CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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 contestaţia nr. 460/13.04.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 15336/17.04.2018, înaintată de către SC ...SRL, cu sediul în municipiul …., având CUI …., înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. …, în calitate de lider al ASOCIERII SC ...SRL/SC ...SRL, formulată împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 4072/04.04.2018, emis de către …., cu sediul în municipiul …., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect "Servicii specializate de pază, monitorizare și intervenție la obiectivele ST ….", s-a solicitat *anularea adresei nr. 4072/04.04.2018 și dispunerea continuării procedurii cu respectarea prevederilor legale.*

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ...SRL reclamă decizia autorităţii contractante de a respinge oferta sa ca fiind neconformă, potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016, motivat de faptul că propunerea financiară nu a fost corelată cu elementele propunerii tehnice, aspect care ar conduce la executarea defectuoasă a contractului și, constituie o abatere de la legislația incidentă în domeniul relațiilor de muncă, oferta intrând sub incidenţa prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din acelaşi act normativ, deoarece are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat, astfel încât nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, petenta susține că prin actul emis de entitatea contractantă, au fost încălcate prevederile art. 2 din Legea nr. 98/2016, respectiv principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică şi a organizării concursurilor de soluţii.

De asemenea, consideră că entitatea contractantă a interpretat eronat prevederile art. 140 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale, nu a analizat acest articol şi, în scopul asigurării unei competiţii reale, ar fi trebuit să solicite clar detalii, inclusiv o corectare, respectiv o corelare a elementelor pe care nu le-a înţeles. Mai departe, petenta consideră că respingerea ofertei, ca neconformă, este contrară şi dispoziţiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, afirmă că valoarea ofertată a fost de 6.379.275,20 lei, fără TVA, la care s-au adăugat subvenţiile deţinute legal, în cuantum de 303.402 lei, astfel că a obţinut un total de 6.682.677,20 lei, reprezentând peste 89,96 % din valoarea estimată, asigurând derularea contractului în bune condiţii, fiind asigurate salariile angajaţilor, precum și celelalte plăţi aferente.

În scopul prezentării mecanismului prin care s-a ajuns la necesarul de agenţi de securitate pe post, petenta menţionează următoarele:

Având în vedere prevederile art. 112 şi 120 din Codul muncii, în cadrul ofertelor financiare, mai precis în justificarea tarifelor ofertate, referinţa "ore suplimentare" trebuie obligatoriu abordată cu scopul de a preveni încălcarea legislaţiei muncii şi de a furniza entității contractante servicii reale şi de calitate. În caz contrar, fără acordul salariatului, includerea prezumtivă a orelor suplimentare constituie o justificare nefundamentată legal.

Ca recompensare a muncii suplimentare, conform Codului muncii, aceasta se face în două moduri:

- prin ore libere plătite, în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea orelor suplimentare (în aceste condiţii salariatul beneficiază de salariul corespunzător pentru orele prestate peste programul normal de lucru);
- dacă nu e posibilă varianta de mai sus, munca suplimentară va fi plătită salariatului prin adăugarea unui spor la salariu, corespunzător duratei acesteia.

În continuare, petenta prezintă modul de identificare a orelor suplimentare generate în implementarea contractului sectorial, în baza următoarelor referinţe: caietului de sarcini - programul posturilor, Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, legislaţia privind sărbătorile legale în România, Hotărârea de guvern nr. 846/2017, privind salariul minim brut pe economie. Acestea constituie argumente care conduc la stabilirea numărului de 5,16 agenţi de securitate/post:

- respectarea normei de lucru de 166,66 ore lunar;
- compensarea muncii de noapte (s-a optat pentru reducerea timpului de muncă prestat între orele 22.00-06.00, cu o oră, conform art. 126 lit. a) din Codul muncii);

- compensarea muncii pentru timpul prestat în zilele declarate sărbători legale prin acordarea de timp liber conform art. 142 din Codul muncii;
- acordarea repaosului săptămânal în două zile consecutive;
- acordarea concediului de odihnă anual 20 de zile.

În acest mod au fost generate următoarele valori, raportat la durata contractului (36 de luni) şi numărul de posturi (18):

- durata contractului în ore: 36 luni x 730 ore x 18 posturi = 473.040 ore
- compensarea muncii pentru timpul prestat în zilele declarate sărbători legale: se acordă liber;
- zile sărbători legale - 14/an: 14 zile x 3 ani=42 zile;
  42 zile x 24 ore =1008 ore
- compensarea muncii de noapte - program de lucru redus cu o oră faţă de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puţin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază: 36 luni (medie lunară de zile) =30.42 zile, respectiv 30.42 ore libere; 30.42 ore lunar x 36 luni = 1095.12 ore
- repausul săptămânal este de 48 de ore consecutive, de regulă sâmbăta şi duminica (în alte zile cu un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, dupa caz, prin contractul individual de muncă: într-un an se identifică o medie de 52 de săptămâni, respectiv 52 de zile de sâmbătă şi duminică ceea ce conduce la un număr 104 zile repaus săptămânal/an. Întrucât calculele se fac la media lunară, se identifică un număr de 104 zile: 12 luni = 8.66 zile lunar; 8.66 zile/lună x 18 posturi = 155.88 zile lunar repaus săptămânal; Transformate în ore: 155.88 zile x 24 ore =3741.12 ore

Cumulând valorile rezultate, se ajunge la 478.884,24 ore, valoare care reprezintă cuantumul orelor de prestat.

Concediu de odihnă (20 zile/an) 20 zile - 160 ore

7.74 agenţi de securitate lunar, însemnând un total de: 7.74 co x 160 ore =1238.4 ore, care conduc la efectivul necesar la 5.16 agenţi de securitate pe post.

Salariile pot varia de la valoarea minimă stabilită prin lege - 1900 lei (fără alte adaosuri și sporuri - 11.40 lei pe oră, tarif legal stabilit), până la valori ce vor include sporuri și adaosuri determinate de documentele de evidenţiere a muncii prestate (planificarea în serviciu, fișe colective de prezență, pontaje etc.) sau alte prevederi legale - concediul de odihnă.

Petenta subliniază că, la valoarea de 6.329.275,20 lei, reprezentând servicii de pază (pentru 16 posturi permanente existente + două posturi prestate doar la comandă, conform caietului de sarcini) se adaugă subvenţiile în sumă de 303.402 lei, rezultând un cuantum de 6.632.677,20 lei. În această situație, prețul unitar ofertat/tip de serviciu, respectiv/lună este de 10.235,61 lei.

Astfel, aceasta învederează Consiliului că susţinerile comisiei de evaluare care conduc la un preț unitar ofertat/tip de serviciu, respectiv/lună, în sumă de 11.506,75 lei și o valoare pentru servicii de pază (pentru 16 posturi permanente existente + două posturi prestate doar la comanda cf. caiet sarcini), în cuantum de 7.456.374 lei, sunt eronate.

De asemenea, opinia comisiei de evaluare potrivit căreia *„rezultă tariful de 11.506,75 lei/post/lună fără TVA, conform calculelor: 13,38 lei/oră x 166,666 norma ore/lună X 5,16 agenţi pază/post = 11.506,75 lei/post/lună fără TVA”,* este apreciată de contestatoare ca fiind greșită, deoarece:

a. Conform fișei de date, cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare:

- Preţul total/prețuri unitare consemnate în propunerea financiară reprezintă prețul la care ofertantul va presta serviciile, corespunzător cerinţelor din caietul de sarcini;

- pct. 19.1. din draft contract: Pentru serviciile prestate, plăţile datorate sunt cele declarate în propunerea financiară, document al prezentului contract.

Astfel, preţul unitar (lei fără TVA/post/lună) rezultă din: programul orar al postului (în speţă, 24 de ore zilnic conduce la numărul de ore lunar, respectiv 730 ore) înmulţit cu tariful orar corespunzător justificării de preț (13.38 lei):

730 x 13.38 lei = 9767.4 lei lunar.

Adăugând subvenţiile - 0.64 lei, rezultatul real este: 730 x 14.02 lei = 10235.61 lei/post lunar).

Totodată, petenta susține că propunerea sa financiară nu conţine calcule care fac trimitere la numărul 4.38, care în opinia autorităţii contractante reprezintă totalul de agenţi alocat unui post de pază cu program permanent, bazându-se pe următorul raţionament (fals):

730 ore lunar:166.666 ore norma legală de muncă = 4.38.

Comisia de analiză a omis intenţionat că angajaţii au dreptul legal la:

- Concediul de odihnă - necesită personal care trebuie să asigure continuitatea serviciului;
- Repaus săptămânal 2 zile consecutive - necesită personal care trebuie să asigure continuitatea serviciului;
- Libere de sărbători legale - necesită personal care trebuie să asigure continuitatea serviciului;

- Compensarea muncii de noapte, în varianta de program de lucru redus cu o oră - necesită personal care trebuie să asigure continuitatea serviciului.

Referitor la susținerile potrivit cărora *„Având la bază analiza, calculele și explicaţiile prezentate, comisia de evaluare constată că oferta dumneavoastră, respectiv propunerea financiară conţine calcule cu un număr de 4,38 agenţi pază/post și un tarif justificat de 13,38 lei agent/oră (luând în calcul și ajutorul de stat în sumă de 303.402 lei), nefiind corelată cu elementele propunerii tehnice în care sunt declaraţi 5,16 agenți/post, în acest caz, având la bază calculele de mai sus,*

rezultă un tarif ofertat de 11,90 lei/ora/agent, tarif care este mai mic decât cel minim justificat în sumă de 13,38 lei/oră și din acest motiv constituie o abatere de la legislaţia incidentă în domeniul relaţiilor de muncă", petenta subliniază că:

- în calculele prezentate nu a folosit un număr de 4,38 agenţi pază/post;

- din calculele prezentate nu rezultă un tarif justificat de 13,38 lei agent/oră (luând în calcul și ajutorul de stat în sumă de 303.402 lei) dimpotrivă, valoarea este 14.02 lei/oră dacă se ia în calcul și ajutorul de stat;

- în calculele prezentate nu a promovat un tarif ofertat de 11,90 lei/oră/agent.

Prin adresa nr. 15753/1305-C4/18.04.2018, Consiliul a înştiinţat autoritatea contractantă despre depunerea contestaţiei de către SC ...SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestaţie, copia dosarului achiziției, copia ofertei depusă de contestatoare, precum și corespondența purtată cu acestea pe perioada de evaluare a ofertelor.

Entitatea contractantă a transmis dosarul achiziției împreună cu punctul său de vedere nr. 4436/18.04.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 16073/20.04.2018, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată și dispunerea continuării procedurii.

În fapt, în urma evaluării ofertei depusă de asocierea SC ...SRL - SC ...SRL, comisia de evaluare a declarat oferta neconformă, potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016, deoarece propunerea financiară nu a fost corelată cu elementele propunerii tehnice, aspect care ar conduce la executarea defectuoasă a contractului și, totodată, constituie o abatere de la legislaţia incidentă în domeniul relaţiilor de muncă, oferta intrând sub incidenţa prevederilor art. 143 alin. (2) lit. g) din acelaşi act normativ, deoarece are un preț neobişnuit de scăzut pentru ce urmează a fi prestat.

Urmare răspunsurilor contestatoarei transmise cu adresa nr. 327/TRS/22.03.2018, la solicitarea de clarificări nr. 3475/20.03.2018, cu privire la neconcordanțele constatate în justificarea tarifului ofertat pentru serviciile de pază și încadrarea acestora ca vicii de formă, comisia de evaluare a analizat și a constatat că ofertantul nu aduce modificări în legătură cu propunerea tehnică iniţială cu privire la numărul de agenţi de pază/post declaraţi, acesta reconfirmând numărul de 5,16 agenți/post, nefiind aplicabile prevederile art. 140 alin. (6) lit. a), respectiv art. 141 din HG nr. 394/2016.

Comisia de evaluare a constatat că neconcordanțele nu pot fi acceptate ca abateri tehnice minore, fiind încălcate cerinţele legale care permit încadrarea acestora ca abateri tehnice minore prevăzute la:

- art. 140 alin. (8) litera a) din HG nr. 394/2016, deoarece cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni, aferentă serviciilor de pază, depăşeşte 1% din preţul total al ofertei; conform calculelor prezentate în solicitarea de clarificări nr. 3475/20.03.2018, diferenţa este de +1.127.098,80 lei (7.456.374 lei

- 6.329.275,20 lei), reprezentând aprox. 17,67 % din valoarea totală a ofertei de 6.379.275,20 lei;

- art. 140 alin. (6) litera b) coroborat cu alin. (8) litera c), în urma corecției respectivei abateri/omisiuni se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanţilor.

Un alt aspect relevant care rezultă atât din răspunsul contestatoarei nr. 327/TRS/22.03.2018, cât și din cuprinsul contestației depuse, îl reprezintă modul în care aceasta tratează eliminarea orelor suplimentare, prin calcularea și justificarea unui tarif/oră ofertat prin utilizarea a 5.16 agenţi de pază/post (pag. 1, pct. 2 din răspuns la clarificări nr. 327/TRS/22.03.2018):

"2. În justificarea tarifului ofertat pentru serviciile de pază facem următoarele precizări:

Subliniem cu fermitate, unul din principiile care au stat la baza fundamentării ofertei financiare: eliminarea orelor suplimentare (...)".

În acest sens, contestatorul prezintă atât în adresa de răspuns la clarificări, cât și în contestația depusă, calcule privind activitatea de pază care urmează să fie prestată, concluzionând că: *"Acestea constituie argumente care conduc la stabilirea numărului de 5,16 agenţi de securitate/post: (...) "*, pentru eliminarea orelor suplimentare.

Analizând justificarea tarifului de pază depus în cadrul ofertei, comisia a constatat că ofertantul nu a avut în vedere includerea de ore suplimentare în justificarea tarifului, bazându-se pe un număr de 5,16 agenţi pază/post (reconfirmaţi în adresa de răspuns la clarificări nr. 327/TRS/22.03.2018 și regăsiţi în calculele care reduc valoarea anumitor elemente de cheltuieli din tabelul cu justificarea tarifului de pază) pentru a acoperi toate cheltuielile cu salarizarea personalului pe care le implică desfășurarea activității de pază și care generează ore suplimentare (compensarea muncii de noapte, compensarea muncii pentru timpul prestat în zilele de sărbători legale, personal care asigură continuitatea serviciilor agenţilor aflaţi în concediu de odihnă, personal care asigură continuitatea serviciilor agenţilor aflaţi în repaus săptămânal 2 zile consecutive), rezultând în final un tarif pe oră, justificat pentru fiecare agent de pază din cei 5,16 agenţi propuși/post, în suma de 14,02 lei/oră, respectiv 13,38 lei/oră influențat de ajutorul de stat.

Teoria prezentată de contestator cu privire la utilizarea unui număr de 5,16 agenţi de pază/post pentru a nu plăti ore suplimentare personalului care asigură continuitatea prestării serviciilor, nu este aplicată în calculul final prezentat în tabelul cu justificarea tarifului, acesta luând în calcul numărul exact de ore pe total contract de 473.040 ore (18 posturi x 24 ore/zi x 1095 zile, durata contractului = 473.040 ore), fără a lua în calcul costuri cu ore suplimentare.

Entitatea contractantă precizează că, deși petenta susține că în justificarea tarifului nu a prevăzut un număr de 4,38 agenți/post, dintr-un calcul logic și corect, dacă numărul de ore/total contract de 473.040 ore se repartizează la norma de lucru prevăzută pentru un program complet de lucru, în medie pe lună de 166,666 ore, conform HG nr. 846/2017, rezultă un număr de 4,38 agenţi pază/post, conform formulei:

473.040 ore/consemnate în tabel: 36 luni/total contract: 18 posturi = 730 ore în medie pe lună, și 730 ore medie/lună: 166,666 norma ore lună (cf. informaţiilor din tabel justificare tarif și HG nr. 846/2017 salariu minim) =4,38 agenți/post.

Or, prestarea serviciilor de pază 24/24 ore/zi de un număr de 4,38 agenţi pază/post, generează în mod automat efectuarea de ore suplimentare față de norma de lucru de 166,666 ore/lună prevăzută de HG nr. 846/2017, ore suplimentare pe care ofertantul nu le-a inclus în justificarea tarifului pe motivul că va presta serviciile de pază cu un număr de 5,16 agenți/post.

În concluzie, s-a constatat că ofertantul justifică un tarif/oră de 14,02 lei, respectiv 13,38 lei/oră, influențat de ajutorul de stat, care are la baza un număr de 5,16 agenţi pază/post, iar calculele prezentate demonstrează că în calculul final din care a rezultat valoarea totală ofertată pentru serviciile de pază are la bază un număr de 4,38 agenţi de pază/post, respectiv valoarea finală nu include toate cheltuielile cu salarizarea minimă obligatorie aferente celor 5,16 agenţi pază/post propuşi, elementele propunerii tehnice nu sunt corelate cu cele din propunerea financiară, ceea ce constituie o abatere de la legislaţia incidentă în domeniul relaţiilor de muncă cu privire la salarizarea minimă obligatorie a personalului propus pentru prestarea serviciilor.

Invocarea de către contestator a faptului că valoarea ofertată nu are un preț neobişnuit de scăzut, deoarece reprezintă 89,96 % din valoarea estimată a contractului de achiziţie sectorială, nu este relevantă, în acest caz legislaţia în domeniul achiziţiilor sectoriale nu prevede niciun prag valoric minimal al ofertei în raport cu valoarea estimată de entitatea contractantă.

Urmare evaluării atât a ofertei iniţiale a contestatorului, cât și analizei răspunsurilor transmise de acesta la clarificările solicitate de comisia de evaluare, prin prisma aplicării prevederilor art. 221 alin. (1), art. 222 alin. (1) la (4) din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale, coroborat prevederile art. 139 la 143 din HG nr. 394/2016, entitatea contractantă consideră că a stabilit în mod corect că oferta depusă de asocierea SC ...SRL - SC ...SRL este neconformă, potrivit prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016.

Urmare punctului de vedere comunicat de autoritatea contractantă petenta transmite adresa nr. 461/18.04.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 15808/19.04.2018, prin care menționează următoarele:

- entitatea contractantă nu calculează corect diferenţa dintre valoarea estimată a contractului stabilită prin fișa de date a achiziţiei și valoarea monetară a ofertei sale; astfel, omite cu bună ştiinţă cuantumul subvenţiilor în sumă de 303.402 lei, care se investesc în acest contract, și suma de 6329275.20 lei, suma care ar trebui efectiv de plătit de către entitatea contractantă. În această situație, valoarea reală a prestației este de 6632677.20 lei, cu o diferenţă de - 823696.80 lei față de estimarea entității contractante prin fișa de date (7456374 lei);

- entitatea contractantă face trimitere la art. 140 alin. (6) și (8), cu referinţă la clasamentul ofertanţilor. Petenta arată că nu a modificat

nimic din ofertă prin răspunsurile la clarificările solicitate și, prin urmare, nu avea cum să influenţeze clasamentul ofertanţilor;

- legat de orele suplimentare, se menționează că tocmai aceste ore au condus la stabilirea numărului de 5.16 agenţi pe post de pază. Problema orelor suplimentare este a angajatorului, ea a fost abordată și rezolvată în cadrul justificării de tarif și a condus la preţul final ofertat. Entitatea contractantă susţine că aceste ore trebuia adăugate la durata orară a contractului - 473040 ore - ceea ce este greşit, deoarece decontarea prestației se face pe buget orar stabilit conform programului orar al posturilor.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

COMPANIA NAȚIONALĂ DE TRANSPORT AL ENERGIEI ELECTRICE ,,TRANSELECTRICA'' S.A., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Servicii specializate de pază, monitorizare și intervenție la obiectivele ST Sibiu". În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. 182269/26.01.2018.

La pct. II.2.1) Cantitatea totală sau domeniul din cadrul anunțului mai sus precizat, s-a menționat ,,valoarea estimată fără T.V.A: 7,428,456 RON; la pct IV.2.1.) Criteriu de atribuire menționându-se că a fost ales criteriul de atribuire ,,cel mai bun raport calitate preț'', ponderea aferentă fiind următoare: prețul ofertei: 96%, capacitatea sporită de a răspunde unor eveniment în mediul rural: 2%.

În conformitate cu dispozițiile art. 227 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, ,,pe durata procesului de evaluare, entitatea contractantă are obligaţia de a transmite candidaţilor/ ofertanţilor rezultate parţiale, aferente fiecărei etape intermediare a acestui proces, respectiv rezultatul verificării candidaturilor/DUAE, după caz, rezultatul negocierilor/dialogului, şi rezultatul evaluării ofertelor, cu precizarea motivelor concrete care au condus la luarea deciziilor respective, în conformitate cu condiţiile specifice prevăzute prin normele metodologice de aplicare a prevederilor prezentei legi''.

Față de cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare că, prin adresa nr. 4072/04.04.2018, pag. 75 – 76, entitatea contractantă a transmis ASOCIERII SC ...SRL/SC ...SRL, că ,,oferta a fost respinsă, în conformitate cu prevederile art. 143 alin 1) din H.G. nr. 394/2016, deoarece:

- în urma analizării propunerii financiare la procedura de atribuire a contractului de achiziție sectorială depusă de dvs., comisia de evaluare a constatat că la fundamentarea tarifului ofertat pentru prestarea serviciilor de pază, conform informațiilor prezentate în tabelul cu justificarea tarifului de pază depus initial în propunerea financiară, ultimul rând din tabel conține un calcul eronat din care a rezultat valoarea finală ofertată pentru

prestarea serviciilor de pază, conform explicațiilor și calculelor prezentate de comisia de evaluare în solicitarea de clarificări nr. 3475/20.03.2018;

- urmare solicitării de clarificări nr. 3475/20.03.2018, analizând răspunsurile dvs. depuse în SEAP cu adresa nr. 327/TRS/ 22.03.2018, comisia de evaluare reține ca relevante următoarele informații pentru clarificarea aspectelor precizate mai sus, respectiv:
- tariful unitar ofertat în sumă de 10.235,61 lei/post/lună (luat în calcul fără influența ajutorului de stat în sumă de 303.402 lei) menționat de dvs. în răspunsul la clarificări transmis cu adresa nr. 327/TRS/22.03.2018;
- reconfirmarea numărului de 5,16 agenți de pază/post propuși atât în propunerea tehnică cât și în primele informații din tabelul cu justifcarea tarifului, respectiv la: compensarea muncii de noapte și compensarea muncii pentru timpul prestat în zilele declarate sărbători legale;
- reconfirmarea alocării fiecărui agent de pază din cei propuși (5,16 agenți/post) a unui program complet de lucru în medie pe lună de 166,666 ore, prevăzut de HGR nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, informație regăsită și în tabelul inițial cu justificarea tarifului, conform calculelor rezultate din: Total cheltuieli cu 1 agent de Securitate lunar 2.240,93 lei și Total pe oră/agent lunar 13,45 lei (2.240,93:13,45 = 166,6 ore);
- din informațiile de mai sus, conform unui calcul logic, fără a lua în calcul influența ajutorului de stat în sumă de 303.402 lei, rezultă un tarif final ofertat pe oră, în care sunt incluse toate cheltuielile, inclusiv contribuțiile obligatorii la bugetul de stat aferente salarizării (directe+indirecte+profit) de 11,90 lei/oră pentru un agent de pază, calculate astfel: 10.235,61 lei/post:5,16 agent/post:166,666 normă de lucru lunară = 11,90 lei/oră;
- comparând tariful pe oră rezultat din calculele de mai sus, 11,90 lei/oră, luând ca bază aceleași elemente relevante din răspunsul la clarificări, se constată că tariful corespunzător, justificat și consemnat în tabelul depus inițial în ofertă, este de 14,02 lei/oră agent, respectiv între informațiile din cele două documente analizate se constată o diferență de minus 2,12 lei/oră pentru care nu s-a depus nicio justificare în răspunsul la clarificări;
- de asemenea, luând de bază tariful/post/lună menționat de dvs. în răspunsul la clarificări transmis cu adresa nr. 327/ TRS/22.03.22018 în sumă de 10.235,61 lei și îl împărțim la tariful pe oră de 14,02 lei/oră, consemnat în tabelul cu justificarea tarifului de pază, rezultă un număr de 730 ore în mediu/lună, care împărțite la programul complet de lucru în medie pe lună de 166,666 ore/agent, declarat de dvs. în răspunsul la clarificări, se constată că de fapt, la calculul tarifului

ofertat de 10.235,61 lei/post/lună ați luat în calcul un număr de 4,38 agenți/post (10.235,61 lei/post/lună:14,02 lei/oră = 730 pre în medie/lună: 166,666 norma lucru/lună = 4,38 agenți/ post) față de 5,16 agenți/post declarați în propunerea tehnică și reconfirmați (doar la modul declarativ, nu și prin prezentarea efectivă a calculelor) în răspunsul de clarificări transmis în SEAP cu adresa nr. 327/TRS/22.03.2018;

- având la bază calculele și explicațiile prezentate, comisia de evaluare constată că oferta dumneavoastră, respectiv propunerea financiară conține calcule cu un număr de 4,38 agenți pază/post și un tarif justificat de 13,38 lei agent/oră (luând în calcul și ajutorul de stat în sumă de 303,402 lei), nefiind corelată cu elementele propunerii tehnice în care sunt declarați 5,16 agenți/post, în acest caz, având la bază calculele de mai sus, rezultă un tarif ofertat de 11,90 lei/oră/agent, tariff care este mai mic decât cel minim justificat în sumă de 13,38 lei/oră și din acest motiv constituie o abatere de la legislația incidentă în domeniul relațiilor de muncă. De asemenea, faptul că elementele propunerii financiare nu sunt corelate cu cele din propunerea tehnică, conduce la executarea defectuoasă a obligațiilor asumate în propunerea tehnică de a presta serviciile cu un număr de 5,16 agenți de pază/post pentru care nu au fost asigurate, prin includerea în tariful ofertat, toate cheltuielile necesare minimale desfășurării activității, în raport cu exigențele posturilor de pază definite în documentația de atribuire precum și legislația muncii aplicabilă activității care face obiectul contractului;
- față de cele de mai sus, oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă, potrivit prevederilor art. 143, alin. 3) lit. d) din H.G. nr. 394/2016, deoarece propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice aspect care conduce la executarea defectuoasă a contractului și totodată constituie o abatere de la legislația incidentă în domeniul relațiilor de muncă, oferta intrând sub incidența prevederilor art. 143 alin. 2) lit. g) din același act normative; în urma verificărilor prevăzute la art. 222 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale se constată că oferta are un preț nepbișnuit de scăzut pentru ce urmează a fi prestat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini și în consecință a fost declarată respinsă, în conformitate cu prevederile art. 143 alin. 1) din H.G. nr. 394/2016''.

Ulterior luării la cunoștință a documentului de mai sus, ASOCIEREA SC ...SRL/SC ...SRL a formulat contestația dedusă soluționării, susținând că entitatea contractantă ,,se află în eroare (…) deoarece: (…) în calculele prezentate nu a folosit un număr de 4,38 agenți pază/post (…) din calculele prezentate nu rezultă un tarif justificat de 13,38 lei agent/oră (luând în calcul și ajutorul de stat în sumă de 303.402 lei)

dimpotrivă, valoarea este de 14.02 lei/oră (…) nicăieri în calculele prezentate nu am promovat un tarif ofertat de 11,90 lei/oră/agent''.

Referitor la contestația dedusă soluționării, Consiliul va lua în considerare că la pct. II.3) Durata contractului/Acordului cadru/ din anunțul de participare nr. 182269/26.01.2018 se precizează ,,36 luni începând de la data atribuirii contractului''.

Consiliul apreciază ca relevante dispozițiile următoarele dispoziții din cadrul Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale: art. 221 alin. (1) În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei; art. 222 alin. (1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus; alin. (2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la: a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate; b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor; c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant; d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 64 alin. (1); e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 232; f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat''.

Față de cele de mai sus, procedând la verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, prin adresa nr. 3475/20.03.2018, pag. 194 – 195, entitatea contractantă a solicitat contestatorului următoarele clarificări: ,,(…) în urma verificării documentului Justificarea tarifului ofertat servicii pază, depus de dvs. în cadrul propunerii financiare, s-a constat că în calculele inițiale, respective la - Compensarea muncii de noapte și – Compensarea muncii pentru timpul prestat în zilele declarate sărbători legale, ați luat ca bază un număr de 5,16 agenți de pază/post așa cum v-ați asumat în propunerea tehnică ca urmare a cerinței din caietul de sarcini unde s-a solicitat ofertanților să declare numărul de agenți de pază propuși pentru prestarea serviciilor;

Conform calculelor prezentate în documentul mai sus menționat, pornind de la salariul minim pe economie de 1.900 lei, plus diferitele sporuri specific activității serviciilor de pază, totalul cheltuielilor cu un agent de pază (fără a fi adăugate contrubuția la fondul pt. persoane cu handicap, profitul, alte cheltuieli și fără a fi scăzute subvențiile) este de 2.240,93 lei/lună, respective 13,45 lei/oră, astfel, 2.240,93 lei/lună: 166,666 normă ore/lună = 13,45 lei/oră;

Conform calculelor prezentate în continuarea justificării tarifului, adăugând contribuția la fondul pt. persoane cu handicap, a profitului și a altor cheltuieli, rezultă un tarif pe oră de 14,02 lei, și luând în calcul scăderea din tariful/oră a subvențiilor în cuantum de 0,64 lei/oră, ați ajuns la un tarif pază/oră final de 13,38 lei;
Conform unui calcul corect și logic, luând ca bază:

- numărul de 5,16 agenți/post asumați în propunerea tehnică și în calculele initiate din justificarea tarifului de pază, depusă în cadrul propunerii financiare;
- norma ore/lună de 166,666 ore, conform calculelor prezentate de dvs. în justificarea tarifului de pază, din care rezultă tarife intermediare pe oră, precum și norma de lucru aferentă anului 2018 prevăzută de HGR nr. 846/2017 pentu stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;
- tariful final de 13,38 lei/oră, calculate și consemnat de dvs. în justificarea tarifului de pază;
- rezultă tariful de 11.506,75 lei/post/lună fără TVA conform calculelor: 13,38 leioră x 166,666 normă ore/lună x 5,16 agenți pază/post = 11.506,75 lei/post/lună fără TVA;
- iar totalul corect al ofertei pentru serviciile de pază este de 7.456.374 lei fără TVA, conform calculelor: 11.506,75 lei/post/lună x 18 posturi x 36 luni = 7.456.374 lei fără TVA.

Analizând tabelul cu justificarea tarifului de pază prezentat de dvs. constatăm că ultimul rând din tabel conține un calcul eronat în raport cu datele inițiale din tabel în care ați luat ca bază un număr de 5,16 agenți de pază/post, precum și a celor prezentate mai sus, în fapt, la stabilirea valorii totale finale a serviciilor de pază (calculul din ultimul rând din tabel) ați luat în calcul un număr de 4,38 agenți de pază/post, conform unui calcul simplu: 473.040 ore/consemnate în tabel: 36 luni/total contract: 18 posturi = 730 ore în medie pe lună și 730 ore medie/lună: 166,666 normă ore lună (cf. informațiilor din tabel justificare tarif și HGR nr. 846/2017 salariu minim) = 4,38 agenți/post;
Precizăm că acest mod de calcul (calculul din ultimul rând din tabel) având ca bază 4,38 agenți/post are ca efect modificarea propunerii tehnice în care v-ați asumat un număr de 5,16 agenți de pază/post propuși pentru prestarea serviciilor de pază.
În concluzie, conform explicațiilor și calculelor de mai sus, comisia de evaluare constată că valoarea corectă a tarifului de pază/post lună este de 11.506,75 lei fără TVA, față de prețul de 9.767,40 lei consemnat de dvs. în anexele 1 și 2 la formularul de ofertă și luat în calcul la ofertarea serviciilor de pază, respectiv prețul total corect al serviciilor de pază este de 7.456.374 lei fără TVA față de prețul de 6.329.275,20 lei fără TVA consemnat de dvs. în anexele la formularul de ofertă.
Față de cele prezentate mai sus (…) vă solicităm clarificări cu privire la:

- tariful de pază/post/lună consemnat de dvs. în anexele la formularul de ofertă pentru prestarea serviciilor de pază în sumă de 9.767,40 lei fără TVA, față de cel calculat de comisia de

evaluare în sumă de 11.506,75 lei, conform informațiilor din propunerea tehnică și financiară depusă de dvs.;

- prețul total al serviciilor de pază consemnat de dvs. în anexele la formularul de ofertă, în sumă de 6.329.275,20 lei fără TV, față de prețul total calculate de comisia de evaluare în sumă de 7.456.374 lei fără TVA, conform informațiilor din propunerea tehnică și financiară depusă de dvs. (…)''.

Pentru început, Consiliul va respinge, ca nefondate, alegațiile entității contractante din cadrul punctului de vedere nr. 4436/18.04.2018, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 15554/18.04.2018, potrivit cărora ,,calculul final din care a rezultat valoarea totală ofertată pentru serviciile de pază are la bază un număr de 4,38 agenți de pază/post'', pentru că, din analiza propunerii tehnice aparținând contestatorului, pag. 1 – 27, rezultă că acesta a precizat următoarele: ,, (…) Asocierea asigură un număr de 5.16 agenți de securitate pe post, rezultând un total de 93 de agenți. Efectivul este necesar pentru asigurarea concediilor de odihnă, a zilelor libere (…)''.

De altfel, chiar în cadrul documentului anterior menționat, entitatea contractantă recunoaște că acest ,,contestator afirmă că niciunde în justificarea tarifului nu a prevăzut un număr de 4,38 agenți/post'', în cadrul propunerii tehnice menționându-se expres faptul că ,,Asocierea asigură un număr de 5.16 agenți''.

Corelativ, Consiliul va respinge și alegațiile entității contractante referitoare la faptul că ,,contestatarul nu a avut în vedere includerea de ore suplimentare în justificarea tarifului, bazându-se pe un număr de 5.16 agenți pază/post (reconfirmați în adresa de răspuns la clarificări nr. 327/TRS/22.03.2018 și regăsiți în calculele care reduc valoarea anumitor elemente de cheltuieli din tabelul cu justificarea tarifului de pază)'', deoarece:

- pe de-o parte, în propunerea tehnică a contestatorului se specifică clar faptul că ,,efectivul este necesar pentru asigurarea concediilor de odihnă, a zilelor libere'', fapt ce conduce la o anume structură a prețului, fapt admis și de către entitatea contractantă în documentul în cauză;
- pe de altă parte, neluarea în considerare, în cadrul procesului de evaluare, a modului în care contestatorul a propus prețul aferent, în opinia Consiliului, viciază întregul raționament al entității contractante, conducând la anularea rezultatului aferent.

Consiliul nu poate lua în considera invocarea de către entitatea contractantă a faptului că ,,oferta contestatorului nu a fost analizată prin prisma art. 14 alin. 6) din H.G. nr. 394/2016, pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale (art. 140 alin. 6) - Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (5), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri

tehnice minore, iar o eventuală modificare a preţului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanţilor participanţi la procedura de atribuire), deoarece prin solicitările de clarificări nu s-a cerut acest lucru.

În opinia Consiliului, norma juridică aferentă nici nu și-ar fi găsit aplicabilitatea în speța dedusă soluționării, în măsura în care prin adresa nr. 327/TRS/22.03.2018, înregistrată la entitatea contractantă sub nr. 3625/23.03.2018, pag. 37 – 191, ASOCIEREA SC ...SRL/SC ...SRL susține în mod evident că ,,unul din principiile care au stat la baza fundamentării oferteri financiare a fost eliminarea orelor suplimentare (…) argumente care conduc la stabilirea numărului de 5,16 agenți de securitate/post:

- respectarea normei de lucru de 166,66 ore lunar;
- compensare muncii de noapte (am optat pentru reducerea timpului de muncă prestat între orele 22.00 – 06.00) cu o oră conform Codului Muncii, articolul 126, litera a);
- compensarea muncii pentru timpul prestart în zilele declarate sărbători legale prin acordarea de timp liber conform Codului Muncii – articolul 142;
- acordarea repaosului săptămânal în două zile consecutive;
- acordarea concediului de odihnă anual – 20 de zile''.

Or, în situația în care justificarea entității contractante nu a plecat de la datele furnizate de către contestator, deopotrivă în cadrul adresei mai susmenționate, respectiv propunerii financiare, pag. 31, în cadrul căreia, la rubrica – preț final, se specifică valoarea de – 14.02 lei, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a aplicat corect dispozițiile art. 143 alin. 1) din H.G. nr. 394/2016, potrivit cărora ,,Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme''.

Pe cale de consecință, Consiliul apreciază că ASOCIEREA SC ...SRL/SC ...SRL s-a conformat solicitării entității contractante, aspect recunoscut și de către aceasta în cadrul punctului de vedere nr. 4436/18.04.2018, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 15554/18.04.2018, în sensul că ,,ofertantul prin răspunsurile prezentate nu aduce modificări în legătură cu propunerea tehnică inițială cu privire la numărul de agenți pază/post declarați, acesta reconfirmând numărul de 5,16 agenți/post''.

Consecutiv, Consiliul reține că luarea în considerare a unui număr de 5,16 agenți pază/post este suficientă pentru acoperirea tuturor cheltuielilor necesare forței de muncă. Calculele prezentate de către contestator în răspunsul la solicitarea de clarificări fiind clare în acest sens și dovedind, pe deplin, că acoperă neesitățile unui post de pază cu numărul de agenți declarați.

Față de cele de mai sus, în opinia Consiliului, modul de evaluare a ofertei contestatorului este deficitar, în condițiile în care ...menționează că aceasta ,,reprezintă 89,96% din valoarea estimată a contractului de achiziție sectorială''; în aceste condiții, Consiliul urmează a dispune admiterea contestației.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestaţia formulată de către ASOCIEREA SC ...SRL/SC ...SRL în contradictoriu cu ...și obligă entitatea contractantă la anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 4072/04.04.2018 și a actelor aferente acesteia și reevaluarea ofertei aparținând asocierii contestatoare în conformitate cu considerentele din motivare și elaborarea unui nou raport al procedurii, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 15 (cincisprezece) pagini.