

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 2/24.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22447/26.04.2023, ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin ... - administrator, privind procedura proprie organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de pază și protecție pentru obiectivele ...*, cod CPV 79713000-5 *Servicii de pază* (Rev. 2), contestatoarea a solicitat: admiterea contestației; anularea raportului procedurii nr. 1555/19.04.2023 și a comunicării nr. 1559/19.04.2023; obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de aceasta, respectiv să reia procedura de evaluarea ofertelor, stabilirea clasamentului și desemnarea participanților câștigători.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 22456/26.04.2023, ... SRL, cu sediul în comuna ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... și convențional de ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., privind aceeași procedură proprie organizată de ..., contestatoarea a solicitat:

- suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22 și 23 din Legea nr. 101/2016;
- anularea raportului procedurii nr. 1555/19.04.2023, precum și a actelor subsecvente, printre care și adresa nr. 1557/19.04.2023 privind comunicarea rezultatului achiziției, prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei sale și a ofertantului ... SRL, prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire din documentația tehnică;

- obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației;
- accesul la dosarul achiziției publice, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016 și a Legii nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 1123/2023 și 1126/2023, au fost conexe, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

Cu privire la capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire din contestația formulată de ... SRL, Consiliul s-a pronunțat prin Încheierea nr. 1208/C9/1126/28.04.2023, respingând, ca nefondată, această solicitare.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care ... SRL și ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin contestația nr. 2/24.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 22447/26.04.2023, ... SRL a apreciat că raportul procedurii nr. 1555/19.04.2023 și comunicarea nr. 1559/19.04.2023 sunt netemeinice și nelegale în ceea ce privește stabilirea clasamentului și desemnarea ofertelor câștigătoare.

I. În ceea ce privește oferta depusă de ... SRL, declarată câștigătoare, contestatoarea susține că membri comisiei de evaluare nu au verificat dacă acest participant a redus artificial tarifele ofertate prin ajutorul de stat invocat.

Astfel, în calculul tarifului ofertat pe lângă salariul de bază și taxele aferente, ofertanta a indicat și costuri suportate din stimulente de care acești participanți beneficiază în temeiul Legii nr. 76/2002.

Din raportul procedurii contestat, nu rezultă dacă comisia de evaluare a verificat dacă acești participanți au depus toate documentele doveditoare ale acestor facilități fiscale, conform dispozițiilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 și ale OG nr. 60/2018, respectiv convenția încheiată cu AJOFM, de la sediul participantului, decizia de intrare în plată a convenției cu suma aferentă, tabelul nominal cu agenții subvenționați - parte a convenției, Anexa nr. 5 care poartă viza AJOFM pentru demonstrarea că subvențiile propuse mai sunt în plată.

De asemenea, nu rezultă verificarea faptului că aceleași convenții invocate de participanți au mai fost utilizate în diminuarea prețului ofertat pentru alte proceduri de achiziție și nici dacă personalul pentru care participanții au declarat că se primesc subvenții este utilizat exclusiv

în executarea contractelor aferente prezentei proceduri, în care au declarat utilizarea subvențiilor.

Societatea contestatoare apreciază că ofertanții nu pot uza de aceste convenții pe care le-au încheiat cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri mai mici, având în vedere faptul că angajatorul obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca.

Sunt invocate Decizia civilă nr. 128/15.01.2018 pronunțată de Curtea de Apel București și Decizia civilă nr. 1294/04.11.2019 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara.

Față de cele menționate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare trebuia să verifice efectiv propunerile financiare ale ofertanților care au folosit în justificarea prețului ofertat convențiile perfectate în temeiul Legii nr. 76/2002, solicitând acestor participanți modul de înregistrare în contabilitatea lor a subvenției primite conform convențiilor declarate, cu identificarea clară a contului/conturilor contabil/e (nume și numerar) în care s-a efectuat înregistrarea și transmiterea fișelor analitice aferente contului/conturilor contabil/e și notele contabile prin care au fost înregistrat/e și utilizate subvențiile și justificarea cu privire la sumele reținute în contabilitate provenite din subvenția aferentă convențiilor declarate și regimul lor fiscal, având în vedere data încheierii lor și momentul depunerii ofertelor în prezenta procedură.

2. Totodată, contestatoarea susține că, comisia de evaluare nu a verificat dacă ... SRL a redus artificial tarifele ofertate și nu a solicitat justificarea propunerii financiare, care are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile, astfel încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, iar unele costuri nu sunt justificate.

Prezintă valoarea minimă, prin raportare la prețul pieței și luând în calcul tarifele minime stabilite prin Codul muncii:

- 2 posturi permanente de pază, respectiv 24/24 ore, de luni până duminică (1 post la sala ... și 1 post la sala ...); durata contract: 8 luni, 245 zile, 11760 ore ($11760:8:165,333 = 8,89$ oameni /contract; 245 zile lucrătoare x 24 ore x 2 = 11760 ore; $11760 \text{ ore} : 8 \text{ luni} : 2 = 735 \text{ ore} / \text{lună} / 1 \text{ post}$; $735 \text{ ore} / \text{post} / \text{lună} : 165,333 \text{ ore}$ (norma legală de lucru conform Hotărâre nr. 1.447/08.12.2022) = 4,45 agenți necesari / post permanent;

- salariul minim = 18,145 lei / oră
- spor de noapte = 1,27 lei / oră
- spor de weekend = 0,1% = 0,015 lei / oră
- spor zile sărbători legale = 100% = 0,44 lei / oră
- indemnizație concediu de odihnă = 1,46 lei / oră (20 zile / an)

- contribuția asiguratorie pentru muncă (CAM) = 2,25% = 0,48 lei / oră
- fondul de handicap = 0,73 lei / oră
- minim cheltuieli directe: 0,40 lei / oră
- minim cheltuieli indirecte: 0,20 lei / oră
- profit: minim 0,03 lei / oră
- TOTAL = 23,37 lei / oră

Contestatoarea subliniază că valoarea de 17,19 lei/oră ofertată de ... SRL, declarată câștigătoare, nu acoperă nici valoarea costurilor salariale, nu este justificată, are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile, astfel încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

3. În documentația de atribuire se solicită depunerea Anexei la Formularul 10, Declarație de disponibilitate a agenților propuși pentru prestarea serviciilor în contract, iar în propunerea tehnică depusă de ... SRL nu se regăsește această declarație.

4. În caietul de sarcini se solicită ca serviciu la nevoie, intervenția, însă ... SRL nu a depus acte doveditoare prin care poate oferi aceste servicii în condițiile Legii. Nu este depus Avizul dispeceratului și nici Anexa 1B pentru a demonstra că deține mașini pentru București.

II. În ceea ce privește oferta depusă de ... asociat cu ...și subcontractant ..., situată pe locul 2, contestatoarea susține că, comisia de evaluare nu a verificat dacă acest participant a redus artificial tarifele ofertate prin ajutorul de stat invocat.

De asemenea, nu rezultă dacă membrii comisiei de evaluare au verificat dacă aceleași convenții invocate de participanți au mai fost utilizate în diminuarea prețului ofertat pentru alte proceduri de achiziție și nici dacă personalul pentru care participanții au declarat că se primesc subvenții este utilizat exclusiv în executarea contractelor aferente prezentei proceduri, în care au declarat utilizarea subvențiilor.

Comisia de evaluare trebuia să verifice efectiv propunerile financiare ale ofertanților care au folosit în justificarea prețului ofertat convențiile perfectate în temeiul Legii nr. 76/2002, solicitând acestor participanți modul de înregistrare în contabilitatea lor a subvenției primite conform convențiilor declarate, cu identificarea clară a contului/conturilor contabil/e (nume și numerar) în care s-a efectuat înregistrarea și transmiterea fișelor analitice aferente contului/conturilor contabil/e și notele contabile prin care au fost înregistrat/e și utilizate subvențiile și justificarea cu privire la sumele reținute în contabilitate provenite din subvenția aferentă convențiilor declarate și regimul lor fiscal, având în vedere data încheierii lor și momentul depunerii ofertelor în prezenta procedură.

2. Totodată, se susține că, comisia de evaluare nu a verificat dacă acest participant a redus artificial tarifele ofertate și nu a solicitat justificarea propunerii financiare, care are un preț neobișnuit de scăzut în

raport cu serviciile, astfel încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, iar unele costuri nu sunt justificate.

Reiterând calculele prezentate cu ocazia criticilor îndreptate împotriva ofertantei câștigătoare, în referire la categoriile de costuri care trebuiau cuprinse în valoarea tarifului orar, contestatoarea susține că valoarea de 17,44 lei/oră ofertată de ..., nu acoperă nici valoarea costurilor salariale, nu este justificată, are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile, astfel încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, nu acoperă nici valoarea costurilor salariale, neputând acoperi evident costurile cu fondul de handicap, contribuția asiguratorie pentru muncă sau alte cheltuieli indirecte dar necesare precum cheltuieli cu diurna, deplasare alte cheltuieli indirecte (costuri de monitorizare/dispecerat) și profit.

3. În documentația de atribuire se solicită depunerea Anexei la Formularul 10, Declarație de disponibilitate a agenților propuși pentru prestarea serviciilor în contract, iar în propunerea tehnică a ... asociat cu ...și subcontractant ... nu se regăsește această declarație.

4. În caietul de sarcini se solicită ca serviciu la nevoie, intervenția, însă ... nu a depus acte doveditoare prin care poate oferi aceste servicii în condițiile legii, și nu a depus Avizul dispeceratului și nici Anexa 1B pentru a demonstra că deține mașini pe București.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 22456/26.04.2023, ... SRL a criticat oferta declarată câștigătoare, susținând netemeinicia și nelegalitatea raportului procedurii, precum și lipsa fundamentării acestei oferte.

Astfel, contestatoarea afirmă că oferta declarată câștigătoare trebuia să conțină toate sporurile prevăzute de Codul muncii pentru noapte și pentru sărbătorile legale, precum și pentru alte sporuri acordate.

Sunt prezentate explicații privind modul de formare a prețului orar, raportat la dispozițiile legale și la numărul de ore și zile rezultat din calculul prezentat în cadrul ofertei, respectând indicațiile din caietul de sarcini, solicitarea de clarificări și dispozițiile legale:

- salariul minim brut pe economie este stabilit la nivelul sumei de 3.000 lei brut, reprezentând 18,145 lei/oră, pentru un program de lucru complet de 165,333 ore pe lună, program normal de lucru, fără sporuri;
- sporul pentru muncă de noapte exprimat pentru o oră este de 4,54 lei / oră, $(18,145 \text{ lei} \times 25\%)$;
- sporul minim pentru munca prestată în zilele de sâmbătă și duminică este de 1% din salariul de bază. Pentru o oră, sporul pentru muncă prestată în zile de sâmbătă și duminică este de 0,18 lei / oră $(18,145 \text{ lei} \times 1\%)$;

- munca prestată în zilele de sărbători legale, este remunerat suplimentar cu un spor de 100% din salariul de bază;

- salariatului trebuie să i se acorde, anual, un număr de 20 de zile lucrătoare de concediu de odihnă. În cazul serviciului de pază prestat în continuu, pe perioada în care agenții se află în concediu de odihnă, trebuie asigurați alți agenți, astfel că, această cheltuială are o influență majoră asupra fundamentării prețului;

- angajatorii care au peste 50 de angajați trebuie să aibă un număr de 4% dintre angajați persoane cu handicap. Dacă nu are această cotă de angajați îndeplinită, atunci angajatorul are obligația să plătească lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap.

Contestatoarea susține că prețul ofertat de către ofertantul declarat câștigător nu respectă aceste dispoziții legale din legislația dreptului muncii, astfel încât prețul oferit de acesta este unul nesustenabil și neobișnuit de scăzut.

Mai mult, contestatoarea susține că ... SRL nu poate face dovada că deține în prezent personalul calificat necesar prestării serviciilor în cadrul contractului și că oferta câștigătoare are redus artificial tariful minim legal care poate fi ofertat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană. Oferta câștigătoare nu respectă toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina angajatorului de Legea nr. 53/2003 precum și prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice.

Societatea contestatoare afirmă că autoritatea contractantă nu poate accepta ofertarea unor tarife 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. Prin urmare, justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului 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.

În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile solicitate sau răspunsurile pe care le prezintă nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețurilor sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă în temeiul art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Sunt invocate cauzele C 396/14 a CJUE și T 392/15 a Tribunalului UE.

Pe cale de consecință, contestatoarea susține că, atunci când justificările concludente asupra fundamentării tarifelor ofertate lipsesc, ofertele depuse nu pot fi declarate admisibile doar în baza unor explicații fără fundament economic/legal sau generice cu privire la modul empiric

în care aproximează unii ofertanți tariful pentru serviciile de pază oferite

Prin adresa nr. 1706/28.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 23040/02.05.2023, ... formulează punct de vedere cu privire la contestația ... SRL, prin care solicită Consiliului respingerea contestației ca fiind nefondată și neîntemeiată.

Cu titlu prealabil, achizitoarea invocă excepția lipsei de competență a Consiliului în soluționarea contestației întrucât procedura proprie aplicabilă în cazul serviciilor de siguranță și a altor servicii specifice prevăzute în Anexa nr. 2 a Legii nr. 98/2016, pentru care valoarea estimată este mai mică decât pragul valoric specificat la art. 7 alin. (1) lit. d) din lege poate fi asimilată unei achiziții directe, autoritatea contractantă fiind ținută, în efectuarea acesteia, numai de respectarea principiilor de la art. 2 alin. (2) din respectivul act normativ.

Având în vedere prevederile Legii nr. 98/2016, la efectuarea unei achiziții directe, și în consecință și la efectuarea unei proceduri proprii aplicabilă serviciilor de siguranță și a altor servicii specifice, prevăzute în Anexa nr. 2 a Legii nr. 98/2016, pentru care valoarea estimată este mai mică decât pragul valoric specificat la art. 7 alin. (1) lit. d) din lege, actele unei autorități contractante emise în cadrul unei proceduri proprii, definite conform art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 intră sub incidența Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.

Pe fond, în cazul în care Consiliul va trece peste excepția invocată, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și neîntemeiată, sens în care arată că, la data de 19.04.2023 a fost întocmit raportul procedurii nr. 1555/19.04.2023 prin care, urmare a evaluării propunerilor financiare, comisia de evaluare a declarat câștigătoare oferta ... SRL, aceasta având cel mai scăzut preț, respectiv prețul de 17,19 lei/oră.

Declararea câștigătoare a ofertei ... SRL s-a făcut în mod corect și legal, în deplin acord cu dispozițiile legale prevăzute de Legea nr. 98/2016, oferta fiind conformă, iar prețul fiind în mod corect fundamentat.

Totodată, achizitoarea apreciază că oferta declarată câștigătoare este justificată financiar și respectă întru-totul prevederile legale în materia muncii și asigurărilor sociale, fiind în deplin acord cu cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Prin adresa nr. 1563/20.04.2023, contestatoarea a solicitat accesul pentru studierea dosarului, iar prin adresa nr. 1569/20.04.2023 a fost invitat la data de 21.04.2023, în intervalul orar 11:00 – 15:00, însă ulterior niciun reprezentant al operatorului nu s-a prezentat.

Referitor la motivele contestației formulată de către ... SRL în legătură cu oferta depusă de ... SRL, autoritatea contractantă învederează următoarele aspecte:

- comisia de evaluare a solicitat și primit clarificări în legătură cu documentelor doveditoare ale facilităților fiscale acordate în temeiul Legii nr. 76/2002, iar acestea au fost depuse, inclusiv modul de calcul pentru subvenție/convenție Legea nr. 76/2002. Criticile legate de prețul nesustenabil sunt nefondate, neputând fi reținut aspectul prețului neobișnuit de scăzut;

- operatorul a depus Declarația pe propria răspundere privind personalul responsabil cu executarea contractului și anume că dispune de 9 angajați proprii pentru realizarea contractului de prestări servicii de prevenire și stingere a incendiilor și a prezentat certificatele de componentă profesională pentru agenții de pază (certificat de calificare, absolvire, curriculum vitae), drept pentru care, comisia de evaluare a reținut că sunt îndeplinite condițiile de participare conform fișei de date.

Referitor la motivele contestației formulată de către ... SRL în legătură cu oferta depusă de ..., achizitoarea învederează următoarele aspecte:

- ofertantul a depus documente doveditoare ale facilităților fiscale acordate în temeiul Legii nr. 76/2002, inclusiv modul de calcul pentru subvenție/convenție Legea nr. 76/2002. Criticile legate de prețul nesustenabil sunt nefondate, neputând fi reținut aspectul prețului neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare solicitând și primind clarificări în legătură cu fondul de handicap.

- operatorul a depus Declarația pe propria răspundere privind personalul responsabil cu executarea contractului și anume că dispune de 9 angajați proprii pentru realizarea contractului de prestări servicii de prevenire și stingere a incendiilor și a prezentat certificatele de componentă profesională pentru agenții de pază (certificat de calificare, absolvire, curriculum vitae), drept pentru care comisia de evaluare a reținut că sunt îndeplinite condițiile de participare conform fișei de date.

Prin adresa nr. 1707/28.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 23041/02.05.2023, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația ... SRL, prin care solicită Consiliului respingerea contestației ca fiind nefondată și neîntemeiată.

Cu titlu prealabil, achizitoarea invocă excepția lipsei de competență a Consiliului în soluționarea contestației, sens în care prezintă argumentele aduse față de contestația depusă de ... SRL.

Pe fond, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și neîntemeiată, sens în care apreciază că oferta declarată câștigătoare este justificată financiar și respectă întru-totul prevederile legale în materia muncii și asigurărilor sociale, fiind în deplin acord cu cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Referitor la motivele invocate în contestația formulată de către ... legate de prețul nesustenabil, achizitoarea consideră că acestea sunt nefondate, neputând fi reținut aspectul prețului neobișnuit de scăzut, diferența dintre ofertele clasate pe locul 1 și 2 fiind de doar 0,25 lei.

Referitor la presupusa lipsă a personalului calificat necesar prestării serviciului, achizitoarea învederează că ofertantul declarat câștigător a depus Declarația pe propria răspundere privind personalul responsabil cu executarea contractului și anume că dispune de 9 angajați proprii pentru realizarea contractului de prestări servicii de prevenire și stingere a incendiilor și a prezentat certificatele de componenta profesională pentru agenții de pază (certificat de calificare, absolvire, curriculum vitae), drept pentru care, comisia de evaluare a reținut că sunt îndeplinite condițiile de participare conform fișei de date.

Autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției publice necesar soluționării cauzei, înregistrat la Consiliu cu nr. 23045/02.05.2023.

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

... a inițiat o procedură proprie, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de pază și protecție pentru obiectivele ...*, cod CPV 79713000-5 *Servicii de pază* (Rev. 2), prin publicarea pe site-ul propriu a anunțului de participare nr. 1292/30.02.2023, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită pentru 06.04.2023, ora 12:00, iar criteriul de atribuire "prețul cel mai scăzut". Valoarea estimată a contractului pentru perioada 01.05.2023-31.12.2023 este 281.534,40 lei, fără TVA, iar pentru perioada 01.01.2024-30.04.2024 este de 139.043,52 lei, fără TVA.

Nemulțumite de rezultatul procedurii de atribuire, ... SRL și ... SRL au înaintat contestațiile în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea ... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 8.412,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a), fiind depuse la dosar recipisele de consemnare nr. 209107983/1 din 02.05.2023 și 209123214/1 din 08.05.2023, eliberate de CEC Bank, Sucursala Târgu Mureș.

Contestatoarea ... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 8.420,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a), fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209107706/1 din 02.05.2023, eliberată de CEC Bank, Sucursala Slobozia.

Analizând prioritar excepția lipsei de competență a Consiliului, invocată de autoritatea contractantă, prin punctul de vedere față de cele două contestații, se reține că, în cauză, a fost organizată o procedură proprie în conformitate cu Legea nr. 98/2016, astfel cum rezultă din cuprinsul documentației de atribuire, respectiv fișa de date.

Totodată, este de reținut că, potrivit art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare și funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2).*

La art. 68 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 sunt enumerate **Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege**, aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât valorile prevăzute la art. 7 alin. (5):

- a) licitația deschisă;
- b) licitația restrânsă;
- c) negocierea competitivă;
- d) dialogul competitiv;
- e) parteneriatul pentru inovare;
- f) negocierea fără publicare prealabilă;
- g) concursul de soluții;

h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice;

- i) procedura simplificată.

De asemenea, relevante sunt și dispozițiile art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora *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).*

Având în vedere că organul administrativ-jurisdicțional este competent să soluționeze contestațiile privind procedurile de atribuire, iar procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice este o procedură prevăzută la art. 68 din Legea nr. 98/2016, Consiliul este competent să soluționeze contestația în analiză.

Faptul că, pentru o astfel de procedură, valoarea este sub pragul de 3.636.150 lei, prevăzută la art. 7 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016, nu se poate asimila procedura proprie cu o achiziție directă cum a susținut autoritatea contractantă, cu atât mai mult cu cât pentru achiziția directă pragul pentru servicii prevăzut la art. 7 alin. (5) din același act normativ este de 270.120 lei, iar achiziția în cauză are o valoare de 281.534,40 lei, pentru perioada 01.05.2023 – 31.12.2023.

Astfel fiind, Consiliul va respinge excepția lipsei de competență, urmând a soluționa pe fond cele două contestații înaintate de ... SRL și de ... SRL.

Ca prim aspect este de reținut că ambele contestații sunt îndreptate împotriva ofertei câștigătoare, depuse de ... SRL, contestația formulată de ... SRL fiind îndreptată și împotriva ofertantei de pe locul 2, respectiv ... SRL.

În referire la criticile **primei contestatoare** ... SRL în privința ofertei câștigătoare depuse de ... SRL, se constată că, o **primă critică** este în legătură cu faptul că achizitoarea, prin comisia de evaluare nu a verificat dacă acest participant a redus artificial tarifele ofertate prin ajutorul de stat avut în vedere.

Este de reținut că, în referire la acest aspect, prin adresa nr. 1.519/12.04.2023 autoritatea contractantă a solicitat ofertantei câștigătoare clarificări, respectiv transmiterea modului de calcul pentru subvenție/convenție Legea nr. 76/2002, precum și decizia de convenție nr. 333/12.10.2022.

Prin adresa nr. 1.534/13.04.2023 societatea în cauză a răspuns solicitării de clarificare precizând următoarele:

„9 agenți x 2250 lei/luna x 5 luni (luni aferente sumelor încasate prin convenție) = 101.250 Ron

9 agenți x 1223.28 lei (suma încasată pentru jumătate din luna octombrie 2022 prin convenție) = 11.009, 52 Ron

Total subvenție: 112.259,52 lei (suma aferentă celor 9 agenți alocați contractului dvs.)

Convenția nr. 333/12.10.2022 este pentru un număr de 17 salariați și are valabilitate de 12 luni”. A fost depusă dovada încasării subvențiilor conform convenției și copie după convenția AMOFM nr. 333/12.10.2022.

Se constată astfel că ofertanta nu a depus tabelul nominal cu agenții subvenționați - parte a convenției nr. 333/12.10.2022, din care au fost avuți în vedere cei 9 angajați pentru prestarea serviciilor de pază care fac obiectul contractului în cauză, conform Declarației pe proprie răspundere – Formular 10.

În aceste condiții, nu se poate verifica dacă agenții de pază pentru care ofertanta primește convenții coincid cu angajații nominalizați de ofertantă pentru îndeplinirea contractului de servicii, neputându-se accepta reducerea tarifului orar pe baza convenției AMOFM pentru persoane neimplicate în cadrul contractului de servicii de pază care se atribuie.

După cum a susținut și societatea contestatoare, convențiile invocate de participanți pot fi utilizate în diminuarea prețului ofertat și pentru alte proceduri de achiziție, tocmai de aceea se impune a se verifica dacă persoanele nominalizate pentru prestarea serviciului de pază sunt dintre cele nominalizate în tabelul cu agenții subvenționați din convenția AMOFM depusă, nr. 333/12.10.2022.

Din aceste motive, cu respectarea prevederilor 134 alin. (1) din Norma metodologică aprobată conform HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă trebuie să solicite ofertantei lista personalului corespunzător convenției AMOFM pentru a putea verifica corectitudinea subvenției avute în vedere la calculul tarifului orar pentru serviciul de pază din cauza analizată.

Critica contestatoarei, din acest punct se consideră întemeiată.

O altă critică se referă la faptul că autoritatea contractantă prin Comisia de evaluare nu a verificat dacă ... SRL a redus artificial tarifele ofertate și nu a solicitat justificarea propunerii financiare, care are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile, astfel încât să se poată

asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, iar unele costuri nu sunt justificate.

Prin contestație, autoarea acesteia, cu referire la oferta câștigătoare, a susținut că Valoarea minimă, prin raportare la prețul pieței și luând în calcul tarifele minime stabilite prin Codul muncii, este prezentată mai jos:

- 2 posturi permanente de pază, respectiv 24/24 ore, de luni până duminică (1 post la sala ... și 1 post la sala ...); durata contract: 8 luni, 245 zile, 11760 ore ($11760:8:165,333 = 8,89$ oameni /contract; $245 \text{ zile lucrătoare} \times 24 \text{ ore} \times 2 = 11760$ ore; $11760 \text{ ore} : 8 \text{ luni} : 2 = 735 \text{ ore} / \text{lună} / 1 \text{ post}$; $735 \text{ ore} / \text{post} / \text{lună} : 165,333 \text{ ore}$ (norma legală de lucru conform Hotărâre nr. 1.447/08.12.2022) = 4,45 agenți necesari / post permanent

- salariul minim = 18,145 lei / oră

- spor de noapte = 1,27 lei / oră

- spor de weekend = 0,1% = 0,015 lei / oră

- spor zile sărbători legale = 100% = 0,44 lei / oră

- indemnizație concediu de odihnă = 1,46 lei / oră (20 zile / an)

- contribuția asiguratorie pentru muncă (CAM) = 2,25% = 0,48 lei / oră

- fondul de handicap = 0,73 lei / oră

- minim cheltuieli directe: 0,40 lei / oră

- minim cheltuieli indirecte: 0,20 lei / oră

- profit: minim 0,03 lei / oră

TOTAL = 23,37 lei / oră.

Astfel, din valoarea ofertată pentru tariful orar, 17,19 lei/oră de ... SRL, declarată câștigătoare, nu se acoperă nici măcar valoarea costurilor salariale, nu este justificată, are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile, astfel încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Referitor la această critică, din verificarea calculației de preț prezentate de ofertantă, se constată că au fost cuprinse toate categoriile de costuri, cu valori cel puțin egale cu cele indicate de societatea contestatoare. Mai mult, valoarea totală prevăzută de ofertantă este de 23,58 lei/oră, mai mare decât valoarea calculată de contestatoare 23,37 lei/oră.

Deosebirea este că ofertanta câștigătoare a redus valoarea tarifului orar pe baza subvențiilor primite în baza convenției AMOFM astfel cum a explicat prin adresa de clarificare mai sus redată.

În absența unor critici concrete ale contestatoarei cu privire la calcul tarifului pentru serviciul de pază, Consiliul va respinge criticile sub acest aspect ca nefondate.

O a treia critică a contestatoarei se referă la faptul că în documentația de atribuire s-a solicitat depunerea Anexei la Formularul 10, Declarație de disponibilitate a agenților propuși pentru prestarea serviciilor în contract, iar în propunerea tehnică depusă de ... SRL nu se regăsește această declarație.

Din verificarea ofertei în cauză, se constată că, într-adevăr, ofertanta a depus Formularul nr. 10 *Declarație privind asigurarea cu*

personalul de specialitate, numărul și pregătirea acestora, nu și Anexa la acest formular cu Declarația de disponibilitate.

Fiind o solicitare a documentației de atribuire, se impune complinirea lipsei sesizate de societatea contestatoare.

O astfel de completare nu poate să creeze un avantaj ofertantei în detrimentul celorlalți participanți având în vedere că sunt documente pentru persoanele deja nominalizate pentru îndeplinirea contractului de servicii pază.

Pentru aceste motive, se consideră întemeiată critica contestatoarei.

O a patra critică se referă la faptul că în caietul de sarcini se solicită la nevoie și servicii de intervenție, iar ... SRL nu a depus acte doveditoare că poate oferi aceste servicii în condițiile legii, respectiv nu a fost depus Avizul dispeceratului și nici Anexa 1B pentru a demonstra că deține mașini pentru București.

Este de reținut că, în caietul de sarcini la cap. 6.2 Obligații minimale ale agenților de pază, s-a solicitat printre altele, ca aceștia (...) *Să asigure asistența și intervenția în timp util prin echipaje specializate de intervenție, în conformitate cu prevederile planului de pază.*

În oferta tehnică se regăsește Avizat pozitiv pentru Regulamentul de organizare și funcționare a dispeceratului, nr. 2.477.596/S3/PS din 27.01.2023 emis de Inspectoratul General al Poliției Române, Direcția de Ordine Publică.

Din verificarea procesului – verbal de evaluare a propunerilor tehnice și financiare nr. 1516/14.04.2023, cu referire la oferta ... SRL se constată că autoritatea contractantă a reținut doar că este conformă.

Nu se poate determina astfel, cum a considerat îndeplinită autoritatea contractantă cerința caietului de sarcini în discuție, Consiliul neputând analiza *in integrum* această ofertă.

Pentru aceste motive, se consideră că achizițarea, prin comisia de evaluare trebuie să reanalizeze din acest punct de vedere oferta câștigătoare și să întocmească în mod corespunzător documentele de evaluare, respectiv procesele – verbale, astfel încât să asigure posibilitatea verificării acestora de către Consiliu, eventual de către Curtea de Apel și de către alte instituții implicate în domeniul achizițiilor publice.

În ceea ce privește criticile contestatoarei în referire la oferta depusă de ... asociat cu ...și subcontractant ..., se constată că, o **prima critică** se referă la faptul că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare nu a verificat dacă acest participant a redus artificial tarifele oferite prin ajutorul de stat invocat.

Din verificarea documentelor aflate la dosarul cauzei, se constată că ofertanta ... SRL a prezentat în cadrul ofertei financiare calculație de preț care relevă, pe lângă costurile avute în vedere și valoarea

subvențiilor din convenții (9 agenți de securitate x 5 luni x 2.250 lei/lună = 101.250 lei).

Totodată, în cadrul propunerii financiare se regăsesc convențiile ANOFM din 2022, Deciziile ANOFM privind dreptul la plata subvenției, tabel nominal cu persoanele încadrate în muncă conform art. 85 din Legea nr. 76/2002, precum și lista celor 9 persoane de pază subvenționate.

Din verificarea listei cu personalul propus pentru realizarea serviciului de pază, se constată că acesta coincide cu personalul subvenționat, iar convențiile încheiate pe o perioadă de 12 luni, asigură ofertantei posibilitatea să prevadă o valoare a subvenției pe o perioadă de 5 luni, în perioada de valabilitate a convențiilor, raportat la data de depunere a ofertelor 06.04.2023.

Critica contestatoarei, din acest punct de vedere se consideră nefondată.

O a doua critică se referă la faptul că autoritatea prin comisia de evaluare nu a verificat dacă acest participant a redus artificial tarifele oferite și nu a solicitat justificarea propunerii financiare, care are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile de pază, astfel încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, iar unele costuri nu sunt justificate.

Contestatoarea susține că valoarea de 17,44 lei/oră ofertată de ..., ofertă situată pe locul 2, nu acoperă nici valoarea costurilor salariale, nu este justificată și are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care se prestează.

După cum s-a constatat și la verificarea ofertei câștigătoare, și în cazul ofertei clasate pe locul 2, au fost cuprinse categoriile de costuri invocate de contestatoare, valoarea acestora fiind mai mare decât valoarea determinată de contestatoare.

Valoarea scăzută a tarifului orar pentru manoperă este ca urmare a faptului că și această ofertantă a avut în vedere subvențiile primite din convenții astfel cum s-a reținut în cele de mai sus.

Totodată, din propunerea financiară, la Total cheltuieli directe/indirecte se regăsește un procent de 10,50%, în valoare nominală de 28.543,12 lei pentru care ofertanta a indicat următoarele: *un procent de 7,5% a fost utilizat pentru acoperirea cheltuielilor de transport și localizare în obiectivul menționat în caietul de sarcini plus eventualele sporuri și bonificații și cheltuieli legate de dotarea logistică (echipamente specifice activității de pază și protecție, formularistică); un procent de 3% a fost utilizat pentru acoperirea, în baza unui algoritm intern, a cheltuielilor generale legate de TESA și activităților specifice necesare obținerii diverselor avize conform legislației muncii în vigoare și a legii 333/2003; precum și orice alte cheltuieli neprevăzute ce pot apărea pe durata desfășurării contractului.*

Din Lista cu personalul de pază subvenționat reiese faptul că agenții propuși pentru îndeplinirea contractului au atestatele emise de Inspectoratul Poliției județene Ialomița și Călărași.

Or, în condițiile în care domiciliul se află în județele Ialomița și Călărași, autoritatea contractantă trebuie să clarifice cu ofertanta dacă se pot deplasa zilnic la punctele de lucru din București sau este nevoie de cazarea acestora, în ambele cazuri fiind implicate costuri care trebuie verificate, dacă pot fi suportate din suma de 28.543,12 lei prevăzută.

Trebuie avut în vedere că legislația muncii impune angajatorului obligația de plată a cheltuielilor de transport și cazare, precum și o indemnizație de delegare salariaților care exercită temporar, din dispoziția sa, lucrări sau sarcini corespunzătoare atribuțiilor de serviciu în afara locului de muncă.

Prin urmare, pentru a fi obligatorie includerea lor în tariful ofertat, trebuie să se stabilească, cu prioritate, dacă angajații subvenționați utilizați în viitorul contract prestează atribuțiile de serviciu în afara locului de muncă, în acord cu prevederile Codului muncii.

Potrivit art. 5 pct. IV¹ din Legea nr. 76/2002 prin *șomer înregistrat* se înțelege persoana care îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute la pct. IV și se înregistrează la agenția pentru ocuparea forței de muncă în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau, după caz, reședința ori la alt furnizor de servicii de ocupare, care funcționează în condițiile prevăzute de lege, în vederea obținerii unui loc de muncă.

Verificarea propunerilor financiare trebuie să cuprindă toate informațiile și înscrisurile din cuprinsul acesteia, astfel încât să confere autorității contractante certitudinea că serviciile descrise în ofertă pot fi prestate la prețul și în condițiile prevăzute în documentația de atribuire.

În cazul analizat, fiind necesare clarificări cu ofertanta, Consiliul constată temeinicia criticii formulate.

O a treia critică a contestatoarei este cu referire la faptul că prin documentația de atribuire s-a solicitat depunerea Anexei la Formularul 10, respectiv Declarația de disponibilitate a agenților propuși pentru prestarea serviciilor în contract, iar în oferta ... SRL asociat cu ...și subcontractant ... nu se regăsesc aceste declarații.

Din verificarea ofertei ... SRL se constată că nu au fost depuse Declarațiile de disponibilitate, motiv pentru care se constată că este necesară solicitarea acestora având în vedere că sunt cunoscute persoanele nominalizate pentru prestarea serviciului de pază.

O a patra critică se referă la faptul că în caietul de sarcini s-a solicitat la nevoie serviciu de intervenție, iar ... SRL nu a depus acte doveditoare prin care poate oferi aceste servicii în condițiile legii, câtă vreme nu a depus Avizul dispeceratului și nici Anexa 1B pentru a demonstra că deține mașini pentru București.

În oferta tehnică se regăsește **avizat pozitiv**, Regulamentul de organizare și funcționare a dispeceratului, nr. 2.466.185/CP din

31.05.2022 emis de Inspectoratul General al Poliției Române, Direcția de Ordine Publică.

Totodată, în ofertă se regăsește Anexa 1a) cu personalul tehnic care deservește dispeceratul și Anexa 1b) cu dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului, din care 6 din echipaje se regăsesc în București dar nu regăsește nicio explicație în legătură cu care dintre aceste echipaje se vor deservi punctele de lucru din București, echipajele fiind distribuite în mai multe puncte din oraș. Autoritatea trebuie să clarifice care din echipajele specializate vor interveni, acest aspect trebuie ulterior cuprins în planul de pază.

În aceste condiții, Consiliul constată că verificarea celor două oferte, nu s-a realizat cu rigurozitatea care o impun prevederile în materie, motiv pentru care se impune reevaluarea lor.

În ceea ce privește a doua contestație, formulată de ... SRL se constată că este îndreptată împotriva evaluării ofertei câștigătoare, care trebuie să conțină toate sporurile prevăzute de Codul muncii.

Având în vedere că în referire la acest aspect Consiliul s-a pronunțat cu ocazia soluționării contestației formulate de ... SRL, rămân valabile cele deja constatate cu referire la acest aspect, considerându-se că se impune reevaluarea ofertei sub aspectul personalului propus prin convenția prezentată.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei în legătură cu faptul că ... SRL nu poate face dovada că deține în prezent personalul calificat necesar prestării serviciilor în cadrul contractului, se constată lipsa de temeinicie a acesteia, în condițiile în care pentru toate cele 9 persoane nominalizate au fost prezentate Atestate emise de Inspectoratul General al Poliției Române.

Societatea contestatoare nu a explicat de ce aceste atestate nu pot fi avute în vedere.

În considerarea celor constatate, Consiliul va admite contestațiile formulate de ... SRL și de ... SRL și va dispune reevaluarea ofertelor depuse de ofertantele ale căror oferte s-au situat pe locurile 1 și 2 în clasamentul ofertelor admisibile.

Vizavi de cheltuielile de judecată solicitate de ..., vor fi respinse în condițiile în care nu au fost dovedite.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și

funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestațiile formulate de ... SRL și de ... SRL și anulează raportul procedurii nr. 1555/19.04.2023 și procesele - verbale care au stat la baza evaluării ofertelor ... SRL și ... SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de ... SRL și ... SRL, cu stabilirea rezultatului procedurii și întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 15 zile de la primirea prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

Respinge solicitarea ... SRL privind acordarea cheltuielilor de judecată.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...