

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

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de doamna ... - administrator, privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea acordului-cadru de servicii „...”, cod CPV 79713000-5, cu data-limită de depunere a ofertelor 23.04.2024, anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea raportului procedurii și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor.

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

I. 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 ...SRL reclamă decizia autorității contractante ..., de admitere și clasare pe locuri superioare ofertei contestatoarei a ofertelor ... SRL, ...SRL și ...SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că respectivii ofertanți nu au respectat formularele de calcul impuse, în special pentru tariful orar de patrulare (cheltuiala cu combustibilul).
Afirmă contestatoarea:

Astfel, analizând oferta castigatoare – ...SRL cu o valoare totala de de 3093331.20 lei fara TVA rezulta urmatoarele:

Respectand formulele de calcul impuse de Autoritatea contractanta, pentru tariful orar de patrulare (cheltuiala cu combustibilul), constatam ca indiferent de consumul la 100 km luat in calcul de ofertant, tariful de patrulare este de minim 15.00 lei/ora fara TVA.

Raportand la valoare totala a orelor de patrulare pe total acord cadru, ne rezulta o valoare pentru autoturismul de patrulare de 525600 lei fara TVA, adica 365 zile/an x 4 ani x 24 ore x 15 lei/ora.

Daca din valoarea totala a ofertei scadem valoarea ofertata pentru autoturismul de patrulare, ne rezulta o valoare totala a tarifului pentru agenti de 2567731.20 lei (3093331.20 lei- 525600 lei autoturism).

Raportata la numarul total de ore acord cadru pentru agent ne rezulta un tarif orar pe agent de 24.42 lei (2567731.20 lei/105120 ore AC), valoare care nu acopera cheltuielile orare, generate de prestarea serviciului.

Astfel pentru salariul minim de 3300 lei/luna, raportat la 165.333 ore , adica 19.96 lei/ora doar cheltuiala salariala orara (incluzand CAM 2.25 % si Fd de handicap 4%) este de 25.61 lei/ora superioara ofertei depuse de ...SRL.

Mentionam ca la acestea se mai adauga cheltuielile indirecte (alte sporuri, uniforma, logistica, telefoane, statii, echipaje, combustibil, asigurari, personal tesa, etc.), si cota de profit, cheltuieli ce majoreaza tariful orar/agent.

In acest sens se depune deviz de calcul ptr salariul minim de 3300 lei/luna:

Denumire	Spor %	Tarif Orar coresp. 3300 lei/luna
Salariul minim pe economie 1 ianuarie 2023		19.960
3300 lei pe luna / 165.333 ore pe luna = 19.96 lei pe ora		
Spor ore de noapte (19.96 lei/ora x 25 % x 33.33 %)	25	1.66
Concediu de odihna - minim 20 zile		1.66
Spor ore weekend	1	0.06
Spor de sarbatori legale 17 zile	100	0.93
Total salariu brut		24.27
Contributia asiguratorie pentru munca (CAM)	2,25	0.54
Fond de handicap	4	0.80
Total cheltuieli directe		25.61

Acelasi rationament se aplica si pentru urmatoorii 2 clasati, concluzionand ca ofertele depuse de ...SRL si ..., au respectat formulele impuse de Autoritatea contractanta.

Rezulta, asadar, ca ierarhia stabilita de catre autoritatea contractanta nu este una legala, avand in vedere ca preturile prezentate de catre primii 3 ofertanti nu sunt calculate in mod corect, cf formularului obligatoriu din Caietul de sarcini.

Totodata, in ceea ce priveste experienta similara, exista suspiciuni in ceea ce priveste ofertantul castigator, ...SRL, in ceea ce priveste indeplinirea acestei cerinte.

II. În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare excepția lipsei de interes a contestatoarei, a cărei ofertă este clasată pe locul IV, iar criticile pe care le aduce ofertelor de pe poziții superioare sunt de ordin general și nedovedite. Îndoielile sau presupunerile contestatoarei nu constituie motive de drept și de fapt. Pe fond, se arată că ofertanții au respectat structura formularelor puse la dispoziție și că propunerile financiare au fost evaluate.

III. Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 20.03.2024, autoritatea contractantă ..., a inițiat o procedură de

licitație deschisă în vederea procurării de servicii de pază prin patrulare și posturi fixe pe o perioadă de 48 de luni, servicii estimate valoric la 3.918.172 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 20.03.2024, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat cinci operatori economici, între care și ...SRL, a cărei ofertă a fost clasată de autoritate pe locul IV, rezultat împotriva căruia, pentru motivele evocate mai sus, ...SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de ... lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., la data de 01.07.2024.

Consiliul nu este ținut de ordinea în care contestatoarea și-a expus criticile (elocventă, *mutatis mutandis*, este, de pildă, Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 27 aprilie 2016, European Dynamics Luxembourg și alții/EUIPO, T-556/11, EU:T:2016:248, punctul 37, și Hotărârea din 1 februarie 2018, Larko/Comisia, T-423/14, EU:T:2018:57, punctul 23), putând proceda mai întâi la analiza acelor care privesc oferta de pe locul III, aparținând ...SRL, critici referite la modul general prin expresia de la pag. 6 din contestație: „*Acelasi rationament se aplica si pentru urmatoorii 2 clasati [...].*”

În ceea ce privește conformarea ...SRL la formularele puse la dispoziție de către organizatoarea licitației, forul administrativ de jurisdicție constată că ofertanta a completat și inclus în oferta sa nu doar anexele „Centralizator financiar” și „Tarif orar - 2024 - Program: 24/24 Ore, 7/7 Zile (permanent)”, ci și anexa nr. 4 – „Tarif orar autoturism patrulare fără șofer”, pe care o reproduce contestatoarea la pag. 4.

A.	Date Generale	UM	Valoare fara TVA
1	Valoare de inventar	lei	
2	Durată normală de serviciu	ore	
3	Coeficient de folosire a timpului de lucru	-	
4	Fond total de timp	ore	
5	Preț combustibil	lei/l	
6	Consum normat de combustibil	l/100 Km	
7	Număr anvelope	buc	
8	Durată de serviciu anvelopă	km	
9	Preț anvelopă	lei	
10	Număr acumulatori	buc.	
11	Durată serviciu acumulatori	ani	
12	Preț acumulator	lei	
13	Capacitate baie ulei	litri	
14	Nr. ore schimb ulei	km	
15	Preț ulei	lei/l	
16	Impozit și asigurări	lei	
B.	Calcul Tarif		
1	Cheltuieli cu amortizarea = (A.1/A.4)	lei/ora	
2	Cheltuieli cu combustibilul = $A.6 / (100 \text{ km/h} / 40 \text{ km/h}) * A.5$	lei/ora	
3	Cheltuieli cu anvelope = $A.7 * A.9 / A.8 * 40 \text{ km}$	lei/ora	
4	Cheltuieli acumulatori = $A.10 * A.12 / A.4 * A.11$	lei/ora	

5	Cheltuieli de întreținere = $A.15 * A.13 / A.14 * 40$ km	lei/ora	
6	Cheltuieli impozite și asigurări = $A.16 / 12$ luni / 720 ore / lună	lei/ora	
	Total 1	lei/ora	-
7	Cheltuieli indirecte 10%	lei/ora	-
8	Profit 10 %	lei/ora	-
	Total 2	lei/ora	-

Toate câmpurile din modelele de formulare au fost completate de către ...SRL, reieșind că este nefondată critica reclamantei vizavi de aceste formulare.

Nefondată apare a fi și critica în sensul că tariful de patrulare ar fi de minimum 15 lei/oră, fără TVA, critică rămasă la stadiul de simplă opinie a reclamantei, fără niciun suport. Contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu argumente și mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, ...SRL nu explică și, cu atât mai puțin, nu probează, prin prisma unor eventuale formule de calcul, cum a determinat că tariful minimal este de 15 lei/oră, fără TVA, mai cu seamă că reprezintă un nonsens circumstanțierea că acest tarif se aplică „indiferent de consumul la 100 km luat în calcul de ofertant”. Consumul de carburant este principalul element de cost din tarif și, logic, nu poate fi indiferent. Nu toate autoturismele au același consum și, implicit, aceleași costuri, mai cu seamă că un impact semnificativ îl are și tipul de motorizare.

Simplul fapt că trei ofertanți au tarife de patrulare mai scăzute decât al contestatoarei nu înseamnă că ele sunt și nelegale. Aspectul că ...SRL nu poate presta serviciile de patrulare la un tarif mai mic de 15 lei/oră, fără TVA, nu înseamnă că niciun alt operator economic nu poate să le presteze la respectivul tarif ori că el este unul nereal. De altminteri, la originea sistemului deschis de achiziții publice se află libera concurență între operatorii economici, care au tot interesul în a participa la licitații cu prețuri cât mai competitive, pentru a își maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației. Dacă toți operatorii economici ar practica aceleași prețuri, atunci sistemul în discuție ar deveni de prisos.

Sub aspectul tarifului orar minim pentru agenții de pază invocat de contestatoare, de 25,61 lei, criticile la adresa ofertei ...SRL sunt vădit nefondate și dovedesc faptul că reclamanta nici măcar nu cunoaște care a fost tariful ofertat de societatea concurentă, al cărui quantum este de 25,95 lei, deci mai mare decât cel invocat.

Acestea sunt unicele critici pe care contestatoarea le formulează la adresa evaluării ofertei ...SRL, critici cu valoare de speculații, de presupuneri, în lipsa cunoașterii de către contestatoare a conținutului ofertei în referință și a furnizării de argumente și mijloace de probă care să confirme respectivele critici. Nu există niciun indiciu care să susțină opinia că respectivele costuri/tarife ale ...SRL ar afecta buna execuție a viitorului acord-cadru, în cazul în care i-ar fi atribuit. În eventualitatea unei căi de atac, după cum se cunoaște, în lumina art. 30 alin. (2) și a art. 31 alin. (3) din Legea nr. 101/2016:

- în plângere, contestatorul nu poate invoca alte motive împotriva actelor autorității contractante decât cele cuprinse în contestația adresată Consiliului;

- nu se pot depune probe noi față de cele care au fost depuse în cadrul contestației.

În considerarea celor evocate, nefiind găsite motive întemeiate pentru infirmarea admiterii și poziționării pe locul III a ofertei ...SRL, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit acest rezultat și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea respectivei oferte, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 și în limita criticilor formulate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația ...SRL nr. 39776/ 25.06.2024, în contradictoriu cu ..., în partea care privește evaluarea ofertei ...SRL.

În acest context, Consiliul apreciază că este întemeiată lipsa de interes în ceea ce privește reclamarea evaluării celorlalte oferte (locurile I și II), cercetarea criticilor asupra lor fiind de prisos, întrucât, chiar dacă *ipotețic* ar fi eliminate, câștigătoare ar deveni ...SRL, contestatoarea neobținând niciun folos. Demersul inițiat de societate prin contestația aflată pe rol nu are aptitudinea de a depăși în competiție oferta ...SRL (locul III), respectiv de a îi contura o șansă de a obține acordul-cadru supus atribuirii, întrucât câștigătoare ar ajunge oferta amintitei firme, situație față de care excepția lipsei de interes se vădește a fi fondată în privința criticării rezultatului evaluării celorlalte oferte. Cu alte cuvinte, chiar dacă ar fi exclusă din competiție oferta actualmente câștigătoare, punctajul revizuit al ofertei ...SRL ar rămâne în continuare superior celui aferent ofertei ...SRL, însemnând că poziția de câștigătoare ar reveni primeia, nu contestatoarei.

Interesul de a exercita acțiunea lipsește atunci când, chiar admitând că motivele ar fi întemeiate, anularea actului atacat pe baza acestor motive nu ar fi de natură să îi dea reclamantului câștig de cauză (Hotărârea Curții de Justiție a Comunităților Europene din 15 martie 1973, Marcato/Comisia, cauza 37/72, pct. 2-8). Interesul de a exercita acțiunea decurge din consecințele pe care anularea actului atacat le-ar putea avea asupra situației juridice a reclamantului (Hotărârea Curții din 24 iunie 1986, AKZO Chemie și AKZO Chemie UK/Comisia, 53/85, pct. 21, și Hotărârea Tribunalului Comunităților Europene din 25 martie 1999, Gencor/Comisia, T-102/96, pct. 40). Acest interes, care trebuie să fie născut și actual, nu există decât dacă acțiunea este susceptibilă, prin rezultatul său, să aducă un beneficiu părții care a formulat-o (Hotărârea Tribunalului din 4 iulie 2006, easyJet/Comisia, T-177/04, pct. 40), ceea ce nu se poate spune în cazul contestației aflate pe rolul Consiliului, autoarea ei clasându-se în urma ofertei ...SRL (locul III). Cum s-a afirmat, chiar dacă, ipotețic, în urma examinării celorlalte puncte din contestație s-ar ajunge la eliminarea din competiție a ofertei de pe prima

poziție (... SRL) și a celei de pe locul secund (...SRL), câștigătoare ar deveni oferta ...SRL, care ar urca pe primul loc în clasament.

Această interpretare a fost remarcată, de pildă, și în decizia nr. 32 din 10 ianuarie 2018 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal (*„faptul că petenta s-a clasat pe locul al III-lea, în urma evaluării ofertelor, iar eventuala anulare a raportului procedurii ar implica o reevaluare exclusiv în limitele criticilor admise, ce privesc doar ofertantul câștigător, demonstrează că ofertantul situat pe locul al II-lea ar trece direct pe locul I, în cazul ipotetic în care oferta ce ocupă locul I ar fi inadmisibilă”*), instanța confirmând excepția lipsei de interes a ofertantului contestator. În același sens, recente, sunt, cu titlu de exemplu, decizia nr. 533 din 9 martie 2023 a aceleiași instanțe, dosar nr. 343/54/2023, decizia nr. 250 din 6 septembrie 2023, Curtea de Apel București, Secția a X-a contencios administrativ și fiscal și achiziții publice, dosar nr. 3605/2/2023.

Operând excepția lipsei de interes față de criticarea evaluării a ofertelor de pe locurile I și II, Consiliului îi este interzisă cercetarea și pronunțarea în privința fondului respectivelor critici, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Lipsa interesului de a exercita acțiunea constituie o cauză de inadmisibilitate de ordine publică pe care instanța o poate examina din oficiu (Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 28 septembrie 2004, MCI/Comisia, T-310/00, EU:T:2004:275, punctul 45 și jurisprudența acolo citată).

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., ca nefondată în partea care privește evaluarea ofertei ...SRL și ca lipsită de interes în partea care privește evaluarea ofertelor ... SRL, ...SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practicaua deciziei,

...

Redactată în patru exemplare, conține șapte pagini.