

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Data:

Prin contestația nr. nr. înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ../....., depusă de către SC SRL, cu sediul în, ..., jud., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. și Cod Unic de Înregistrare, formulată împotriva rezultatului reevaluării ofertelor, emis de către, cu sediul în, ..., jud., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de servicii având ca obiect „Servicii de pază și monitorizare a sistemelor de alarmă”, coduri CPV 79713000-5 – Servicii de pază, 79711000-1 – Servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă (Rev.2), s-a solicitat:

- „anularea procedurii de reevaluare/atribuire a ofertelor comunicată subscrisei de autoritatea contractantă prin adresa nr. 350/03.02..... și a actelor subsecvente acesteia”

- „reevaluarea ofertelor ținând cont de prețurile ofertelor, care trebuie să asigure fondul de salarii pentru agenții de securitate, plus monitorizarea sistemelor de alarmă”.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (2), alin.(4) și alin.(6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

Dispune anularea raportului procedurii nr. 344/02.02....., în partea referitoare la evaluarea ofertei depusă de către SC ...SRL și cea a desemnării ofertei câștigătoare, precum și actele subsecvente acestuia.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, potrivit motivării prezentei, prin punerea în aplicare a celor reținute în decizia CNSC nr. ...

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei este de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin.(1) și alin.(3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC SRL a formulat contestație împotriva rezultatului reevaluării ofertelor, emis de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de servicii având ca obiect „Servicii de pază și monitorizare a sistemelor de alarmă”, coduri CPV 79713000-5 – Servicii de pază, 79711000-1 – Servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă (Rev.2), solicitând:

- „anularea procedurii de reevaluare/atribuire a ofertelor comunicată subscrisei de autoritatea contractantă prin adresa nr. 350/03.02..... și a actelor subsecvente acesteia”

- „reevaluarea ofertelor ținând cont de prețurile ofertelor, care trebuie să asigure fondul de salarii pentru agenții de securitate, plus monitorizarea sistemelor de alarmă”.

În fapt, contestatorul arată că prin Decizia nr. ... / din ... CNSC a soluționat precedentă sa contestație „privind procedura de atribuire a autorității contractante a serviciilor de pază și monitorizarea sistemelor de alarmă, transmisă prin adresa nr. 4154/17.12.2015, prin care autoritatea contractantă ne-a comunicat că oferta câștigătoare a fost desemnată tot cea depusă de SC ...SRL, cu tariful de 7.64 lei oră”.

Mai arată că prin decizia CNSC, autoritatea contractantă a fost obligată ca, în termen de 10 zile, să reevalueze ofertele depuse, inclusiv cea depusă de SC ...SRL - care fusese inițial desemnată câștigătoare - cu obligația de a se ține cont de cele menționate în motivarea sa. De asemenea, contestatorul precizează că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 259/28.01....., i-a comunicat decizia de anulare a raportului de atribuire nr. 4126/17.12.2015 și a adreselor de comunicare a acestuia.

În continuare, contestatorul precizează că, prin adresa nr. 350/03.02....., autoritatea contractantă i-a comunicat noul rezultat al reevaluării ofertelor, conform căruia a fost desemnată câștigătoare tot aceeași ofertă, cu același preț, respectiv SC ...SRL cu prețul de 7.64 lei/oră pază post.

Față de cele anterior expuse, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă, în mod intenționat, nu s-a conformat deciziei CNSC, deoarece prin respectiva decizie i s-a pus în vedere ca, la reevaluare, să reanalizeze și justificarea prețului oferit de SC ...SRL, raportat la acordarea

timpului liber corespunzător reglementărilor art. 125, 126 și 137 din Codul muncii.

Presupunând că fondul de salarii pentru un agent de pază menționat de SC ...SRL, de 1299,44 lei, este corect, deși în opinia sa, acesta este mult mai mare, contestatorul arată că la tariful de 7,64 lei/ora/pază/agent ar însemna să se asigure numai salariile pentru salariații care prestează activitate cu normă întreagă 5 zile pe săptămână sau 168,667 ore/lună.

Prin urmare, contestatorul susține că la acest tarif nu se pot asigura următoarele:

- sporul de noapte de 25%, pe care trebuie în mod obligatoriu să fie plătit agenților de pază. În acest sens, contestatorul arată că dacă s-ar motiva că se lucrează noaptea numai câte 7 ore, pentru a nu fi plătit sporul, atunci altcineva trebuie să presteze a opta oră, pentru care trebuie să fie plătit, deși autoritatea contractantă nu mai plătește nimic în plus;

- concediile de odihnă; În acest sens, contestatorul arată că în intervalul de un an, fiecare agent pază are concediu aproximativ o lună (fiind incluse zilele de sâmbătă și duminică); prin urmare, prestează 11 luni, dar este plătit 12 luni, iar în luna de concediu trebuie plătiți, în plus, și agenții care îi înlocuiesc.

Cu toate acestea, contestatorul precizează că fondul de salarii pentru un agent pază/post/lunar nu este de 1,299.44 lei ci este de:

- 1307,20 lei, fără plata sporului de noapte;
- 1384,70 lei pentru un agent care prestează 5 nopți într-o lună;
- 1415,70 lei pentru un agent care prestează 7 nopți într-o lună.

De asemenea, contestatorul subliniază faptul că la aceste sume pentru acoperirea fondului de salarii, orice prestator mai trebuie să plătească, în plus, pe cei ce se află în concediu.

Potrivit tabelului prezentat în continuare, contestatorul menționează că în fiecare lună sunt 42,03 norme întregi de muncă de agenți pază calculate la 168,667 ore/lună, plus câte 3,51 norme agenți pază care se află în concediu, dar care trebuie plătiți:

Nr. total ore sau personal	Modul de calcul	Rezultatul
Nr. total ore în perioada 01.01.....-31.12.....	Conform Fișei de date a achiziției	85.088 ore
Nr. ore lună	$85088 : 12 = 7090,66$ ore	7.090,66 ore
Nr. necesar agenți pază cu normă întreagă pe lună	$7090,66 : 168,667 = 42,03$	42,03 agenți
Nr. de persoane aflate, în medie, lunar în concediu, care trebuie plătite	Fiecare agent pază prestează servicii 11 luni, iar 1 lună se află în concediu de odihnă; $42,03 : 12 = 3,51$ persoane;	3,51 agenți pază
Nr. necesar personal lunar care trebuie plătit, inclusiv persoanele care asigură efectuarea concediilor de odihnă plătite	$42,03 + 3,51 = 45,53$ persoane	45,53 agenți

În probațiune, contestatorul depune la dosarul cauzei o expertiză contabilă extrajudiciară, efectuată la cererea sa de ec. expert contabil,

din care rezultă că fondul de salarii pentru salariul minim pe economie de 1050 lei, la o normă de 168.667 lei este de 1,307.20 lei.

În cauză, contestatorul arată că din rândul al treilea din tabelul de mai sus rezultă că lunar sunt prestate 7,090.66 ore, ceea ce înseamnă 42.03 agenți pază lunar ($7,090.66 : 168.667 = 42.03$ agenți pază), iar din rândul al patrulea al aceluiași tabel rezultă că, pe lângă cei 42.03 agenți pază, sunt necesari încă 3.51 agenți care să asigure concediile și care trebuie plătiți permanent. Prin urmare, în fiecare lună, prestatorul trebuie să asigure plata pentru 45.53 agenți.

Se mai arată că plata pentru 45.53 agenți lunar la salariul minim pe economie este de 59,516.82 lei ($45.53 \text{ agenți} \times 1,307.20 \text{ lei}$), sumă la care se adaugă sporul pentru orele de noapte.

Astfel, contestatorul subliniază faptul că, din calculul expertului, reiese că la un salariu minim pe economie cu 5 zile de noapte sporul de 25% este de 62,25 lei, iar la 7 zile de noapte este de 87,15 lei, rezultă că pentru o noapte de pază de 8 ore pentru un agent se plătește în plus suma de 12.45 lei. ($62.25 : 5 = 12.45 \text{ lei}$; $87.15 : 7 = 12.45 \text{ lei}$).

În acest context, contestatorul precizează că potrivit caietului de sarcini sunt 8 posturi de noapte în fiecare zi din lună, ceea ce înseamnă că pentru fiecare zi prestatorul trebuie să mai plătească și suma de 99.60 lei ($12.45 \times 8 = 99.60 \text{ lei}$).

Mai mult, menționează că pentru luna de 30 de zile se adaugă la fondul de salarii suma de 2,988 lei ($99.60 \times 30 = 2,988 \text{ lei}$), iar pentru luna cu 31 de zile sporul de noapte reprezintă suma de 3,087.60 lei ($99.60 \times 31 = 3,087.60 \text{ lei}$).

Așadar, pentru o lună de 30 de zile, fondul de salarii necesar pentru plata salariilor și a tuturor contribuțiilor este de 59,516.82 lei ($45.53 \text{ agenți pază} \times 1,307.20 \text{ lei fondul de salarii} = 59,516.82 \text{ lei}$).

Având în vedere că la această sumă se adaugă suma aferentă sporului de noapte d 2,988 lei, rezultă că fondul de salarii al agenților de pază pentru o lună de 30 de zile este de 62504,82 lei.

$62,504.82 \text{ lei} : 45.53 \text{ agenți} = 1,372.82 \text{ lei agent pază}$ (aceasta fiind suma medie alocată unui agent pază, plus cei ce se află în concediu de odihnă).

De asemenea, contestatorul precizează că la suma de mai sus se mai adaugă obligatoriu și alte cheltuieli indirecte, ocazionate cu deplasările organelor de conducere ale societății pentru verificarea posturilor, ceea ce presupune consum de carburant etc., costuri legate de ținută și echipament (chiar dacă se află pe stoc, sunt depozitate într-un loc care trebuie întreținut și care presupune cheltuieli), alte cheltuieli directe imperios necesare prestării serviciilor, plus un profit oricât de mic, deoarece fără nici un profit, nici o societate responsabilă nu acceptă să presteze servicii.

În acest context, contestatorul consideră importantă modalitatea de calcul depusă de câștigător în fața comisiei, precum și modul de justificare a tarifului propus.

În continuare, contestatorul subliniază faptul că ofertantul desemnat câștigător, la tariful de 7.64 lei oră pază/post, pentru cele 7090.66 ore de pază dintr-o lună, primește suma de 54,172.64 lei.

Contestatorul susține că la această sumă se pot asigura salariile numai la un număr de 39.37 agenți pază ($54,172.64 \text{ lei} : 1,372.82 \text{ lei} = 39.37 \text{ agenți pază}$), rămânând neacoperite salariile a 6.16 agenți pază lunar ($45.53 \text{ ag.} - 39.37 \text{ ag.} = 6.16 \text{ agenți}$).

Se mai arată că în situația în care câștigătorul asigură salariul minim pe economie pentru toți agenții de pază, respectând dispozițiile Codului muncii, atunci acesta rămâne cu o pierdere lunară de 8,332.18 lei lunar ($62,504.82 \text{ lei fond salarii} - 54,172.64 \text{ lei primiți} = 8332.18 \text{ lei lunar}$), ceea ce înseamnă că într-un an pierderea ofertantului câștigător este de 99,986.16 lei ($8332.18 \times 12 \text{ luni} = 99,986.16 \text{ lei}$).

Mai mult, contestatorul face precizarea că pe lângă această pierdere, ofertantul în cauză mai are și alte cheltuieli cu echipamentul (pe care acesta pretinde că îl are pe stoc), cu deplasările la posturile de pază în control, cu eventualele concedii medicale (primele 5 zile le plătește angajatorul din fondul său), cu carburantul, cu contabilul care le calculează salariile, cu șef obiectiv care este în plus față de posturile din caietul de sarcini, cu articolele de birotică (trebuie registre de procese verbale, pix), legitimații inscripționate, aspecte care cer, în opinia contestatorului, multă muncă și activitate din partea patronatului, care depune acest uriaș efort pentru un profit. Însă, se întreabă retoric contestatorul, dacă S.C. ...S.R.L. nu obține nici un profit, care este oare interesul său de a presta o activitate cu o pierdere uriașă?

Presupunând totuși că ofertantul declarat câștigător își permite această pierdere, deoarece prestează servicii de pază și la alte obiective ale altor agenți economici și instituții publice, unde are tarife mult mai mari, ceea ce i-ar permite ca la acest obiectiv să lucreze în pierdere, contestatorul arată că, potrivit informațiilor pe care le deține și pe care le poate proba, același operator economic prestează, la un alt obiectiv, respectiv Spitalul Clinic Județean de Urgență, serviciile de pază cu un tarif și mai mic, de 6.80 lei oră pază/agent post.

Cu privire la acest aspect, contestatorul arată că societatea sa a prestat, înainte, servicii de pază la Spitalul Clinic Județean de Urgență cu tariful de 6.80 lei și a solicitat majorarea tarifului, deoarece s-a mărit salariul minim pe economie, dar a fost refuzați. Când această autoritate contractantă a inițiat o nouă procedură de achiziție tot cu tariful maxim de 6.80 lei oră pază post, a contestat respectiva documentație de atribuire, înregistrată la CNSC cu nr. 1791/08.12.2015, însă autoritatea contractantă a efectuat procedura achiziției și a atribuit contractul cu această sumă tot societății ...S.R.L. Drept pentru care a renunțat la contestația depusă la CNSC și s-a adresat Tribunalului, secția de contencios administrativ, conform Deciziei CNSC nr. din 08.01....., iar acum acea contestație se află pe rol la instanțele judecătorești.

Prin urmare, contestatorul apreciază că SC ...SRL nu poate asigura serviciile de pază la autoritatea contractantă la tariful de 7.64 lei oră pază post, deoarece, dacă respectă legislația muncii ar fi în pierdere,

situație în care ar fi nevoit să intre în faliment sau să se retragă înainte de termen de la autoritatea contractantă. Astfel, susține contestatorul, singura soluție de a putea presta serviciile de pază este să pretindă agenților să presteze ore suplimentare pe care să nu le plătească sau să întârzie cu plata salariilor, să nu plătească taxele la stat, ori să lucreze la negru, fără personal angajat, pentru care să nu plătească taxele la stat. Așadar, având în vedere că acest operator economic prestează servicii de pază și la alte instituții, tot cu prețuri foarte mici, mai mici chiar decât la, contestatorul consideră că acesta nu dispune de resursele financiare necesare acoperirii pierderii suferite la această instituție, fiind total illogic să se accepte prestarea acestor servicii știind că operatorul respectiv este în pierdere și încă una foarte mare, inclusiv în situația în care ar avea respectivele resurse.

În concluzie, contestatorul apreciază că prin reatribuirea contractului de servicii de pază aceleiași SC ...SRL, autoritatea contractantă se face vinovată de încălcarea gravă a legii, nefăcând nici minima verificare a calculelor de a cunoaște dacă se poate presta cu tariful de 7.64 lei oră pază/post sau nu.

Prin adresa nr. 446/....., înregistrată la Consiliu sub nr. 3684/12.02....., ..., în calitate de autoritate contractantă formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, subliniind faptul că instituția sa a respectat întru-totul dispozițiile din decizia CNSC nr.....

Cu privire la fondul cauzei, autoritatea contractantă înțelege să facă următoarele precizări:

Invocând dispozițiile art. 36¹ din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă susține că o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 85% din valoarea estimată a contractului respectiv sau, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu se află în situațiile prevăzute la art. 36 alin. (1) lit. a)-e) și alin. (2), atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor respective.

Luând în considerare cele anterior expuse, autoritatea contractantă susține că procedura supusă judecății, nu a respins nici una din ofertele depuse deoarece nici una dintre ele nu a prezentat un preț neobișnuit de scăzut, fiind primite următoarele oferte:

Nr. crt.	Denumirea Ofertantului	Pret ofertat -lei/oră- fără T.V.A.	Valoarea totală a ofertei -lei fără T.V.A.-
1	S.C. S.R.L.	7,64	650 072,32
2	S.C. S.R.L. ...	8,06	685 809,28
3	S.C. ...S.R.L. ...	8,70	740 265,60
4	S.C. S.R.L.	8,99	764 941,12
5	S.C. ... S.R.L.	10,69	909 590,72

Potrivit autorității contractante, media aritmetică a celor 5 oferte este: 8,81; iar 85% din 8,81 reprezintă 7,49, valoare mai mică decât oferta celui clasat pe primul loc în urma licitației electronice .

Conformându-se deciziei CNSC nr. .../..... din, autoritatea contractantă arată că a anulat raportul inițial al procedurii cu nr. 4126/17.12.2015 prin Decizia nr. 6/26.01..... și a înștiințat toți operatorii economici cu privire la anularea raportului de atribuire și a actelor subsecvente acestuia prin adresa cu nr. 259/28.01.....

De asemenea, pentru respectarea deciziei CNSC, comisia a reevaluat oferta SC ... SRL, solicitând noi clarificări societății prin adresa cu nr. 242/27.01....., la care a primit răspuns prin adresa nr. 291/29.01....., fundamentarea economică a prețului ofertei prezentate de SC ...SRL fiind următoarea:

Prin fișa de date a achiziției se solicită ofertă pentru un număr de cca. 85.088 ore, fapt care dă posibilitatea de a efectua aceste servicii cu un număr de agenți de securitate care să acopere această perioadă, fără a li se impune un număr de agenți de securitate. Acest lucru permite SC ...SRL, în condițiile respectării prevederilor Codului Muncii - să efectueze o planificare a realizării programului de lucru a agenților în așa fel încât cei care prestează ore de noapte să beneficieze de program redus cu o oră față de durata normală a zilei de lucru - art. 126 Codul Muncii.

De asemenea, societatea a subliniat că în prezent are 140 de angajați din care 22 sunt agenți care asigură repausul săptămânal al agenților care lucrează în zilele de sâmbătă și/sau duminică, precum și în zilele de sărbători legale – art. 137, 139 Codul Muncii, dar și faptul că nu toate posturile necesită lucru pe timpul nopții.

În acest sens a fost anexată o copie a Registrului Revisal (din 27.01.....), Decizia societății privind aplicarea art. 125 din Codul Muncii pentru agenții de pază care și protecție, pentru muncă de noapte în intervalul 22,00-6,00, cu o durată de 8 h și pentru care se acordă zile de repaus compensatorii echivalente, certificate de încadrare în grad de handicap pentru 2 agenți de securitate și pentru 1 paznic, precum și copii de pe 2 contracte încheiate cu 2 asociații care îndeplinesc condițiile Legii 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

În ceea ce privește expertiza contabilă extrajudiciară anexată contestației, autoritatea contractantă precizează că, în pagina 2 a raportului, conform obiectivului nr. 1, expertul contabil autor obține în urma calculelor privind stabilirea cheltuielilor cu salariul, pentru un agent de pază cu salariul minim pe economie, pentru o normă întreagă, fără niciun spor, suma de 1 307,20 lei.

Comparând aceste calcule cu calculele prezentate în ofertă de către SC ...SRL autoritatea contractantă observa că acestea sunt identice, singura diferență reprezentând-o suma aferentă fondului de solidaritate persoane cu handicap în procent de 1,69 %.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că potrivit înscrisurilor doveditoare prezentate comisiei de evaluare de către SC ...SRL, această

societate este scutită de la plata acestei obligații având încadrate persoane cu handicap precum și contracte încheiate cu asociații care îndeplinesc condițiile Legii nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Prin urmare, autoritatea consideră că acuzația contestatoarei SC SRL potrivit căreia "autoritatea contractantă, în mod intenționat, nu s-a conformat deciziei CNSC, deoarece prin respectiva decizie i s-a pus în vedere ca, la reevaluare, să reanalizeze și justificarea prețului oferit de SC ...SRL, raportat la acordarea timpului liber corespunzător reglementărilor art. 127, 126 și 137 din Codul Muncii " este total neîntemeiată.

Pe de altă parte, autoritatea contractuală susține că invocarea în cuprinsul contestației a referirilor cu privire la existența unei stări conflictuale între cele două societăți respectiv SC SRL și SC ...SRL generată de participarea la o altă procedură de achiziții organizată de o altă autoritatea, o îndreptățește să afirme că, în cauză, contestațiile formulate nu se întemeiază pe un interes legitim așa cum este acesta definit atât de legea contenciosului-administrativ cât și de legislația în domeniul achizițiilor publice.

Mai mult, inserarea în cuprinsul contestației a acestor lucruri, reprezintă, în opinia autorității, o ocazie de a demonstra că acuzațiile care se aduc cu privire la prestarea "muncii la negru" ori a "evaziunii fiscale" pot fi presupuse a fi și practici ale contestatoarei.

Astfel, plecând de la algoritmul de calcul al ofertei SC SRL care susține în contestația că a prestat servicii de pază la un tarif de 6,80 lei/oră fără T.V.A., la Spitalul Clinic Județean, autoritatea contractantă consideră că operatorul nu a putut presta serviciile la acest tarif în mod legal, astfel încât să asigure salariile angajaților și "sporiurile pe care în mod obligatoriu ar trebui să le plătească".

În argumentarea susținerilor sale, autoritatea contractantă înțelege să prezinte un calcul care are la bază algoritmul contestatorului, cu luarea în considerare a cuantumului ultimelor 3 salarii minime pe economie, care poate confirma că cel puțin la cu privire la serviciile prestate la Spitalul Județean, societatea în cauză a avut un tarif neobișnuit de scăzut.

În urma primirii adresei Consiliului nr., prin care se solicita prezentarea dovezii constituirii garanției de bună conduită, contestatorul a transmis adresa nr. 1846/16.02....., înregistrată la CNSC nr. 4064/16.02....., prin care a depus un extras de cont din data de 22.12.2015, care confirmă plata, prin OP nr. IB 51 22.12.2015, a sumei de 9759 lei reprezentând garanție de bună conduită în favoarea autorității contractante.

Contestatorul arată că această sumă a fost constituită cu ocazia primei contestații formulate în cadrul aceleiași proceduri, aflându-se la dispoziția autorității contractante.

De asemenea, referitor la punctul de vedere al autorității contractante, contestatorul solicită respingerea acestuia ca nefondat, fiind de natură a demonstra o superficială tratare a problemelor privind tariful

propus de ofertatul desemnat câștigător, care nu acoperă fondul de salarii pentru agenții de pază ce vor presta serviciile în cauză.

Invocând dispozițiile art. 202 din OUG nr. 34/2006, contestatorul arată că autoritatea contractantă are obligația de a analiza și fundamentarea economică a prețului propus, iar în cazul de față, spre deosebire de alte servicii, se poate calcula prețul sub care nu se pot presta aceste servicii, deoarece se cunoaște numărul de persoane minime care prestează serviciile, precum și salariul minim cu care acestea sunt plătite.

Susținerile autorității cu privire la explicațiile primite din partea ofertantului câștigător, nu pot fi primite în opinia contestatorului, având în vedere că, potrivit calculului prezentat în contestație, acesta nu poate asigura nici măcar salariile, cu atât mai puțin sporurile de noapte sau plata altor agenți în plus.

Mai mult, contestatorul subliniază faptul că exemplul oferit în contestație referitor la celelalte contracte desfășurate de câștigător, are scopul de a demonstra că acest operator economic nu are resurse financiare să acopere pierderile din acest contract, având prețuri mici și la alte obiective, lucrând practic în pierdere sau cu agenți care prestează ore suplimentare neplătite sau care nu au contracte individuale de muncă.

Potrivit contestatorului, ceea ce este important este că nu se pot presta, cu respectarea legislației muncii, servicii de pază la tariful de 7,64 lei/oră/pază/agent.

Totodată, contestatorul susține că autoritatea contractantă a aplicat total greșit calculul referitor la procentajul de 80% al tarifului mai mic decât media celorlalți ofertanți, apreciindu-l total nerelevant în cauză.

Având în vedere că împotriva deciziei CNSC nr. ... SC ...SRL a formulat plângere la Curtea de Apel care a constituit obiectul dosarului nr. .../....., Consiliul a decis suspendarea soluționării prezentei contestații până la soluționarea de către Curtea de Apel ..., Secția de contencios administrativ și fiscal, a dosarului nr./....., în acest sens fiind emisă decizia CNSC nr.

Ulterior emiterii hotărârii nr., prin care plângerea formulată de SC ...SRL a fost respinsă, Consiliul a adus la cunoștința autorității contractante și contestatorului, repunerea pe rol a soluționării contestației formulate de SC SRL.

În data de 09.03....., SC ...SRL a transmis Consiliului, prin adresa înregistrată sub nr. 6433, un „Punct de vedere privind inadmisibilitatea/netemeinicia contestației SC SRL, înregistrată sub nr. 399/8.02..... la CNSC”, solicitând ca acest înscris să fie avut în vedere la soluționarea cauzei. În cuprinsul acestei adrese se invocă inadmisibilitatea contestației ca urmare a neplății garanției de bună conduită, respectiv lipsa de interes/folos practic al contestatorului. De asemenea, SC ...SRL înțelege să facă precizări și cu privire la fondul criticilor din cuprinsul contestației, prezentând, pe larg, motivele pentru care, în opinia sa, decizia autorității contractante atacată este legală.

Prin adresa nr., Consiliul a solicitat SC ...SRL să precizeze ce reprezintă înscrisul său anterior menționat, având în vedere că, până la

momentul depunerii acestuia, societatea sa nu are calitate procesuală în dosarul nr./....., aflat pe rolul CNSC.

La această solicitare, SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 35/09.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 6571/10.03....., precizând că, în calitate de societate participantă la procedură și titulară a ofertei desemnate câștigătoare de către autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertelor în temeiul deciziei nr. a CNSC, „înscrișul comunicat în dosarul nr./..... nu reprezintă o contestație, fiind note de informare pe care le-am considerat necesare soluționării contestației având ca suport legal dispozițiile art. 275 aliniat 1 teza finală, din OUG 34/2006, dar mai ales justificat de existența interesului nostru legitim în respingerea contestației formulate cu rea credință de către SC SRL”.

Ulterior, prin adresa nr. 1857/11.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 6810/11.03....., contestatorul solicită respingerea argumentelor aduse de SC ...SRL.

În susținere, contestatorul arată că garanția de bună conduită este constituită prin ordin de plată, chiar înainte de contestația aflată pe rol și se află la dispoziția autorității contractante, fiind valabilă până la soluționarea irevocabilă a contestației.

În ceea ce privește lipsa de interes, contestatorul precizează că deși prin prețul său din ofertă de 8,99 lei oră pază/post se clasează pe locul 4, toți ceilalți ofertanți clasați pe locurile 1-3 au prețuri care nu le asigură nici plata salariului minim pe economie. Mai mult, susține că stabilirea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” nu poate permite autorității contractante să atribuie contractul unui operator economic care are un preț neobișnuit de scăzut, care să nu permită asigurarea serviciilor de pază, cu respectarea Codului muncii și al celorlalte acte normative în domeniu. Pentru acest motiv, contestatorul consideră că prin aplicarea corectă a legii, societății sale trebuie să i se atribuie contractul de prestări servicii pază, acesta fiind motivul contestației sale, fiind direct interesat în soluționarea acesteia, urmărind folosul său practic.

Pe fondul cauzei, făcând trimitere la cele expuse în contestație și în raportul de expertiză contabilă anexat acesteia, contestatorul arată că operatorul economic ...SRL nu poate asigura fondul de salarii la tariful orar de 7.64 lei oră pază/post, cu atât mai puțin plata sporului de noapte și a concediilor de odihnă.

În plus, susține că și prin contractele de parteneriat încheiate cu asociații de specialitate privind achiziționarea de produse/servicii în condițiile art. 78 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 448/2006 cu privire la persoanele cu handicap, nu se asigură fondul de salarii, deoarece prin aceste contracte se percep anumite reduceri la produsele achiziționate, despre care chiar SC ...SRL menționează în oferta financiară că nu are nevoie, deoarece sunt pe stoc, iar personal de pază selectat dintre persoanele cu handicap nu este admis, deoarece personalul de pază trebuie să aibă aviz medical că este perfect sănătos, datorită specificului activității. Mai mult, contestatorul apreciază că nici prin scutirea de la plata fondului de solidaritate de 1,69% nu poate asigura fondul de salarii, plata

sporului de noapte de 25% pentru orele de noapte lucrate și plata concediilor.

De asemenea, consideră că nu se poate susține că asigură agenți de la alte obiective, deoarece și aceia trebuie plătiți tot din fondul primit din partea autorității contractante.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Servicii de pază și monitorizare a sistemelor de alarmă”, coduri CPV 79713000-5 – Servicii de pază, 79711000-1 – Servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă (Rev.2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare nr., în data de

Valoarea estimată a contractului este de 1.176.767 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii, au fost depuse 5 oferte, care au fost deschise în data de 02.12.2015, prilej cu care s-a întocmit procesul-verbal nr. 3731.

Potrivit raportului procedurii nr. 4126 din 17.12.2015, oferta depusă de către SC ...SRL a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară de 650.072,32 lei, fără TVA, respectiv 7,64 lei/oră/agent.

Împotriva acestui rezultat SC SRL a depus contestația ce a format obiectul dosarului CNSC nr. /2015, soluționat prin decizia nr., prin care s-a admis în parte contestația și s-a anulat raportul procedurii de atribuire în partea referitoare la evaluarea ofertei depusă de către SC ...SRL și cea a desemnării ofertei câștigătoare, precum și actele subsecvente acestuia, procedura urmând a fi continuată cu reevaluarea ofertei depusă de către SC ...SRL, cu respectarea considerentelor din prezenta decizie, precum și stabilirea ofertei câștigătoare. Capetele de cerere privind „respingerea tuturor ofertelor cu prețuri neobișnuit de scăzute și care nu pot dovedi posibilitatea prestării serviciilor de pază cu respectarea Codului muncii”, precum și „să interziceți autorității contractante încheierea contractului de prestări servicii pază cu ofertantul declarat de dâșii câștigător, până la soluționarea irevocabilă a contestației” au fost respinse ca inadmisibile.

Ca urmare a reevaluării, a fost întocmit un nou raport al procedurii nr. 344/02.02..... în care s-a consemnat modalitatea de evaluare a ofertelor, precum și admisibilitatea și declararea ofertei depusă de SC ...SRL ca fiind câștigătora procedurii cu o propunere financiară de 650.072,32 lei, fără TVA, respectiv 7,64 lei/oră/agent.

Împotriva noului rezultat al procedurii, SC SRL a formulat o nouă contestație, care face obiectul dosarului nr.

De asemenea, se reține în soluționare faptul că împotriva deciziei CNSC nr., SC ...SRL a formulat plângere la Curtea de Apel ... care a constituit obiectul dosarului nr. ...

În temeiul art. 297 din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 413 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă, Consiliul a decis suspendarea soluționării contestației depusă de SC SRL în contradictoriu cu, până la soluționarea de către Curtea de Apel ..., Secția de

contencios administrativ și fiscal, a dosarului nr. .../....., în acest sens fiind emisă decizia CNSC nr.

Prin hotărârea nr. .. Curtea de Apel ..., Secția de contencios administrativ și fiscal, a decis respingerea plângerii formulate de SC ...SRL, ca inadmisibilă.

Prin adresele nr. 5727, respectiv nr. 5730/.....-...../02.03....., Consiliul a comunicat părților din dosar, respectiv autorității contractante și contestatorului, repunerea pe rol a soluționării contestației formulate de SC SRL.

Preliminar, luând în considerare încadrarea juridică a înscrisului transmis prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 6433/09.03....., primită din partea SC ...SRL, respectiv „note de informare (...) având ca suport legal dispozițiile art. 275 aliniat 1 teza finală, din OUG 34/2006”, Consiliul nu va reține, în soluționarea contestației SC SRL, argumentele din cuprinsul acestuia, având în vedere lipsa calității procesuale a SC ...SRL în dosarul nr. /....., calitate pe care o poate avea doar contestatorul, autoritatea contractantă și eventualii intervenienți.

În acest sens, Consiliul constată că demersul SC ...SRL a avut la bază dispozițiile art. 275 alin. (1) teza finală din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și nu pe cele ale art. 61 alin. (1) din Codul de procedură civilă, care completează OUG nr. 34/2006, conform art. 297 din acest act normativ, singurul temei legal care permite terților să intervină în cadrul soluționării unei contestații.

De asemenea, date fiind dispozițiile art. 275 alin. (1) din ordonanța pre-citată, invocate de SC ...SRL, respectiv „În vederea soluționării contestației Consiliul are dreptul de a solicita lămuriri părților, de a administra probe și de a solicita orice alte date/documente, în măsura în care acestea sunt relevante în raport cu obiectul contestației. De asemenea, Consiliul are dreptul de a solicita orice date necesare pentru soluționarea contestației și de la alte persoane fizice sau juridice”, Consiliul reține că aceste prevederi legale nu conferă dreptul altor persoane fizice sau juridice de a interveni în cursul soluționării unei contestații, legiuitorul reglementând prin acestea doar posibilitatea Consiliului de a solicita informații suplimentare în legătură cu cauza dedusă judecății, și de la alte persoane, care nu sunt părți în cadrul dosarelor aflate pe rol.

În ceea ce privește fondul cauzei, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează a admite contestația SC SRL pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

SC SRL critică în prezenta contestație rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr.350/03.02....., susținând că autoritatea contractantă nu a respectat decizia CNSC nr.

Potrivit deciziei anterioare emise de Consiliu în prezenta procedură, (nr.) s-a admis în parte contestația formulată de SC SRL și s-a anulat raportul procedurii de atribuire în partea referitoare la evaluarea ofertei depusă de către SC ...SRL și cea a desemnării ofertei câștigătoare, precum și actele subsecvente acestuia, procedura urmând a

fi continuată cu reevaluarea ofertei depusă de către SC ...SRL, cu respectarea considerentelor din decizie, precum și stabilirea ofertei câștigătoare.

În considerentele acestei decizii Consiliul a precizat următoarele:

"Reține Consiliul că oferta declarată câștigătoare are un tarif de 7,64 lei/oră/post de pază, oferta financiară fiind de 978.512,00 lei, fără TVA, precum și că, prin adresa nr. 4061 din 15.12.2015, autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului în cauză, invocând dispozițiile art. 201 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu cele ale art. 35 din H.G. nr. 925/2006, astfel: "comisia de evaluare vă adresează solicitarea de a prezenta (...) modalitatea prin care o să asigurați protecția obiectivelor, având în vedere că în calitatea dumneavoastră de angajator acordați timp liber corespunzător orelor lucrate noaptea cât și pentru cele prestate în zilele de sâmbătă și duminică (cf. Art. 125-126 și 137 din Codul Muncii), precum și din ce fel de resurse vă susțineți alte tipuri de cheltuieli".

Relevant în cauză este răspunsul S.C. ...S.R.L. prin care se prezintă faptul că fondul de salarii este de 1.289,44 lei, precum și defalcarea acestuia pe "salariu brut minim garantat" și cheltuielile aferente (CAS, fond de accidente și boli profesionale etc.), concluzionând cu următorul calcul: „Valoarea serviciilor este de 1.289,44 lei: 168,667 ore = 7,64 lei/oră/pază/agent”. De asemenea, precizează că: "(...) în calitate de angajator acordăm timp liber corespunzător orelor lucrate de noapte, cât și pentru zilele lucrate sâmbăta și duminica. Societatea noastră prestează activitățile de pază la mai mulți agenți economici și are suficient personal care să asigure turele de noapte, zilele libere și concediile (...), de asemenea nu toate posturile de pază prevăd asigurarea de servicii noaptea". Invocând jurisprudența CNSC și pe cea a instanțelor de judecată, fără însă a prezenta vreo decizie, S.C. ... S.R.L. afirmă că aceasta "statuează libertatea ofertantului de a-și stabili politicile comerciale în materie de tarife precum și a componenței tarifului, atât timp cât obligațiile asumate în documentația depusă și clauzele contractuale dintre părți sunt respectate".

Analizând răspunsul ofertantului, Consiliul constată că acesta nu a prezentat o justificare a prețului, raportat la situația invocată de către autoritatea contractantă, respectiv aceea a acordării de timp liber corespunzător situațiilor reglementate de prevederile art. 125, 126 și 137 din Codul muncii, ci s-a limitat la o afirmație generică potrivit căreia "societatea are suficient personal". Consiliul reține netemeinicia răspunsului, prin faptul că nu au fost prezentate costurile aferente acestei situații, deoarece chiar în situația acordării de timp liber în cazurile în discuție, paza trebuie asigurată de către alte persoane, referirea ofertantului la alte contracte în derulare, cu alți agenți economici, fiind lipsită de relevanță în prezenta cauză, deoarece orice angajat care prestează serviciile respective, trebuie plătit cu respectarea legislației în vigoare.

De asemenea, Consiliul constată că sunt neîntemeiate susținerile ofertantului din răspunsul la solicitarea de clarificări, potrivit cărora operatorul economic are libertatea de a-și stabili "politicile comerciale în

materie de tarife". Reține astfel deoarece oferta trebuie să prezinte un preț realist, rezultat din date și calcule concrete, sens în care legiuitorul a și reglementat obligația autorității contractante "de a **efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență**", cum prevăd dispozițiile art. 36¹ alin. 2 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, în cazul unui preț aparent neobișnuit de scăzut. Politicile comerciale ale ofertantului, invocate de către ofertant în răspunsul său, reține Consiliul că se aplică la anumite elemente ale ofertei, cum ar fi profitul, acordarea sau nu a sporului de 25% și altele, aspectele în discuție nefiind, însă, circumscrise acestor categorii.

Consiliul determină, cu privire la răspunsul S.C. ... S.R.L. la solicitarea de clarificări, că acesta nu cuprinde nicio referire la resursele din care sunt susținute alte tipuri de cheltuieli pe care prestarea serviciului le presupune, fără îndoială, și în legătură cu care s-au cerut, de către autoritatea contractantă, justificări.

Față de cele prezentate, Consiliul constată că S.C. ... S.R.L. nu a justificat, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, prețul aparent neobișnuit de scăzut, fiind aplicabile, în cauză, dispozițiile art.36 alin. 1 lit. f) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare".

Potrivit dispozițiilor art. 36 alin. 1 lit. f) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, „Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:.....

f) în urma verificărilor prevăzute la art. 202 și 203 din ordonanța de urgență se constată că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini".

În consecință, Consiliul constată că autoritatea contractantă avea obligația de a pune în aplicare decizia CNSC nr., rămasă definitivă ca urmare a respingerii plângerii formulate de SC ... SRL de către Curtea de Apel .. (decizie civilă nr.), în sensul constatării inacceptabilității ofertei SC ... SRL, potrivit dispozițiilor art. 36 alin.(1) lit. f) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare. Referirile din dispozitivul deciziei CNSC nr. la reevaluarea ofertei depusă de către SC ...SRL trebuiau interpretate în sensul constatării de către autoritatea contractantă a inadmisibilității ofertei acestui operator economic și nu solicitarea de clarificări suplimentare și declararea acesteia câștigătoare a procedurii, așa cum fusese decis prin raportul procedurii nr.4126 din 17.12.2015, anulat de Consiliu prin decizia antemenționată. Nicăieri în cuprinsul considerentelor deciziei CNSC nr., considerente ce fac corp comun cu dispozitivul acesteia, nu a fost precizată necesitatea solicitării unor clarificări suplimentare ofertantului SC ...SRL, ci, dimpotrivă, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, Consiliul a constatat aplicabilitatea dispozițiilor art. 36 alin.(1) lit. f) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, ofertei depusă de acest operator economic.

Reevaluarea unei oferte trebuie realizată în limitele deciziei organismului administrativ-jurisdicțional sau a instanței judecătorești competente, această soluție impunându-se și potrivit dispozițiilor art.200 alin.(2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora *„În cazuri temeinic motivate, autoritatea contractantă poate prelungi o singură dată perioada de evaluare, cu excepția situațiilor în care autoritatea contractantă reevaluează ofertele ca urmare a unei decizii a Consiliului, a unei hotărâri judecătorești sau a recomandărilor observatorilor Unității pentru Coordonarea și Verificarea Achizițiilor Publice”*.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va admite contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu și va dispune anularea raportului procedurii nr. 344/02.02..... în partea referitoare la evaluarea ofertei depusă de către SC ...SRL și cea a desemnării ofertei câștigătoare, precum și actele subsecvente acestuia. De asemenea, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire, potrivit motivării prezentei, prin punerea în aplicare a celor reținute în decizia CNSC nr., în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

...