

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 1313/C1/1101

Data: 13.06.2023

Prin contestația nr. 921/24.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 21767/24.04.2023, formulată de SC SRL, cu sediul social în Mun., ..., jud., cu sediul procesual la punctul de lucru din, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având CUI, reprezentată legal prin, împotriva raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, emise de, cu sediul în Mun., ..., Jud., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică, având ca obiect: „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat:

- admiterea, în tot, ca fondată contestația formulată;
- anularea comunicării rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, înregistrate de către, prin care a fost declarată câștigătoare cu valoarea 14,18 lei, fără TVA, oferta aparținând SC SRL, criticate ca fiind netemeinice și nelegale;
- obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire conform anunțului de publicitate nr. A22610/06.04.2023, publicat pe site-ul instituției, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.
- încuviințarea accesului la documentele dosarului ce se va constitui spre soluționarea cauzei.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul menționează că autoritatea contractantă, ... a organizat procedura de achiziție publică, publicând în acest sens anunțul de publicitate nr. A22610/ 06.04.2023 ,

având ca obiect „Servicii de pază pentru sediile sale: - , str.”.

Contestatorul susține că în data de 20 aprilie 2023 la ora 15:57:11 a primit pe adresa sa de e-mail o înștiințare, prin intermediul căreia era informat că oferta sa înregistrată cu Nr. A23678/11.04.2023 a fost desemnata necâștigătoare, iar atribuirea contractului de servicii de pază se va face către SC SRL, ofertă de preț 14.18 lei/h/post.

Primind acest e-mail și văzând și ora la care a fost transmis, în actualul context la nivel național în care atacurile cibernetice au luat amploare, contestatorul a considerat că autoritatea contractantă este victima unui atac cibernetic.

În data de 20.04.2023 susține că a încercat să ia legătură telefonic cu autoritatea contractantă fiind surprins de modul cum se prezintă o comunicare de la o instituție a statului, însă la ora la care a observat email-ul și la care a telefonat, programul de lucru luase sfârșit.

Astfel, precizează că în data de 21.04.2023, prin adresa cu nr. 939/21.04.2023, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. A25461/21.04.2023, a solicitat acesteia raportul procedurii și comunicarea câștigătorului procedurii, având în vedere legislația în vigoare și caracterul public privind achiziția mai sus menționată, arătând în cadrul contestației faptul că autoritatea contractantă a informat că va da curs solicitării, în cel mai scurt timp.

Contestatorul apreciază că ar fi fost mult mai simplu ca și actele solicitate să fie atașate, menționând că are suspiciunea că acestea nici măcar nu au fost întocmite, autoritatea contractantă grăbindu-se să desemneze un câștigător.

De asemenea, menționează că a luat act de faptul că „prețul cel mai scăzut” este criteriul de atribuire al contractului, însă ceea ce scapă autorității contractante este expresia „în condițiile legii”, subliniind faptul că operatorul economic desemnat câștigător este actualul prestator de servicii de pază la

Contestatorul detaliază în cadrul contestației valoarea estimată a contractului, care este de 400.714,29 lei/12 luni, precizând că din caietul de sarcini rezultă pentru perioada 01.05.2023 - 31.12.2023 un număr de 12762 ore/8 luni de contract.

Totodată, susține că pentru alte 4 luni de contract: 6.381 ore, rezultă prin calcule matematice următorul tarif estimat/ora/post: „400714.29: (12762+6381)=20,93 lei/oră/post, estimat de autoritatea contractantă” rezultând astfel „14,18 lei/ora/post, tarif ofertat de SC SRL.

În opinia contestatorului, având în vedere situația prezentată, autoritatea contractantă trebuia să ceară clarificări ofertantului în temeiul art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și să trimită clarificările prevăzute la alin. (2) din același articol.

Astfel, contestatorul susține că are suspiciunea că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind propunere tehnică a SC SRL, iar din experiența sa și studierea dosarelor la alte proceduri unde ofertantul declarat câștigător a participat, știe cu exactitate că dispune de două echipaje de intervenție cu auto, așa cum reiese din Anexa 1b) la ROF Dispecerat. Una din mașini este înregistrată pe raza municipiului și una pe raza municipiului Câmpina.

Contestatorul susține faptul că autoritatea contractantă avea obligația să verifice timpii de intervenție conform Legii nr. 333/2003 și a HG nr. 301/2012, având în vedere că un singur echipaj pentru intervenție rapidă nu este suficient luând în considerare că autoritatea contractantă solicită în caietul de sarcini la pct. 7 Obligațiile prestatorului de servicii: „Societatea trebuie să dispună de o experiență relevantă în activitatea de paza și protecție, monitorizare - intervenție și modalități de acțiune în situații deosebite”.

Contestatorul detaliază în cuprinsul contestației două exemple, unul pentru municipiul, și unul pentru municipiul Câmpina, prin intermediul cărora dorește să sublinieze faptul că ofertantul declarat câștigător nu are cum să asigure paza obiectivelor din prezenta procedură, în condițiile în care se află în derularea altor contracte de pază, cu alte obiective, iar autoritatea contractantă nu a verificat timpii de intervenție.

Totodată, precizează că are suspiciuni și asupra faptului că autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantului declarat câștigător să facă o detaliere a prețului ofertat, ceea ce presupune să ia în calcul toate cheltuielile impuse de legislația în vigoare cu privire la personalul salariat (salariul minim pe economie pentru un agent de pază calificat, sporul pentru munca prestată, plata contribuțiilor la stat etc), precum și cheltuielile directe/indirecte necesare îndeplinirii contractului, prin urmare ofertanții aveau obligația de a include în cadrul propunerilor financiare, raportat la salariul minim pe economie, toate sporurile legale (spor de noapte, spor de weekend, sărbători legale, ore suplimentare) precum și cheltuielile directe și indirecte, inclusiv fondul de handicap și cota de profit.

Observând prețul ofertat de SC SRL, contestatorul afirmă că are o suspiciune că acesta a invocat în susținerea acestui tarif o reducere comercială datorată unor subvenții în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002, depunând sau nu în susținerea acestor deduceri, convențiile despre care face vorbire, dispozițiile emise de AJOFM pentru stabilirea dreptului la finanțarea subvenției pentru numărul de persoane beneficiare ale convențiilor și a tabelelor persoanelor beneficiare ale convențiilor. Aceste subvenții sunt acordate ca urmare a angajării unor șomeri, care au domiciliul sau reședința în județul și care se află în evidența AJOFM

Astfel, plecând de la această premisă, susține evidența faptului că autoritatea contractantă trebuia să verifice existența identității între persoanele pentru care a fost acordată subvenția și cele care urmează să presteze activitatea în cadrul contractului, ceea ce implică includerea în cadrul devizului de cheltuieli pe cele aferente delegării/detașării acestora, având în vedere faptul că necesitatea autorității contractante, pentru care acest operator economic a depus ofertă, constă în prestarea serviciilor de pază în județul, localitatea

Contestatorul constată că, în cadrul calculului tarifului nu se regăsesc nici costurile suplimentare aferente cheltuielilor de deplasare, întrucât ofertantul nu poate uza de aceste convenții pe care le-a încheiat cu agențiile pentru ocuparea forțelor de muncă în toate procedurile de atribuire la care participă, în justificarea unor prețuri aparent oferite, având în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de paza unde prestează respectivul salariat munca, acest raționament fiind reținut și în cadrul Hotărârii nr. 5/2019 a Curții de Apel Constanța, în dosarul nr. 635/36/2018.

Contestatorul afirmă faptul că, din studierea dosarelor la alte proceduri știe că ofertantul declarat câștigător folosește 4 salariați cu subvenții:

„- 2 salariați au subvenții în perioada 01.05.2023 -31.12.2023 - 7 luni;

- 2 salariați au subvenție în perioada 01.05.2023 -31.12.2023 - 4 luni

2 salariați x 7 luni x 2250 lei = 31 500 lei

2 salariați x 4 luni x 2250 lei = 18 000 lei”.

Astfel, menționează că, în eventualitatea în care aceste subvenții sunt oferite CASEI JUDEȚENE DE PENSII, prin însumarea lor rezultă valoarea de 49.500 lei, care distribuită numărului de ore estimate de autoritatea contractantă aferent perioadei 01.05.2023 - 31.12.2023, reducerea comercială oferită ar trebui să fie: „49.500 lei:12762 (ore estimate de autoritatea contractantă)”, și aceasta în scenariul optimist în care nu încetează nici un contract de munca cu vreun salariat din motive ce nu țin de angajator, ca acești salariați nu intră în concediu pentru incapacitate temporară de munca, etc.

Ținând seama de dispozițiile art. 44 din Codul Muncii, contestatorul susține faptul că operatorii economici participanți la procedura ar fi trebuit să includă în tariful ofertat și aceste cheltuieli, mai mult necesitatea autorității contractante de a încheia contractul pe 3 ani ar implica costuri suplimentare potrivit prevederilor legale ante menționate.

Contestatorul afirmă că ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Prin urmare, subliniază că în condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză, pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale, precizând astfel că raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul hotărârilor pronunțate de instanțe naționale.

În opinia contestatorului, ofertantul declarat câștigător avea obligația de depune documente suport, care să dovedească includerea tuturor cheltuielilor, potrivit prevederilor legale, astfel, așa cum susține că a arătat mai sus, autoritatea contractanta în etapa fundamentării propunerilor financiare ar fi trebuit să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/tarife orare/salarii pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor, sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac având la baza simpla prezumție ca urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, că vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace, prin urmare, solicită Consiliului să ia act de faptul că în etapa de verificare a ofertelor depuse, autoritatea contractantă ar fi trebuit să dea dovadă de rigoare și să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

Contestatorul apreciază că, aplicând în mod corespunzător principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, se constată că, în lipsa unei solicitări de justificare/detaliere a reducerilor comerciale care au fundamentat prețurile ofertate, autoritatea contractantă nu poate determina sustenabilitatea ofertelor.

Raportat la cele evocate, și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016 și de stabilire a solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) și j) din HG nr. 395/2016, contestatorul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Concluzionează astfel că evaluarea ofertelor a fost una artificială, oferta clasata pe locul 1 fiind nesustenabilă din punct de vedere financiar, fiind menită doar de a se situa prima în clasament,

nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 — Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, precum și prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice.

Contestatorul detaliază în cuprinsul contestației prevederile art. 133 alin. (1) și alin. (3), art. 136 alin. (1) și art. 137 din HG nr. 395/2016.

Totodată, întemeindu-și în drept contestația, menționează actele pe care înțelege să le anexeze contestației, precizând faptul că nu este în posesia raportului procedurii și anexelor acestuia.

Prin adresa transmisă prin poșta electronică nr. 951/25.04.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 22012/25.04.2023, contestatorul depune o completare a contestației, prin intermediul căreia precizează că în data de 24.04.2023, ora 15:38, a primit de la autoritatea contractantă, pe email, următoarele documente:

- proces verbal de evaluare a ofertelor și propunerea de atribuire a contractului de achiziție publică „Servicii de pază” – CPV 79713000-5;
- adresa A255515/21.04.2023, la solicitarea cu nr. 393/21.04.2023.

Contestatorul susține faptul că aceste documente au intrat în posesia sa după ce a depus contestația la Consiliu, și anexându-le, precizează că sunt antedatate.

Prin adresa transmisă prin poșta electronică nr. A27373/02.05.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 23231/02.05.2023, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Raportat la contestația formulată de către SC SRL, autoritatea contractantă susține că urmare a studierii dosarului achiziției și a documentelor justificative depuse de ambele părți, a desemnat câștigătoare ofertantul SC SRL, conform procesului verbal de atribuire nr. A25265/20.04.2023, departajarea celor două oferte respectând criteriul „prețul cel mai scăzut”.

Autoritatea contractantă declară că, având în vedere că ofertele celor doi furnizori de servicii de pază au fost apropiate ca valoare, nu a constatat elemente care să determine solicitarea de explicații privind existența „unei oferte aparent neobișnuit de scăzute”, conform art. 136 din HG nr. 395/2016.

De asemenea, menționează că ofertele respectă cerințele specificate în caietul de sarcini nr. A18309 din 20.03.2023.

Totodată, susține că ambele societăți au fost anunțate în termenul legal despre rezultatul achiziției, fiind înștiințate pe e-mail, iar la solicitarea contestatorului, prin adresa nr. A25515/21.04.2023, adresa însoțită de o copie a procesului verbal de atribuire nr. A25265/20.04.2023.

Prin adresa nr. A29737/11.05.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 26082/16.05.2023, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției, în copie.

Având în vedere documentele depuse de SC SRL în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv oferta tehnică și oferta financiară, precum și raportat la faptul că SC SRL a solicitat „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 26612/1101/C1/17.05.2023, Consiliul solicită acestuia să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”.

Prin adresa transmisă prin poșta electronică nr. 5994/18.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 26818/18.05.2023, SC SRL răspunde invocând prevederile art. 57 alin. (1) din Legea 98/2016, art. 123 alin. (1), art. 129 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016, art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea 544/2001, art. 21 alin. (1) din Directiva 2014/24/UE, art. 1¹ lit. d) și art. 2 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 11/1991.

Consideră că întreaga propunere financiară este confidențială, întrucât fiecare operator economic are propria strategie de ofertare, propriile măsuri de management financiar menite să facă față concurenței altor firme similare, situație în care dezvăluirea acestora prejudiciază societatea atât în cadrul procedurii de atribuire, cât și în cadrul altor proceduri de atribuire, cu repercusiuni asupra competitivității pe piață.

Întrucât SC SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 27821/1101/C1/23.05.2023, Consiliul i-a comunicat acestuia termenul de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 25.05.2023.

Ulterior studierii dosarului cauzei, SC SRL, depune prin adresa nr. 1253/25.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 28628/ 26.05.2023, concluzii scrise.

Contestatorul susține că în urma studierii dosarului achiziției la CNSC s-au identificat mai multe neconcordanțe în evaluarea autorității contractante.

Astfel, referitor la propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, contestatorul observă faptul că din anexa 1b la ROF dispecerat, aceasta nu are decât 2 autovehicule de intervenție avizate de către IGPR, una dintre mașini realizează intervenția pe raza Municipiului Câmpina și cealaltă realizează intervenția pe raza Municipiului, și conform legislației în vigoare, acestea sunt singurele mașini cu care agentul economic poate presta serviciul de intervenție rapidă.

Cu toate acestea, menționează că în „Lista cuprinzând cantitățile și echipamentele tehnice”, operatorul economic susține că are 5 „Autoturisme, echipe de intervenție rapidă și control”, ducând astfel în eroare autoritatea contractantă cu privire la timpii de intervenție.

Din lista principalelor servicii similare prestate în ultimii 3 ani, contestatorul subliniază că ofertantul declarat câștigător are mai multe contracte în derulare pe raza Municipiului Câmpina, iar un singur autoturism pentru intervenție rapidă nu poate respecta timpii de intervenție conform legislației în vigoare, respectiv Legea nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012.

În susținerea celor de mai sus, contestatorul anexează planșe cu distanțele pe care echipele de intervenție trebuie să le parcurgă, în cazul în care singura mașină de intervenție pe care o are această societate trebuie să se deplaseze simultan, la două intervenții, aflate în locații diferite.

Mai mult, contestatorul susține faptul că la data depunerii documentației pentru acordarea contractului privind prestarea serviciilor de pază la, ofertantul declarat câștigător avea un contract în derulare cu Primăria Municipiului Câmpina, cu un număr multiplu de obiective: Casa Căsătoriilor, Cimitirul Lumina, Baza De Producție, Piața Centrală, Muzeul Hașdeu, Sediul Primăriei.

Contestatorul susține că același scenariu prezentat mai sus se aplică și în cazul Municipiului, ofertantul declarat câștigător nu are dotarea tehnică necesară îndeplinirii obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini, mai ales că în anunțul din documentația de atribuire cu nr. A22610/06.04.2023 la pagina 3, autoritatea contractantă menționează clar că nu se acceptă contractare, deci operatorul economic trebuie să poată face față cerințelor din caietul de sarcini, iar la pagina 4, din același anunț, autoritatea contractantă menționează: „Ofertele care nu satisfac cerințele caietului de sarcini se resping ca neconforme”.

Astfel, consideră că SC SRL trebuia eliminat încă din etapa de evaluare a ofertei tehnice.

Mai mult, contestatorul arată faptul că în caietul de sarcini, capitolul 6.2. - Informații privind susținerea terțiară/asocierea, autoritatea

contractantă impune: „Nu se acceptă terț susținător sau asocierea în vederea îndeplinirii obiectului contractului. Precizăm că cerințele caietului de sarcini sunt minimale și trebuie respectate întocmai”, iar la capitolul 7 - Obligațiile prestatorilor de servicii, autoritatea contractantă solicită: „Societatea trebuie să dispună de o experiență relevantă în activitatea de pază și protecție, monitorizare - intervenție și modalități de acțiune în situații deosebite”.

Cu privire la îndeplinirea cerinței: „Dovada unei experiențe similare privind derularea a cel puțin 5 contracte având specificul precizărilor din caietul de sarcini. Se vor atașa documente constatatoare/procese verbale de recepție privind serviciul prestat/recomandări/orice alte documente care să confirme îndeplinirea unor obligații contractuale similare cu cele solicitate prin prezenta documentație”, contestatorul apreciază că pentru a îndeplini această cerință „Contracte similare având specificul precizărilor caietului de sarcini” trebuie avută în vedere valoarea estimată care este 400.714,29 lei/12 luni, fără TVA.

De asemenea, subliniază că din tabelul anexat de ofertantul declarat câștigător, se observă că nu este îndeplinită această cerință. În primul rând, contractele sunt în derulare, valoarea prestației înscrisă este total valoare contract, nu valoarea până la data depunerii documentației, mai mult, unele dintre contracte nu au valoare similara (400.714,29 lei fără TVA/contract), așa cum este cerut de autoritatea contractantă.

Astfel, contestatorul arată faptul că la pagina 146 din documentația depusă de către CNSC, ofertantul declarat câștigător a înregistrat în tabel la punctul 3, un contract servicii pază și protecție cu Liceul Tehnologic Energetic, finalizat, care are valoare 140.073,28 lei, fără TVA, Spitalul General CF are înregistrată valoarea prestației de 315.468,75 lei, fără TVA, însă cumulat din 2 contracte (contractul nr. 8 din 28.04.2021 și contractul nr. 30 din 21.04.2022, contract care este în derulare, iar valoarea înregistrată în tabel este una nereală, fiind valoarea contractului finalizat).

Totodată, subliniază că la rândul 5 din tabel, este înscrisă valoarea de 188.474,74 lei, fără TVA, cumulată și aceasta din 2 contracte (contractul nr. 2445 din 13.09.2021 și contractul nr. 27 din 09.01.2019) cu Școala Gimnazială Alexandru Ioan Cuza din Municipiul Câmpina.

În opinia contestatorului, nici valoarea de 587.563,48 lei, fără TVA, înregistrată în urma contractului încheiat cu Spitalul de Psihiatrie Volia Câmpina nu este rezultată dintr-un singur contract, ci din următoarele: contractul nr. 2/487 din 27.12.2022, contractul nr. 7 din 31.03.2022, contractul nr. 6 din 28.12.2021 și contractul nr. 4 din 18.01.2021.

Referitor la suma înscrisă cu privire la contractul încheiat cu SC Neptun SA, contestatorul susține faptul că operatorul economic a menționat valoarea de 1.354.224,74 lei, fără TVA, pentru perioada prestației 01.09.2018 – prezent, însă din paginile documentației

studiate, a observat că nu este vorba de un singur contract, ci de mai multe: contractul nr. 002/29.08.2018 și contractul nr. 46/18.11.2020, ultimul contract fiind nefinalizat, durata contractului fiind 01.12.2020 pentru o perioada nedeterminata așa cum scrie la punctul 5 „Durata contractului” pagina 111 din documentația depusă de

În afara de cele 2 contracte menționate în tabel, este anexat și contractul nr. 114/30.08.2018, care nu este menționat în tabel, însă contestatorul apreciază că și valoarea acestuia a fost cumulată.

Contestatorul solicită Consiliului să ia act de faptul că nici acest aspect privind documentele de calificare nu a fost verificat temeinic de autoritatea contractantă, permițând ofertantului declarat câștigător să treacă în următoarea etapă de evaluare, fără a fi descalificat, acesta neîndeplinind cerințele caietului de sarcini.

Cu privire la Registrul salariați din Revisal, contestatorul susține că a fost modificat de ofertantul declarat câștigător, sens în care prezintă în cadrul contestației capătul de tabel al registrului salariați din Revisal, afirmând că:

- adresa a fost eliminată pentru a elimina din calculația prețului cheltuielile cu delegarea/ detașarea/transport;
- coloana cu salariul a fost eliminată pentru a nu se vedea cuantumul acestuia existând posibilitatea ca parte din salariații propuși să aibă contract cu timp parțial de lucru.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica acest lucru și de a solicita clarificări ofertantului declarat câștigător.

Referitor la oferta financiară a ofertantului declarat câștigător, contestatorul susține faptul că acesta folosește un algoritm de calcul alambicat, astfel încât, să ducă în eroare autoritatea contractantă, amestecând tariful/oră/post cu tariful/post/lună, încât corespondența între acestea să fie foarte greu de făcut.

Contestatorul susține faptul că, pentru postul de zi, ofertantul declarat câștigător folosește 0,759 agenți, ceea ce este imposibil din punct de vedere fizic, făcând această reducere artificială pentru scăderea tarifului orar, plecând cu un salariu brut de încadrare de 2.277 lei.

De asemenea, arată faptul că pentru postul permanent, folosește 4,427 agenți/post, fiind 2 posturi permanente, rezultă că este necesar un număr de 8,854 agenți.

Astfel, precizează că, dacă însumează numărul de agenți, rezultă un total de 9,613 agenți pentru derularea contractului cu Cu toate acestea, SC SRL propune un număr de 12 agenți, pentru a folosi mai multe subvenții și pentru a reduce artificial prețul.

Din documentația depusă, contestatorul susține că a observat atașarea unui număr de 12 convenții încheiate cu AJOFM, având data de 01.12.2022. Astfel, apreciază că o parte din aceste convenții și-au încheiat efectele înainte de depunerea documentației, iar autoritatea

contractantă putea verifica foarte ușor dacă aceste convenții au încetat sau nu, având în vedere specificul activității Casei Județene de Pensii. Mai mult, susține faptul că AJOFM este parte în contract, și la solicitarea autorității contractante putea să ofere informații legate de autenticitatea convențiilor și valabilitatea lor la data depunerii documentației.

În viziunea contestatorului, calculația de preț la postul temporar începe cu un salariu brut de 2.277 lei, reducând în cascadă prețul fundamentat.

Contestatorul susține faptul că o altă observație este legată de calculul fondului de handicap. Acesta conform legislației în vigoare, are un procent de 4%, care se aplică la salariul brut de încadrare, rezultând o valoare de $3.000 \text{ lei} \times 4\% = 120 \text{ lei/lună/salariat}$. În scenariul în care acest fond de handicap s-ar reduce la jumătate, așa cum arată în fundamentarea prețului ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă avea datoria de a solicita clarificări referitor la reducerea la jumătate a procentului.

Astfel, trebuia să solicite Declarația 100, recipisa de depunere la ANAF, contractele încheiate de ofertant cu parteneri unități protejate, însă, susține contestatorul, nici acest lucru nu a fost verificat de către autoritatea contractantă, o simplă înșiruire de cifre fiind suficientă acesteia pentru a desemna SC SRL drept ofertant câștigător.

Contestatorul susține că, pentru a duce și mai mult în eroare autoritatea contractanta, făcând calcule nereale, SC SRL, în calculația de preț pentru postul temporar, indică cheltuieli indirecte pentru 0,759 agent/post, în valoare de 446 lei, în schimb, pentru 4,427 agenți/post cheltuielile indirecte au valoarea de 150 lei, contestatorul neînțelegând care este algoritmul de calcul, atrăgând atenția asupra faptului că autoritatea contractantă nu a cerut clarificări și nici nu a aprofundat calculul pentru a observa că acesta este total eronat.

De asemenea, susține faptul că în fundamentarea tarifului postului temporar, cu toate că este nevoie de 0,759 agenți/post, se face o reducere de 1 agent cu convenție. Analog, în fundamentarea prețului unui post permanent, cu toate că, calculația se face pentru 4,427 oameni/post, se face reducerea comercială cu 5 agenți în convenție.

Astfel, menționează că pentru posturile permanente, se folosesc 10 agenți cu convenție, iar pentru cel temporar 1 agent cu convenție, totalizând 11 agenți cu convenții. Totuși au fost depuse 12 convenții încheiate cu AJOFM, motiv pentru care contestatorul subliniază încă o dată că are suspiciunea rezonabilă că aceste convenții depuse nu sunt actuale la data depunerii documentației, iar autoritatea contractantă nu a verificat acest lucru și nici nu a solicitat clarificări.

Referitor la lista cuprinzând „Cantitățile de echipamente tehnice”, contestatorul susține faptul că sunt înscrise utilaje și echipamente care nu au corespondent în cheltuielile indirecte din calculația de preț (spre exemplu, pentru contractul cu, SC SRL propune un număr de 30 de telefoane mobile. Este introdusă valoarea a 30 de abonamente/cartele de telefonie mobilă în calculul cheltuielilor indirecte; sunt oferite 10 pelerine de ploaie la 12 agenți, în schimb, cei 12 agenți au 50 de căciuli și 50 de centuri. Pentru 3 posturi, conform listei propuse de SC SRL sunt necesare 20 de tonfe, deci 8 dintre agenți folosesc 2 tonfe în același timp. Aceeași 12 agenți folosesc 50 de fluieri).

Astfel, contestatorul consideră că aceste cheltuieli au fost tratate cu superficialitate de autoritatea contractantă.

Totodată, susține că autoritatea contractantă nu a solicitat:

- clarificări privind o declarație pe proprie răspundere a operatorului economic câștigător, prin care acesta își asumă că agenții de securitate cu convenții încheiate, propuși să presteze serviciul la obiectivele CASEI JUDEȚENE DE PENSII, nu au mai fost folosiți în obținerea altor contracte cu instituții publice;
- declarații de disponibilitate ale agenților societății desemnate câștigătoare, prin care aceștia sunt de acord să presteze serviciul de pază la obiectivele CASEI JUDEȚENE DE PENSII, registrul salariați din Revisal fiind viciat prin eliminarea unor coloane, astfel că nu se cunoaște domiciliul persoanele propuse să facă parte din acest proiect, existând posibilitatea ca parte din personalul propus să nu dorească să presteze serviciul de pază la sediul autorității contractante.

Fără să facă nici o acuzație, lăsând la aprecierea Consiliului să tragă concluziile în drept, contestatorul susține că a constatat următoarele:

1. În formularul nr. 5 din documentația de atribuire: „Declarație privind conflictul de interese” este menționat: „[...] membrii personalului autorității contractante sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia sunt următorii:

2. Intrând în posesia „Procesului verbal de evaluare a ofertelor și propunere de atribuire a contractului de achiziție publică «Servicii de Pază» - CPV 79713000-5” cu nr. A25265/20.04.2023, contestatorul susține că a aflat componența comisiei de evaluare: președinte -

3. Comunicarea oficială a procedurii, transmisă prin adresa nr. A25515/21.04.2023 este semnată de Directorul executiv - Nici un membru al comisiei de evaluare nu a semnat această comunicare.

4. În data de 11.05.2023, contestatorul susține că a aflat, după cum se poate observa și din corespondența electronică, de la doamna, reprezentant al Compartimentului Achiziții Publice, că a fost transmisă o

copie a dosarului privind achiziția serviciilor de pază către CNSC, afirmând că nu înțelege legătura acesteia cu comisia de evaluare, observând totodată că și adresa de înaintare către CNSC este semnată de directorul executiv și directorul executiv adjunct.

Contestatorul apreciază că operatorul clasat pe locul 1 și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi oferat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, viciind în mod decisiv rezultatul procedurii de atribuire, ofertele acestora neîncadrându-se în categoria celor admisibile.

În opinia contestatorului, autorității contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu are capacitatea de a îndeplini partea din contract conform caietului de sarcinii, sau nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții, sub sancțiunea excluderii din procedură.

Cu privire la celelalte critici formulate prin contestația inițială, contestatorul menționează că le susține, așa cum au fost inițial formulate.

În lumina celor expuse, consideră că este necesar ca autoritatea contractantă să revizuiască actele evaluării ofertantului clasat pe locul 1, motiv pentru care se impune declara neconformă oferta SC SRL.

Fată de toate argumentele prezentate mai sus, atât legale cât și tehnico-economice, solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 975/27.04.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 23084/02.05.2023, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209093238/1, tranzacția nr. 1327985198/46623240, din data de 26.04.2023, emisă de CEC Bank Unitatea: Nord, în cuantum de 8.015,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie, în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică, având ca obiect: „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând pe pagina proprie, anunțul nr. A22610/ 06.04.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 400.714,29 lei. Conform cap. IV din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere documentele depuse de SC SRL în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv oferta tehnică și oferta financiară, precum și

raportat la faptul că SC SRL a solicitat „*accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC*”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 26612/1101/C1/17.05.2023, Consiliul a solicitat acestuia să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „*confidențiale*”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „*La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.*”

Acesta răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 26818/18.05.2023, invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, prevederile art. 57 din Legea nr. 98/2016, art. 123 și 129 din HG nr.395/2016 precum și prevederi ale Directivei 2014/24/UE .

Invocă de asemenea și protejarea interesului comercial/financiar a căror publicitate i-ar aduce atingere dreptului de proprietate intelectuală ori industrială precum și principiului concurenței loiale. ,

La acest răspuns generalist, ofertantul în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsul SC SRL, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Procedând la analiza contestației, se reține că SC SRL critică modul de desemnare a ofertei declarate câștigătoare, aparținând SC SRL, apreciind că oferta acestuia trebuia respinsă ca neconformă deoarece a ofertat un tarif care nu include toate serviciile pe care urmează a le presta și nu a inclus în propunerea financiară toate drepturile salariale pe care le implică caracterul postului permanent, motiv pentru care Consiliul va analiza aceste critici prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și la principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere obiectul contractului și valoarea estimată a acestuia, rezultă că procedura a fost organizată de autoritatea contractantă în temeiul dispozițiilor art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, care dispun că: *„Procedura de atribuire prevăzută la art. 68 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, este o procedură proprie, autoritatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)” coroborat cu art. 1 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit căroră: „În procesul de realizare a achizițiilor publice orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, denumită în continuare Lege”.*

Analizând propunerea financiară a ofertei desemnate câștigătoare, se reține că potrivit Procesului verbal de evaluare a ofertelor nr. A25265/20.04.2023 și a Formularului de ofertă (formularul 6), SC SRL a oferat o valoare de **270.469,32 lei** și un tarif de **14,18 lei/oră/agent** atât pentru postul permanent (24/24 ore) cât și pentru postul temporar (8/24 ore).

Având a determina în ce măsură tariful de 14,18 lei/lună/agent acoperă cerințele documentației de atribuire, se reține că, potrivit Caietului de sarcini, la pct. 9 „ Tarife ofertate” stipulează următoarele:

„Tariful ofertat se va prezenta în oferta financiară exprimat în lei/oră/post, fără TVA (oferta Formular 6). Prețul rămâne ferm pe toată durata contractului, inclusiv pe perioadele de prelungire (maxim 4 luni în anul 2024). Valoarea estimată totală a contractului este de 400.714,29 lei fără TVA, calculată ținând cont de necesitățile CJP și CLP Câmpina, cât și de posibilitatea prelungiri cu maxim 4 luni în anul 2024, conform Legii 98/2016 privind achizițiile publice cu modificările și completările ulterioare”,

iar

la pct.7 „Obligațiile prestatorilor de servicii”, s-a menționat în mod expres că: *„Prestatorul se obligă să asigure servicii de pază cu personal angajat și atestat... . Prestatorul va asigura efectivele de personal și echipamentele necesare, pentru executarea pazei la toate obiectivele. Prestatorul va înlocui personalul ce se află în indisponibilitatea de a-și îndeplini atribuțiile în mod corespunzător (concedii medicale, zile libere plătite, zile libere neplătite, absențe, etc și în acest sens va avea o rezervă de personal pentru înlocuire. Prestatorul va asigura materialele și echipamentele necesare executării serviciilor de pază, ... Prestatorul va asigura mijloacele de comunicații între personalul pazei și dispeceratul său”.*

Prin urmare ofertanții aveau obligația de a include în cadrul propunerilor financiare atât costurile aferente cel puțin la nivelul salariului minim pe economie cu toate sporurile legale (spor de noapte,

spor de weekend, sărbători legale, ore suplimentare) cât și cheltuielile directe (mijloacele tehnice de apărare și de protecție cu care este dotat, uniforme, spray iritant lacrimogen, tomfă, lanternă și telefon mobil sau indirecte inclusiv fondul de handicap și cota de profit.

Or, analizând documentul intitulat „Justificare calculație preț” (pag. 244-245, vol.2 din dosarul achiziției), se constată că ofertantul SRL a oferat pentru un post temporar de pază (8/24 ore), un tarif 14,18 lei/oră/agent în condițiile în care conform propriei calculații tariful era de 24,64 lei/oră/agent invocând în susținerea acestui tarif, un ajutor de stat de care beneficiază în baza convențiilor încheiate cu A.J.O.F.M; situația este similară și în ceea ce privește justificarea calculației preț pentru postul de pază permanent de 24/24 ore, deoarece și în acest caz costul real indicat era de 23,15 lei/oră/agent .

Se reține de asemenea că, în cadrul Fișei de fundamentare a tarifului pentru postul de pază temporar, la rubrica: „Spor pentru sărbătorile legale” a indicat „0” lei iar la rubrica „Spor de weekend”- a indicat „0” lei și la detaliere – spor fix de 10 lei / lună; de asemenea, la „Indemnizația de concediu de odihnă”, a indicat 189,75 lei/lună .

Or, lipsa acordării acestor sporuri sau indicarea unor sporuri derizorii contravine Codului Muncii în vigoare care stipulează, după cum urmează:

„Art. 137. - (1) Repausul săptămânal este de 48 de ore consecutive, de regulă sâmbăta și duminica.

(2) În cazul în care repausul în zilele de sâmbătă și duminică ar prejudicia interesul public sau desfășurarea normală a activității, repausul săptămânal poate fi acordat și în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.

(3) În situația prevăzută la alin. (2) salariații vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă.

(4) În situații de excepție zilele de repaus săptămânal sunt acordate cumulat, după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăși 14 zile calendaristice, cu autorizarea inspectoratului teritorial de muncă și cu acordul sindicatului sau, după caz, al reprezentanților salariaților.

(5) Salariații al căror repaus săptămânal se acordă în condițiile alin. (4) au dreptul la dublul compensațiilor cuvenite potrivit art. 123 alin. (2).

Art. 139. - (1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt:

- 1 și 2 ianuarie;*
- prima și a doua zi de Paști;*
- 1 mai;*
- prima și a doua zi de Rusalii;*

- Adormirea Maicii Domnului;
- 1 decembrie;
- prima și a doua zi de Crăciun;

- două zile pentru fiecare dintre cele 3 sărbători religioase anuale, declarate astfel de cultele religioase legale, altele decât cele creștine, pentru persoanele aparținând acestora.

Art. 142 -(1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de munca prevăzute la art. 141 li se asigura compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.

(2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de baza ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de baza corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru.

Art. 150. - (1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.

(2) Indemnizația de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a drepturilor salariale prevăzute la alin. (1) din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu.

(3) Indemnizația de concediu de odihnă se plătește de către angajator cu cel puțin 5 zile lucrătoare înainte de plecarea în concediu”.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Mai mult, chiar și în ipoteza compensării cu zile libere a acestor drepturi, ofertantul trebuia să includă cheltuielile aferente acoperirii în mod corespunzător a acestor compensări, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta ofertă.

De asemenea, invocând în susținerea acestui tarif, un ajutor de stat de care beneficiază în baza convențiilor încheiate cu A.J.O.F.M, autoritatea contractantă în verificarea documentelor transmise, trebuie să se asigure / verifice existența identității între persoanele pentru care a fost acordată subvenția și cele care urmează să presteze efectiv (nu doar declarativ) activitatea în cadrul contractului, astfel încât invocarea acestor subvenții să nu fie utilizată doar ca mijloc de viciere și distorsionare a concurenței. Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că ofertantul în cauză nu va uza de aceste convenții pe care le-a încheiat cu Agențiile pentru Ocuparea

Forțelor de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute oferite având în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca.

Totodată în cadrul tabelului centralizator al propunerii financiare nu sunt detaliate care sunt costurile cu cheltuielile directe pe care le implică execuția contractului, astfel cum s-a impus în cadrul documentației de atribuire mai sus iterate (pct.6.2) ca de exemplu: ***mijloacele tehnice de apărare și de protecție cu care este dotat, uniforme, spray iritant lacrimogen, baston de cauciuc, lanterna și telefon mobil sau radiotelefon, dispecerat, mașini de intervenție și deservire, combustibil mijloace auto, etc deși aceste tipuri de cheltuieli trebuiau să se regăsească în cadrul cheltuielilor directe, ofertantul în cauză indicându-le doar sumar la „cheltuieli indirecte”.***

Conform prevederilor secțiunii 2.3 din Ordinul Ministrului Finanțelor Publice nr. 1826 din 22.12.2003 pentru aprobarea Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune, care stipulează următoarele: „Pentru calculul costurilor bunurilor, lucrărilor, serviciilor și al costurilor perioadei, cheltuielile înregistrate în contabilitatea financiară după natura lor se grupează în contabilitatea de gestiune astfel:

- a) cheltuieli directe;
- b) cheltuieli indirecte;
- c) cheltuieli de desfacere;
- d) cheltuieli generale de administrație,

Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor și ca atare se includ direct în costul obiectelor respective.

Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materiilor prime și materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția socială etc.), alte cheltuieli directe.

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei”.

Analiza sustenabilității / realității includerii tuturor cheltuielilor se impunea chiar și în ipoteza includerii eronate a acestora în categoria cheltuielilor indirecte, în condițiile în care autoritatea contractantă a estimat pentru achiziția în cauză, o valoare de 400.714,29 lei în comparație cu ofertantul clasat pe locul 1 care a oferit o valoare totală de 270.469,32 lei.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul hotărârilor pronunțate de Curtea de Apel București nr. 3926/2016, nr. 5192/2016 și nr. 4533/2017 și de Curtea de Apel Timișoara nr. 3638/28.10.2016, prin care au fost menținute deciziile pronunțate de CNSC precum și în hotărârea nr. 1294/2019 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara.

Astfel, așa cum s-a arătat mai sus, autoritatea contractantă în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare ar fi trebuit să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/tarife orare/salarii pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace; prin urmare, Consiliul apreciază că în etapa de verificare a ofertelor depuse, autoritatea contractantă ar fi trebuit să dea dovadă de rigoare și să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierei prețurilor ofertate putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora; această obligație există chiar și în cazul unei proceduri proprii de atribuire, verificarea de către autoritatea contractantă a propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere a prețurilor depuse și la constatarea existenței fișei de fundamentare, astfel cum a procedat ci este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, care să confere autorității

contractante certitudinea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri ca să conducă în mod implicit la reducerea costurilor, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în cadrul documentației de atribuire că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile acesteia.

Aplicând în mod corespunzător principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, Consiliul constată că, în lipsa unei solicitări de justificare/detaliere a prețurilor ofertate autoritatea contractantă nu poate determina sustenabilitatea ofertelor. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate.

Prin urmare, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să procedeze anterior finalizării evaluării ofertelor, la solicitarea de clarificări privind elementele de cost și la verificarea explicațiilor transmise cu privire la justificarea prețului ofertat pentru a stabili cu exactitate veridicitatea și fezabilitatea propunerii financiare depuse, astfel încât să aibă certitudinea că oferta desemnată câștigătoare este una reală, fermă și acoperă toate cerințele documentației de atribuire. Numai în urma obținerii și verificării detalierei prețului ofertat, autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestuia. Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Ținând cont de cele de mai sus, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractelor de servicii ce fac obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale deoarece trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul contractului de servicii în speță este un contract de servicii cu executare succesivă ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă de timp, de 12 luni (8 luni pe anul 2023 și 4 luni aferente anului 2024) și nu este un contract cu executare „uno ictu”, și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibile și câștigătoare ofertele acestora.

Prin urmare, autoritatea contractantă nu avea dreptul de a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau, sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

De asemenea, Consiliul reține că, în stabilirea tarifului unitar din cadrul fișei de fundamentare, ofertantul declarat câștigător (SC SRL) a inclus o contribuție la rubrica fondul de handicap în cuantum de 45,54 lei la tariful postului temporar și 265.62 lei/lună la tariful postului permanent (24 / 24 ore), fără a demonstra sustenabilitatea acestei contribuții prin raportare la dispozițiile art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006, cu modificările și completările ulterioare (OUG nr. 60/2017), potrivit cărora: *„(2) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați.*

(3) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), pot opta pentru îndeplinirea uneia dintre următoarele obligații:

a) să plătească lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând 50% din salariul de bază minim brut pe țară înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap;

b) să achiziționeze produse sau servicii de la unități protejate autorizate, pe bază de parteneriat, în sumă echivalentă cu suma datorată la bugetul de stat în condițiile prevăzute la lit. a)“.

În cauza **T 392/15, Tribunalul UE a** reținut la pct. 85 și 86 următoarele: *„În ceea ce privește această din urmă dispoziție, Tribunalul a statuat că obligația autorității contractante de verificare a caracterului serios al unei oferte rezultă din existența prealabilă a îndoielilor referitoare la fiabilitatea acesteia, obiectivul principal al acestui articol fiind de a nu permite respingerea unui ofertant din cadrul procedurii fără să i se fi acordat posibilitatea să justifice conținutul ofertei sale care ar părea anormal de mică. Prin urmare, numai atunci când există asemenea îndoieli, comitetul de evaluare este obligat să solicite informații pertinente privind compoziția ofertei înainte să o respingă, dacă este cazul. În schimb, în ipoteza în care o ofertă nu pare anormal de mică potrivit articolului 158 alineatul (4) din Regulamentul de punere în aplicare, articolul menționat nu se aplică [a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 iulie 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisia, T 148/04, EU:T:2005:274, punctele 49 și 50, Hotărârea din 11 mai 2010, PC Ware Information Technologies/Comisia, T 121/08, EU:T:2010:183, punctul 72, Hotărârea din 5 noiembrie 2014, Computer Resources International (Luxembourg)/Comisia, T 422/11, EU:T:2014:927, punctul 57, și Hotărârea din 15 septembrie 2016, European Dynamics Luxembourg și Evropaïki Dynamiki/Comisia, T 698/14, nepublicată, EU:T:2016:476, punctul 59). Astfel de îndoieli pot exista printre altele atunci când pare incert, pe de o parte, că o ofertă respectă legislația țării în care serviciile ar trebui să fie prestate, în materie de remunerare a personalului, de contribuție la sistemul de securitate socială, de*

respectare a normelor de securitate și de sănătate la locul de muncă, de vânzare în pierdere, și, pe de altă parte, că prețul propus include toate costurile pe care le presupun aspectele tehnice ale ofertei (Hotărârea din 8 octombrie 2015, Secolux/Comisia, T 90/14, nepublicată, EU:T:2015:772, punctul 62)“.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-336/12** astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei ca-re impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat

candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)”.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului, formule din care să rezulte modalitatea exactă/matematică în care au fost determinate sumele din propunerea financiară și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat, scop care nu a fost atins de către autoritatea contractantă în prezenta procedură de atribuire datorită lipsei solicitărilor de clarificări privind elementele constitutive aferente prețului ofertat.

Astfel, având în vedere considerentul 103 din cadrul Directivei 2014/24/UE: *„Ofertele care par anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile ar putea să se bazeze pe ipoteze sau practici necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, economic sau juridic. Dacă ofertantul nu poate furniza o explicație suficientă, autoritatea contractantă ar trebui să aibă dreptul de a refuza oferta”, coroborat cu art. 69 alin. (1) din directivă : „Autoritățile contractante solicită operatorilor economici să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, în cazul în care ofertele par a fi anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile respective”, Consiliul stabilește că, în speța dedusă soluționării, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertantului desemnat câștigător justificarea prețurilor oferite prin raportare la toate cerințele documentației de atribuire.*

În cadrul **Hotărârii din 19 octombrie 2017, CJUE** s-a pronunțat în cauza **C-198/16** astfel:

„50 În acest sens, articolul 139 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2342/2002 prevede că, dacă, pentru un anumit contract, ofertele par să aibă prețuri anormal de mici, înainte de a respinge ofertele în cauză numai din acest motiv, autoritatea contractantă solicită în scris detalii privind elementele constitutive ale ofertei pe care le consideră relevante și verifică aceste elemente constitutive, după audierea corespunzătoare a părților, ținând cont de explicațiile primite.

51 Astfel, această dispoziție stabilește obligația autorității contractante, în primul rând, de a identifica ofertele suspecte, în al doilea rând, de a permite ofertanților în cauză să demonstreze caracterul serios al acestora, solicitându-le precizările pe care le consideră oportune, în al treilea rând, de a aprecia relevanța explicațiilor furnizate de persoanele interesate și, în al patrulea rând, de a lua o decizie cu privire la admiterea sau la respingerea ofertelor menționate (a se vedea prin analogie Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C 285/99 și C 286/99, EU:C:2001:640, punctul 55)”.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația

formulată de SC SRL în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, va anula Procesul verbal de evaluare a ofertelor nr. A25265/20.04.2023 și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei cu respectarea documentației de atribuire și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul nu mai analizează restul criticilor din contestație, câtă vreme indiferent de natura acestora nu poate fi înlăturat comportamentul superficial și părtinitor al autorității contractante în evaluarea ofertei declarate câștigătoare aparținând SC SRL rezultatul fiind același.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, anulează Procesul verbal de evaluare a ofertelor nr. A25265/20.04.2023 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC SRL cu respectarea documentației de atribuire și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 23 (douăzeci și trei) pagini