

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 824/11.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 15016/12.03.2024, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 3151/05.03.2024, de comunicare a rezultatului reluării competiției acordului-cadru și a raportului final de evaluare nr. 3149/05.03.2024, pentru contractul subsecvent nr. 4, emise de către ..., cu sediul în ..., reprezentată prin avocat ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Servicii de pază la locațiile și obiectivele ...*”, se solicită admiterea contestației, anularea adresei nr. 3151/05.03.2024 de comunicare a rezultatului reluării competiției acordului-cadru și a raportului final de evaluare nr. 3149/05.03.2024 și a actelor subsecvente acestuia, ca fiind netemeinice și nelegale, precum și reevaluarea ofertei situată pe primul loc, în conformitate cu aspectele sesizate, respectiv cu legislația în vigoare.

Prin adresa nr. 258/18.03.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 16520/19.03.2024, ..., cu sediul social în ... și cu adresa de corespondență în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., a formulat cerere de intervenție voluntară în interes propriu și, în subsidiar, ca intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante, prin care solicită admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației formulate de ... pentru criticile formulate cu privire la oferta depusă de intervenient, ca fiind netemeinice și nelegale.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică decizia autorității contractante de declarare ca și câștigătoare a ofertei depusă de către ..., pentru contractul subsecvent nr. 4.

În fapt, în urma anunțului de participare nr. ..., contestatorul a participat în calitate de ofertant la procedura de achiziție, depunând oferta conform caietului de sarcini și documentației de atribuire.

Ulterior, în urma anunțului de reluare competiție (licitație electronică) nr. EA1019390/19.02.2024, acesta a participat în calitate de ofertant la procedura de achiziție, depunând oferta conform documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 2554/26.02.2024 a fost comunicată contestatorului o solicitare de clarificări, fiind informat că *„oferta dumneavoastră a fost declarată admisibilă, fiind clasată pe locul I în urma aplicării criteriului de atribuire «cel mai bun raport calitate preț» cu un punctaj total de 100 puncte, la egalitate, având același punctaj cu oferta transmisă de ...”* și totodată, ținând cont de această egalitate, în conformitate cu prevederile fișei de date, i-a fost solicitată o nouă propunere financiară îmbunătățită.

În urma acestei solicitări, contestatorul a depus o nouă propunere financiară îmbunătățită subliniind că, în opinia sa, ofertantul ... nu poate justifica tariful ofertat, anterior depunerii propunerii financiare îmbunătățite, contestatorul a solicitat ANOFM București informații cu privire la convențiile încheiate conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 de către operatorul economic ... Fundamentarea acestui demers este reprezentată de faptul că singura modalitate legală prin care operatorii economici pot diminua valoarea tarifului ofertat este reprezentată de utilizarea acestor Convenții încheiate în baza art. Precizat anterior.

Prin adresa nr. 3013/26.02.2024, A.M.O.F.M.B. a comunicat contestatorului că ..., ..., nu are convenții încheiate și nici în derulare.

Astfel, având nu doar convingerea, ci și certitudinea că ofertantul ... nu poate justifica tariful ofertat, contestatorul a transmis către autoritatea contractantă adresa nr. 651/28.02.2024, prin care a solicitat, în mod legal și justificat, *„întreprinderea tuturor demersurilor legale de remediere a etapei în care se găsește procedura, respectiv să anulați solicitările de clarificări cu privire la transmiterea unei noi oferte îmbunătățite, să reluați analiza documentelor aferente licitației electronice depuse de operatorii economici în susținerea tarifului ofertat, să declarați oferta operatorului economic ... ca fiind inadmisibilă și în consecință să declarați oferta subscrisei drept câștigătoare, conform tarifului ofertat în cadrul runde de licitație electronică”*, demonstrând în cuprinsul acesteia, fără nici un dubiu, cele afirmate.

Prin răspunsul său, autoritatea contractantă a transmis că „Referitor la solicitarea dumneavoastră privind respingerea ofertei transmisă de ..., menționăm faptul că aceasta urmează să fie analizată în cadrul procesului verbal de evaluare al ofertelor, urmând ca pe baza documentelor transmise de fiecare promitent-prestator cu privire la fundamentarea tarifului propus, comisia de evaluare să adopte o hotărâre fundamentată referitoare la admiterea/respingerea ofertelor și stabilirea ofertei câștigătoare”.

Ulterior acestei corespondențe și depunerii unei noi propuneri financiare îmbunătățite, contestatorului i-a fost transmisă adresa de comunicare a rezultatului nr. 3151/05.03.2024, prin care a fost informat că: „Urmare a reluării competiției la acordul cadru nr. 15826/25.10.2001 conform runde de licitație electronică din SEAP cu nr. EA1019390, anunț de publicitate nr. ... din 23.02.2021 privind procedura de achiziție publică LICITAȚIE DESCHISĂ derulată pentru încheiere acord-cadru având ca obiect Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând SC ... SA, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază, vă informăm faptul că oferta dumneavoastră a fost declarată admisibilă dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul II în urma aplicării criteriului de atribuire «cel mai bun raport calitate-preț», cu un punctaj total de 99,61 puncte. Oferta declarată admisibilă și câștigătoare, clasată pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire, este cea depusă de ..., cu o valoare totală de 2.495.110,80 lei fără TVA și un punctaj total de 100 de puncte, prestatorul-promitent prezentând documentele privind justificarea prețului ofertat solicitate conform prevederilor art. 122 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016.”

În acest context, contestatorul nu înțelege cum autoritatea contractantă, deși a avut cunoștință de toate elementele și fundamentările legale și economice cu privire la imposibilitatea ofertantului ... de a justifica tariful ofertat, a ales să nu pună în aplicare obligațiile care-i reveneau în conformitate cu Legea nr. 98/2016 și, în schimb, să analizeze cu o vădită superficialitate oferta acestuia, declarându-l câștigător.

A priori, se apreciază că oferta depusă reprezintă angajament asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel că prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare, a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificate de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Astfel, potrivit art. 133 alin. (1) și (3) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

Totodată, se face precizarea că, comisia de evaluare avea și obligația prevăzută la art. 210, coroborate cu prevederile art. 136 și art. 137 alin. (3) lit. c), d) din Legea nr. 98/2016, citate și ținând cont că ofertantul ... a depus o justificare nelegală și nefundamentată a tarifului oferat, și aceasta doar parțială, fără a avea în vedere toate elementele de cost care formează tariful, este de domeniul evidenței faptul că nu se putea constata îndeplinirea obligațiilor legale ale operatorului cu privire la respectarea legislației muncii și a salarizării cu includerea sporurilor aferente sau includerea cheltuielilor directe și indirecte ce reies din cerințele documentației și, în consecință, cu atât mai mult autoritatea contractantă avea obligația să solicite clarificări.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația, în conformitate cu cele menționate mai sus, să declare oferta depusă de ... ca fiind neconformă, pentru următoarele considerente:

1. Prima critica este reprezentată de neincluderea în formarea tarifului a „sporului de weekend”.

Contestatorul citează prevederile art. 137 (repaos săptămânal) din Codul Muncii și arată că, potrivit acestor prevederi legale, se constată fără putință de tăgadă că, în mod obligatoriu, angajații care își desfășoară activitatea în zilele de sâmbătă și duminică vor beneficia de un spor la salariu. Astfel, deși legiuitorul nu prevede limite minime sau maxime ale sporului de repaos săptămânal, obligă orice operator economic să stabilească de comun acord cu angajații valoarea acestuia, să-l menționeze în contractul individual/colectiv de muncă și să-l acorde celor care vor presta serviciul în zilele de sâmbătă și duminică.

În nici un caz acesta nu poate avea valoare „0”, așa cum, în mod nelegal, operatorul economic ... a precizat în formularul de formare a tarifului.

Conform raportului procedurii, se constata că, în formularul de ofertă, operatorul economic ... a precizat că în zilele de sâmbătă și duminică nu acordă spor de weekend, deoarece „*înlocuim cu echipa mobilă*”.

Este de neconceput cum autoritatea contractantă a acceptat o astfel de justificare și a tratat cu o superficialitate exagerată analiza ofertei financiare a acestui operator economic.

În prezenta procedură, autoritatea contractantă a solicitat ofertarea serviciilor de pază pentru un număr de 15 posturi de pază, din care 11 posturi 24/24ore de luni până duminică și 4 posturi de 12/24ore de luni până duminică, adică zilnice, neîntrerupte, fără nicio zi de pauză.

Înlocuirea agenților de pază cu echipa mobilă, așa cum operatorul economic a menționat, ar presupune că cele 15 posturi să fie asigurate de 15 echipe mobile pentru întreaga perioadă de 12/14, respectiv 24/24 pentru toate zilele de sâmbătă și duminică. În această situație, pe lângă faptul că operatorul economic nu beneficiază de atâtea „echipe mobile”

avizate, în mod obligatoriu, agenții care vor presta serviciul în fiecare din cele 15 posturi vor beneficia de „*sporul de weekend*”.

Indiferent că posturile vor fi asigurate de agenții de pază „titulari” sau de alți agenți, ele trebuie asigurate conform Planurilor de pază, Analizelor de risc și documentației de atribuire, 24/24, respectiv 12/24 și astfel agenții de securitate care prestează vor beneficia în mod obligatoriu de „*sporul de weekend*”.

În situația în care operatorul economic ... a avut în vedere prin sintagma „înlocuim cu echipa mobilă” faptul că posturile nu vor fi asigurate cu agenți de securitate în zilele de sâmbătă și duminică și că o echipă mobilă vă „patrula” ocazional la cele 15 posturi, este de neînțeles superficialitatea cu care autoritatea contractantă a analizat această ofertă și, în consecință, și-a asumat niște riscuri care pot afecta în mod direct patrimoniul acesteia.

Se atrage atenția că o astfel de abordare ar reprezenta o încălcare extrem de gravă a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, precum și a documentației procedurii de achiziție, prin care s-a solicitat în mod expres ofertarea unui număr precis de posturi/ore și se citează art. 5 alin. (1) și (3) din actul normativ respectiv.

Planurile de pază se elaborează în conformitate cu „*analiza de risc efectuată de unitate, prin structuri de specialitate sau prin experți abilitați*”.

Analiza de risc reprezintă „*activitate desfășurată pentru a identifica amenințările și vulnerabilitățile care pot pune în pericol viața, integritatea corporală sau libertatea persoanei ori care pot aduce prejudicii valorilor deținute de unități, în scopul determinării impactului și evaluării riscurilor de securitate și în baza căreia se stabilesc măsurile necesare pentru limitarea sau eliminarea acestora*” (art. 3, instrucțiunea MAI nr. 9/2013).

Raportat la aceste prevederi legale, este evident că autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire și a dimensionat numărul și felul posturilor în funcție de aceste documente legale obligatorii, elaborate de specialiști. Ori, așa cum s-a menționat mai sus, acceptarea unei alte soluții de pază decât cea prevăzută în aceste documente, pe lângă faptul că ar reprezenta o încălcare gravă a Legii nr. 333/2003, ar reprezenta și încălcarea Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prin nerespectarea documentației de atribuire care, necontestată, a rămas obligatorie atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă.

Conform documentației de atribuire, în perioada contractuală sunt 104 zile de sâmbătă și duminică.

Conform Raportului procedurii, sporul de weekend negociat și oferit de ... angajaților proprii este de 1%.

Astfel avem următorul calcul:

104 zile de weekend x 24 ore/zi = 2.496 ore ce vor fi prestate în zilele de weekend/post permanent;

2.496 ore weekend/post permanent x 11 posturi permanente = 27.456 ore weekend/an/posturi permanente

104 zile de weekend x 12 ore/zi = 1.248 ore weekend/ post semipermanent;

1.248 ore weekend/post semipermanent x 4 posturi = 4.992 ore weekend/an/posturi semipermanente

Total ore weekend = 27.456 + 4.992 = 32.448 ore weekend/an

32.448 ore weekend/an x 19,96 lei (salariu baza orar) x 1% (spor repaos săptămânal) = 6.476,62 lei/an - reprezentând banii necesari pentru plata sporului de weekend al tuturor agenților pentru o perioadă de 1 an

Ori, dat fiind că ofertantul ... nu a menționat nici un fel de costuri la capitolul „spor de weekend”, reprezintă un alt motiv pentru care oferta prezentată este neconformă și trebuia respinsă.

2. Cea de-a doua critică o reprezintă neinclusiunea în formarea tarifului a „*sporului de sărbători legale*”.

Contestatorul menționează faptul că, în conformitate cu Raportul procedurii, conform formularului de ofertă al operatorului economic ..., se constată o nerespectare a documentației de atribuire, respectiv a perioadei de prestare solicitată prin calcularea unui număr de doar 15 zile de sărbători legale (8 în weekend și 7 în săptămână), când în mod corect ar fi 20 de zile de sărbători legale (6 în weekend și 14 în săptămână), aspect ce evidențiază din nou superficialitatea evaluării ofertei de către autoritatea contractantă și neconformitatea ofertei acestui operator economic.

Contestatorul citează prevederile art. 142 alin. (2) din Codul muncii și precizează că, din analiza acestei prevederi legale, se constată fără putință de tăgadă că, în mod obligatoriu, angajații care își desfășoară activitatea în zilele de sărbători legale vor beneficia de un spor la salariu în cuantum de minim 100% din salariul de bază corespunzător.

În nici un caz acesta nu poate avea valoare „0” așa cum, în mod nelegal, operatorul economic ... a precizat în formularul de formare a tarifului.

Conform Raportului procedurii se constată că, în formularul de ofertă, operatorul economic ... a precizat că în zilele de sărbători legale nu acordă spor, deoarece „*înlocuim cu echipa mobilă*”.

Nici de această dată nu se înțelege cum autoritatea contractantă a acceptat o astfel de justificare și a tratat cu o superficialitate exagerată analiza ofertei financiare a acestui operator economic.

În prezenta procedură, autoritatea contractantă a solicitat ofertarea serviciilor de pază pentru un număr de 15 posturi de pază, din care 11 posturi 24/24ore de luni până duminică și 4 posturi de 12/24ore de luni până duminică.

Înlocuirea agenților de pază cu echipa mobilă, așa cum operatorul economic a menționat, ar presupune că cele 15 posturi să fie asigurate de 15 echipe mobile pentru întreaga perioadă de 12/14, respectiv 24/24 pentru toate zilele de sărbători legale. Și în această situație, pe lângă faptul că operatorul economic nu beneficiază de atâtea „echipe mobile” avizate, în mod obligatoriu, agenții care vor presta serviciul în fiecare din cele 15 posturi vor beneficia de „sporul de sărbători legale”.

Indiferent că posturile vor fi asigurate de agenții de pază „titulari” sau de alți agenți, ele trebuie asigurate conform Planurilor de pază, Analizelor de risc și documentației de atribuire, 24/24, respectiv 12/24 și astfel agenții de securitate care prestează vor beneficia în mod obligatoriu de „sporul de sărbători legale”.

Și în această situație, în cazul în care operatorul economic ... a avut în vedere prin sintagma „înlocuim cu echipa mobilă”, faptul că posturile nu vor fi asigurate cu agenți de securitate în zilele de sărbători legale și că o echipă mobilă va „patrula” ocazional (din timp în timp) la cele 15 posturi, este de neînțeles superficialitatea cu care autoritatea contractantă a analizat această ofertă și, în consecință, și-a asumat niște riscuri care pot afecta în mod direct și ireversibil patrimoniul acesteia.

Se atrage din nou atenția că o astfel de abordare ar reprezenta o încălcare extrem de gravă a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, precum și a documentației procedurii de achiziție, prin care s-a solicitat în mod expres ofertarea unui număr precis de posturi/ore, textele legale la care se face referire regăsindu-se mai sus, la punctul 1 al prezentei contestații.

Raportat la aceste prevederi legale, este evident că autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire și a dimensionat numărul și felul posturilor în funcție de aceste documente legale obligatorii, elaborate de specialiști. Ori, așa cum s-a menționat mai sus, acceptarea unei alte soluții de pază, decât cea prevăzută în aceste documente, pe lângă faptul că ar reprezenta o încălcare gravă a Legii nr. 333/2003 ar reprezenta și încălcarea Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prin nerespectarea documentației de atribuire, care necontestată, a rămas obligatorie atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă.

Conform documentației de atribuire, în perioada contractuală sunt 20 zile de sâmbătă și duminică, având următorul calcul:

=> 20 zile x 24 ore/zi = 480 ore în zile sărbători legale/libere/post permanent

480 ore/post permanent x 11 posturi = 5.280 ore/an/posturi permanente

20 zile x 12 ore/zi = 240 ore în zile sărbători legale/libere/post semipermanent

240 ore/post semipermanent x 4 posturi = 960 ore/an/posturi semipermanente

Total ore în timpul sărbătorilor legale = $5.280 + 960 = 6.240$ ore/an

$6.240 \text{ ore/an} \times 19,96 \text{ lei (salariu bază orar)} \times 100\% \text{ (spor sărbători legale)} = 124.550,40 \text{ lei/an}$ reprezentând banii necesari pentru plata sporului de sărbători legale al tuturor agenților pentru o perioadă de 1 an.

Ori, dat fiind că ofertantul ... nu a menționat niciun fel de costuri la capitolul „spor de sărbători legale”, reprezintă un alt motiv pentru care oferta prezentată este neconformă și trebuia respinsă.

3. Cea de-a treia critică pe care o susține contestatorul este reprezentată de neincluderea în formarea tarifului a „concediului de odihnă”

Contestatorul citează prevederile art. 144, art. 145 alin. (1), art. 146 alin. (1) și art. 150 alin. (1) din Codul Muncii și arată că, analizând aceste prevederi legale, se constată fără niciun dubiu că acordarea concediului de odihnă este obligatoriu, că acesta nu poate fi mai mic de 20 de zile și valoarea nu poate fi mai mică decât salariul de bază, la care se adaugă indemnizațiile/sporurile cu caracter permanent. Astfel, obligatorie devine și includerea acestor costuri în formarea tarifului ofertat.

În niciun caz acesta nu poate avea valoare „0”, așa cum, în mod nelegal și nejustificat, operatorul economic ... a precizat în formularul de formare a tarifului.

$20 \text{ zile CO/an} \times 8 \text{ ore/zi} = 160 \text{ ore/CO/an/agent}$

$160 \text{ ore/CO/an/agent} \times 58 \text{ agenți} = 9.280 \text{ ore CO/an}$

$9.280 \text{ ore CO/an} \times 19,96 \text{ lei/ora} = 185.228,80 \text{ lei/an}$, reprezentând banii necesari pentru plata concediului de odihnă al tuturor agenților pentru o perioadă de 1 an.

Ori, dat fiind că ofertantul ... nu a menționat niciun fel de costuri la capitolul „concediu de odihnă”, reprezintă un alt motiv pentru care oferta prezentată este neconformă și trebuia respinsă.

Conform Raportului procedurii se constată și de această dată că, în formularul de ofertă, operatorul economic ... a precizat că în zilele de concediu de odihnă „*înlocuim cu echipa mobilă*”.

Din nou, autoritatea contractantă a ales să ignore încălcarea prevederilor legale și să analizeze cu superficialitate, fără să pună în aplicare obligațiile legale ce îi revin conform Legii nr. 98/2016, și anume de a efectua o analiză temeinică a ofertelor, de a se asigura că propunerea financiară este corelată cu propunerea tehnică și că tariful ofertat este fundamentat atât din punct de vedere legal, cât și economic și poate fi susținut.

În prezenta procedură, autoritatea contractantă a solicitat ofertarea serviciilor de pază pentru un număr de 15 posturi de pază, din care 11 posturi 24/24 ore de luni până duminică și 4 posturi de 12/24 ore de luni până duminică.

Înlocuirea agenților de pază cu echipa mobilă, așa cum operatorul economic a menționat, ar presupune ca cele 15 posturi să fie asigurate de 15 echipe mobile pentru întreaga perioadă de 12/14, respectiv 24/24 pentru toate zilele în care agenții titulari ar fi în concediu. Și în această situație, pe lângă faptul că operatorul economic nu beneficiază de atâtea „echipe mobile” avizate, în mod obligatoriu, agenții care vor presta serviciul în fiecare din cele 15 posturi pe perioada în care „titularii se vor afla în concediu de odihnă” (plătit) vor fi remunerați.

Indiferent că posturile vor fi asigurate de agenții de pază „titulari” sau de alți agenți, ele trebuie asigurate conform Planurilor de pază, Analizelor de risc și documentației de atribuire, 24/24, respectiv 12/24 și astfel agenții de securitate care prestează, vor fi în mod obligatoriu remunerați.

Și în această situație, în cazul în care operatorul economic ... a avut în vedere prin sintagma „înlocuim cu echipa mobilă”, faptul că posturile nu vor fi asigurate cu agenți de securitate în zilele în care „titularii” se vor afla în concediu de odihnă și că o echipă mobilă va „patrula” ocazional (din timp în timp) la cele 15 posturi, este de neînțeles superficialitatea cu care autoritatea contractantă a analizat această ofertă și în consecință și-a asumat niște riscuri care pot afecta în mod direct și ireversibil patrimoniul acesteia.

Mai mult decât atât, se apreciază că autoritatea contractantă, ar fi trebuit să aibă în vedere că acceptarea unei astfel de soluții, în care practic obiectivele ar rămâne fără pază umană, ar reprezenta un risc iminent care odată materializat, prin distrugerea/degradarea sau sustragerea de bunuri din obiective, ar atrage și răspunderea penală a celor care au luat o astfel de decizie [ex. art. 253 alin. (1) Cod Penal (1) *Distrugerea, degradarea sau aducerea în stare de neîntrebuințare a unui bun aparținând altuia ori împiedicarea luării măsurilor de conservare sau de salvare a unui astfel de bun, precum și înlăturarea măsurilor luate se pedepsesc cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă*].

O astfel de abordare ar reprezenta o încălcare extrem de gravă și a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, precum și a documentației procedurii de achiziție prin care s-a solicitat în mod expres ofertarea unui număr precis de posturi/ore și implicit a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, textele legale la care se face referire regăsindu-se mai sus, la punctul 1 al contestației.

4. Cea de-a patra critica o reprezintă neincluderea în formarea tarifului orar a „*fondului de protecție pentru persoane cu handicap*”.

Cu privire la acest aspect, coroborând prevederile art. 78 alin. (2) din Legea nr. 448/2006 „*Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați*”, cu prevederile art. 2 din Ordinul nr.

1001/2022 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap – *„(1) În sensul prezentelor instrucțiuni, angajatul este salariatul cu normă întreagă pentru care durata normală a timpului de muncă este prevăzută la art. 112 din Legea nr. 53/2003 privind Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare. (2) Salariații angajați cu fracțiune de normă sunt incluși în numărul total de angajați proporțional cu timpul efectiv lucrat conform prevederilor contractului individual de muncă” și cu cele ale art. 3 alin (2) din același act normativ „În efectivele zilnice nu se includ salariații aflați în concediu fără plată, cei aflați în grevă, cei detașați la lucru în străinătate și nici cei ale căror contracte individuale de muncă sunt suspendate” și ținând cont că în conformitate cu informațiile publice regăsite pe site-ul Ministerului Finanțelor Publice, operatorul economic ... are peste 50 de angajați, se constată că acesta avea obligația includerii în formarea tarifului a cheltuielii reprezentată de fondul de protecție a persoanelor cu handicap.*

Astfel, rezultă următorul calcul:

Fondul de protecție a persoanelor cu handicap se calculează raportat la numărul mediu de salariați x 4% - număr persoane cu handicap x salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată => 1 agent x 4% x 3.300 lei/lună = 132 lei/lună/agent

58 agenți x 132 lei/lună x 12 luni = 91.872 lei/an

Ori, dat fiind că ofertantul ... nu a menționat niciun fel de costuri la capitolul „fond de handicap”, reprezintă un alt motiv pentru care oferta prezentată este neconformă și trebuia respinsă.

Chiar și în situația în care operatorul economic ... ar avea angajate persoane cu handicap, se disting două încălcări ale Legii nr. 98/2016.

Pe de-o parte, autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura, sens în care ar fi trebuit să ceară prin intermediul solicitărilor de clarificări, dovada angajării cu normă întreagă a persoanelor cu handicap, numărul acestora raportat la numărul total de personal, documentele doveditoare (certificate de încadrare) privind încadrarea în grad de handicap, Declarația 100 cu privire la obligația de plată/neplată a acestui fond etc.

Și de această dată se evidențiază superficialitatea cu care autoritatea contractantă a ales să analizeze oferta și să declare câștigător un ofertant care a încălcat în repetate rânduri în oferta sa Legea achizițiilor publice.

Pe de altă parte, chiar dacă operatorul economic are persoane cu handicap angajate, ceea ce l-a determinat să nu includă în formarea tarifului „fondul de protecție a persoanelor cu handicap”, acesta avea obligația de a include în capitolul „cheltuieli indirecte”, cheltuielile generate cu angajarea și salarizarea persoanelor cu handicap, care, conform Legii nr. 333/2003, nu pot presta servicii de pază. Astfel, ar fi

rezultat un cost de aproximativ 132 lei/angajat/lună care ar fi trebuit în mod obligatoriu să se regăsească în formarea tarifului ofertat.

În acest sens, contestatorul citează din Decizia Consiliului nr. 283/C11/109/05.02.2024.

Astfel, se constata că operatorul economic avea obligația să includă în formarea tarifului fie fondul prevăzut de art. 78 alin (2) din Legea nr. 448/2006, fie cheltuielile indirecte (132 lei/lună/angajat) generate de angajarea persoanelor cu handicap, adică 0,81 lei/oră, față de doar 0,01 lei/oră, cât a prezentat ofertantul ... la capitolul „cheltuieli indirecte”.

Ori, dat fiind că ofertantul ... nu a menționat niciun fel de costuri la capitolul „fond de handicap”, reprezintă un motiv pentru care oferta prezentată este neconformă și trebuia respinsă.

5. Cea de-a cincea critică o reprezintă includerea în formarea tarifului orar a unui „spor de noapte” diminuat artificial și nelegal

Contestatorul evocă prevederile art. 125 alin. (1) și art. 126 din Codul Muncii și precizează că, prin diminuarea valorii inclusă în tariful ofertat a sporului de noapte, motivat de faptul că ofertantul, conform Raportului procedurii a menționat „înlocuim cu echipa mobilă (înlocuim a 7-a parte)” făcând astfel trimitere prevederilor art. 126 lit. a) din Codul Muncii, se apreciază că ofertantul ... a încercat și a reușit să inducă în eroare autoritatea contractantă, valoarea cheltuielilor fiind de fapt, în această situație, mai mare decât dacă ar fi ales să achite sporul pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, conform art. 126 lit. b) Codul Muncii.

În primul rând, trebuie observat faptul că ofertantul a efectuat un calcul total eronat, întrucât în situația în care ar alege să reducă programul cu o oră angajatului care prestează ore de noapte și astfel să nu calculeze sporul de noapte aferent, ar trebui să înlocuiască a 8-a parte și nu a 7-a cum eronat a menționat și calculat.

În al doilea rând, trebuie observat că, este evident că în ora liberă acordată angajatului dar plătită acestuia - conform art. 126 lit. a) Codul Muncii, un alt agent de securitate va presta serviciul de pază și va fi plătit în consecință. Astfel, deși ofertantul a redus cheltuielile în ceea ce privește orele de noapte prestate, în realitate acesta are o cheltuială dublă, plătind în același timp doi agenți de securitate pentru aceeași oră.

Cu privire la acest aspect, contestatorul citează din Decizia Consiliului nr. 283/C11/109/05.02.2024.

În prezenta procedură, conform documentației de atribuire, avem 43.800 ore noapte. Astfel, rezultă următorul calcul:

43.800 ore noapte/an x 19,96 lei (salariu bază orar) x 25% (spor ore noapte) = 218.562 lei - reprezentând banii necesari a fi plătiți pentru orele de noapte efectuate într-un an de agenții de pază.

218.562 lei : 113.880 (nr. total ore/pr) = 1,92 lei/ora față de 1,43 lei/oră, cum în mod nelegal și nejustificat a inclus în tarif ofertantul ...

Ori, dat fiind că ofertantul ... și-a diminuat în mod nefundamentat și nelegal valoarea „sporului de noapte”, reprezintă un alt motiv pentru care oferta prezentată este neconformă și trebuia respinsă.

6. Cea de-a șasea critică o reprezintă includerea în formarea tarifului orar a unui valori reprezentând „cheltuielile directe” diminuată artificial și nelegal.

Conform Raportului procedurii, ofertantul ... a declarat că „pentru justificarea diminuării tarifului, ținând cont de contextul economic intern și internațional, pentru a-și eficientiza serviciile de ofertare pe o piață hipercompetitivă, a decis prin decizii ale administratorului, că începând cu 01.03.2024, să suspende orice alocare financiară pentru resurse de protocol, pentru publicitate prin reclame și pliante, diminuându-și astfel cheltuielile de la 0,11 lei fără TVA/oră, la 0,1 lei fără TVA/oră” și, conform aceluiași raport, a atașat deciziile menționate.

Din nou se constată superficialitatea cu care autoritatea contractantă a analizat oferta acestui operator economic, acceptând o astfel de justificare total nelegală și nejustificată, așa cum se va demonstra în continuare.

1) În cadrul capitolului „cheltuieli directe” în mod obligatoriu trebuie să se regăsească cheltuiala reprezentând comunicațiile.

Conform art. 19 alin. (3) din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, lista cu mijloacele de comunicații reprezintă una dintre condițiile obligatorii pentru obținerea licenței de funcționare.

Conform caietului de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat la capitolul „Obligațiile prestatorului” (pag. 6) – *„Să doteze personalul de pază cu mijloace de comunicare (stație radio de emisie-recepție sau telefon mobil)”*. Tot autoritatea contractantă a solicitat în Capitolul reprezentând descrierea obiectivelor (pag.10-16), pentru fiecare obiectiv în parte: *„Agenții de pază vor fi dotați corespunzător cu [...] și telefon mobil”*.

Astfel, având în vedere că în prezent cea mai bună ofertă a operatorilor economici de profil este de 2 euro/lună/abonament (adică/post), rezulta că, raportat la cele 113.880 ore totale câte sunt în prezenta procedură, costul pentru comunicații ar fi de minim 0,02 lei/oră.

2) În cadrul capitolului „cheltuieli directe”, în mod obligatoriu trebuie să se regăsească cheltuiala reprezentând „formarea profesională anuală”.

Conform art. 44 alin. (4) din Norma metodologică de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor din 11.04.2012, se prevăd următoarele: *„(4) Pentru a îmbunătăți cunoștințele acumulate anterior, angajatorii sunt obligați să asigure pregătirea continuă a personalului de execuție până la șeful de tură inclusiv, în limita a cel puțin 20 de ore anual, prin furnizori*

de formare profesională autorizați, în baza programei de pregătire stabilite anual de Inspectoratul General al Poliției Române și postate pe pagina web a acestei instituții. Răspunderea pentru desfășurarea pregătirii continue revine conducătorului societății sau, după caz, responsabilului cu pregătirea din cadrul societății.”

Astfel, se constată că formarea profesională anuală nu poate fi efectuată cu angajați proprii, fiind necesară contractarea serviciilor unor furnizori de formare profesională autorizați. Raportat la faptul că un astfel de demers ar conduce la o cheltuială de minim 50 lei/an/agent, și ținând cont de numărul de ore din prezenta procedură (113.880 ore) și de numărul de agenți necesari prestării serviciilor, rezultă următorul calcul:

$$8 \text{ agenți} \times 50 \text{ lei/agent/an} = 2.900 \text{ lei/an} \Rightarrow 0.03 \text{ lei/oră.}$$

3) În cadrul capitolului „cheltuieli directe”, în mod obligatoriu trebuie să se regăsească cheltuiala reprezentând „medicina muncii”

Conform Art. 7 din Hotărârea nr. 355/2007 privind supravegherea sănătății lucrătorilor, *„Angajatorii sunt obligați să asigure fondurile și condițiile efectuării tuturor serviciilor medicale profilactice necesare pentru supravegherea sănătății lucrătorilor, aceștia nefiind implicați în niciun fel în costurile aferente supravegherii medicale profilactice specifice riscurilor profesionale.”*

Analizând această prevedere legală, se constată fără niciun dubiu obligația operatorului economic de a suporta cheltuiala reprezentând costurile cu „medicina muncii” a angajaților și, în consecință, includerea acestui cost în formarea tarifului.

Raportat la faptul că un astfel de demers ar conduce la o cheltuială de minim 50 lei/an/agent, și ținând cont de numărul de ore din prezenta procedură (113.880 ore) și de numărul de agenți necesari prestării serviciilor, rezultă următorul calcul:

$$58 \text{ agenți} \times 50 \text{ lei/agent/an} = 2.900 \text{ lei/an} \Rightarrow 0,03 \text{ lei/oră.}$$

4) În cadrul capitolului „cheltuieli directe” în mod obligatoriu trebuie să se regăsească cheltuiala reprezentând „dotările” (echipament, registre, mijloace autoapărare etc.) sau dovada deținerii acestora în stocul societății

Dat fiind că în conformitate cu Legea nr. 333/2003 (art. 40) și art. 10 + anexa nr. 2 din normele de aplicare ale acesteia, prestatorii sunt obligați să doteze personalul de pază și gardă de corp cu uniformă, însemne distinctive și, după caz, echipament de protecție și să asigure existența documentelor specifice executării și evidențierii serviciului de pază, se apreciază că autoritatea contractantă, raportat la valoarea cheltuielilor directe propuse de ofertantul ... de doar 0,02 lei, avea obligația să verifice fie includerea costurilor de achiziție, reale și justificabile, în formarea tarifului, fie, prin solicitare de clarificare, să solicite dovada existenței acestor echipamente în stocul operatorului economic.

5) În cadrul capitolului „cheltuieli directe”, în mod obligatoriu trebuie să se regăsească cheltuiala reprezentând „transport/delegare/detaşare/diurnă angajaţi”

Cu privire la costurile generate, dat fiind că operatorul economic are sediul social în judeţ diferit (Bucureşti) faţă de locul de prestare a serviciilor (Constanţa), se apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice dacă, cu ocazia formării tarifului propus, acest ofertant a avut în vedere obligaţiile ce-i revin în conformitate cu prevederile art. 25 şi art. 42-46 din Codul Muncii, respectiv cu privire la prestaţiile suplimentare în bani sau în natură datorate angajaţilor care nu îşi desfăşoară activitatea într-un loc stabil de muncă şi/sau cu cheltuielile generate cu transportul, cazarea şi indemnizaţia de delegare.

Se arată că, potrivit art. 25 din Codul Muncii *„(1) Prin clauza de mobilitate părţile în contractul individual de muncă stabilesc că, în considerarea specificului muncii, executarea obligaţiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă. În acest caz salariatul beneficiază de prestaţii suplimentare în bani sau în natură. (2) Cuantumul prestaţiilor suplimentare în bani sau modalităţile prestaţiilor suplimentare în natură sunt specificate în contractul individual de muncă.”*

Din dispoziţiile legale mai sus precizate, rezultă că, în situaţia în care datorită specificului muncii, executarea obligaţiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă, acesta beneficiază de prestaţii suplimentare în bani sau în natură, iar cuantumul prestaţiilor suplimentare în bani sau modalităţile prestaţiilor suplimentare în natură sunt specificate în contractul individual de muncă.

Potrivit art. 44 din Codul Muncii, *„Delegarea reprezintă exercitarea temporară, indispoziţia angajatorului, de către salariat, a unor lucrări sau sarcini corespunzătoare atribuţiilor de serviciu în afara locului său de muncă, iar potrivit art. 44 alin. 2 din Codul Muncii, Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport şi cazare, precum şi la o indemnizaţie de delegare, în condiţiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.”*

Din aceste dispoziţii legale, rezultă că salariatul, din dispoziţia angajatorului, poate exercita temporar lucrări sau sarcini corespunzătoare atribuţiilor de serviciu în afara locului său de muncă, însă într-o astfel de situaţie beneficiază de plata cheltuielilor de transport şi cazare, precum şi de o indemnizaţie de delegare, în condiţiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.

Potrivit art. 45 din Codul Muncii, *„Detaşarea este actul prin care se dispune schimbarea temporară a locului de muncă, din dispoziţia angajatorului, la un alt angajator, în scopul executării unor lucrări în interesul acestuia. În mod excepţional, prin detaşare se poate modifica şi felul muncii, dar numai cu consimţământul scris al salariatului, iar potrivit art. 46 alin. 4 din Codul Muncii, Salariatul detaşat are dreptul la*

plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de detașare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.”

Din aceste dispoziții legale rezultă că, din dispoziția angajatorului, salariatul își poate exercita atribuțiile de serviciu la un alt angajator, în scopul executării unor lucrări în interesul acestuia, însă într-astfel de situație beneficiază de plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și de o indemnizație de detașare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.

Astfel, prin dispozițiile art. 25, ale art. 44 și ale art. 46 din Codul Muncii, se stabilesc în sarcina angajatorului anumite obligații în domeniul relațiilor de muncă, în funcție de locul de muncă al agenților de pază, cu implicații financiare obligatorii de inclus în calculul tarifului oferat.

Întrucât ofertantul ... nu a avut în vedere, la formarea tarifului oferat, elementele de preț corelative obligațiilor ce-i revin în calitate de angajator, în cazul clauzei de mobilitate, în cazul delegării sau în cazul detașării, contestatorul apreciază că oferta este neconformă în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 raportat la art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece propunerea financiară a acestui ofertant constituie o abatere de la legislația incidentă în domeniul relațiilor de muncă.

Ori, dat fiind că ofertantul ... și-a diminuat în mod nefundamentat și nelegal valoarea „cheltuielilor directe”, aplicând doar un cost de 0,02 lei/oră față de minim 0,08 lei/oră (fără a lua în calcul echipamente și transport/delegare/detașare/diurnă angajați și acestea obligatorii așa cum s-a demonstrat mai sus) reprezintă un alt motiv pentru care oferta prezentată de operatorul economic OK GURD S.R.L. este neconformă și trebuia respinsă.

Concluzionând, este de domeniul evidenței faptul că toate aceste sporuri/cheltuieli (spor de weekend, spor de sărbători legale, spor de noapte, concediu de odihnă, spor de handicap, cheltuieli directe/indirecte) sunt legiferate și sunt obligatorii pentru oricare operator economic. Ele nu au un caracter facultativ și majoritatea dintre ele sunt stabilite în mod concret având o pondere fixă. Astfel, orice abatere de la legislația incidentă, așa cum s-a demonstrat în cuprinsul contestației, reprezintă o încălcare a legii și trebuie în mod obligatoriu sancționată prin respingerea ofertei în cuprinsul sau în formarea căreia se regăsesc aceste nerespectări ale legii.

Ținând cont de toate aspectele de mai sus, se consideră că autoritatea contractantă trebuia să verifice realitatea și veridicitatea elementelor din ofertele tuturor operatorilor participanți la procedură, să constate inadmisibilitatea/neconformitatea ofertelor care nu îndeplineau pe deplin cerințele documentației și care nu făceau dovada respectării obligațiilor legale, iar criteriul de atribuire trebuia aplicat doar ofertelor

admisibile. Astfel, rezultatul procedurii ar fi dus la declararea ofertei sale drept cea câștigătoare.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației, anularea adresei nr. 3151/05.03.2024 de comunicare a rezultatului reluării competiției acordului-cadru și a raportului final de evaluare nr. 3149/05.03.2024 și a actelor subsecvente acestuia, ca fiind netemeinice și nelegale, precum și reevaluarea ofertei situată pe primul loc, în conformitate cu aspectele sesizate, respectiv cu legislația în vigoare.

Prin punctul de vedere fără număr de înregistrare la emitent și nedat, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 16877/20.03.2024, ... solicită respingerea contestației ... ca nefondată, având în vedere următoarele considerente:

În fapt, în baza anunțului de participare nr. ..., autoritatea contractantă a inițiat procedura de licitație publică pentru atribuirea respectivului contractul, în anul 2024 fiind întocmit Anunțul de reluare competiție - Licitatie electronică nr. EA1019390/19.02.2024.

Criteriul de atribuire indicat a fost de tipul „cel mai bun raport calitate-preț” (factori de evaluare: preț - 95%, termen de plată - 5%) pentru numărul total de ore, respectiv 113.880 ore, aferent perioadei de derulare a contractului subsecvent - de la data de 01.05.2024, până la 30.04.2025 (365 zile).

Având în vedere faptul că ofertele transmise de ofertanții ..., respectiv ... în cadrul etapei de reluare a competiției la acordul-cadru nr. 15826/25.10.2001 având ca obiect „Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând ...”, conform etapă licitație în SEAP EA1019390 derulată pentru atribuirea contractului subsecvent nr. 4, au fost clasate pe primul loc ca urmare a aplicării criteriul de atribuire stabilit - cel mai bun raport calitate-preț, obținând punctaje egale - 100,00 puncte, prin intermediul SEAP, secțiunea Solicitări de Clarificări disponibilă în cadrul anunțului licitației electronice privind reluarea competiției la acordul cadru, au fost transmise solicitări de clarificări prestatorilor – promitenți, în vederea îmbunătățirii ofertelor financiare inițial depuse.

Cei doi ofertanți au depus ofertele de preț îmbunătățite, iar ca urmare a evaluării lor, oferta ... s-a clasat pe primul loc, cu un punctaj total de 100 puncte, în timp ce oferta contestatorului ... s-a clasat pe locul secund, cu un punctaj total de 99,61 puncte.

Diferența de valoare dintre ofertele de preț îmbunătățite este de doar 10.249,2 lei, respectiv:

- 2.505.360,00 lei fără TVA (preț unitar ofertat 22,00 lei fără TVA/oră/post) - oferta îmbunătățită ...;
- 2.495.110,80 lei fără TVA (preț unitar ofertat 21,91 lei fără TVA/oră/post) - ofertă îmbunătățită ...

În cadrul documentelor transmise de ofertantul câștigător ..., pag. 2, acesta a precizat următoarele: „... ..., ținând cont de contextul economic intern și internațional, pentru a-și eficientiza serviciile de

ofertare pe o piață hipercompetitivă, a decis prin decizii ale administratorului, domnul Ionel Selea, ca începând cu 01.03.2024:

- se suspendă orice alocare financiară pentru resurse de protocol;
- se suspendă orice alocare financiară pentru publicitate prin reclame și pliante;
- se asigură creșterea competențelor angajaților strict din resursa internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne.

Ținând cont de aceste măsuri de eficientizare a cheltuielilor la nivel de companie, înaintăm către ..., o ofertă financiară îmbunătățită în ceea ce privește valoarea cheltuielilor indirecte."

Ofertantul câștigător ... a prezentat documentul Anexa 2 la Formularul 6, reprezentând modul de calcul al prețului unitar pe obiectiv, conform căruia a precizat următoarele:

Număr de ore: 113.880 ore

			PRET AJUSTAT	PRET OFERTAT 16.02	PRET REOFERTAT 01.03
Salariul și alte venituri supuse taxării	Descriere	% din salariu de baza brut			
Salariul tarifar orar	Sal brut total/ norma % de lucru		19,96	19,96	19,96
Spor de noapre	înlocuim cu echipa mobila (înlocuim a 7 a parte)	25%	1,43	1,43	1,43
Spor de weekend	înlocuim cu echipa mobila	1%	0,00	0,00	0,00
Sarbatori legale 8 weekend 7 in saptamana	înlocuim cu echipa mobila	100%	0,00	0,00	0,00
Concediu de odihna	înlocuim cu echipa mobila	20 zile	0,00	0,00	0,00
Total cost salarial supus taxarii	Cost per ora		21,39	21,39	21,39
CAM	2,25% la fondul de salarii	total cost*2,25%	0,48	0,48	0,48
Total cost salarial/ ora			21,87	21,87	21,87
Cheltuieli directe	0,10%		0,02	0,02	0,02
Cheltuieli indirecte	0,50%		0,11	0,11	0,01
Profit	0,50%		0,11	0,01	0,01
TOTAL			22,11	22,01	21,91

Ofertantul câștigător a prezentat inclusiv următoarele decizii ale administratorului:

- Decizia nr. 183/26.02.2024 prin care a decis următoarele: „... cu începere de la 01.03.2024 se asigură creșterea competentelor angajaților strict din resursă internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne.”

- Decizia nr. 181/26.02.2024 prin care a decis următoarele: „... cu începere de la 01.03.2024 se suspendă orice alocare financiară pentru resurse de protocol.”

- Decizia nr. 182/26.02.2024 prin care a decis următoarele: „... cu începere de la 01.03.2024 se suspendă orice alocare financiară pentru publicitate prin reclame și pliante.”

*Contraargumentând susținerile contestatorului, autoritatea contractantă evidențiază faptul că, prin Solicitarea de clarificare nr. 2553/26.02.2024, comunicată ofertantului câștigător ..., s-a procedat în acord cu dispozițiile în materie și a solicitat acestuia, printre altele, documentele justificative care au stat la baza fundamentării prețului unitar îmbunătățit.

Prin adresa de răspuns nr. 206/01.03.2024, ofertantul ... răspunde Solicității de clarificări din 26.02.2024 și înaintează autorității

contractante o ofertă financiară îmbunătățită în ceea ce privește valoarea cheltuielilor indirecte.

Totodată, ofertantul câștigător indică măsurile de eficientizare a cheltuielilor la nivel de companie, respectiv deciziile luate în contextul economic intern și internațional, de natură a-și eficientiza serviciile de ofertare pe o piață hipercompetitivă, reprezentate de decizii prin care, începând cu 01.03.2024:

- se suspendă orice alocare financiară pentru resurse de protocol (Decizia nr. 181/26.02.2024);

- se suspendă orice alocare financiară pentru publicitate prin reclame și pliante (Decizia nr. 183/26.02.2024);

- se asigură creșterea competențelor angajaților strict din resursa internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne (Decizia nr. 183/26.02.2024).

Se anexează deopotrivă:

- Formularul de ofertă - Formularul 6

- Anexa nr. 1 la Formularul de ofertă, ce cuprinde tabelar informații privind: denumirea obiectivelor la care urmează a se presta serviciile de pază, numărul de posturi, programul și programul de lucru, prețul unitar lei fără TVA/oră/post, numărul total ore/perioadă derulare contract 1 mai 2024 - 30 aprilie 2025 (365 zile) și valoarea estimată în lei fără TVA;

- Anexa nr. 2 la Formularul de ofertă, ce cuprinde tabelar informații privind: numărul total de ore, salariul tarifar orar, sporul de noapte, sporul de weekend, sărbătorile legale 8 weekend 7 în săptămână, concediul de odihnă, totalul cost salarial supus taxării, CAM, total cost salarial/oră, cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, profit, total.

Analizând oferta societății clasate pe primul loc, ce este cu doar 10.249,2 lei mai redusă decât oferta contestatorului, se observă că oferta de preț este îmbunătățită prin prisma valorii cheltuielilor indirecte, justificate de suspendarea alocărilor financiare pentru resurse de protocol, suspendarea alocărilor financiare pentru publicitate prin reclame și pliante și de creșterea competențelor angajaților strict din resursa internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne.

Cu alte cuvinte, singura ajustare de preț s-a reflectat în cheltuielile indirecte, ce s-au redus de la 0,11 lei fără TVA/oră, la 0,1 lei fără TVA/oră.

***Important de precizat este faptul că ne aflăm într-o procedură de achiziție inițiată încă din anul 2021 prin anunțul de participare nr. .../23.02.20231, la data prezentei vorbind despre reluarea competiției conform Anunțului reluare competiție - Licitatie electronică nr. EA1019390/19.02.2024.

În aceste condiții, autoritatea contractantă cunoaște modul în care ofertantul câștigător ... a stabilit tariful orar, prin raportare chiar la sporurile relativ la care contestatorul formulează critici și la modul de formare a tarifului orar.

a) Potrivit Clarificării nr. 569/06.05.2021, ... indică următoarele:

- „Pentru sporurile privitoare la spor de noapte, spor de weekend, sărbători legale și concediu de odihnă, se acordă zile libere echivalente, iar agenții sunt înlocuiți de către echipa mobilă.”

- „Cu privire la echipa mobilă, vă menționăm următoarele: echipele mobile au fost prevăzute în Regulamentul de ordine interioară a societății și se regăsesc la nivelul fiecărei regiuni, fiind formate din agenți care înlocuiesc agenții din posturi, în zilele de sărbători legale și în perioada concediilor. Cheltuielile cu agenții echipei mobile sunt incluse în cheltuielile indirecte.”

b) Potrivit Clarificării nr. 776/17.06.2021, ... indică următoarele:

- „Pentru sporurile privitoare la spor de noapte, spor de weekend, sărbători legale și concediu de odihnă, se acordă zile libere echivalente, iar agenții sunt înlocuiți de către echipa mobilă.”

- „Cu privire la echipa mobilă, vă menționăm următoarele: echipele mobile au fost prevăzute în Regulamentul de ordine interioară a societății și se regăsesc la nivelul fiecărei regiuni, fiind formate din agenți care înlocuiesc agenții din posturi, în zilele de sărbători legale și în perioada concediilor. Cheltuielile cu agenții echipei mobile sunt incluse în cheltuielile indirecte și nu sunt incluse în cheltuielile salariale.”

- „Referitor la fondul pentru persoanele cu handicap, precizăm că acest fond nu reprezintă cheltuială salarială, el calculându-se la numărul total mediu repartizat per/angajat și se regăsește în cheltuielile indirecte, cu respectarea legislației în vigoare privind contribuția la fondul de handicap.”

Astfel:

*În ceea ce privește sporul de weekend oferit de ofertantul câștigător ..., se observă că acesta este în procent de 1% din salariul de bază brut.

Prevederile art. 137 din Codul Muncii nu stabilesc vreun quantum anume ce urmează a fi acordat cu titlu de spor la salariu, fiecare angajator fiind îndreptățit a-l negocia cu proprii angajați și a-l transpune în contractele individuale și colective de muncă.

Adițional, în cadrul documentelor prezentate privind oferta financiară, ofertantul câștigător a declarat faptul că, în cadrul tarifului propus, pentru sporul de weekend: „înlocuim cu echipa mobilă”.

Cu alte cuvinte, pentru munca de noapte, ofertantul acordă zile libere echivalente, iar agenții sunt înlocuiți de către echipa mobilă.

Echipele mobile au fost prevăzute în Regulamentul de ordine interioară a societății câștigătoare și se regăsesc la nivelul fiecărei regiuni, fiind formate din agenți care înlocuiesc agenții din posturi, inclusiv în zilele de weekend. Cheltuielile cu agenții echipei mobile sunt incluse în cheltuielile indirecte.

*În ceea ce privește sporul de sărbători legale oferit de ofertantul câștigător ..., se observă că acesta este în procent de 100% din salariul de bază brut.

În cadrul documentelor prezentate privind oferta financiară, ofertantul câștigător a declarat faptul că, în cadrul tarifului propus, pentru sporul de sărbători legale: *„înlocuim cu echipa mobilă”*.

Cu alte cuvinte, pentru munca aferentă sărbătorilor legale, ofertantul acordă zile libere echivalente, iar agenții sunt înlocuiți de către echipa mobilă.

Echipele mobile au fost prevăzute în Regulamentul de ordine interioară a societății câștigătoare și se regăsesc la nivelul fiecărei regiuni, fiind formate din agenți care înlocuiesc agenții din posturi, inclusiv în zilele de sărbători legale. Cheltuielile cu agenții echipei mobile sunt incluse în cheltuielile indirecte.

*În ceea ce privește concediul de odihnă oferit de ofertantul câștigător ..., se observă că acesta este raportat la o perioadă de 20 zile.

În cadrul documentelor prezentate privind oferta financiară, ofertantul câștigător a declarat faptul că, în cadrul tarifului propus, pentru concediul de odihnă: *„înlocuim cu echipa mobilă”*.

Și de această dată, pe perioada concediilor de odihnă, agenții sunt înlocuiți de către echipa mobilă.

Echipele mobile au fost prevăzute în Regulamentul de ordine interioară a societății câștigătoare și se regăsesc la nivelul fiecărei regiuni, fiind formate din agenți care înlocuiesc agenții din posturi, inclusiv pe perioada concediilor de odihnă. Cheltuielile cu agenții echipei mobile sunt incluse în cheltuielile indirecte.

*În ceea ce privește includerea în tariful oferit a costurilor aferente fondului de protecție pentru persoane cu handicap, urmează a se observa că ..., conform precizărilor și clarificărilor anterior indicate, le-a cuantificat în cadrul cheltuielilor indirecte, iar nu în cadrul cheltuielilor salariale.

*În ceea ce privește sporul de noapte oferit de ofertantul câștigător ..., se observă că acesta este în procent de 25% din salariul de bază brut, respectiv de 1,43 lei/oră fără TVA.

Astfel, prin raportare la procentul de 25% indicat în propunerea financiară, se apreciază că au fost respectate prevederile art. 126 lit. b) din Codul Muncii, cu următorul conținut: *„Art. 126 Salariații de noapte beneficiază:*

b) fie 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.”

În cadrul documentelor prezentate privind oferta financiară, ofertantul câștigător a declarat faptul că, în cadrul tarifului propus, pentru sporul de noapte: *„înlocuim cu echipa mobilă (înlocuim a 7-a parte)”*.

Cu alte cuvinte, pentru munca prestată în cursul nopții, ofertantul acordă zile libere echivalente, iar a 7-a parte presupune înlocuirea agenților de către echipa mobilă.

*În ceea ce privește cheltuielile directe stabilite de ofertantul câștigător ..., se observă că acestea sunt în procent de 0,10%, respectiv de 0,02 lei/oră fără TVA.

***Concluzionând, autoritatea contractantă consideră că este firesc, mai cu seamă în perioade de criză economică, ca ofertanții să practice prețuri cât mai reduse, pentru a-și maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației.

Cu alte cuvinte, pentru a putea fi respinsă o ofertă cu un preț presupus neobișnuit de scăzut, societatea contestatoare trebuia să demonstreze că ofertantul câștigător nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Simplul preț neobișnuit de scăzut al ofertei este o condiție obligatorie, însă nu și suficientă, legiuitorul impunând pe lângă aceasta și condiția ca ofertantul să nu poată asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat, condiție a cărei îndeplinire trebuie probată de cel care o invocă.

În cauză, astfel cum s-a evidențiat, ofertantul câștigător a justificat tariful orar ofertat, care este detaliat în Anexa nr. 2 la Formularul de ofertă, oferind clarificări inclusiv relativ la consecințele financiare ale înlocuirii agenților cu echipele mobile, cât și relativ la echipele mobile în sine.

Se observă astfel că existența unor convenții încheiate cu AJOFM nu reprezintă singura modalitate în care un ofertant poate redimensiona tariful orar ofertat, apelarea la echipele mobile, neinterzise de prevederile în materie, cât și reducerea valorii cheltuielilor indirecte, (prin suspendarea alocărilor financiare pentru resurse de protocol, prin suspendarea alocărilor financiare pentru publicitate prin reclame și pliante și prin creșterea competențelor angajaților strict din resursa internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne), fiind deopotrivă modalități de redimensionare tarifară.

Cum contestatorul nu aduce vreo dovadă plauzibilă din care să reiasă imposibilitatea ofertantului ... de a îndeplini obligațiile contractuale în forma în care și le-a asumat prin oferta depusă, se solicită respingerea contestației ca nefondată.

În continuare, autoritatea contractantă evocă practica judiciară, respectiv soluția pronunțată într-o cauză similară, Decizia CNSC nr. 1877/C7/1875 din 24.08.2021, menținută prin Decizia nr. 181/27.09.2021 Curții de Apel Constanța pronunțată în Dosarul civil nr. 416/36/2021, din care se citează.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ... ca nefondată.

Prin adresa nr. 258/18.03.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 16520/19.03.2024, ... a formulat cerere de intervenție voluntară în interes propriu și, în subsidiar, ca intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante, prin care solicită admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației formulate de ... pentru criticile formulate cu privire la oferta depusă de intervenient, ca fiind netemeinice și nelegale.

Intervenientul arată că, urmare a derulării procedurii, a fost semnat acordul-cadru prestare servicii de pază la locațiile și obiectivele autorității contractante nr. 15826/25.10.2021 cu ofertanții declarați câștigători: ..., ... și ..., acord-cadru care a avut următoarele contracte subsecvente:

- contract subsecvent nr. 116.790/12.11.2021 ofertant câștigător ..., valoare contract 766.003,68 ron;

- contract subsecvent nr. 28.225/03.06.2022 ofertant câștigător ..., valoare contract 1.666.064,4 ron;

- contract subsecvent nr. 3 - perioada derulare: 01.05.2023 - 30.04.2024, nr. 26241/04.04.2023, ofertant câștigător ..., valoare contract 2.214.176,64 ron.

În fapt, la data de 12.02.2024, ... primește invitație reluare competiție acord-cadru, nr. 1849/12.02.2024, obiect contract subsecvent Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând ..., perioadă derulare contract: 1 mai 2024 - 30 aprilie 2025 (365 zile); ... își îmbunătățește propunerea financiară cu care a semnat acordul-cadru și care a fost ajustată conform actului adițional nr. 3 la acordul-cadru, documente semnate de toți cei 3 ofertanți semnatori ai acordului-cadru.

La data de 19.02.2024, ... primește solicitarea de clarificare: *„Urmare a finalizării rundei de licitație electronică nr. EA10I9390, derulată în cadrul anunțului de participare din SEAP cu nr. ... din 23.02.2021 aferent procedurii de achiziție publică - Licitatie Deschisă derulată pentru atribuirea acordului-cadru nr. 15826/25.10.2001 încheiat cu societatea dumneavoastră, având că obiect Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând ..., cod CPV 79713000-5 Servicii de pază, vă solicitam prin prezenta să ne transmiteți formularul de ofertă completat conform valorii transmise în SEAP de societatea dumneavoastră, respectiv 2.506.498,80 lei fără TVA.*

În temeiul art. 122 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, vă solicităm să ne transmiteți documentele justificative care au stat la baza fundamentării prețului unitar prevăzut în oferta financiară.”

Intervenientul răspunde solicitării autorității contractante prin adresa nr. 157/19.02.2024, astfel: *„Referitor la solicitarea*

dumneavoastră de clarificare nr. 2188/19.02.2024, vă înaintăm punctual răspunsul nostru:

1. Vă solicităm prin prezenta să ne transmiteți formularul de ofertă completat conform valorii transmise în SEAP de societatea dumneavoastră, respectiv 2.506.498,80 lei fără TVA.

Vă atașăm prezentului răspuns formularul de ofertă completat conform valorii transmise în SEAP de ..., respectiv 2.506.498,80 lei fără TVA, formular însoțit de:

- ANEXA nr. 1 cu date cuantificabile potrivit invitației de reluare a competiției acord-cadru nr. 1849/12.02.2024;

- ANEXA nr. 2, mod de calcul al prețului unitar prevăzut în oferta financiară;

2. În temeiul art. 122 alin. (2) din HG 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, vă solicităm să ne transmiteți documentele justificative care au stat la baza fundamentării prețului unitar prevăzut în oferta financiară.

ANEXA nr. 2, mod de calcul al prețului unitar prevăzut în oferta financiară este redactată în două coloane ale tarifului unitar, respectiv:

- prețul unitar ajustat acceptat de autoritatea contractantă și subiect al actului adițional nr. 3 (nr. 1423/01.02.2024} al acordului-cadru de prestare servicii de pază nr. 15826/25.01.2021.

ajustare la un tarif unitar al ofertei financiare conforme și admisibile, respectiv 22,11 lei fără TVA;

- prețul ofertat în răspuns la invitația de reluare a competiției nr. 1849/12.02.2024, respectiv 22,01 lei fără TVA.

La o analiză comparativă a structurii celor două tarife unitare - cel ajustat conform act adițional 3 și cel ofertat, observăm că îmbunătățirea tarifului a fost posibilă prin reducerea unui singur element al structurii tarifului unitar, respectiv cel de profit, de la 0,11 lei fără TVA la 0,01 lei fără TVA. Acest lucru a fost posibil întrucât marja de profit a fost calculată ținând cont de faptul că procedura de licitație a fost una pentru un acord-cadru cu mai multe contracte subsecvente cu reofertare prin licitație electronică și pentru a permite ... o justificare a tarifului de reofertare."

La data de 26.02.2024, ... primește solicitarea nr. 2553/26.02.2024: „Urmare a reluării competiției la acordul-cadru nr. 15826/25.10.2001, conform runde de licitație electronică cu nr. EA1019390, derulată în cadrul anunțului de participare din SEAP cu nr. ... din 23.02.2021 aferent procedurii de achiziție publică - licitație deschisă derulată pentru atribuirea acordului-cadru nr. 15826/25.10.2001 încheiat cu societatea dumneavoastră având ca obiect Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând ... S.A., cod CPV

79713000-5 Servicii de pază, vă comunicam faptul că oferta dumneavoastră a fost declarată admisibilă, fiind clasată pe locul I în urma aplicării criteriului de atribuire «cel mai bun raport calitate preț» cu un punctaj total de 100 puncte, la egalitate, având același punctaj cu oferta transmisă de ...

În conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției - cap. IV.4 Prezentarea ofertei, conform căreia au fost stabilite următoarele: [...] și ale prevederilor art. 138 alin. (3) și alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, în vederea departajării ofertelor, vă solicităm să ne transmiteți oferta de preț îmbunătățită, însoțită de documentele justificative care au stat la baza fundamentării prețului unitar îmbunătățit (după caz).

Precizăm faptul că, în cazul păstrării egalităților și după transmiterea solicitărilor de clarificări referitoare la depunerea unor noi propuneri financiare îmbunătățite în SEAP, procedura se anulează datorită imposibilității departajării ofertelor, punctajul obținut pe factorul de evaluare - Termenul de plată, fiind același pentru ambele oferte.

Documentele privind răspunsul la solicitarea de clarificări vor fi transmise în SEAP secțiunea SOLICITĂRI DE CLARIFICĂRI/ÎNTREBĂRI disponibilă în cadrul anunțului de participare ... din 23.02.2021, în format electronic, semnate cu semnătură electronică, conform prevederilor art. 60 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016

Termenul limită pentru transmiterea documentelor 01.03.2024."

La data de 01.03.2024, ... răspunde și înaintea atît o ofertă îmbunătățită, cât și documente justificative privind elementele care au permis îmbunătățirea ofertei: „Referitor la adresa dumneavoastră nr. 2553/ 26.02.2024 [...] vă înaintăm punctual răspunsul nostru:

..., ținând cont de contextul economic intern și internațional, pentru a-și eficientiza serviciile de ofertare pe o piață hipercompetitivă, a decis prin decizii ale administratorului, domnul Ionel Selea, începând cu 1.03.2024:

- se suspendă orice alocare financiară pentru resurse de protocol;
- se suspendă orice alocare financiară pentru publicitate prin reclame și pliante;
- se asigură creșterea competențelor angajaților strict din resursă internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne.

Ținând cont de aceste măsuri de eficientizare a cheltuielilor la nivel de companie, înaintăm către ... o ofertă financiară îmbunătățită în ceea ce privește valoarea cheltuielilor indirecte."

răspuns însoțite următoarele anexe:

- Formular nr. 6. FORMULAR DE OFERTĂ cu ANEXELE 1 și 2, ajustate conform adresei;
- Decizii ale administratorului privind eficientizarea cheltuielilor indirecte.

La data de 05.03.2024, autoritatea contractantă emite către ... comunicare ofertă câștigătoare reluare competiție acord-cadru nr. 3152/

05.03.2024, astfel: „Urmare a reluării competiției la acordul cadru nr. 15826/ 25.10.2001 conform runde de licitație electronică din SEAP cu nr. EA 1019390, anunț de publicitate nr. ... din 23.02.2021 privind procedura de achiziție publică licitație deschisă, derulată pentru încheiere acord-cadru având ca obiect Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând ... S.A., cod CPV 79713000-5 Servicii de pază, vă informăm faptul că oferta dumneavoastră a fost declarată admisibilă și câștigătoare, fiind clasată pe locul 1 în urma aplicării criteriului de atribuire cel mai bun raport calitate-preț, cu un punctaj total de 100 puncte.

Fiind aplicabile prevederile art. 59 alin. (3) lit. c) 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, vă invităm în data de 18.03.2024 la sediul ..., str. ..., pentru semnarea contractului de achiziție publică.

Legea nr. 101/2016 actualizată:

Articolul 59 alin. (1) și (3) [...].

La aceeași dată, autoritatea contractantă transmite documentul nr. 3149/05.03.2024, Raport final reluare competiție acord-cadru nr. 15826/25.10.2021, Contract Subsecvent nr. 4, din care se citează.

I. Admisibilitatea cererii de intervenție

Cu privire la cererea de intervenție, ... solicită admiterea ei în principiu, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3), având în vedere criticile formulate de contestator cu privire la oferta sa, cât și în interesul său, având calitatea de ofertant declarat câștigător potrivit comunicării rezultatului reluării competiției acordului-cadru nr. 3152/ 05.03.2024 și a documentului nr. 3149/05.03.2024 intitulat Raport final reluare competiție acord-cadru nr. 15826/25.10.2021, Contract Subsecvent nr. 4.

De asemenea, se solicită acceptarea cererii de intervenție în subsidiar ca intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante.

Cererea de intervenție este depusă în termen, având în vedere că în data de 07 martie 2024 s-a publicat contestația, iar art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 actualizată, prevede un termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, pentru formularea cererii de intervenție.

II. Pe fond, se solicită respingerea contestației ... ca nefondată și menținerea deciziei autorității contractante prin care oferta ... a fost declarată câștigătoare, ca fiind temeinică și legală.

Intervenientul răspunde punctual criticilor din contestație, respectiv neincluderea în formarea tarifului a „sporului de weekend”, „sporului de sărbători legale”, „concediului de odihnă”, „fondului de protecție pentru

persoane cu handicap”, „spor de noapte”, precum și „cheltuielile directe”, în baza cărora contestatorul concluzionează: „... este de domeniul evidenței faptul că toate aceste sporuri/cheltuieli (spor de weekend, spor de sărbători legale, spor de noapte, concediu de odihnă, spor de handicap, cheltuieli directe/indirecte) sunt legiferate și sunt obligatorii pentru oricare operator economic. Ele nu au un caracter facultativ și majoritatea dintre ele sunt stabilite în mod concret având o pondere fixă. Astfel, orice abatere de la legislația incidentă, așa cum am demonstrat în cuprinsul prezentei contestații, reprezintă o încălcare a legii și trebuie în mod obligatoriu sancționată prin respingerea ofertei în cuprinsul sau în formarea căreia se regăsesc aceste nerespectări ale legii.”

... solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor respingerea în bloc a tuturor acestor critici.

Cel de-al patrulea contract subsecvent fiind subiectul procedurii de reofertare, subiect al procedurii de reluare a competiției, procedură în cadrul căreia ... își îmbunătățește tariful unitar pe două elemente ale structurii prețului unitar: profit și cheltuieli indirecte, așa cum s-a descris în cererea de intervenție. Ori ... nu contestă modul de îmbunătățire a propunerii financiare prin cele două elemente ale structurii tarifului unitar lei/oră/agent - profit și cheltuieli indirecte și nici nu contestă modul de justificare a îmbunătățirii tarifului său unitar ca răspuns la invitația de reluare a competiției în vederea semnării contractului subsecvent 4 la acordul cadru nr. 15826/25.10.2021.

... critică modul de formulare al contestației ...: „... împotriva rezultatului procedurii de achiziție ce are ca obiect Servicii de pază la locațiile și obiectivele ..., anunț de participare nr. ... și Anunț reluare competiție - Licitație electronică nr. EA1019390/19.02.2024, organizată de ... S.A., prin care solicităm obligarea autorității contractante la:

- Anularea rezultatului procedurii comunicat în data de 06.03.2024 prin adresa nr. 3151/05.03.2024, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, ca fiind netemeinice și nelegale;

- Reevaluarea ofertei situate pe primul loc, în conformitate cu aspectele sesizate prin prezenta, respectiv cu legislația în vigoare.”

contestatorul ... încercând să manipuleze Consiliul, omițând elemente din descrierea completă a întregii proceduri (procedura se finalizează cu un acord-cadru semnat în 2021, în baza acordului-cadru s-au încheiat 3 contracte subsecvente, subiectul reluării competiției este încheierea contractului subsecvent nr. 4, reluarea competiției se face cu îmbunătățirea unui tarif unitar actualizat prin act adițional la tariful acordului-cadru semnat în urma finalizării unei proceduri de achiziție publică și cu o legislație de remediere și contestare pe fiecare etapă de derulare a procedurii de la etapa de ofertare, la cea de evaluare a ofertei la cele 3 reluări de competiții și la răspunsurile de actualizare a tarifului

unitar prin acte adiționale la acordul cadru - toate descrise de ... în susținerea cererii de intervenție.

Totodată, ... critică și menționarea în cuprinsul contestației, a corespondenței cu AMOFMB prin adresa nr. 3013/26.02.2024, contestatorul ... accentuând astfel tendința de încercare de manipulare a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor și o încercare față de care ... se detașează categoric, de influențare a deciziei CNSC. Obiectivele pentru care se solicită servicii de pază prin această procedură de reluare a competiției sunt în județul Constanța, contestatorul menționează inițierea unei corespondențe cu o autoritate de muncă din Municipiul București, în condițiile în care, piața serviciilor de pază are o particularitate pe care și contestatorul o cunoaște și își bazează cunoașterea în încercarea sa de manipulare și influențare a unei decizii CNSC. Astfel, contestatorul cunoaște, intrând în logica obiectivelor de pază din Municipiul București, că bazinul de resurse umane pentru piața serviciilor de pază nu este Municipiul București, ci areale administrative învecinate: Călărași (Budești- Oltenița), Dâmbovița (Răcari-Pucioasa, Răcari-Titu), Giurgiu (Bolintin- Cartojani-Roata) și Teleorman (Poeni-Tătăraștii de Jos).

Un alt element identificat de ... în contestație, subiect al prezentei cereri de intervenție, prin care contestatorul ... încearcă să inducă în eroare Consiliul, este și evocarea prevederilor art. 133 alin. (1) și (3) din H.G. nr. 395/2016 și art. 210 din Legea nr. 98/2016, citate.

Ori ... precizează că și-a îmbunătățit propunerea de preț unitar de la 22,11 lei actualizat prin act adițional nr. 3, înregistrat cu nr. 1423/01.02.2024 la Acordul-cadru nr. 15826/25.10.2021, documente semnate inclusiv de contestatorul ..., la 21,91 lei, adică la un procent de 99,095%.

În concluzie, ... face următoarele aprecieri:

- ..., prin cele 6 critici, nu contestă elementele de îmbunătățire ale propunerii financiare ale ... în răspuns la invitația de reluare a competiției în vederea încheierii contractului subsecvent 4 la acordul-cadru, invitație nr. 1849/12.02.2024, obiect contract subsecvent Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând ... S.A., perioadă derulare contract: 1 mai 2024 - 30 aprilie 2025 (365 zile), adică mod de justificare îmbunătățire financiară pe elementele structurii tarifului unitar profit și cheltuieli indirecte.

- contestația nu conține demonstrații și argumente de încălcare a legislației aplicabile procedurii de reluare a competiției în vederea încheierii contractului subsecvent 4;

- ... nu a folosit instrumentele Legii nr. 101/2016 actualizată, pe perioada depunerii ofertelor referitor la elemente ale structurii tarifului unitar al ... nici pe parcursul etapei de evaluare a ofertelor în vederea încheierii acordului-cadru, nici pe parcursul celorlalte reluări ale competiției aferente contractelor subsecvente anterioare, nici pe etapele

de actualizare ale tarifului unitar care a stat la baza încheierii acordului cadru - subiecte ale actelor adiționale - ultimul în februarie 2024, transferând din argumentele unor astfel de instrumente în acele etape ale procedurii, în contestația depusă, pentru care se redactează și înaintează cererea de intervenție;

- în contestație se folosesc elemente de încercare de inducere în eroare a C.N.S.C. prin neprezentarea unei descrieri complete a procedurii, prezentându-se o corespondență cu o autoritate de forță de muncă și încercând să inducă incidența prețului neobișnuit de scăzut pentru tariful unitar declarat câștigător în procedura de reluare a competiției, în vederea încheierii contractului subsecvent nr. 4.

Pentru considerentele de mai sus, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației formulate de ..., criticile formulate fiind neîntemeiate.

Prin adresa nr. 916/20.03.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 17245/21.03.2024, ... transmite răspunsul său la cererea de intervenție voluntară nr. 258/18.03.2024 depusă de ofertantul ..., precum și la punctul de vedere depus de autoritatea contractantă, menționând următoarele:

Cu privire la diferența de valoare dintre oferta contestatorului și cea a ofertantului ..., de „doar 10.249,2 lei”, se apreciază că un astfel de argument nu poate fi primit ca o dovadă a corectitudinii la întocmirea ofertei de către ... și, cu atât mai puțin, la sustenabilitatea tarifului oferat.

Chiar dacă cele două valori sunt foarte apropiate, acestea trebuie analizate și tratate separat și ulterior să se constate că tariful propus de contestator este unul legal format, respectă toate prevederile legale cu privire la legislația muncii și pe cele incidente serviciilor de pază și este susținut cu documente justificative, iar cel propus de către ... este unul nelegal, nefundamentat și nu poate fi justificat și susținut.

Faptul că se aduc ca argumente unele decizii ale administratorului ..., prin care acesta a hotărât reducerea unor cheltuieli (protocol, publicitate, formare profesională, etc) acestea nu au absolut niciun impact asupra formării tarifului și, cel mai important, nu înlătură caracterul obligatoriu al cheltuielilor reprezentând sporurile legiferate (noapte, sărbători legale, weekend, etc,) și nici al celorlalte categorii de cheltuieli (concediu, fond de handicap, directe, indirecte, etc.) și acestea obligatorii conform legii, așa cum s-a demonstrat în cuprinsul contestației.

Contestatorul apreciază că, în prezenta speță, analiza este una extrem de simplă, respectiv:

- sporurile de weekend, de sărbători legale, de noapte, etc., așa cum s-a precizat și demonstrat în cuprinsul contestației, sunt obligatorii pentru orice operator economic, nu pot fi facultative sau negociabile după interpretarea fiecărui ofertant, au o pondere fixă stabilită de legiuitor și este obligatoriu să fie incluse în formarea tarifului.

- cheltuielile privind concediile de odihnă, fondul de handicap, cheltuielile directe și indirecte sunt obligatorii conform legii, valoarea lor trebuie justificată și fundamentată și, în mod obligatoriu, trebuie inclusă în formarea tarifului.

- ofertantul ... nu a inclus aceste sporuri și cheltuieli în formarea tarifului și, în concluzie, oferta acestuia este neconformă și trebuia respinsă.

Justificările ofertantului ..., acceptate în mod surprinzător de autoritatea contractantă, cu privire la neincluderea sporurilor în formarea tarifului, deoarece „se înlocuiește cu echipa mobilă”, sunt nelegale, nefundamentate și nu pot fi primite.

Se reiterează faptul că în prezenta procedură, autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze servicii de pază pentru posturi de 24/24 ore și 16/24 ore, adică permanente, fără întrerupere.

Acceptarea înlocuirii agenților din posturi cu o echipa mobilă înseamnă încălcarea documentației de atribuire și nerespectarea gravă a cerințelor care, necontestate, au rămas obligatorii pentru toți ofertanții, cât și pentru autoritatea contractantă.

De asemenea, dacă intenția este aceea de a înlocui, fără întreruperea serviciilor de pază, agenții titulari cu echipe mobile, pe lângă faptul că ofertantul ... nu deține 15 echipaje avizate pentru zona de prestare a serviciilor, este o fractură de logică să susții că nu se mai calculează sporurile obligatorii. În realitate se înlocuiește agentul „x” (titular de post) cu agentul „y” (echipa mobilă) și, în consecință, acesta din urmă va presta serviciile, va fi remunerat și obligatoriu i se vor calcula aceste sporuri.

Mai mult decât atât, deplasarea echipei mobile în fiecare noapte, în fiecare weekend, în perioada fiecărei sărbători legale, la cele 15 posturi dispuse pe o distanță de sute de km între ele, presupune o cheltuială semnificativă cu combustibilul, revizii, asigurări, taxe de drum, etc.

Ținând cont că în prezenta procedură totalul orelor de prestare este de 113.880, iar quantumul cheltuielilor indirecte prevăzute de ..., conform Raportului procedurii, este de 0,01 lei/oră și nu 0,1 lei/oră, așa cum eronat a menționat autoritatea contractantă, rezultă că totalul cheltuielilor indirecte prevăzute de ... este de 1.138,8 lei pentru toată perioada contractuală.

În acest context, este de neînțeles cum autoritatea contractantă a acceptat o astfel de justificare, ba mai mult, susține în continuare corectitudinea acestei oferte.

O singură echipa mobilă presupune cheltuieli cu salarizarea a 4,42 agenți, identici cu un post de pază permanent - 24/24 ore, care raportat la tariful propus (nelegal format) de ..., înseamnă un cost de 15.994,3 lei/lună, la care se adaugă cheltuielile cu autoturismul (combustibilul, revizii, asigurări, taxe de drum, etc.), ceea ce reprezintă o cheltuială

anuală de peste 200.000 lei față de doar 1.138,8 lei cât a propus ofertantul.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă, așa cum a menționat în punctul de vedere, a acceptat și susține în mod nejustificat precizările ofertantului ... cu privire la includerea în formarea tarifului a costurilor aferente fondului de protecție pentru persoanele cu handicap, respectiv „..., conform precizărilor și clarificărilor anterior indicate, le-a cuantificat în cadrul cheltuielilor indirecte, iar nu în cadrul cheltuielilor salariale”.

Contestatorul reamintește că totalul cheltuielilor indirecte propuse de ..., pentru întreaga perioadă contractuală, este de doar 1.138,8 lei.

Ori fondul de handicap, așa cum s-a menționat în cuprinsul contestației, este de 91.872 lei sau jumătate din această sumă în cazul în care există contracte cu unități protejate pentru achiziția de produse/servicii, față de doar 1.138,8 lei cât a propus ofertantul, cheltuieli în care ar trebui să fie incluse, conform celor declarate, și cheltuielile cu echipele mobile.

Concluzionând, este de domeniul evidenței faptul că toate aceste sporuri/cheltuieli (spor de weekend, spor de sărbători legale, spor de noapte, concediu de odihnă, spor de handicap, cheltuieli directe/indirecte) sunt legiferate și sunt obligatorii pentru oricare operator economic. Ele nu au un caracter facultativ și majoritatea dintre ele sunt stabilite în mod concret având o pondere fixă. Astfel, orice abatere de la legislația incidentă, așa cum s-a demonstrat în cuprinsul contestației, reprezintă o încălcare a legii și trebuie, în mod obligatoriu, sancționată prin respingerea ofertei în cuprinsul său, în formarea căreia se regăsesc aceste nerespectări ale legii.

În continuare, contestatorul citează din Decizia invocată de însăși autoritatea contractantă în punctul său de vedere și subliniază că oferta trebuie să fie „competitivă și în același timp serioasă și fiabilă”, iar prețul să fie „justificabil și real, care nu influențează negativ executarea obligațiilor contractuale legal asumate”, ceea ce nu este cazul cu privire la oferta și prețul propuse de către operatorul economic ..., așa cum s-a demonstrat și probat în cuprinsul contestației.

Ținând cont de toate aspectele de mai sus, ... reiterează faptul că autoritatea contractantă trebuia să verifice realitatea și veridicitatea elementelor din ofertele tuturor operatorilor participanți la procedură, să constate inadmisibilitatea/neconformitatea ofertelor care nu îndeplineau pe deplin cerințele documentației și care nu făceau dovada respectării obligațiilor legale, iar criteriul de atribuire trebuia aplicat doar ofertelor admisibile. Astfel rezultatul procedurii ar fi dus la declararea ofertei ... drept câștigătoare.

Prin adresa nr. 271/21.03.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 17504/21.03.2024, ... transmite răspunsul său, în completare la adresa nr. 916/20.03.2024 formulată de către ..., astfel:

1. Răspuns 1 la punct de vedere al ...

„Cu privire la diferența de valoare dintre oferta subscrisei și cea a ofertantului ..., de doar 10.249,2 lei, apreciem că un astfel de argument nu poate fi primit că o dovada a corectitudinii la întocmirea ofertei de către ... și cu atât mai puțin la sustenabilitatea tarifului ofertat.”

... subliniază faptul că ..., în contestația sa a încercat inducerea în eroare a CNSC încercând că dincolo de criticile sale, să acrediteze ideea că oferta ... se află sub incidența legislației privind prețul neobișnuit de scăzut și extrage din contestație un fragment la care a făcut referire în cererea de intervenție.

Intervenientul subliniază și preia din cererea sa de intervenție faptul că și-a îmbunătățit propunerea de preț unitar de la 22,11 lei actualizat prin act adițional nr. 3/1423/01.02.2024 la Acord-cadru nr. 15826/25.10.2021, documente semnate inclusiv de contestatorul ..., la 21,91 lei, prin reducerea a două elemente de cost: profit și cheltuieli indirecte, adică la un procent de 99,095%.

2. Răspuns 2 la punct de vedere al ...

„Faptul că se aduc că argumente unele decizii ale administratorului ... prin care acesta a hotărât reducerea unor cheltuieli (protocol, publicitate, formare profesională, etc.) acestea nu au absolut niciun impact asupra formării tarifului și cel mai important, nu înlătură caracterul obligatoriu al cheltuielilor reprezentând sporurile legiferate (noapte, sărbători legale, weekend, etc.) și nici al celorlalte categorii de cheltuieli (concediu, fond de handicap, directe, indirecte, etc.) și acestea obligatorii conform legii, așa cum am demonstrat în cuprinsul contestației.”

... subliniază faptul că ..., prin contestație, a încercat inducerea în eroare a CNSC, încercând în criticile sale să acrediteze ideea că oferta câștigătoare și-a îmbunătățit propunerea financiară pe cheltuielile directe și nu indirecte. Astfel, în contestație se formulează a 6-a critică: *„inclusiunea în formarea tarifului orar a unui valori reprezentând «cheltuielile directe» diminuată artificial și nelegal”.*

În adresa Punct de vedere nr. 916/20.03.2024, ... face referire la decizii ale administratorului ... pe elemente de cheltuieli indirecte, încercând prin omiteri și preluări trunchiate din documente ale dosarului achiziției (propunere îmbunătățită în răspuns la invitație reluare competiție în vederea încheierii subsecventului 4, cerere de intervenție a ... și punct de vedere al autorității contractante, etc). Se subliniază și aici că ... și-a îmbunătățit propunerea de ofertă în două rânduri: 1. Pe profit. 2. Pe cheltuieli indirecte, ambele reduceri aducând ... ca ofertant câștigător în reluarea competiției în vederea atribuirii contractului subsecvent 4, deci au avut impact asupra formării tarifului său.

3. Răspuns 3 la punct de vedere al ...

„Apreciem că, în prezenta speță, analiza este una extrem de simplă, respectiv:

- *Sporurile de weekend, de sărbători legale, de noapte, etc., așa cum am precizat și demonstrat în cuprinsul contestației, sunt obligatorii pentru orice operator economic, nu pot fi facultative sau negociabile după interpretarea fiecărui ofertant, au o pondere fixă stabilită de legiuitor și este obligatoriu să fie incluse în formarea tarifului.*

- *Cheltuielile privind concediile de odihnă, fondul de handicap, cheltuielile directe și indirecte, sunt obligatorii conform legii, valoarea lor trebuie justificată și fundamentată și, în mod obligatoriu, trebuie inclusă în formarea tarifului.”*

... subliniază faptul că ... insistă și persistă neprezentând cronologic această procedură pe un acord-cadru cu 3 subsecvente, încheiat (din care 2 având câștigător ...) și 3 acte adiționale de actualizare a tarifelor semnate inclusiv de ..., autoritatea contractantă emițând mai multe acte administrative incidente, fiecare legislației remediate atât pe legislația aplicabilă procedurilor de achiziție publică - Legea nr. 101/2016 actualizată, cât și Codul Civil, fiecare act administrativ având termene de contestare dacă ... se considera vătămată de unul din actele administrative emise de autoritatea contractantă. Ultimul act administrativ, în termen de contestare este decizia autorității contractante de a desemna câștigător ... la reluarea competiției în vederea atribuirii contractului subsecvent 4, cronologic după contractele subsecvente 2 și 3 câștigate de ..., deci unicul interes al contestatorului este cel al unui prestator care furnizează în prezent servicii și împiedică alt prestator să preia acele servicii, toate pe o procedură de achiziție publică în care legislația remediată este folosită doar pentru a tergiversa și a întârzia.

Se citează din cererea de intervenție, o succintă prezentare a situației de fapt.

4. Răspuns 4 la punct de vedere al ...

„În încheiere dorim să cităm din Decizia invocată de însăși autoritatea contractantă în punctul său de vedere și să subliniem că oferta trebuie să fie «competitivă și în același timp serioasă și fiabilă», iar prețul să fie «justificabil și real, care nu influențează negativ executarea obligațiilor contractuale legal asumate», ceea ce nu este cazul cu privire la oferta și prețul propuse de către operatorul economic ..., așa cum am demonstrat și probat în cuprinsul contestației.”

... consideră tot o încercare de inducere în eroare a CNSC, ... aducând dincolo de cele 6 critici, în cuprinsul contestației sale, a unei corespondențe cu AMOFMB prin adresa nr. 3013/26.02.2024.

Intervenientul subliniază și preia din cererea sa de intervenție Obiectivele pentru care se solicită servicii de pază prin această procedura de reluare a competiției, care sunt în județul Constanta, iar contestatorul menționează inițierea unei corespondențe cu o autoritate de muncă din Municipiul București, în condițiile în care, piața serviciilor de pază are o

particularitate pe care și contestatorul o cunoaște și își bazează cunoașterea în încercarea sa de manipulare și influențare a unei decizii CNSC.

Intervenientul arată că se delimitează categoric de afirmația ..., care acreditează ideea că o astfel de decizie de încheiere a contractului subsecvent 4 cu ofertantul ... ar influența negativ executarea obligațiilor contractuale legal asumate.

Totodată, intervenientul face precizarea că are la secțiunea documente constatatoare din SEAP doar certificate constatatoare pozitive.

În concluzie, în completarea elementele formulate în cererea sa de intervenție, ... consideră că ... aduce elemente de contestație nefondate propunerii de îmbunătățire a ofertei financiare a intervenientului, pe reducerea profitului și a cheltuielilor indirecte, din poziția de semnatar și prestator al contractelor subsecvente 2 și 3 și deci direct interesat să tergiverseze, însă și din poziția unui ofertant în viitoare proceduri de achiziție publică, aflat sub incidența art. 161 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016 actualizat.

Pentru considerentele formulate în cererea de intervenție - completată cu prezentul răspuns, ... solicită, în baza legislațiilor aplicabile, să se dispună respingerea contestației formulate de ..., criticile aduse fiind neîntemeiate.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Servicii de pază la locațiile și obiectivele Regiei Autonome Județene de Drumuri și Poduri Constanța*”, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev.2), prin publicarea în SICAP a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea totală estimată a contractului de servicii este de 8.935.200,00 lei, fără TVA, iar a contractului subsecvent nr. 3 este de 2.217.608,64 lei fără TVA.

În cuprinsul procesului-verbal de deschidere și evaluare a ofertelor nr. 2186/19.02.2024, s-a consemnat faptul că 3 operatori economici au fost invitați la procedura de reluare a competiției pentru respectivul acord-cadru, dintre aceștia fiind și ..., contestatorul din prezenta cauză.

Potrivit raportului final nr. 3149/05.03.2024 de reluare competiție acord-cadru nr. 15826/25.10.2021 contract subsecvent nr. 4, oferta ... a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 2.495.110,80 lei, fără TVA.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare nr. 210046574/1, eliberată de CEC BANK Sucursala ... la data de 14.03.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 89.352,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 722/2024.

Astfel, Consiliul constată că ... a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Preliminar, Consiliul are în vedere că în prezenta procedură de atribuire au mai fost pronunțate:

- Decizia nr. 1267/C7/1448/15.06.2021, prin care ... a formulat contestația nr. 452/10.06.2021, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 30334/10.06.2021, împotriva adresei nr. 7845/03.06.2021 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 7836/03.06.2021, aducând la cunoștință faptul că renunță la soluționarea acesteia, având în vedere măsurile de remediere dispuse de autoritatea contractantă;

Consiliul are în vedere faptul că împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1267/C7/1448/15.06.2021 nu a fost formulată plângere.

- Decizia nr. 1877/C7/1875/24.08.2021, prin care contestația nr. 563/23.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 38214/23.07.2021, formulată de către a fost respinsă ca lipsită de interes.

Consiliul are în vedere faptul că împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1877/C7/1875/24.08.2021 a fost formulată plângere de către ofertantul ...

Prin Hotărârea nr. 181/27.09.2021, pronunțată în dosarul nr. 416/36/2021, Curtea de Apel Constanța a respins, ca nefondată, plângerea ... formulată împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1877/C7/1875/24.08.2021, în contradictoriu cu

- Decizia nr. 1114/C7/1020/30.05.2022, prin care contestația nr. 434/28.04.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21658/28.04.2022, formulată de către ..., a fost respinsă ca nefondată.

Consiliul are în vedere faptul că împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1114/C7/1020/30.05.2022 a fost formulată plângere de către ofertantul ...

Prin Hotărârea nr. 137/30.06.2022, pronunțată în dosarul nr. 333/36/2022, Curtea de Apel Constanța a respins, ca nefondată, plângerea ... formulată împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1114/C7/1020/30.05.2022, în contradictoriu cu

- Decizia nr. 592/C7/394/16.03.2023, prin care contestația nr. 155/16.02.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 7896/16.02.2023, formulată de către ... a fost respinsă ca nefondată.

Consiliul are în vedere faptul că împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 592/C7/394/16.03.2023 nu a fost formulată plângere.

Consiliul are în vedere că după depunerea contestației de către ..., s-a formulat cerere de intervenție voluntară în interes propriu și, în subsidiar, ca intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante de către ..., prin care a solicitat admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației formulate de ... pentru criticile formulate cu privire la oferta depusă de intervenient, ca fiind netemeinice și nelegale.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de ..., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, ofertantul intervenient urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Cererea de intervenție este depusă în termen, având în vedere că în data de 15 martie 2024, autoritatea contractantă a transmis adresa de notificare nr. 375 către intervenient, prin care îl înștiința asupra depunerii contestației, iar art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 actualizată, prevede un termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, pentru formularea cererii de intervenție.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă ... a evaluat oferta depusă de ..., declarată admisibilă și clasată pe primul loc, în ceea ce privește punctajul acordat acesteia, în condițiile în care, în opinia contestatorului, societatea respectivă nu și-a justificat tariful ofertat.

În prealabil analizării aspectelor sesizate, Consiliul punctează faptul că, în urma anunțului de participare nr. ..., ... a participat în calitate de ofertant la procedura de achiziție, depunând oferta iar ulterior, în urma anunțului de reluare competiție (licitație electronică) nr. EA1019390/19.02.2024, a participat în calitate de ofertant la procedura de achiziție, depunând oferta, prin adresa nr. 2554/26.02.2024 fiind informat că *„oferta dumneavoastră a fost declarată admisibilă, fiind clasată pe locul I în urma aplicării criteriului de atribuire «cel mai bun raport calitate preț» cu un punctaj total de 100 puncte, la egalitate, având același punctaj cu oferta transmisă de ...”* și i-a fost solicitată o nouă propunere financiară îmbunătățită.

Astfel, se reține că în urma acestei solicitări, ... a depus o nouă propunere financiară îmbunătățită, la fel procedând și ofertantul ...

Se are în vedere faptul că, în aprecierea faptului că, în opinia sa, ofertantul ... nu putea justifica *tariful ofertat anterior depunerii propunerii financiare îmbunătățite*, ofertantul ... a solicitat ANOFM București informații cu privire la convențiile încheiate conform art. 85 din

Legea nr. 76/2002 de către operatorul economic ..., prin adresa nr. 3013/26.02.2024, A.M.O.F.M.B. comunicându-i că ..., CUI ..., nu are convenții încheiate și nici în derulare.

În acest context, apreciind că ofertantul ... nu poate justifica tariful ofertat, contestatorul a transmis către autoritatea contractantă adresa nr. 651/28.02.2024, prin care a solicitat *„întreprinderea tuturor demersurilor legale de remediere a etapei în care se găsește procedura, respectiv să anulați solicitările de clarificări cu privire la transmiterea unei noi oferte îmbunătățite, să reluați analiza documentelor aferente licitației electronice depuse de operatorii economici în susținerea tarifului ofertat, să declarați oferta operatorului economic ... ca fiind inadmisibilă și în consecință să declarați oferta subscrisei drept câștigătoare, conform tarifului ofertat în cadrul runde de licitație electronică”*, autoritatea contractantă furnizându-i următorul răspuns *„Referitor la solicitarea dumneavoastră privind respingerea ofertei transmisă de ..., menționăm faptul că aceasta urmează să fie analizată în cadrul procesului verbal de evaluare al ofertelor, urmând ca pe baza documentelor transmise de fiecare promitent-prestator cu privire la fundamentarea tarifului propus, comisia de evaluare să adopte o hotărâre fundamentată referitoare la admiterea/respingerea ofertelor și stabilirea ofertei câștigătoare”*.

Ulterior acestei corespondențe și depunerii unei noi propuneri financiare îmbunătățite, ... a fost informat prin adresa nr. 3151/05.03.2024, că: *„Urmare a reluării competiției la acordul cadru nr. 15826/ 25.10.2001 conform runde de licitație electronică din SEAP cu nr. EA1019390, anunț de publicitate nr. ... din 23.02.2021 privind procedura de achiziție publică LICITAȚIE DESCHISĂ derulată pentru încheiere acord-cadru având ca obiect Servicii de pază la locațiile și obiectivele aparținând SC ... SA, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază, vă informăm faptul că oferta dumneavoastră a fost declarată admisibilă dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul II în urma aplicării criteriului de atribuire «cel mai bun raport calitate-preț», cu un punctaj total de 99,61 puncte. Oferta declarată admisibilă și câștigătoare, clasată pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire, este cea depusă de ..., cu o valoare totală de 2.495.110,80 lei fără TVA și un punctaj total de 100 de puncte, prestatorul-promitent prezentând documentele privind justificarea prețului ofertat solicitat conform prevederilor art. 122 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016.”*

Aspectele prezentate anterior sunt elocvente pentru înțelegerea contextului în care s-a derulat prezenta procedură de reluare a competiției la acordul cadru nr. 15826/ 25.10.2024, Consiliul constatând că, în esență, criticile aduse de ... se referă la faptul că, în opinia sa, tariful propus de ... nu este sustenabil.

În soluționare, se constată că, în fapt, susținerile contestatorului se bazează pe o argumentație proprie, pe un calcul propriu care ar fi trebuit avut în vedere de către ... în stabilirea tarifului, calcul care însă nu corespunde cu fundamentarea prezentată de ofertantul menționat, motiv pentru care Consiliul va verifica doar acele aspect ce sunt relevante în

soluționarea cauzei dintre cele prezentate punctual de contestator, prin raportare la analiza efectuată de autoritatea contractantă, constatând următoarele:

-ofertanți ... și ... au depus ofertele de preț îmbunătățite, iar ca urmare a evaluării lor, oferta ... s-a clasat pe primul loc, cu un punctaj total de **100 puncte**, în timp ce oferta contestatorului ... s-a clasat pe locul secund, cu un punctaj total de **99,61 puncte**, diferența de valoare dintre ofertele de preț îmbunătățite fiind de doar 10.249,2 lei, respectiv:

- 2.505.360,00 lei fără TVA (**preț unitar** ofertat 22,00 lei fără TVA/oră/post) - oferta îmbunătățită ...;

- 2.495.110,80 lei fără TVA (**preț unitar** ofertat 21,91 lei fără TVA/oră/post) - ofertă îmbunătățită ...

Se are în vedere că, în analiza efectuată, achizitoarea a avut în vedere justificarea adusă de ofertantul ... prin documentele transmise, că „..., ținând cont de contextul economic intern și internațional, pentru a-și eficientiza serviciile de ofertare pe o piață hipercompetitivă, a decis prin decizii ale administratorului, domnul Ionel Selea, ca începând cu 01.03.2024:

- se suspendă orice alocare financiară pentru resurse de protocol;

- se suspendă orice alocare financiară pentru publicitate prin reclame și pliante;

- se asigură creșterea competențelor angajaților strict din resursa internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne.

Ținând cont de aceste măsuri de eficientizare a cheltuielilor la nivel de companie, înaintăm către ... S.A., o ofertă financiară îmbunătățită în ceea ce privește valoarea cheltuielilor indirecte”, sens în care a prezentat documentul Anexa 2 la Formularul 6, reprezentând modul de calcul al prețului unitar pe obiectiv, precum și deciziile administratorului (Decizia nr. 183/26.02.2024 prin care a decis următoarele: „cu începere de la 01.03.2024 se asigură creșterea competențelor angajaților strict din resursă internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne”, Decizia nr. 181/26.02.2024, prin care a decis următoarele: „ cu începere de la 01.03.2024 se suspendă orice alocare financiară pentru resurse de protocol”, Decizia nr. 182/26.02.2024 prin care a decis următoarele: „cu începere de la 01.03.2024 se suspendă orice alocare financiară pentru publicitate prin reclame și pliante”), justificarea modului de calcul și analizarea documentelor fiind efectuată de achizitoare ca urmare a primirii răspunsului nr. 206/01.03.2024, furnizat de ofertantul ... la solicitarea de clarificare nr. 2553/26.02.2024, ce i-a fost adresată de către

De reținut este și faptul că, alături de documentele menționate anterior, ... a înaintat și Anexa nr. 1 la Formularul de ofertă, ce cuprinde tabelar informații privind: *denumirea obiectivelor la care urmează a se presta serviciile de pază, numărul de posturi, programul și programul de lucru, prețul unitar lei fără TVA/oră/post, numărul total ore/periodă derulare contract 1 mai 2024 - 30 aprilie 2025 (365 zile) și valoarea estimată în lei fără TVA*; Anexa nr. 2 la Formularul de ofertă, ce cuprinde tabelar informații privind: *numărul total de ore, salariul tarifar orar,*

sporul de noapte, sporul de weekend, sărbătorile legale 8 weekend 7 în săptămână, concediul de odihnă, totalul cost salarial supus taxării, CAM, total cost salarial/oră, cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, profit, total, aspecte/documente analizate de autoritatea contractantă, care a stabilit sustenabilitatea tarifului propus de ofertantul în cauză.

Analizând lucrările comisiei de evaluare, prin raportare la susținerile contestatorului vizavi de imposibilitatea justificării unui astfel de tarif de către ..., Consiliul constată că verificarea efectuată de autoritatea contractantă a fost legală și corectă, urmând a fi menținută ca atare, în condițiile în care, la baza deciziei de acceptare a unui astfel de tarif, aceasta a ținut seama de argumentele și justificările aduse de ofertantul în cauză, inclusiv de deciziile emise la nivelul acestuia (decizii menționate anterior), din care a reieșit că la baza îmbunătățirii ofertei de preț propusă de ... a stat **valoarea cheltuielilor indirecte**, justificate de suspendarea alocărilor financiare pentru resurse de protocol, suspendarea alocărilor financiare pentru publicitate prin reclame și pliante și de creșterea competențelor angajaților strict din resursa internă, în aceeași anvelopă salarială a resursei interne, ajustarea constând practic în reducerea cheltuielilor indirecte, de la 0,11 lei fără TVA/oră, la 0,1 lei fără TVA/oră .

Or, această reducere a fost acceptată de achizitoare cu atât mai mult cu cât aceasta avea cunoștință de modul în care ofertantul ... a stabilit **tariful orar**, prin raportare la sporurile subliniate de contestator, în condițiile în care procedura de achiziție a fost inițiată din anul 2021 prin anunțul de participare nr.

Astfel, justificările de care a ținut seama autoritatea contractantă au fost cele legate de sporurile privitoare la spor de noapte, spor de weekend, sărbători legale și concediu de odihnă, vizavi de care ofertantul ... a precizat că „se acordă zile libere echivalente, iar agenții sunt înlocuiți de către echipa mobilă”, de faptul că în ceea ce privește *echipa mobilă* acesta a precizat că „echipele au fost prevăzute în Regulamentul de ordine interioară a societății și se regăsesc la nivelul fiecărei regiuni, fiind formate din agenți care înlocuiesc agenții din posturi, în zilele de sărbători legale și în perioada concediilor. Cheltuielile cu agenții echipei mobile sunt incluse în cheltuielile indirecte”, de faptul că pentru fondul pentru persoanele cu handicap „acesta nu reprezintă cheltuială salarială, el calculându-se la numărul total mediu repartizat per/angajat, cu respectarea legislației în vigoare privind contribuția la fondul de handicap.”

Totodată, Consiliul reiterează faptul că, în speță, este vorba despre o **reluare a competiției** în vederea încheierii celui de-al patrulea contract subsecvent aferent procedurii, ce a avut la bază îmbunătățirea tarifului unitar (aspect subliniat anterior de către Consiliu) sub **două elemente** ale structurii prețului unitar, și anume profit și cheltuieli indirecte.

Or, Consiliul constată că, în mod corect, intervenientul ... susține că ... „nu contestă **modul de îmbunătățire** a propunerii financiare prin cele două elemente ale structurii tarifului unitar lei/oră/agent - profit și **cheltuieli indirecte** și nici nu contestă modul de justificare a **îmbunătățirii tarifului său unitar** ca răspuns la invitația de reluare a competiției în vederea semnării contractului subsecvent 4 la acordul cadru nr. 15826/25.10.2021”, acesta neaducând argumente vizavi de cele două elemente din structura tarifului unitar (*profit și cheltuieli indirecte*), ci se rezumă la un calcul propriu care nu are la bază vreunul din elementele menționate și invocând o corespondență nerelevantă în cauză, purtată cu o agenție din București, nicidecum din Constanța, unde se derulează contractul, motiv pentru care Consiliul nu va lua în considerare criticile ce vizează aspectele punctuale legate de sporuri/concedii s.a., acestea nefiind de natură să substituie aspectele ce ținau de elementele de îmbunătățire ale propunerii financiare ale ..., respectiv îmbunătățirea financiară pe elementele structurii tarifului unitar profit și cheltuieli indirecte.

Astfel, în condițiile în care se constată că, în cauză, este vorba despre o procedura ce s-a finalizat cu încheierea unui acord-cadru semnat în 2021, în baza căruia s-au încheiat 3 contracte subsecvente, iar subiectul achiziției de față o reprezintă reluarea competiției în vederea încheierii contractului subsecvent nr. 4, reluarea prin care se urmărește **îmbunătățirea unui tarif unitar actualizat** prin act adițional la tariful acordului-cadru semnat în urma finalizării unei proceduri de achiziție publică și cu o legislație de remediere și contestare pe fiecare etapă de derulare a procedurii de la etapa de ofertare, la cea de evaluare a ofertei la cele 3 reluări de competiții și la răspunsurile de actualizare a tarifului unitar prin acte adiționale la acordul cadru, Consiliul constată că achizitoarea, în mod corect și întemeiat, a luat în considerare justificările aduse de ofertantul ... cu ocazia reluării competiției, aceasta asumându-și răspunderea în ceea ce privește tariful acceptat, în decizia luată aceasta ținând seama de faptul că ofertantul câștigător a justificat tariful orar ofertat, detaliat în Anexa nr. 2 la Formularul de ofertă și a clarificat și consecințele financiare ale înlocuirii agențiilor cu echipele mobile, precum și echipele mobile în sine.

În atare condiții, constatând că, în susținerea criticilor aduse, contestatorul ... nu contestă modul de îmbunătățire a propunerii financiare prin cele două elemente ale structurii tarifului unitar lei/oră/agent - profit și cheltuieli indirecte, aspecte ce au fost avute în vedere de către ... în competiție, Consiliul nu va lua în considerare calculul propriu efectuat de contestator ce nu a vizat aspectele menționate și va menține analiza efectuată de achizitoare în referire la oferta ...

Concluzionând asupra aspectelor analizate, Consiliul are în vedere faptul că, în evaluarea ofertelor, prin raportare la propriile cerințe impuse prin documentația de atribuire și prin reluarea competiției, achizitoarea a

avut în vedere îmbunătățirea unui tarif unitar actualizat prin act adițional la tariful acordului-cadru semnat în urma finalizării unei proceduri de achiziție publică și a constatat că i s-a propus un tarif sustenabil și justificat, evaluarea efectuată de comisia de evaluare fiind întemeiată, sub aspectele analizate în prezenta speță.

Într-o atare situație, se are în vedere faptul că activitatea comisiei de evaluare, în ceea ce privește verificarea ofertelor analizate anterior în cauză, s-a derulat cu respectarea prevederilor art. 132 și următoarele din HG nr. 395/2016, criticile aduse de contestator în referire la evaluarea efectuată de achizitoare fiind nefondate.

Concluzionând, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ..., ca nefondată.

Pe cale de consecință, dată fiind soluția pe fondul cauzei, Consiliul admite cererea de intervenție voluntară formulată de către ..., cu privire la contestația formulată de către ...

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca nefondată.

Admite cererea de intervenție voluntară formulată de către ..., cu sediul social în ... și cu adresa de corespondență în ..., cu privire la contestația formulată de către ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 36 (treizecișase) pagini