CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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. _____/...../....
Data: _____.2019

Prin contestația nr. 817/25.04.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 15829/02.05.2019, formulată de SC ..... SRL cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., ..., județul ....., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ....., având cod unic de înregistrare ....., împotriva hotărârii de atribuire nr. 13093/22.04.2019, emisă de către ..... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., ..., județul ....., în cadrul achiziției având ca obiect: „Servicii de pază și transport valori pentru obiectivele de interes local ale Primăriei Municipiului .....", cod CPV: 79713000-5, s-a solicitat:

- admiterea în tot a contestației;
- obligarea autorității contractante la dispunerea măsurilor de remediere în vederea restabilirii legalității în prezenta procedură și anularea în parte a Hotărârii de atribuire nr. 13093/22.04.2019 a autorității contractante, în ceea ce privește mențiunile cu privire la oferta SC .....SA, oferta desemnata câștigătoare cu încălcarea dispozițiilor legale aplicabile, precum și toate actele și lucrările subsecvente emise de către autoritate;
- obligarea autorității contractantă să reia procedura din etapa de analiză a propunerii financiare a SC .....SA, întrucât comisia de evaluare a evaluat în mod superficial, neobiectiv, netemeinic și nereal această ofertă, desemnând-o câștigătoare cu încălcarea legislației și a actelor normative incidente în materie;

- constatarea că oferta SC .....SA este neconformă din punct vedere al propunerii financiare, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a), lit. c) și lit. d) din HG nr. 395/2016, fiind elaborată cu încălcarea cerințelor impuse prin documentația de atribuire și a actelor normative incidente în materie, respectiv prevederile ce reglementează sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de weekend, concediul de odihna obligatoriu, sporul privind orele suplimentare prevăzute de Codul muncii; art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006 modificată și completată prin Ordonanța nr. 60/2017, intrată în vigoare cu data de 01.09.2018, prind fondul de handicap, autoritatea contractantă având obligația să o excludă din procedura în condițiile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016;
- obligarea autorității contractantă la reevaluarea ofertei SC ..... SRL și desemnarea drept câștigătoare întrucât respectă toate cerințele impuse prin documentația de atribuire și legislația aplicabilă;
- obligarea autorității contractantă să suspende dreptul de încheiere a contractului de achiziție publică până la soluționarea definitivă a prezentei contestării, în caz contrar să se constate nulitatea absoluta a contractului astfel încheiat.

Prin adresa nr. 329/13.05.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 17553/13.05.2019, SC .....SA, cu sediul în ....., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ....., având cod unic de înregistrare ....., formulează cerere de intervenție voluntară, față de contestația depusă de ..... SRL.

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

În fapt contestatorul precizează că autoritatea a publicat anunțul de intenție nr. ...../15.04.2019 privind achiziția directă pentru atribuirea contractului de achiziție publică, conform art. 43 din HG nr. 395/2016, din catalogul electronic SERVICII: „Servicii de pază și transport valori pentru obiectivele de interes local ale Primăriei Municipiului .....”, cod CPV: 79713000-5, achiziție desfășurată în conformitate cu reglementările legale privind achizițiile publice și a procedurii interne PO SRIAP 05 „Norma internă privind procedura proprie pentru atribuirea contractelor de achiziție publică care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice a căror valoare estimată este mai mică decât pragurile valorice prevăzute de art. 7 alin. 1) lit. d) (Anexa 2) la Legea nr.

98/2016, privind achizițiile publice în cadrul Primăriei Municipiului .....", criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut".

Totodată, arată că la data de 24.04.2019, observând catalogul electronic SERVICII: „Servicii de pază și transport valori pentru obiectivele de interes local ale Primăriei Municipiului .....", cod CPV: 79713000-5 și anunțul publicat în SICAP, de cumpărare directă cu numărul ...../14.04.2019, a constatat faptul că în mod netemeinic și nelegal, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta aparținând SC .....SA, cu un preț de 42.828,00 lei/lună, fără TVA, din care suma de: 42.287,22 lei/luna fără TVA, pentru servicii paza (19 persoane x 2.225,64 lei/lună/persoană/lună, fără TVA); 515,78 lei/lună, fără TVA, pentru servicii transport valori ruta .....-Trezoreria Turda (12 transporturi/lună); 25 lei/lună, fără TVA, pentru servicii transport valori ruta Serviciul Administrația Piețelor- Serviciu încasare Urmărire Executare Silită (Piața Unirii - 5 transporturi pe lună mai puțin).

La aceeași dată, autoritatea contractantă a transmis prin e-mail adresa nr. 13474/24.04,2019 și Hotărârea de atribuire 13093/ 22.04.2019, cu privire la declararea drept câștigătoare a procedurii a ofertei depuse de SC .....SA.

Contestatorul precizează că a elaborat și a depus oferta, cu respectarea tuturor cerințelor stabilite prin documentația de atribuire, Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și actele normative incidente în materie aplicabile; de asemenea, prețul ofertat de către SC ..... SRL a cărei oferta s-a clasat pe locul doi, a fost în suma de 46.125,00 lei/lună, fără TVA, din care: 45.600,00 lei/lună fără TVA, pentru servicii paza (19 persoane x 2.225,64 lei/lună/persoană/lună, fără TVA); 500,00 lei/lună, fără TVA, pentru servicii transport valori ruta .....-Trezoreria Turda (12 transporturi/lună); 25 lei/luna, fără TVA, pentru servicii transport valori ruta Serviciul Administrația Piețelor- Serviciu încasare Urmărire Executare Silită.

Totodată, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu a evaluat în mod temeinic, obiectiv și real oferta SC .....SA, desemnând-o câștigătoare atât cu încălcarea reglementarilor legale privind achizițiile publice și actele normative incidente în materie, cât și cu încălcarea cerințelor impuse prin caietul de sarcini. Comisia de evaluare a determinat crearea unui avantaj real ofertantului câștigător în detrimentul SC ..... SRL, încălcând principiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/ 2016; comisia de evaluare nu si-a respectat atribuțiile prevăzute de art. 127 alin. 1) lit. h), i) și j) din HG nr. 395/2016. Mai mult, potrivit art. 133 alin. (3) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare avea obligația verificării propunerilor financiare, în sensul de a nu se afla în situația prevăzută de art. 210 din Legea nr. 98/2016. De asemenea, înainte de a desemna oferta câștigătoare, potrivit art. 134 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare avea obligația de a solicita clarificări și documente concludente ofertantului clasat pe primul

loc în vederea justificării prețului ofertat pentru serviciile de pază, fapt care nu s-a petrecut.

În ceea ce privește ofertantul desemnat câștigător, contestatorul consideră că acesta nu respectă normele imperative prevăzute de codul muncii (pentru sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de week-end, indemnizația concediului de odihnă) pentru serviciile de pază, ofertând un preț de 42.287,22 lei/lună/19 persoane, reieșind un preț de 2.225,64 lei/lună/persoană/lună, fără TVA, aspect care arată incontestabil lipsa neacoperirii costurilor pentru posturile permanente (care sunt posturi asigurate cu paza 24 de ore din 24 de ore), astfel cum sunt prevăzute la Capitolul 3 *„Descrierea serviciilor, a obiectivelor și locurilor asigurate, obligațiile părților*", subcapitolul 3.1. *„Descrierea serviciilor, a obiectivelor și locurilor asigurate*", din caietul de sarcini nr. ad. 8526/16.03.2019.

Contestatorul arată că în caietul de sarcini nr. AD8526/14.03.2019, la capitolul I *„Obiectul*", autoritatea contractanta menționează: *„Cerințele din caietul de sarcini reprezintă condițiile obligatorii pe baza cărora operatorii economici specializați prezintă oferte tehnico-economice ce vor conduce la atribuirea contractului (...)*". Mai mult, la Capitolul 3 *„Descrierea serviciilor, a obiectivelor și locurilor asigurate, obligațiile părților*", subcapitolul 3.2. *„Obligațiile părților*", punctul 3.2.1 *„Obligațiile prestatorului serviciilor de paza si protecție",* lit. f), autoritatea contractantă a precizat în mod expres, cu caracter ferm și obligatoriu, în sarcina ofertanților, cu respectarea Legii nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012, următoarele: *„să asigure pe cheltuiala proprie echipamentul de lucru specific sezonului, a însemnelor distinctive, a documentelor posturilor și dotarea cu toate mijloacele tehnice desfășurării activității de pază conform legislației în vigoare a prevederilor planului de pază*", iar în anunțul de intenție nr. ...../15.04.2019, la rubrica *„Formulare solicitate*", operatorii economici au obligația de a depune *„Declarația privind respectarea obligațiilor relevante din domeniul mediului social și al relațiilor de muncă - Formularul 9*", această obligație fiind instituită și de art. 51 din Legea nr. 98/2016.

Ținând cont de precizările menționate mai-sus, reiese indubitabil obligația fiecărui operator economic participant în procedură să respecte normele imperative prevăzute de Codul muncii cu privire la sporul de

noapte, sporul de sărbători legale, sporul de weekend, concediul de odihnă obligatoriu pe an acordat fiecărui salariat, sporuri ce erau impetuos necesar a fi incluse ca și element de cost în prețurile totale ofertate. De asemenea, tot ca element de cost în prețul total, se include atât cota de contribuție asiguratorie de 2,25% datorată de angajator, potrivit OUG nr. 79/2017 de modificare și completare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, cât și fondul de handicap reglementat de art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată si completată de Ordonanța nr. 60/2017.

În ceea ce privește fondul de handicap, contestatorul menționează că din datele furnizate de ANAF și Oficiul Registrului Comerțului, ofertantul SC .....SA avea un număr de salariați mult mai mare, pentru care se impunea să includă în prețul ofertat contribuția privind plata fondului de handicap la bugetul de stat consolidat. Astfel, comisia de evaluare trebuia să verifice, în concret, modul în care acest ofertant a aplicat dispozițiile art. 78 din Legea nr. 448/2006, lucru care nu a fost realizat.

Totodată, subliniază că obligația de plată pentru fondul de handicap se stabilește la numărul total de salariați existenți la data depunerii ofertei de către operatorul economic, obligație ce putea fi stabilită prin solicitarea extrasului REVISAL - Raport per număr total salariați existenți de la data depunerii ofertei.

În vederea susținerii tarifului prezentat de SC ..... SRL, contestatorul detaliază în cuprinsul contestației, modul de calcul al propunerii financiare - Formularul nr. 5, susținând că astfel demonstrează fără echivoc că a respectat normele imperative ale legislației achizițiilor publice, codului muncii, ale legislației salarizării și pe cele ale celorlalte acte normative aplicabile.

Astfel, arată că:

- ponderea orelor de noapte dintr-o săptămână este de 33,33 (3)% (56 ore de noapte/168 ore); orele de noapte sunt definite conform Codului muncii drept orele cuprinse în intervalul 22:00-06:00;
- ponderea orelor de weekend dintr-o săptămână este de 28,57% (2 zile weekend /7 zile săptămână);
- ponderea orelor de sărbători legale dintr-un an este de 4,11% (15 sărbători legale / 365 zile / an).

Pentru ofertarea prețului de 46.125,00 lei/lună, fără TVA, pentru serviciile de paza, SC ..... SRL arată că a folosit și ajutorul de stat obținut în baza convențiilor AJOFM, legal încheiate și intrate la plata, potrivit Legii nr. 76/2002, la data depunerii ofertei sale. Astfel, susține contestatorul, din modul de calcul al ofertei de preț prezentat anterior, se poate stabili caracterul ferm, real, serios, temeinic și legal al prețului pe care l-a depus în oferta sa.

În ceea ce privește justificarea și sustenabilitatea tarifului ofertat, contestatorul arată că a avut în vedere următoarele:

- potrivit art. 1 alin. (1) din HG nr. 937/2018 pentru stabilirea salariului de baza minim brut pe țară garantat în plata, începând cu data de 1 ianuarie 2019, salariul de baza minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicata, cu modificările și completările ulterioare, s-a stabilit în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.080 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 12,43 lei/oră.

- Sporul de noapte - conform art. 125 – „*Munca prestată între orele 22.00-06.00 este considerată muncă de noapte*”, art. 126 lit. b) din Codul muncii: *„salariații de noapte beneficiază de un spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru*”.

- Spor de weekend - 0,50 % la salariu de bază, conform art. 137 alin. 3) din Codul muncii, dat fiind specificul activității de pază unde zilele de repaus săptămânal nu se pot acorda în zilele de sâmbătă și duminică ale fiecărei săptămâni.

Sporul de sărbători legale - conform art. 142 alin. 2) din Codul muncii întrucât serviciul de pază nu poate fi întrerupt, asigurându-se 24 de ore din 24 de ore pe zi, neputându-li-se acorda zile libere - salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru.

- Indemnizație *concediu de odihna* - conform art. 144, art. 145 și art. 146 din Codul muncii, salariații au dreptul la un număr minim de 20 de zile de concediu de odihnă/an.

- Art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin Ordonanța nr. 60/2017.

- Art. 230 alin. (3) din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, modificată și completată prin OUG nr. 79/2017 - contribuția asiguratorie pentru muncă, datorată de angajator - 2,25 %.

- Legea nr. 76/2002 - cu privire la ajutorul de stat dobândit în baza convențiilor AJOFM, legal încheiate și intrate la plată.

Față de cele mai sus menționate, contestatorul apreciază că fiecare ofertant era obligat să țină cont, la fundamentarea tarifului ofertat, de prevederile HG nr. 937/2018, prevederile codului muncii cu privire la sporurile cu caracter permanent (respectiv, sporul de noapte, sporul de

weekend, sporul de sărbători ce sunt obligatorii datorită specificului activității de pază desfășurată în posturile de pază ce au un program de lucru de 24 de ore din 24 de ore pe zi, precum și indemnizația concediului de odihnă obligatoriu acordat fiecărui salariat într-un an), art. 78 din Legea nr. 448/ 2006, OUG nr. 79/2017 de modificare și completare a Legii nr. 227/2015 privind codul fiscal, obligație legală statuată și de dispozițiile art. 51 din Legea nr. 98/2016. La aceste cheltuieli prevăzute de actele normative menționate anterior, se mai adaugă și cheltuielile obligatorii pentru echipamentul de lucru specific sezonului, a însemnelor distinctive, a documentelor posturilor și dotarea cu toate mijloacele tehnice desfășurării activității de pază conform Legii nr. 333/2003 și HG nr 301/2012.

Totodată, contestatorul arată că, tot ca element de cost, ofertantul desemnat câștigător trebuia să prindă în preț și profitul, întrucât există un contract comercial cu titlu oneros, în care fiecare parte urmărește obținerea unui avantaj în schimbul îndeplinirii unei obligații asumate, asigurându-se astfel o concurență loiala între ofertanți și garantându-se respectarea principiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Ținând cont de precizările de mai sus, raportat la documentele existente la dosar și prevederile legale aplicabile, contestatorul apreciază că SC .....SA a ofertat un tarif nesustenabil, care nu este rezultatul liberei concurențe, nu poate fi justificat, este fundamentat cu încălcarea cerințelor stabilite prin documentația de atribuire și reglementările aplicabile, conducând astfel la executarea defectuoasă a contractului de achiziție, constatându-se astfel, neconformitatea ofertei.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită admiterea contestației ca fondată, în tot, dispunând în raport de cele sesizate și obligând autoritatea contractantă să reevalueze propunerea financiară a ofertantului desemnat câștigător SC .....SA, având în vedere atât dispozițiile legale prevăzute de Codul muncii cu privire la sporul de noapte, sporul de weekend, sporul de sărbători legale, concediul de odihnă obligatoriu, cât și celelalte acte normative incidente în materie ce reglementează fondul de handicap, contribuția asiguratorie de muncă de 2,25%, cota de profit, cheltuielile materiale referitoare la echipamentul și dotările obligatorii ale personalului de pază, invocate în susținerea temeiniciei și legalității contestației formulate.

Prin adresa nr. 13.689/02.05.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 16077/03.05.2019, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, precizând următoarele:

- în temeiul art. 68 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, achiziția de „Servicii de pază și transport valori pentru obiectivele de interes local ale Primăriei Municipiului .....” este o achiziție realizată în conformitate cu reglementările legale privind achizițiile publice și a Procedurii interne PO

SRIAP 05 „Normă internă privind procedura proprie pentru atribuirea contractelor de achiziție publică care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice a căror valoare estimată este mai mică decât pragurile prevăzute în art. 7 alin. (1) lit. d) (Anexa 2) la Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice în cadrul Primăriei Municipiului .....";

- valoarea estimată a achiziției, stipulată în Referatul de necesitate și de estimare a prețului nr. 8526 din 14.03.2019 întocmit de Serviciul Public Poliția Locală, este de 46.262,35 lei/lună fără TVA, din care: 45.700 lei/lună fără TVA - pentru servicii de pază (19 persoane x 2.405,26 lei/persoană/lună fără TVA); 535 lei/lună fără TVA - pentru servicii transport valori ruta ..... - Trezoreria Turda (12 transporturi / lună); 27,35 lei/lună fără TVA - pentru servicii transport valori ruta Serviciul Administrației Piețelor - Serviciul încasare Urmărire Executare Silită (Piața Unirii - 5 transporturi/lună);

- prin contestația depusă, SC ..... SRL solicită reluarea achiziției din etapa de analiză a propunerii financiare a ofertantului SC .....SA deoarece aceasta nu respectă cerințele, respectiv prevederile reglementate în Codul Muncii, Legea nr. 448/2006, art. 78 alin. (2) și alin. (3), modificată și completată prin Ordonanța nr. 60/2017, intrată în vigoare cu data de 01.09.2018;

- prin adresa nr. 12848/19.04.2019, autoritatea contractantă solicită operatorului economic SC .....SA defalcarea prețurilor din propunerea financiară, deoarece conform anunțului de intenție nr. ...../15.04.2019, prețul ofertei financiare este format din trei valori: valoare pentru servicii de pază (19 persoane), valoare pentru servicii de transport ruta .....-Trezoreria Turda (12 transporturi/lună) și valoare servicii de transport ruta Serviciul Administrația Piețelor Piața Unirii - Serviciul încasare Urmărire Executare Silită (5 transporturi/lună);

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. Ad. 12848/22.04.2019, operatorul economic SC .....SA, defalcă cele trei valori din propunerea financiară și explicitează modul de calcul al serviciilor de pază, cu costul/persoană, respectiv 2.225,64 lei fără TVA/persoană. Modul de calcul a fost considerat corespunzător de către șeful Serviciului Public Poliția Locală, serviciu care gestionează contractul și care a întocmit Referatul de necesitate și estimare a prețului nr. 8526/14.03.2019 și caietului de sarcini nr. Ad. 8526/14.03.2019;

- în cadrul documentelor transmise, în urma publicării anunțului de intenție, SC .....SA, completează Formularul nr. 19 prin care își asumă că respectă obligațiile relevante din domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă.

Față de cele mai sus menționate, autoritatea contractantă consideră că oferta depusă de SC .....SA este corespunzătoare din punct de vedere tehnic și financiar cu caietul de sarcini și respectă legislația în vigoare.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 16196/03.05.2019, autoritatea contractantă reiterează faptul că în temeiul art. 68 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, achiziția de „Servicii de pază și transport valori pentru obiectivele de interes local ale Primăriei Municipiului .....” este o achiziție realizată în conformitate cu reglementările legale privind achizițiile publice și a Procedurii interne PO SRIAP 05 „Normă internă privind procedura proprie pentru atribuirea contractelor de achiziție publică care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice a căror valoare estimată este mai mică decât pragurile prevăzute în art. 7 alin. (1) lit. d) (Anexa 2) la Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice în cadrul Primăriei Municipiului .....”.

Totodată, precizează că valoarea estimată a achiziției este de este de 46.262,35 lei/lună fără TVA x 8 luni = 370.098,8 lei, din care:

- 45.700 lei/lună fără TVA x 8 luni = 365.600 lei fără TVA - pentru servicii de pază;

- 535 lei/lună fără TVA x 8 luni = 4.280 lei fără TVA - pentru servicii transport valori ruta ..... - Trezoreria Turda;

- 27,35 lei/lună fără TVA x 8 luni = 218,8 lei fără TVA - pentru servicii transport valori ruta Serviciul Administrației Piețelor - Serviciul încasare Urmărire Executare Silită.

Față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, contestatorul transmite adresa nr. 910/08.05.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 17052/09.05.2019, precizând că își menține criticile din cuprinsul contestației. Totodată, consideră că în mod eronat și cu aplicarea greșită a dispozițiilor legale, autoritatea contractantă susține că *„oferta depusă de SC .....SA este corespunzătoare din punct de vedere tehnic și financiar cu caietul de sarcini și respectă legislația în vigoare*”.

În continuare, contestatorul reiterează aspectele deja menționate în contestație, apreciind totodată faptul că:

- ofertantul declarat câștigător nu a respectat prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 60/2017, intrată în vigoare la data de 01.09.2018, precum și nerespectarea prevederilor privind contribuția pentru munca asiguratorie datorată de angajator de 2,25% și a celorlalte acte normative privind salarizarea și fiscalitatea incidente; Legea nr. 333/2003 și HG nr. 301/2016;

- autoritatea contractantă nu a verificat modalitatea de fundamentare a prețului ofertat de către SC .....SA.

Prin adresa nr. 838/06.05.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 16619/07.05.2019, SC ..... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205431979/1, tranzacția: 853999524/ 1600076190 din data de 06.05.2019, emisă de CEC Bank – unitatea Spiru Haret, în valoare de 925,25 lei.

Conform dispozițiilor art. 61^1 alin. (5) – (7) din Legea nr. 101/2016, *„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare*".

Ulterior, prin adresa nr. 17196/.....-...../09.05.2019, Consiliul a solicitat acestuia să constituie diferența cauțiunii, până la cuantumul prevăzut de lege, respectiv, raportat la întreaga valoare estimată a contractului de achiziție publică.

Prin adresa nr. 922/10.05.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 17488/ 13.05.2019, contestatorul depune, în completare, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205442538/1, tranzacția: 855232859/ 1601215625 din data de 10.05.2019, emisă de CEC Bank – unitatea Spiru Haret, în valoare de 6.476,73 lei.

SC .....SA formulează cererea de intervenție voluntară nr. 329/13.05.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 17553/ 13.05.2019, față de contestația depusă de ..... SRL, precizând că oferta sa financiară a fost corect evaluată de către autoritatea contractantă; de asemenea, subliniază că prin adresa nr. 12848/ 19.04.2019 au fost solicitate clarificări cu privire la structura de cost ofertată, răspunsul fiind transmis prin e-mail, în data de 22.04.2019.

În susținere, intervenientul prezintă principalele elemente care au stat la baza ofertei financiare, subliniind astfel respectarea tuturor prevederilor legale cu privire la costurile pentru forța de muncă.

Structura dispozitivului de pază propus este formată din:

- trei posturi permanente, cu program de lucru de 24 de ore per zi, de luni până duminică. Volumul mediu lunar de activitate generat de aceste posturi este de 2.190 ore;
- 1 post temporar, cu program de lucru de 8 ore/zi (între orele 14.00 și 22.00) de luni până duminică. Volumul mediu lunar de activitate generat de acest post este de 243,36 ore (30,42 zile x 8 ore/zi);
- 1 post temporar, cu program de lucru de 8 ore/zi de luni până vineri. Conform prevederilor HG nr. 937/2018 norma de lucru, echivalentă unui program de lucru de 8 ore/zi lucrătoare, este de 167,33 ore.

Cumulat, cele trei tipuri de posturi, generează un volum mediu lunar de activitate de 2.600,69 ore.

Tariful mediu orar, pentru serviciile de pază umană, este de 16,26 lei/oră/post, exclusiv TVA. Valoarea lunară medie a serviciilor de pază este de 42.287,22 lei, exclusiv TVA.

Ținând cont de specificul activității de pază umană, precum și de prevederile legislației muncii în vigoare, volumul de activitate de 2.600,69 ore lunar poate fi asigurat cu un număr de agenți de securitate titulari, angajați cu normă de lucru întreagă, cuprins între 13 și 15, fără a lua în considerare necesarul de personal pentru asigurarea continuității asigurării serviciilor pe durata concediilor de odihnă, concedii medicale, libere plătite, precum și alte situații neprevăzute. Rezerva de personal necesară pentru asigurarea continuității este de 11% -14%, calculată astfel:

- 7,97% - asigurare concedii odihnă. Conform prevederilor Codului Muncii, fiecare angajat beneficiază de 20 de zile de concediu de odihnă din totalul de 251 de zile lucrătoare aferente unui an calendaristic;
- 2,75% - asigurare concedii medicale - medie statistică;
- 1,5% - 2% - situații neprevăzute - medie statistică.

Pentru conformitatea ofertei, costul per persoană, raportat la volumul precizat în cadrul procedurii (19 persoane) este 2.225,64 lei, exclusiv TVA. Pentru serviciile de transport valori ruta ..... - Trezoreria Turda (12 transporturi/lună) tariful propus este 515,78 lei/lună, exclusiv TVA. Pentru serviciile de transport valori ruta Serviciul Administrația Piețelor - Serviciul încasare Urmărire Executare Silită (5 transporturi/lună) tariful propus este de 25 lei/lună, exclusiv TVA. Valoarea ofertată a achiziției: 42.828 lei/lună, fără TVA, din care:

- 42.287,22 lei/lună, fără TVA, pentru servicii pază (19 persoane x 2.225,64 lei/persoană/lună, fără TVA);
- 515,78 lei/lună, fără TVA, pentru serviciile de transport valori ruta ..... - Trezoreria Turda (12 transporturi/lună);

- 25 lei/lună, fără TVA, pentru serviciile de transport valori ruta Serviciul Administrația Piețelor - Serviciul încasare Urmărire Executare Silită (5 transporturi/lună)

De asemenea, intervenientul precizează că oferta prezentată în cadrul procedurii a fost întocmită ținând cont de toate prevederile legale cu privire la costurile aferente forței de muncă. Pentru conformitate atașează machetele interne de calcul al costurilor serviciului de pază, detaliat pentru fiecare tip de post.

Totodată, intervenientul precizează că potrivit dispozitivului de securitate solicitat prin caietul de sarcini, volumul mediu lunar de activitate este de 2.600,69 ore, structurat astfel:

- Post permanent: 2.190 ore;
- Post temporar, 8 ore/zi, de luni până vineri: 167,33 ore;
- Post temporar, 8 ore/zi, de luni până duminică: 243,36 ore.

Astfel, intervenientul arată că luând în calcul tarifele specifice pentru fiecare tip de post în parte, rezultă media ponderată a tarifului pentru pază: (2.190 ore x 16,46 + 167,33 x 14,95 + 243,36 x 15,46) / (2190 + 167,33 + 243,36) = 16,26 lei/oră/post, exclusiv TVA.

Având în vedere volumul de activitate menționat (2.600,69 ore/lună) rezultă un cost lunar de 42.287,22 lei/lună, fără TVA.

Referitor la aspectele menționate în contestația depusă de către SC ..... SRL cu privire la neconformitatea ofertei financiare, intervenientul prezintă în machetele de cost anexate, toate elementele legale cu privire la retribuirea muncii prestate, pentru fiecare tip de post în parte, respectiv:

- Salariul brut de încadrare;
- Spor de noapte;
- Spor de week-end;
- Spor munca pe durata sărbătorilor legale;
- Concediu de odihnă;
- Contribuție fond handicap;
- Contribuție asiguratorie muncă.

Mai mult, subliniază că în elementele de cost se regăsesc elemente suplimentare, costuri reale în activitatea desfășurată, respectiv:

- Cost pregătire personal;
- Cost concedii medicale;
- Costuri echipare.

Față de cele mai sus menționate, în condițiile în care în structura de cost sunt evidențiate costuri suplimentare celor minime, intervenientul consideră că oferta sa nu poate fi considerată nejustificat de scăzută.

Prin adresele nr.17620/.....-...../13.05.2019 și nr. 17621/.....-...../13.05.2019, Consiliul pune în discuția părților cererea de intervenție formulată de SC .....SA.

Autoritatea contractantă răspunde prin adresa nr. 15060/ 14.05.2019, precizând că nu se opune cererii de intervenție în cauză.

Prin adresa nr. 941/15.05.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 18161/ 16.05.2019, contestatorul depune înscrisul intitulat *„întâmpinare*" la cererea de intervenție voluntară formulată de SC .....SA, precizând următoarele aspecte:

- ofertantul desemnat câștigător a precizat în mod tendențios în cererea de intervenție că prin adresa nr. 12848/19.04.2019 au fost solicitate clarificări cu privire la structura de cost ofertată, răspunzând acestei clarificări prin corespondența electronică în data de 22.04.2019, ora 09.43;
- analizând conținutul solicitării de clarificare nr. 12848/19.04.2019 emisă de autoritatea contractantă și al răspunsului din data de 22.04.2019, se poate constata că aceste clarificări au vizat doar divizarea/individualizarea acestor costuri pe fiecare serviciu contractat întrucât intervenientul specificase în propunerea financiară prețul total ofertat, fără a respecta mențiunile autorității contractante de la punctul 1 *„Sursa de finanțare a achiziției: Bugetul local*". Prin urmare, comisia de evaluare nu a respectat prevederile art. 133 și art. 134 din HG nr. 395/2016, nesolicitând clarificări, informații/date și documente reale, concludente și legale prin care SC .....SA să își justifice fundamentarea prețului ofertat pentru serviciile de pază; mai mult, intervenientul nu a depus în oferta sa calculațiile prețului ofertat, înscrisurile depuse de acesta neputând fi reținute și luate în considerare de Consiliu, cu atât mai mult cu cât considerentele ce stau la baza modului de calcul sunt nereale și nu respectă legislația în speța de față;
- din modul de prezentare al principalelor elemente care au stat la baza propunerii financiare a intervenientului, reiese CĂ SC .....SA nu respectă cerințele autorității contractante din documentația de atribuire, creându-se un artificiu financiar care a determinat diminuarea nelegala a prețului ofertat per persoană per lună. Acest artificiu de calcul pe care intervenientul l-a prezentat în cererea de intervenție a fost acceptat cu buna știință de către comisia de evaluare, determinându-i un avantaj evident în defavoarea celorlalți participanți la procedură în baza căruia oferta sa a fost declarată câștigătoare fără a se respecta reglementările legale și cerințele documentației de atribuire;
- astfel, raportat la valoarea estimată de autoritatea contractantă, rezultă că toți operatori economici trebuiau să își stabilească costul lunar

pentru fiecare agent de pază, cost în care trebuiau să se regăsească, în mod obligatoriu, următoarele elemente:

- salariul de încadrare conform art. 1 din HG nr. 937/2018 privind salariul minim garantat în plată la suma de 2080 lei, începând cu data 01.01.2019;
- sumele reprezentând sporurile minime obligatorii privind plata orelor efectuate pe timp de noapte, a orelor suplimentare, a orelor lucrate în zilele de sâmbătă și duminică ori cele în zilele de sărbători legale, inclusiv plată indemnizația concediului de odihnă cu respectarea prevederilor codului muncii (dat fiind specificul posturilor de pază);
- sumele reprezentând cota de contribuție asiguratorie de 2,25% datorată de angajator, potrivit OUG nr. 79/2017 de modificare și completare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, cât și fondul de handicap reglementat de art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată de Ordonanța nr. 60/2017;
- cheltuieli materiale cu echipamentul și dotarea personalului de pază;
- cota de profit, astfel cum s-a detaliat în contestația depusă.

- în acest sens, costul lunar stabilit pentru un agent de paza se înmulțea cu numărul de 19 agenți stabilit de autoritatea contractantă pentru execuția contractului de achiziție, determinând în aceste condiții prețul total ofertat de lei/19 agenți de pază contractați/lună, fără TVA;
- modul de dispunere al celor 19 agenți de pază este stabilit cu caracter permanent și obligatoriu, de către autoritatea contractantă, în caietul de sarcini nr. ad. 8526/14.03.2019, la subcapitolul 3.1. *„Descrierea serviciilor de, a obiectivelor si locurilor asigurate*”;
- nici comisia de evaluare și nici intervenientul nu au ținut cont de cerințele obligatorii impuse cu caracter obligatoriu de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire cu privire la formarea prețului și a valorii estimate a contractului;
- din anunțul de intenție nr. ...../15.04.2019. la punctul 1: *„Sursa de finanțare*” în stabilirea valorii estimate a achiziției: 46.262,35 lei/lună, fără TVA, autoritatea contractantă a alocat suma de 45.700,00 lei/lună, fără TVA, pentru servicii de pază, fiind determinată astfel: 19 persoane - 2405,26 lei/persoană/lună, fără TVA;

- astfel, rezultă că nu exista niciun dubiu asupra modului de calcul ce trebuia respectat de către toți ofertanții pentru stabilirea prețului total ofertat pe lună, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă achită lunar contravaloarea serviciilor de pază prin raportare la costurile totale efectuate prin raportarea la întregul număr de personal de pază, respectiv numărul de 19 agenți de securitate/lună, cât prevede caietul de sarcini; autoritatea contractantă nu a stabilit valoarea estimată a contractului de achiziție publică prin raportare la costul de lei/oră/agent pază, fără TVA.

Totodată, contestatorul arată că dacă se ține cont de perioada derulării contractului de achiziție, respectiv intervalul 01.05.2019-31.12.2019 și specificul postului coroborat cu programul de lucru pentru prestarea serviciului de pază, prin modul de calcul prezentat, SC .....SRL a declarat un volum mediu lunar ore pază mai mic decât cel real, care a influențat prețul ofertat, fiind un alt aspect luat în considerare de intervenient pentru a induce în eroare Consiliul.

Contestatorul precizează că pentru posturile de pază la care se asigură serviciile ce fac obiectul contractului de achiziție, volumul mediu orar al orelor de pază într-o lună, cel corect, raportat la perioada de derulare a contractului - 01.05.2019- 31.05.2019, reprezentând 245 zile calendaristice/8 luni contract, este:

a) pentru cele 3 posturi de pază permanente, cu program de lucru de 24 ore pe zi, de luni până duminică inclusiv: 245 zile/post 24 ore per zi / 8 luni contract X 24 ore / zi = 5.880 ore / post 24 ore per zi / 8 luni contract X 3 posturi 24h = 17.640 ore/3 posturi 24 ore per zi / 8 luni contract. 735 ore pază / lună/post X 3 posturi 24 ore per zi/lună = 2.205 ore medie/lună/3 posturi 24 ore/zi – și nu media de 2190 ore /lună/3 posturi de 24 ore per zi, cum greșit indică intervenientul în cererea de intervenție.

5880 ore/post 24h/ 8 luni contract : 8 luni = 735 ore pază/lună/post 24 h :167,333 ore/lună program complet ore lucrate conform art. 1 din HG nr. 938/2018 = 4,39 medie agenți/post/lună X 3 posturi 24 h/lună = număr mediu de 13,17 medie agenți pază/lună/ 3 posturi 24 h/ pentru un program de lucru de 167,333 ore/lună/salariat, fără a se avea în vedere orele de noapte, orele suplimentare, orele lucrate în zilele de repaus săptămânal ori în cele de sărbători legale.

b) pentru un post temporar de 8 ore/zi, de luni până duminică, per 8 luni contract: 245 zile/8 luni contract X 8 ore/zi = 1960 ore/8 luni contract: 8 luni perioada derulare contract = 245 ore/lună : 8 ore/zi = 30,63 medie zile/lună. 30,63 medie zile/lună X 8 ore/zi = 245,04 medie ore lună/post 8 ore zi de luni până duminică. 245,04 medie ore luna/post 8 ore zi de luni pana duminica : 167,333 ore/luna program complet ore lucrate conform art. 1 din HG nr. 938/2018 = 1,46 medie agenți pază/lună/post 8 ore per zi de luni până duminică, fără a se avea în

vedere orele suplimentare, orele lucrate în zilele de repaus săptămânal ori în cele de sărbători legale.

c) post temporar 8 ore/zi, de luni până vineri, per 8 luni contract:

175 zile de luni-vineri/ 8 luni contract X 8 ore/zi = 1400 ore/post 8 ore per zi de luni până vineri/ 8 luni contract: 8 luni contract = 175 medie ore pe lună/post 8 ore per zi de luni până vineri: 167,333 ore/lună program complet ore lucrate conform art. 1 din HG nr. 938/2018 = 1,05 medie agenți/post 8 ore pe zi de luni până vineri.

În acest sens, contestatorul arată că se poate stabili un total mediu de ore pază prestate într-o lună de 2.625,04 ore medie/lună (2205 ore 3 posturi 24 h + 245 ore post 8 ore/zi L-D + 175 ore post 8 ore/zi L-V), fiind media corectă, ci nu media de 2.600,09 ore/lună indicata greșit de intervenient. Astfel, 2.625,04 ore medie/lună/posturi X 16,26 lei/ ora/agent = 42.683,13 lei/lună, fără TVA, valoare care nu corespunde prețului ofertat de intervenient de 42.287,22 lei/lună, ceea ce conduce la o modificare a ofertei financiare, situație în care comisia de evaluare trebuia să excludă această ofertă din procedură, cu atât mai mult cu cât acest ofertant nu a respectat nici modul de calcul stabilit de autoritatea contractantă în stabilirea valorii estimate a achiziției.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura internă proprie, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Servicii de pază și transport valori pentru obiectivele de interes local ale Primăriei Municipiului .....”, cod CPV: 79713000-5, prin publicarea pe site-ul propriu, a anunțului intenție nr. ...../15.04.2019. Potrivit cap. 7) din anunțul intenție, criteriul de atribuire ales este: prețul cel mai scăzut.

În cauza care formează obiectul prezentei, SC .....SA a depus cererea de intervenție nr. 329/13.05.2019 înregistrată la CNSC sub nr. 17553/13.05.2019, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. Cererea de intervenție depusă la Consiliu va fi comunicată și celorlalte părți ale cauzei în termen de două zile de la primire. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației” și având în vedere faptul că la data de 02.05.2019, autoritatea contractantă a transmis SC .....SA adresa nr. 13719/02.05.2019 (pag. 63-64 din dosarul achiziției) prin care i-a comunicat acestui operator economic faptul că SC ..... SRL a depus prezenta contestație, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SC .....SA are calitatea de ofertant câștigător iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC .....SA, astfel cum a fost calificată.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a SC .....SA împreună cu contestația formulată de SC ..... SRL.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, Consiliul reține că, potrivit anunțului intenție nr. ...../15.04.2019 (pag. 302-305 din dosarul achiziției), valoarea estimată a contractului este 370.098,8 lei, fiind rezultatul înmulțirii valorii estimate de 46.262,35 lei/lună prevăzută la cap. 1 din anunțul de intenție cu durata de 8 luni a contractului. Valoarea estimată de 370.098,80 lei a contractului este confirmată prin adresa autorității contractante înregistrată la CNSC sub nr. 16196/03.05.2019, aflată la pag. 322 din dosarul cauzei.

Având în vedere obiectul contractului și valoarea estimată a acestuia, rezultă că procedura a fost organizată de autoritatea contractantă în temeiul dispozițiilor art. 68 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, care dispun că *„Procedura de atribuire aplicată în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice menționată la alin. (1) lit. h) este: (...) procedura proprie, în cazul în care valoarea estimată este mai mică decât pragul valoric prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. d)”* coroborat cu art. 1 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„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".

În preambulul anunțului intenție nr. ...../15.04.2019, autoritatea contractantă a precizat că *„această achiziție se realizează în conformitate cu procedura internă PO SRIAP-05 privind realizarea achizițiilor aferente serviciilor incluse în Anexa 2 la Legea nr. 98/2016 (...)*".

Analizând criticile formulate în cadrul contestației, Consiliul constată că acestea vizează modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta desemnată câștigătoare, despre care contestatorul susține că „este neconformă din punct de vedere al ofertei financiare (...) fiind elaborată cu încălcarea cerințelor impuse prin documentația de atribuire și a actelor normative incidente în materie, respectiv prevederile ce reglementează sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de weekend, concediul de odihnă obligatoriu, sporul privind orele suplimentare prevăzute de Codul muncii; art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 modificată și completată prin Ordonanța nr. 60/2017, intrată în vigoare cu data de 01.09.2006, privind fondul de handicap (...)", motiv pentru care, Consiliul va analiza în cele ce urmează aspectele criticate de SC ..... SRL în prezenta contestație prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și la principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și prevederile procedurii interne PO SRIAP-05, transmisă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei.

În soluționare, Consiliul nu va lua în considerare susținerile contestatorului privind pretinsa incidență a prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că, potrivit dispozițiilor exprese și imperative ale art. 68 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 1 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în cazul procedurii proprii autoritatea contractantă are obligația de a respecta din cuprinsul Legii nr. 98/2016 doar principiile prevăzute la art. 2 alin. (2).

Totodată, Consiliul va reține ca relevante următoarele dispoziții din procedurii interne PO SRIAP-05, aplicabile în cadrul procedurii care face obiectul prezentei:

„(5) Evaluarea ofertelor

După primirea ofertelor, propunerile tehnice se vor înainta serviciului/compartimentului de specialitate din cadrul instituției pentru a fi verificate și avizate în conformitate cu prevederile documentului descriptiv/caietului de sarcini.

Serviciul intern specializat în achiziții publice va avea ca și atribuții, după caz, următoarele:

1) *descărcarea/deschiderea ofertelor și, după caz, a altor documente care însoțesc oferta;*
2) *înaintarea către serviciul/compartimentul intern specializat a propunerilor tehnice pentru a fi avizate d.p.d.v. a cerințelor din documentul descriptiv/caietul de sarcini;*
3) *verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți;*
4) ***verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți**;*
5) *elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor;*
6) *stabilirea ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare dintre aceste categorii;*
7) *stabilirea ofertelor admisibile;*
8) *aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, astfel cum a fost prevăzut în anunțul de intenție/solicitarea de oferte;*
9) *stabilirea ofertei/ofertelor câștigătoare sau, după caz, formularea propunerii de anulare a procedurii;*
10) *elaborarea hotărârii de atribuire/studiului de oferte, care se va înainta spre aprobare Primarului*".

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, în exercitarea atribuției sale stabilită la art. 5 pct. 4) din procedura internă PO SRIAP-05, autoritatea contractantă a procedat la verificarea propunerii financiare depusă de SC .....SA, sens în care a solicitat acestuia, prin adresa nr. 12848/19.04.2019 (pag. 164 din dosarul cauzei) să defalce prețul ofertat pe cele 3 componente prevăzute în caietul de sarcini (servicii de pază, servicii de transport valori pe ruta ..... – Trezoreria Turda și servicii de transport valori pe ruta Serviciul Administrația piețelor – Serviciul Încasare Urmărire Executare Silită).

La această solicitare de clarificare, SC .....SA a răspuns prin corespondența e-mail înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. AD 12848/22.04.2019 (pag. 161-163 din dosarul cauzei) în cuprinsul căreia a defalcat valoarea ofertată pe cele 3 componente solicitate și a explicat modalitatea în care a determinat valoarea ofertată pentru serviciile de pază; conform răspunsului la solicitarea de clarificări anterior menționată, valoarea serviciilor de pază ofertate este de **42.287,22 lei/lună**, reprezentând **92,53%** din valoarea estimată de autoritatea contractantă pentru acest tip de servicii.

Având în vedere faptul că:

- în cuprinsul procedurii interne PO SRIAP-05 nu este definită noțiunea de preț neobișnuit de scăzut și nici nu este stabilit un prag al propunerii financiare de la care autoritatea contractantă avea obligația să solicite fundamentarea prețului;

- tariful mediu orar ofertat de 16,26 lei/oră/post din răspunsul nr. AD 12848/22.04.2019 este superior cu cca. 30% salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată stabilit prin HG nr. 937/2018 la 12,43 lei/oră;

- explicațiile oferite de intervenient autorității contractante în răspunsul anterior menționat, din care rezultă că ar fi inclus în oferta sa sumele necesare concediilor de odihnă, concediilor medicale și altor situații neprevăzute,

Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a consemnat în mod corect, în baza principiului asumării răspunderii, în cuprinsul hotărârii de atribuire nr. 13093/22.04.2019 (pag. 123-126 din dosarul cauzei) că oferta depusă de intervenient este „*corespunzătoare din punct de vedere financiar*".

Mai mult, Consiliul reține că, în anexa cererii de intervenție nr. 329/13.05.2019, SC .....SA a transmis la dosarul cauzei 3 tabele în care a detaliat elementele de cost din componența tarifului orar ofertat pentru serviciile de pază, din care rezultă că salariul de încadrare de **2080 lei** și numărul de **167,33 ore** prestate lunar respectă prevederile HG nr. 937/2018, că au fost prevăzute sume pentru **spor de noapte**, **spor ore** lucrate **în weekend**, spor pentru orele lucrate în timpul sărbătorilor legale, **fond handicap** de 4%, taxe și obligații, precum și cheltuielile necesare îndeplinirii obligațiilor stabile prin caietul de sarcini, cum ar fi costul uniformei, a echipamentelor de comunicații, dotări specifice și costul asigurărilor.

În soluționare, Consiliul va reține că, în susținerea contestației, SC ..... SRL avea obligația de a proba care elemente de cost nu ar fi prevăzute în oferta depusă de SC .....SA, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 c.p.c potrivit cărora „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege".

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile,

pertinente și concludente, potrivit principiului de drept *„probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat”.*

Având în vedere prevederile art. 10 lit. g) din Legea nr.101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmplă nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi trebuit ca, în prealabil, să dovedească faptul că oferta depusă de SC .....SA *„nu respectă normle imperative prevăzute de codul muncii (pentru sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de weekend indemnizația concediului de odihnă) (...) și cerințele impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire*”; ori, deși a formulat chiar și un punct de vedere cu privire la cererea de intervenție a SC .....SA în care sunt detaliate elementele de cost din structura tarifelor ofertate, contestatorul s-a limitat la susțineri generice de forma *„nici comisia de evaluare și nici intervenientul nu au ținut cont de cerințele obligatorii impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire cu privire la formarea prețului și a valorii estimate a contractului*” și la detalierea ofertei sale fără însă a produce vreo probă care să demonstreze cele susținute cu privire la oferta intervenientului.

Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare in integrum a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții, având drept scop doar șicanarea părții adverse.

Prin urmare, o contestație trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate – motivele pe care se bazează calea de atac, iar nu să fie o formă fără fond.

În ceea ce privește comparația dintre numărul de ore ofertate de intervenient (2.600,09 ore conform răspunsului nr. AD 12848/

22.04.2019 la solicitarea de clarificări) și numărul de 2.625,04 ore/lună calculat de contestator în adresa nr. 941/15.05.2019, Consiliul reține că această diferență (25 ore/lună) reprezintă doar 0,96% din numărul de 2.600,09 ore/lună din oferta intervenientului, neputând explica diferența de cca 7,8% dintre prețurile ofertate de cei 2 operatori economici.

În ceea ce privește criticile contestatorului cu privire la modalitatea în care a determinat autoritatea contractantă valoarea estimată a prezentei proceduri de atribuire, Consiliul le va respinge ca tardiv formulate, prin raportare la data publicării anunțului participare nr. ...../15.04.2019, pe site-ul său propriu, fiind formulate după expirarea termenului prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..... iar, pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție formulată de SC .....SA.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..... iar, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SC .....SA.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 20 (douăzeci) pagini.