul întemeiat al deciziei autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei.

Cât privește cererea contestatoarei adresată Consiliului de a cere "contestatoarei" SC SRL să probeze că numărul de convenții utilizate pentru reducerea tarifului este suficient, că existau la data întocmirii ofertei și că fac referire la agenți cu domiciliul în apropierea localității Crucea, este avut în vedere faptul că, raportat la dispozițiile art. 249 din Codul de procedură civilă, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”.

Or, cererea contestatoarei nu este însoțită de nici un argument sau dovadă cu privire la o eventualitate nelegalitate în modul de stabilire a tarifului ofertat de către SC SRL.

Cu toate acestea, verificând, Consiliul constată că, prin adresa nr. 1730/28.06.2023, entitatea contractantă a solicitat SC SRL clarificări inclusiv cu privire la convențiile utilizate pentru a putea diminua tariful de maniera indicată în Centralizatorul financiar, precum și legat de includerea în tarif a costurilor legate de diurnă, cazare, transport dacă e cazul. De altfel, o astfel de solicitare a fost adresată tuturor ofertanților.

SC SRL a răspuns acestei solicitări și a prezentat atașat răspunsului un tabel cu persoanele desemnate prestării serviciilor (25 de persoane), în care este consemnat pentru fiecare dintre acestea numărul convenției și data încheierii ei, precum și dispozițiile și convențiile aferente.

Conform procesului-verbal nr. 1779/03.07.2023, răspunsul primit din partea SC SRL a fost considerat concludent de către entitatea contractantă și, în final, oferta depusă declarată câștigătoare.

În lipsa altor susțineri, argumente ori dovezi din partea contestatoarei, raportat la modul de formulare a contestației, Consiliul

constată lipsa de temei a criticilor acesteia și cu privire la oferta depusă de SC SRL.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SRL.

Contestația urmând a fi respinsă, Consiliul încuviințând în principiu cererea de intervenție depusă de SC SRL în ceea ce privește contestația formulată SC SRL, o va admite.

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

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu SA, Punct de Lucru

Încuviințează în principiu și admite cererea de intervenție înaintată de SC SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 exemplare, conține 22 pagini.

Redactată practica deciziei