C.N.S.C.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....-.....
Data: .....

Prin contestațiile nr. ...../..... și nr. ...../....., înregistrate la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../..... și nr. ...../....., înaintate de ..... SRL, cu sediul în ....., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. .., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator și de SC ..... SRL, cu sediul în sat ....., comuna .., ..., județul ..... și cu adresă de corespondență în ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ....., împotriva adreselor nr. 5005/23.08..... și nr. 5001/23.08....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii emis de ..... SA, cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de entitate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „.....”, cu anunț de participare nr. ....., publicat în SEAP la ....., s-a solicitat Consiliului ..... (prima contestatoare), ...

Prin adresa nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../04.09....., SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... - Administrator, a înaintat Consiliului o cerere de intervenție în interes propriu în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, solicitând:

- admiterea ca temeinică și legală a cererii de intervenție în interes propriu;

- admiterea excepției puterii de lucru judecat, întrucât cererile formulate de contestator prin contestația nr. ...../....., au făcut obiectul unei alte contestații, la care s-a pronunțat CNSC, prin Decizia 2167/...../..... din 01.08.....;

- admiterea excepției lipsei de interes, deoarece contestatorii se situează pe locurile 4 și 5 în clasament;

- respingerea contestaţiilor nr. ...../..... și nr. 48027/ ....., formulate de SC ..... SRL și de SC ..... SRL, ca netemeinice, nelegale și nefondate;

- declararea ofertei sale ca fiind câștigătoare, în conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016.

Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., ... SRL, atacă adresa nr. 5005/23.08..... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emis de ..... SA, în calitate de entitate contractantă, în procedura amintită, potrivit căreia oferta sa a fost clasată pe locul 5 în clasament, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de ..... SRL, având prețul de 376.925,40 ron.

Preliminar, contestatoarea arată că anterior cererii de față a formulat o contestație în fața Consiliului, soluționată prin Decizia nr. 2167/...../..... din 01.08....., de admitere și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4, cu respectarea prevederilor legale și a celor reținute în motivarea deciziei, însă, în urma reevaluării ofertelor, clasamentul a rămas același, considerând că entitatea contractantă a reevaluat ofertele superficial.

Referitor la oferta SC ..... SRL, contestatoarea precizează că, urmare a reevaluării ofertelor, entitatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări, la care, în răspunsul său, își justifică cheltuiala cu orele suplimentare prin subvențiile AJOFM, cu o valoare de 42.357,60 lei și 246 lei.

Raportat la aceste valori, în opinia contestatoarei, se va modifica implicit și tariful orar, cu consecința că oferta depusă inițial, apare a fi modificată.

Astfel, se apreciază de contestatoarea că, cheltuiala cu orele suplimentare nu poate fi încadrată la restul sumei de 38.642,402 lei pe care ofertantul ..... SRL a precizat că a luat-o în calcul pentru eventualele situaţii neprevăzute, întrucât orele suplimentare nu fac obiectul unei situaţii neprevăzute ci era cunoscut de către ofertanţi programul de lucru de 9 ore/zi în zile lucrătoare din documentele procedurii, respectiv caietul de sarcini.

Contestatoarea mai arată că ofertantului SC ..... SRL i s-a mai solicitat să prezinte documente justificative, din care să reiasă că a încasat suma de 42.357 lei, solicitare total irelevantă, în opinia contestatoarei, deoarece, chiar dacă a făcut dovada că a încasat această sumă. Având în vedere că procedura de achiziție nu este finalizată, nu se poate cunoaște data începerii contractului de achiziție, existând posibilitatea ca ofertantul să nu mai încaseze nicio sumă la data începerii derulării contractului de achiziției sau să fi cheltuit sumele încasate. În baza celor declarate, „alocarea sumei", entitatea contractantă ar fi trebuit să solicite iar ofertantul SC ..... SRL ar fi trebuit să facă dovada, prin documentele financiar contabile, bilanț, respectiv balanță, constituirea provizionului sau depozitului cu suma respectivă, o simplă precizare a ofertantului nefiind o dovadă de justificare.

Or, întrucât ofertantul SC ..... SRL se prevalează de subvențiile acordate în baza Legii nr. 76/2002, reducându-și în mod artificial tarifele, entitatea contractantă avea obligația de a-i solicita clarificări, cu atât mai mult cu cât nu a depus documente justificative actualizate și pentru subcontractantul .., până la data de 22.08.....

Privitor la oferta ..... SRL, contestatoarea arată că entitatea contractantă a solicitat acestuia doar să fundamenteze tarifele ofertate de 14,46 lei respectiv 13,65 lei fără însă a solicita explicaţii cu privire la costurile cu subcontractarea serviciilor de monitorizare şi intervenţie rapidă, ofertantul având subcontractant declarat pe .., costuri ce lipsesc din fundamentarea tarifului său.

Cu privire la ofertantul .., contestatoarea afirmă că acesta nu a prevăzut, în tariful ofertat, indemnizația de concediu și cota contribuţiei de handicap de 4%, ce trebuie achitată conform Legii nr. 448/2006, având un tarif de 13,50 lei/oră, tarif ce nu poate asigura respectarea obligaţiilor ce rezultă din legislaţia relaţiilor de muncă.

În opinia contestatoarei, entitatea contractantă avea obligația de a respinge oferta acestuia, în conformitate cu art. 222 alin. (4) din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește ofertantul PAZĂ ȘI PROTECȚIE ..... SRL, contestatoarea supune atenției că în cadrul ofertei, acesta nu a prevăzut tariful pentru indemnizația de concediu, nu a prevăzut cota contribuţiei de handicap de 4% ce trebuie achitată conform Legii nr. 448/2006 şi cota de profit, având un tarif de 13,50 lei/oră, tarif ce nu poate asigura respectarea obligaţiilor ce rezultă din legislaţia relaţiilor de muncă, entitatea contractantă avea obligaţia de a respinge oferta acestuia conform art. 222 alin (4) din Legea nr. 99/2016.

Concluzionând, contestatoarea apreciază că entitatea contractantă a reevaluat ofertele necorespunzător și contrar dispozițiilor Deciziei nr. 2167/...../..... din 01.08....., întrucât ofertanții clasați pe primele 4 locuri nu pot fundamenta tariful ofertat, sens în care solicită anularea actului atacat și reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4.

În drept, petenta invocă art. 8 din Legea nr. 101/2016 și toate dispozițiile legale invocate.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., SC ..... SRL atacă adresa nr. 5001/23.08....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..... SA, prin care oferta sa a fost declarată admisibilă dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul 4.

Invocând prevederile art. 142 și 143 lit. d), e), f) și g) din HG nr. 394/2016, contestatoarea consideră că se impune reevaluarea ofertelor financiare ale ofertanților ..... SRL, asocierii . ..... SRL – ...

În ceea ce privește subcontractantul ofertantului declarat câștigător, contestatoarea învederează că entitatea contractantă nu i-a solicitat acestuia documentele suport pentru dovedirea informațiilor declarate în DUAE și nici măcar certificatele fiscale.

Referitor la criticile aduse ofertantul câștigător, în opinia contestatoarei, acesta trebuia declarat inacceptabil, în baza prevederilor art. 143 alin. (2) lit. d) și g) din HG nr. 394/2016 și neconform în baza prevederilor art. 143 alin. (3) lit. c), întrucât tariful prezentat nu reflectă cheltuielile reale pentru un post, fiind calcule incorect, nelegal, fără noimă și logică.

De asemenea, contestatoarea supune atenției că în oferte depuse de SC ..... SRL, asocierea .., nu se regăsesc niciun fel de cheltuieli cu comunicațiile, dispecerat, costuri pentru mașinile de intervenție, costurile cu echipamentele, căștile de protecție etc., ceea ce conduce la concluzia că nu au ofertat serviciile de monitorizare și intervenție și totodată nu au respectat prevederile caietului de sarcini.

În ceea ce privește sustenabilitatea tarifului ofertat pentru serviciile de pază, contestatoarea apreciază că relevante sunt prevederile HG nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, art. 1 - începând cu data de 1 ianuarie ....., salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,666 ore în medie pe lună în anul ....., reprezentând 11,40 lei/oră, precum și Codul muncii, art. 112, art. 113 alin. (2), art. 114 alin. (1), art. 115 alin. (2), art. 122 alin. (1), art. 123 și art. 125.

Astfel, având în vedere data depunerii ofertelor, rezultă că intrarea în vigoare și implicit implementarea contractului se va face după data de 01.01....., iar ofertele depuse trebuie să respecte prevederile actelor normative în vigoare la data depunerii ofertelor și cu aplicabilitate de la 01.01....., dată după care va începe implementarea contractului.

Cu privire la cheltuielile salariale, directe și indirecte pentru serviciile de pază valabile începând 01.01....., contestatoarea prezintă în format tabelar următoarele:

	156,666 l
	1900,00

Salariu și alte venituri supuse taxării	Agent de securitate permanent
Salariu tarifar orar	11,40
Spor Noapte	0,95
Spor weekend	0,01
Spor sărbători legale	0,46
Concediu de odihnă	0,95
Total cost salarial supus taxării	13,74
Taxe salariu și alte beneficii	Agent de securitate permanent
Contribuţia socială a angajatorului	0,31
Fond handicap	0,46
Total cost salarial	14,54

Raportat la calculația prezentată, contestatoarea apreciază că, în condiţiile în care se respectă prevederile Codului muncii, referitoare la sporurile alocate orelor de noapte, cu profit „0” pentru prestator şi fără a aloca o sumă minimă pentru cheltuieli directe şi indirecte, tariful orar minimal sub 14,54 lei/ora NU ACOPERĂ NICI COSTURILE SALARIALE.

Ca urmare, o societate comercială prestatoare de servicii de pază, dacă respectă prevederile de mai sus, ar trebui să eludeze, cu bună ştiinţă, plata în totalitate a contribuțiilor la bugetul consolidat al statului sau să încurajeze „munca la negru”.

Or, în opinia contestatoarei, neluarea în calcul a tuturor cheltuielilor legale privind salarizarea muncii, de către entitatea contractantă, în stabilirea tarifului, va duce, practic, la anularea procedurii de atribuire, ofertele nelegale fiind sancționate cu respingerea (așa cum a susținut și Curtea de Apel Pitești, Secţia a II-a civilă, prin Decizia nr. 421 din februarie 2011, respectiv: „Analizând contestaţia formulată Consiliul a constatat că, într-adevăr, entitatea contractantă a trecut peste faptul că și serviciile efectuate pe durata concediului de odihnă trebuie remunerate, deoarece ele fac parte din durata totală a contractului. Faptul că pentru munca prestată în cadrul acelorași servicii sunt folosite alte persoane, cum a pretins autoritatea, nu conduce la ideea inexistenței unor cheltuieli suplimentare și la justificarea prețului neobișnuit de scăzut indicat de către ofertanta câștigătoare”).

Concluzionând, contestatoarea apreciază că ofertele financiare ale SC ..... SRL, asocierea .., sunt în mod evident nelegale și nu respectă prevederile legislației muncii, ale Codului Muncii în ceea ce privește sporul de noapte, sporul pentru sărbători legale, sporul de weekend, sporul de ore suplimentare și plata concediilor de odihnă, acestea trebuiau declarate inacceptabile în baza prevederilor art. 143 alin. (2) literele d) și g) din HG nr. 394/2016 și neconforme în baza prevederilor art. 143 alin. (3) literele c) si d).

Mai mult, în cazul utilizării subvențiilor primite în baza convențiilor încheiate cu AJOFM, petenta consideră că este necesar să se stabilească faptul că sumele primite nu au mai fost declarate și în alte contracte, fiind evident că tarifele de pază ofertate sub 14,54 lei/h, fără TVA, au ignorat prevederile HG nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară precum prevederile art. 123, art. 125, art. 126, art. 139-142, art. 144-145 din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, prevederile OUG nr. 79/2017 și nu în ultimul rând prevederile Ordonanţei nr. 60/2017.

Având în vedere cele motivate, petenta solicită anularea actului atacat, obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor SC ..... SRL, asocierea .. și declararea lor ca inacceptabile și neconforme.

Prin adresa nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../04.09....., SC ..... SRL a înaintat Consiliului o cerere de intervenție în interes propriu, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, prin care precizează că, raportat la criticile ..... SRL oferta sa este conformă și respectă întocmai cerințele fișei de date a achiziției și a caietului de sarcini.

În ceea ce privește salariul minim prevăzut de HG nr. 846/2017, sporurile și contribuțiile obligatorii, intervenienta susține că acestea au fost corect calculate, în fundamentarea prețului ofertat.

De altfel, intervenienta susține că, în decizia anterioară a CNSC, nu s-a reținut că oferta SC ..... SRL are un element lipsă sau un spor/contribuție sau nu au fost corect calculate.

Prin urmare, intervenienta solicită respingerea contestației înaintată de SC ..... SRL, întrucât criticile formulate au făcut obiectul unei alte contestaţii, CNSC motivând doar să se efectueze verificări de către entitatea contractantă, nu să considere oferta contestatorului, drept câștigătoare.

În aceeasi măsură, se solicită de către intervenientă respingerea contestaţiei în discuție, motivat de faptul că oferta ..... SRL este pe locuL 5 în clasament, aceasta neputând fi declarată câștigătoare, în eventualitatea unei respingeri a ofertei clasate pe primul loc.

Intervenienta mai aduce în discuție faptul că entitatea contractantă a procedat la o evaluare temeinică, respectând astfel dispoziţiile deciziei CNSC, precum și dispoziţiile legale în vigoare, iar în referire la criticile contestatorului privind faptul că SC ..... SRL doar a declarat că susţine tariful ofertat cu convenţii, nedovedind cu nici un document, este nereală, întrucât în oferta inițială a depus convențiile însoțite de dispoziţiile de intrare la plată pentru 22 de persoane, iar la solicitarea de clarificări, după emiterea deciziei CNSC, au fost depuse extrase bancare și adeverinţă din care reiese suma încasată de la AJOFM.

Referitor la critica contestatoarei privind plata orelor suplimentare, intervenienta subliniază că, așa cum a precizat în calculația de preț și în justificarea nr. 491/14.08....., tariful ofertat cuprinde și cheltuielile legate de asigurarea postului de 9 ore (o oră suplimentară), SC ..... SRL dispunând de subvenții în plată de 81.000 lei, din care au fost luate

în calcul pentru îndeplinirea contractului în cauză. Astfel, contravaloarea de 42.357 lei, iar diferența de 38.642 lei este rezervată pentru eventuale situații neprevăzute pe întreaga perioadă de derulare a contractului de achiziție publică.

De asemenea, văzând susținerea contestatoarei privitor la documentele justificative pentru încasarea sumei de 42.357 lei de la AJOFM, intervenienta precizează că a depus atât convențiile însoțite de dispozițiile de intrare la plată pentru suma respectivă, iar la solicitarea entității contractante a depus documente justificative, respectiv confirmări de plată precum și adeverinţa nr. 10994/16.07....., emisă de AJOFM, cu precizarea că subvenţiile se acordă lunar, în baza pontajului prezentat pentru fiecare persoană pentru care societatea beneficiază de subvenţie, fapt ce denotă că, acest personal este angajat.

Astfel, pentru procedura de față, nu s-a luat în calcul toată sumă din convențiile menționate ci doar s-au folosit aceleași sume în participarea la procedurile de achiziții publice.

În ceea ce priveşte costurile cu subcontractanții propuşi de SC ..... SRL, privind serviciile de monitorizare și intervenţie rapidă, intervenienta susține că acestea se regăsesc în cheltuielile indirecte, conform calculației de preț.

Cât priveşte documentele justificative pentru subcontractantul declarat, intervenienta afirmă că documentele prevăzute în fișa de date se solicită doar pentru ofertantul declarat câştigător, nu și pentru subcontractant.

Față de cele precizate în cuprinsul cererii de intervenție, SC ..... SRL solicită admiterea ei și respingerea contestației formulate de SC ..... SRL.

În drept, intervenienta invocă prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016, HG nr. 846/2017, Codul muncii, Legea 448/2006, Legea nr. 76/2002.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 37424/13.09....., entitatea contractantă a transmis, în copie, documente din dosarul achiziției publice, fără a formula punct de vedere cu privire la contestațiile formulate.

Ca urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 449/ 20.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 38365/20.09....., ... SRL a transmis Consiliului concluzii scrise, prin care reiterează aspectele precizate în contestație referitoare la conduita superficială a entității contractante în reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..... SA a organizat procedura, licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „.....”, inițiată cu anunțul de participare nr. ....., publicat în SEAP la ....., la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Considerând că entitatea contractantă nu a făcut o evaluare corectă a ofertelor depuse, ... SRL și .. ofertanți clasați pe locurile 5 și 4 în clasament, au înaintat Consiliului contestațiile de față, solicitând anularea rezultatului procedurii și obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor aflate pe locurile anterioare în clasamentul ofertelor admisibile.

Contestațiile sunt însoțite de Recipisele de consemnare a cauțiunii aferente, în valoare de 9.700,00 RON (SC ..... SRL), emisă de CEC Bank – Unitatea: Democrației în data 30.08....., sub nr. 204858317/1 și în valoare de 9.700,00 RON (SC ..... SRL), emisă de CEC Bank – Unitatea: Basarab, în data 30.08....., sub nr. 204868631/1.

De asemenea, Consiliul reține că ..... SRL, ofertant declarat câștigător, a formulat o cerere de intervenție în interes propriu, în contradictoriu cu ..... SRL, demers ce a fost încunoștințat părților.

Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, raportat la prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, urmând a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarelor, conform cu dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, întrucât autoarea ei este ofertantul declarat câștigător al procedurii.

Totodată, Consiliul constată că, în cadrul acestei proceduri, a mai fost formulată o contestație, de SC ..... SRL, ce a fost soluționată prin Decizia nr. 2167/...../..... din 01.08....., în sensul admiterii ei și obligării entității contractante la reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4.

În considerentele deciziei, Consiliul a reținut următoarele aspecte: «Analizând înscrisurile depuse la dosarul achiziției de către entitatea contractantă, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare au întocmit un singur înscris, respectiv procesul verbal al ședinței de evaluare oferte nr. 1 (nr. 3325/20.06.....) în cadrul căruia s-ar fi efectuat evaluarea integrală a celor 7 oferte depuse (din punct de vedere DUAE, propuneri tehnice și financiare), fără a fi solicitate clarificări din niciun punct de vedere. În soluționarea aspectelor sesizate, ținând seama de propunerile financiare ale ofertanților contestați, și de dispozițiile art. 133 alin. (1) lit. h) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că entitatea contractantă nu a verificat propunerile financiare prezentate sub niciun aspect, cu toate că, ar fi trebuit să verifice modalitatea în care ofertele financiare corespund cerințelor caietului de sarcini și să verifice dacă fundamentarea prețului respectă toate prevederile legale în vigoare (de ex: dacă prețurile ofertate conțin toate taxele și impozitele aferente, dacă conțin toate sporurile legale, cheltuielile directe și indirecte, etc). Din analiza ofertelor financiare depuse de ofertanții contestați (clasați pe primele 4 locuri), Consiliu constată că aceștia au depus formularul de ofertă și centralizatorul financiar al ofertei care conține tariful orar/agent, însă nu au prezentat fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat. Totodată, în cadrul fișei de date a achiziției la cap. „IV.4.2) Modul de

prezentare a propunerii financiare, entitatea contractantă a menționat în mod expres că „... Ofertanții trebuie să-și evalueze prețurile, astfel încât prețul total al ofertei să acopere toate obligațiile contractantului menționate în, sau care reies din documentele licitației pentru întreg ansamblul serviciilor descrise în fișa de date ...”. Consiliul nu va reține susținerile entității contractante din cadrul punctului de vedere „analizând modul de constituire al prețului din punct de vedere al încadrării acestuia în numărul de ore/post pază/zile precum și respectarea nivelului de 11,40 lei/oră prevăzut de HG 846/2017 ... în urma acestei analize comisia de evaluare nu a constatat că elementele de preț ale ofertelor sunt aparent neobișnuit de scăzute” având în vedere faptul că Legea nr. 99/2016 nu reglementează niciun prag valoric de raportare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, așa cum reglementa OUG nr. 34/2006 abrogată, cu atât mai mult cu cât tariful orar ofertat nu trebuie raportat doar la prevederile care reglementează salariul minim brut pe țară garantat în plată, ci și la prevederile Codului Muncii, ale Legii nr. 448/2006 și ale Legii nr. 76/2002, dacă este cazul. Față de aceste aspecte, susținerile entității contractante nu pot fi reținute ca fiind relevante în declararea ca fiind admisibile și respectiv câștigătoare, atâta vreme cât ofertele reprezintă angajamentul asumat de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul ofertat nu este prezumat a fi valabil și admis, realitatea acestuia trebuind să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 133 alin. (1) lit. h) din HG nr. 394/2016 și confirmată de ofertant prin documentele înaintate entității contractante. Totodată, orice decizie a entității 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, entitatea contractantă ar trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme. Numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor ofertate, entitatea contractantă putea stabili conformitatea, sustenabilitatea realitatea și corectitudinea formării acestora. În speță, entitatea contractantă a ales să nu solicite niciunui ofertat clarificări pentru justificarea prețului, nu a efectuat nicio verificare a prețurilor/tarifelor ofertate, declarând ofertele admisibile în baza unor supoziții ale comisiei de evaluare fără o fundamentare economică concretă și corectă. Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de către ofertanți din punct de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 222 din Legea nr. 99/2016, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. h) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, cererea contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertelor financiare clasate pe locurile 1-4, urmând

să fie admisă. Cât privește lipsa DUAE pentru subcontractanții declarați de ..... SRL și ..... SRL, Consiliul constată că la dosarul cauzei nu există elemente/documente care să confirme depunerea acestor documente la momentul depunerii ofertelor, așa cum susține entitatea contractantă, sau ulterior, așa cum susține contestatoarea. Or, potrivit art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016: „(2) Părţile au obligaţia de a expune situaţia de fapt la care se referă pretenţiile şi apărările lor în mod corect şi complet, fără a denatura sau omite informaţiile care le sunt cunoscute”. Referitor la declarația de confidențialitate a propunerii financiare, tehnice și a eventualelor răspunsuri de clarificări, prezentată de ..... SRL, Consiliul constată că la dosarul cauzei înaintat Consiliului nu există o motivare a declarării confidențiale a anumitor informații/documente, așa cum obligă dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016. De asemenea, nici în fața Consiliului nu au fost prezentate mijloace de probă care să confirme confidențialitatea vreunei informații declarate ca atare în fața autorității contractante, așa cum obligă dispozițiile art. 19 alin. (1) teza finală din Legea nr. 101/2016: Caracterul confidenţial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă”, ce urmau a face obiectul analizei comisiei de evaluare».

Analizând contestațiile formulate de SC ..... SRL și SC ..... SRL (ofertanți clasați pe locurile 4 și 5), Consiliul constată, contrar celor susținute pe cale de excepție de către intervenientă, că aceștia au interes în formularea contestațiilor, având în vedere că se referă la ofertanții aflați înaintea lor în clasament, pe locurile 1, 2, 3 și 4, care, în opinia lor, ar fi trebuit respinși. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”, precum și pe cele ale art. 3 alin. (1) lit. a) din același act normativ, respectiv: „act al autorităţii contractante - orice act administrativ emis în legătură cu o procedură privind atribuirea unui contract, orice operaţiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligaţii prevăzute de legislaţia în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operaţiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire”.

În acest context legal, Consiliul apreciază că, dată fiind calitatea SC ..... SRL și SC ..... SRL, de participanți la procedura de achiziţie publică în discuţie, ale căror oferte s-au clasat pe locurile patru și cinci, interesul acestora apare ca fiind evident, întrucât criticile lor vizează lipsa de evaluare completă a ofertelor clasate înaintea lor. Prin urmare, în condițiile în care vor demonstra că acestea ar fi inadmisibile, ar exista

posibilitatea că oricăruia dintre contestatori să i se atribuie contractul de achiziție publică în cauză.

Pentru toate acestea, Consiliul reţine că SC ..... SRL și SC ..... SRL au interes în susţinerea contestaţiilor şi că acesta este unul legitim, motiv pentru care respinge ca nefondată excepţia lipsei de interes, invocată de intervenient.

Cât privește excepția puterii de lucru judecat, întrucât cererile formulate de contestatoarea SC ..... SRL, prin prezenta contestație, ar fi făcut obiectul unei alte contestații, ce a fost soluționată de CNSC, prin Decizia nr. 2167/...../..... din 01.08....., Consiliul constată netemeinicia ei.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere, pe de o parte, dispozițiile art. 430 alin. (1) și (2) și (5) din Codul de Procedură Civilă, „(1) Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată. (2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă", precum și pe cele ale art. 432 din același act normativ citat, care stipulează că: „Excepția autorității de lucru judecat poate fi invocată de instanță sau de părți în orice stare a procesului, chiar înaintea instanței de recurs. Ca efect al admiterii excepției, părții i se poate crea în propria cale de atac o situație mai rea decât aceea din hotărârea atacată”, iar, pe de altă parte, decizia nr. 2167/...../..... din 01.08....., precum și considerentele acesteia, potrivit cărora CNSC a constatat lipsa verificărilor propunerilor financiare prezentate, cu toate că, entitatea contractantă ar fi trebuit să verifice modalitatea în care ofertele financiare corespund cerințelor caietului de sarcini și să verifice dacă fundamentarea prețului respectă toate prevederile legale în vigoare (de ex: dacă prețurile ofertate conțin toate taxele și impozitele aferente, dacă conțin toate sporurile legale, cheltuielile directe și indirecte, etc) și a obligat entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4, cu respectarea prevederilor legale și a celor reținute în motivare.

Ulterior primirii deciziei CNSC, entitatea contractantă a întocmit procesul-verbal al ședinței de evaluare oferte nr. 1/08.08..... în cadrul căruia s-a consemnat clarificarea următoarelor aspecte: „..... SRL – se va preciza dacă tariful ofertat conține și cheltuielile legate de asigurarea postului de 9 ore (o oră suplimentară) precum și modul în care este îndeplinită cerința; referitor la subvențiile acordate de ANOFM în baza convențiile prezentate, se vor prezenta documente justificative din care să rezulte că au fost plătite sume în valoare de 42.357 lei către societatea ..... SRL până la data depunerii ofertei; ..... SRL – se vor

aduce explicații privitor la modul de fundamentare economică al tarifului ofertat de 14,46 și 13,65 lei/oră; DOL GUARD SRL – se vor aduce explicații privitor la modul de fundamentare economică al tarifului total ofertat de 13,50 lei/oră; . ..... SRL – se va menționa în cadrul ofertei faptul că la elaborarea acesteia s-a ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului social și al relațiilor de muncă; se va preciza dacă tariful ofertat conține și cheltuielile legate de asigurarea postului de 9 ore (o oră suplimentară) precum și modul în care este îndeplinită cerința; se va justifica faptul că în tariful ofertat nu se regăsesc cheltuielile aferente fondului de handicap, a indemnizației de concediu și cota de profit; ..... SRL ...".

Analizând răspunsul ofertanților, Consiliul reține următoarele:

- ..... SRL a răspuns prin adresa nr. 491/14.08.....: „... tariful ofertat conține și cheltuielile legate de asigurarea postului de 9 ore (o oră suplimentară). Așa cum am specificat în fundamentarea tarifului societatea dispunea de subvenții în plată de 81.000 lei, din care au fost luate în calcul pentru îndeplinirea contractului cu instituția dvs contravaloarea de 42.357 lei iar diferența de 38.642 lei este rezervată pentru eventualele situații neprevăzute apărute pe întreaga derulare a contractului de achiziție publică. Referitor la subvențiile acordate de ANOFM în baza convențiilor prezentate, atașăm documente justificative din care rezultă că au fost plătite sume în valoare de 42.357 lei către societatea noastră ...";

- . ..... SRL a răspuns prin adresa nr. 1197/13.08.....: „... tariful ofertat conține și cheltuielile legate de asigurarea postului de 9 ore (o oră suplimentară) datorită faptului că calculul ofertei noastre a fost făcut pentru un număr de 5,5 agenți de post; în tariful ofertat nu se regăsesc cheltuieli aferente fondului de handicap deoarece avem 2 salariați cu grad de handicap pentru care anexăm certificatele de încadrare în grad de handicap; tariful ofertat conține și indemnizații de concediu la poziția cheltuieli concediu, sărbători legale și ore suplimentare în valoare de 0,20 lei/oră; tariful nu conține profit întrucât suntem societate comercială cu capital majoritar de stat și la sfârșitul anului acesta trebuie virat Consiliului Județean .....";

- .. a răspuns prin adresa nr. 554/13.08.....: „... pentru un post încadrat cu un număr de 4 agenți de pază costurile aferente sunt în sumă de 9241 lei, repartizate astfel: rest de plată angajați 5452 lei; contribuții salarii 3789; salariu de încadrare 1900 x 4 = 7600 lei; spor week-end 19 x 4 = 76 lei; spor 40 ore suplimentare = 757 lei; spor 244 ore noapte = 605 lei; contribuții asigurări muncă 203 lei; calculele au fost efectuate pentru o lună cu 22 de zile lucrătoare; total ore lucrate luna respectivă 24 x 31 zile = 744 ore; 744 ore x 13,50 lei = 10.044 lei; de asemenea, dispunem de dispecerat și echipaj de intervenție rapidă proprii, ca urmare nu necesită cheltuieli în plus; de asemenea, dispunem

de uniforme în stoc pentru echiparea agenților de securitate; în urma acestor calcule rezultă un profit de 803 lei (10.044 – 9.241) pentru fiecare post; având în vedere că obiectivul necesită un număr de 3 posturi rezultă un profit lunar de 2.409 lei";

- ..... SRL a răspuns prin adresa nr. 654/MM/16.08..... prezentând în formă tabelară justificarea tarifelor de 14,46 lei/oră/post (cu 21.943,80 lei ajutor de stat în baza Legii 76/2002) și 13,65 lei/oră/post (cu 11,30 lei ajutor de stat în baza Legii 76/2002); valoarea totală a subvențiilor luate în calcul pentru acest contract fiind de 21.955,1 lei.

La analiza pe fond a criticilor contestatoarelor, Consiliul constată că, formal, entitatea contractantă a solicitat ofertanților clasați pe locurile 1-4, informațiile menționate mai sus, dar răspunsurile primite și documentele prezentate nu au concludența necesară stabilirii sustenabilității efective a tarifelor ofertate, pentru prestarea serviciilor de pază, pe durata contractului (12 luni).

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere următoarele:

- calculația prezentată de ..... SRL – ofertant declarat câștigător, pentru fundamentarea tarifului ofertat:

Nr. crt	Denumire element de calcul	Pondere %	Valoare lei/luna	Valoare lei/ora	MOD DE CALCUL
1	Salariu de baza brut HG nr. 846/2017		1900,0	11,40	1900/166,66=**11,40**
2	Spor de noapte 25% cf. art. 126 lit.b Codul Muncii		157,61	0,95	8 ore x 365 zile x 11,40 lei/ora x 25% : 12 luni: 4,4 ag/post: 166,666 ore = **0,95**
3	Spor weekend 1 %		5,40	0,03	52,14 saptamani x 48 ore/saptamana x 11,40 lei/ora x 1 % : 12 luni: 4,4 ag/post: 166,666 ore = **0,03**
4	Spor acordat pentru lucru in sărbători legale -14 zile		72,55	0,44	14 zile/an x 24 ore/zi x 11,40 lei/ora : 12 luni: 4,4 ag/post: 166,666 ore = **0,44**
5	Concedii de odihna		157,61	0,95	11,40 lei x 24 ore/zi x 365 zile/an = 99864,00 lei/an (salariul anual): 12 luni :4,4 ag=1891,36 lei/an/ag : 12 luni = 157,61 lei/luna/ag : 166,666 ore = **0,95**
6	TOTAL SALARIU BRUT (1+2+3+4+5)		2293,17	13,76	salariu de baza + sporuri = **13,76**
7	Contributii asigurari munca CAM	2,25%	51,60	0,31	(total salariu brut inclusiv sporuri) 13,763 x 2,25%(contributii munca)= **0,31**
8	Fond de handicap 4/100*1900	4,0%	76,00	0,46	4% x 1900 (salariu de baza) = 76 lei/luna : 166,666 ore = **0,46**
9	TOTAL FONDURI (7+8)		127,60	0,77	contributii munca + fond handicap = **0,77**
10	TOTAL CHELTUIELI SALARIALE (6+10)		2420,77	14,53	total fonduri + total cheltuieli salariale = **14,53**

11	Cheltuieli cu echipament obligatoriu (uniforma, ecuson, tomfa, etc)		10,00	0,06	echipament uniforma (pantalon, tricou, bluzon, geaca)=120 lei +15 lei (tomfa,spray, ecuson)/an = 135 lei : 12 luni = 11,25 lei/luna :166,666 = **0,06**
12	Cheltuieli indirecte (carburant,comunicaţii,instruire, adm./TESA,etc.)		5,00	0,03	motorina, comunicaţii, instruire = 127,17 lei/luna pentru total ore : 4239 ore/luna/total posturi = **0,03**
13	TOTAL CHELTUIELI MATERIALE+ADM (11+12)		15,00	0,09	cheltuieli indirecte + cheltuieli directe = **0,09**
14	TOTAL CHELTUIELI-lei (10+13)		2435,77	14,62	total chelt salariale + total cheltuieli = **14,62**
15	Profit		5,00	0,03	total chelt x 0,205% (2435,77 x 0,205%=5,00/166,666 = **0,03**)
16	TOTAL CHELTUIELI-lei + PROFIT (14+15)		2440,77	14,65	total cheltuieli salariale + total chelt materiale + profit = **14,65**
17	Convenţii şomaj		246,00	1,48	246 :166,666 ore = **1,48**
18	Tarif unitar orar (16-17)/166,66		13,17	13,17	TOTAL GENERAL CHELTUIELI - CONVENŢII ŞOMAJ

din care rezultă un cost total de 14,65 lei/oră/agent. Din acest cost total, ofertantul deduce 1,48 lei, ce ar rezulta din subvențiile primite, iar tariful propus prin ofertă ar ajunge la 13,17 lei/oră fără TVA (datorită diminuării costului real cu valoarea subvențiilor).

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că acestea nu confirmă asigurarea sumei de 1,48 lei/oră/agent, pentru perioada de derulare a contractului de servicii viitor, pe 12 luni, întrucât, cele 9 convenții, pe baza cărora ..... SRL primește subvenții, au fost încheiate în lunile mai, august, septembrie și octombrie 2017, pentru o perioadă de 12 luni, pentru 28 persoane (Convențiile încheiate cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă .....);

- calculația prezentată de ..... SRL – ofertant clasat pe locul 4, de fundamentare a tarifului ofertat:

Post permanent:

Salariul brut total /norma de lucru lunara	11.400
Spor ore lucrate noaptea (22:00pm - 06:00am) conform codul munciil 25%	0.950
Spor weekend	0.001
12 sărbători legale in an	0,465
minim 20 zile co /an	0.950
spor pentru orele lucrate peste norma de lucru legala	0.000
cost per ora	13.766
Descriere	Agent de securitate permanent
Constributle sociala angajator	0.310
Fond handicap	0.455
	0.766
Totaf cost salariai	14.532
Alte costuri directe: echipament, dotări etc	0.160
Total cost direct	14.692
Descriere	Agent de securitate permanent
Costuri indirecte	0.015

Profit	0.588
Total tarif/ora/post	**15,295**
Reducere conform subvenţii AJOFM	**- 0.835**
Tarif/ora/post ofertat	**14,46**

Post de zi, zile lucratoare:

Salariul brut total /norma de lucru lunara	11.400
Spor ore lucrate noaptea (22:00pm - 06:00am) conform codul muncii 25%	0.000
Spor weekend ore in timpul zilei	0.000
15 sărbători legale in an	0.000
minim 20 zile co /an	0.950
spor pentru orele lucrate peste norma de lucru legala	0.000
cost per ora	12.35
Descriere	Agent de securitate permanent
Contrlbutie sociala angajator	0.278
fond handicap	0.456
Total cost salarial	13.084
Alte costuri directe: echipament, dotări etc	0.160
Total cost direct	13,244
Costuri indirecte	0.014
Profit	0.397
Descriere	Agent de securitate permanent
Total tarif/ora/post	**13.655**
Reducere subvenţii AJOFM	**- 0,005**
Tarif /ora/post ofertat	**13,65**

din care rezultă un cost total de 15,295/13,655 lei/oră/agent. Din acest cost total, ofertantul deduce 0,835/0,005 lei, ce ar rezulta din subvențiile primite, iar tariful propus prin ofertă ar ajunge la 14,46/13,65 lei/oră fără TVA (datorită diminuării costului real cu valoarea subvențiilor).

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că acestea nu confirmă asigurarea sumei de 0,835/0,005 lei/oră/agent, pentru perioada de derulare a contractului de servicii viitor, pe 12 luni, întrucât, convențiile prezentate, pe baza cărora ..... SRL primește subvenții, au fost încheiate în lunile iunie, iulie, noiembrie și decembrie 2017, pentru o perioadă de 12 luni, pentru persoane (Convențiile încheiate cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă .....).

În situația de față, Consiliul consideră că entitatea contractantă nu putea să accepte, ca probă a susținerii diminuării prețului real valoarea dedusă din subvențiile prezentate, al căror termen de valabilitate a expirat, nefiind probată existența sumelor obținute din convenții și, respectiv repartizarea acestora pentru contractul prezentei proceduri.

Totodată, în cadrul reevaluării ofertelor clasate pe locurile 1-4, Consiliul constată lipsa solicitărilor de justificare a tarifelor privind serviciile subcontractate, dotări, indemnizația de concediu, contribuția de handicap, profit etc.

Întrucât elemente de preț sunt cotate cu „0”, din varii motive, entitatea contractantă trebuie să fie în posesia acelor informații și documente care să probeze incidența condițiilor de neincludere, în prețul ofertei, a respectivelor elemente de preț, în caz contrar fiind posibil ca prețul propus de viitorul contractor să nu acopere toate cheltuielile pe care acesta le avansează pentru execuția contractului, situație care poate să aibă efecte asupra îndeplinirii corespunzătoare a acestuia.

În această situație, Consiliul consideră că evaluarea ofertelor a fost formală, comisia de evaluare, constatând existența ofertelor, nu a făcut o analiză temeinică a conținutului acestora, limitându-se la a face presupuneri față de conținutul neexplicit al acestora. Or, în stabilirea ofertelor admisibile, și cu atât mai mult al celei câștigătoare, entitatea contractantă trebuie să se edifice atât în ceea ce privește acoperirea tuturor necesităților sale de achiziție, cât și în privința faptului că prețul propus reflectă valoarea tuturor prestațiilor ce îi vor fi puse la dispoziție de către contractant și legalitatea constituirii lor.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestațiile formulate de ..... SRL și de ..... SRL, în contradictoriu cu ..... SA. Va anula rezultatul procedurii consemnat în adresele comunicate la 23.08..... și raportul procedurii și va obliga entitatea contractantă la continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4, cu respectarea prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 15 zile.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea de intervenție depusă de ..... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în principiu, cererea de intervenție depusă de ..... SRL.

Respinge, ca nefondate, excepțiile invocate de intervenientă.

Admite contestațiile formulate de către ..... SRL și de ..... SRL, în contradictoriu cu ..... SA și anulează rezultatul procedurii consemnat în adresele comunicate la 23.08..... și raportul procedurii. Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4, cu respectarea prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 15 zile.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție depusă de ..... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în temeiul art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
... **..** **..**

..