

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

## **DECIZIE**

**Nr. ....**

**Data: ....**

Prin contestația nr. ...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...., formulată de ...., cu punct de lucru/adresă de corespondență/sediu procesual în ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...., având CIF RO....., împotriva adresei nr. 23295/16.12.2022, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire, a raportului intermediar al etapei privind selecția candidaților nr. 23286/16.12.2022 și a raportului final al procedurii nr. 23287/16.12.2022, emise de ...., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ...., în cadrul procedurii simplificată, de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „*SERVICII DE PAZA SI PROTECTIE, INTERVENTIE RAPIDA SI MONITORIZARE 2023 -2024 (12 luni)*”, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea comunicării privind rezultatul procedurii, a raportului intermediar al etapei privind selecția candidaților nr. 23286/16.12.2022, precum și a raportului final al procedurii nr. 23287/16.12.2022;
- reevaluarea tuturor ofertelor depuse în cadrul procedurii cu respectarea legislației incidente;
- anularea în parte a procedurii de atribuire în cazul în care nu este posibilă remedierea actului atacat.

Prin cererea de intervenție nr. ...., înregistrată la Consiliu cu nr. ...., ...., cu adresa de corespondență în ...., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ...., având CUI RO ...., reprezentată legal prin .... în calitate de Director Adjunct, solicită admiterea acesteia și respingerea contestației formulată de ...., ca nefondată, neîntemeiată și lipsită de interes.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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 adresa nr. 23295/16.12.2022, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire, raportul intermediar al etapei privind selecția candidaților nr. 23286/16.12.2022, precum și raportul final al procedurii nr. 23287/16.12.2022, emise de ...., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În fapt, contestatorul precizează că a depus o ofertă conformă și admisibilă în cadrul procedurii de atribuire, iar, la data de 16.12.2022, a primit din partea autorității contractante adresa de comunicare a rezultatului procedurii, prin care i s-a adus la cunoștință că oferta societății sale a fost declarată necâștigătoare, motivat de faptul că nu a îndeplinit criteriul de atribuire *prețul cel mai scăzut*. Totodată, la data de 19.12.2022 i s-a comunicat inclusiv raportul intermediar al etapei privind selecția candidaților, precum și raportul procedurii prin care a fost stabilită oferta câștigătoare ca fiind cea a .... cu prețul de 418.803,84 lei.

Potrivit contestatorului, ofertele clasate pe locul I-VIII în clasamentul final au niște tarife care nu pot fi justificate din punct de vedere economic, întrucât nu reprezintă niște prețuri practicate pe piața de profil, nefiind, pe cale de consecință, în opinia sa, niște oferte contractuale serioase și sustenabile în condițiile cerințelor de atribuire.

În aceste condiții, contestatorul apreciază că decizia de admitere și declarare ca ofertă câștigătoare a ...., cât și a celorlalte oferte, până la locul VIII inclusiv, este nelegală raportat la cerințele documentației de atribuire și la legislația incidentă.

Cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu a verificat concordanța dintre propunerea tehnică și propunerea financiară, contestatorul arată următoarele:

- la capitolul „*Atribuțiile și responsabilitățile părților, ...*” din Caietul de sarcini se prevede: „*Se vor asigura: a) Trei posturi permanente, 24 din 24 ore, încadrate cu agenți de pază neînarmați astfel: Un post de paza fix, amplasat la intrarea principală (poarta) în incinta spitalului din .... în suprafața de 19,8 mp (post de paza la care prestatorul se obliga la plata chiriei lunare conform tarifelor stabilite de către ...., cat si plata utilităților spațiului aferent)*”;

- nici oferta ...., nici ofertele situate pe locurile II-VIII nu conțin în calculația de preț, plata chiriei lunare conform tarifelor stabilite de către .... și nici plata utilităților spațiului aferent;

- în condițiile în care ofertantul câștigător a propus un preț de 15,239 lei (salariul minim) pe oră, este mai mult decât evident faptul că prețul chiriei și al utilităților lunare nu au fost luate în calcul nici de către acesta și nici de către ceilalți ofertanți clasați pe locurile II- VIII;

- prețul de 15,239 lei/oră nu poate justifica salariul minim pe economie, CAM + chirie + utilități, care, însumate, dau 16,07 lei/oră;

- prețul contravine inclusiv legislației muncii, întrucât în tariful de 15,239 lei/oră nu sunt prevăzute și nici cuprinse sporurile de noapte, sporurile de week-end, sporurile de sărbători legale, indemnizațiile de concedii de odihnă, indemnizațiile de cazare și delegare;

- nici fondul de handicap nu este cuprins în acest tarif, nici cheltuielile indirecte și cu atât mai puțin profitul, care trebuie prevăzut în mod obligatoriu în calculația de preț;

- ora de pază ofertată la prețul de 15,239 lei nu este justificată nici dacă toate sporurile și indemnizațiile, precum și fondul de handicap și profitul ar fi 0 lei;

Potrivit contestatorului, sporurile ce trebuie acordate salariaților conform Codului Muncii sunt procente exacte și clare care nu pot fi interpretate sau aplicate altfel decât prevede legislația existentă, drept care, având în vedere tariful foarte mic ofertat, în condițiile economice actuale, autoritatea contractantă avea obligația să verifice dacă ofertantul a avut în vedere dispozițiile Codului Muncii și dacă a inclus în mod corect costurile aferente în cadrul tarifului propus.

De asemenea, comisia de evaluare trebuia să dispună efectuarea de verificări din punct de vedere financiar, în sensul asigurării obligatorii a salariului de bază minim brut pe țară, detalierea tuturor cheltuielilor salariale și a celorlalte venituri incluse în salariu, detalierea contribuțiilor plătite de angajator, cheltuieli directe și indirecte, marja de profit obligatorie pentru orice societate comercială.

Totodată, contestatorul susține că, în măsura în care ofertantul câștigător, precum și ceilalți clasati pe locurile II- VIII au folosit subvenții AJOFM pentru diminuarea tarifului, autoritatea contractantă avea obligația de a-i elimina din procedură, conform cerințelor caietului de sarcini.

Concluzionând, contestatarul precizează că, anterior finalizării evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să verifice cu exactitate dacă ofertele depuse sunt reale și ferme, putând astfel să stabilească realitatea și corectitudinea formării tarifului ofertat.

În final, contestatorul arată că prețul ofertat de societatea sa este unul corect întocmit, cu respectarea legislației în vigoare, ce include cheltuieli administrative, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Față de toate argumentele mai sus menționate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016 și ale Legii nr. 98/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 23757/22.12.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 63282/22.12.2022, ...., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca fiind netemeinică și nelegală.

După ce, în prealabil, prezintă un istoric al procedurii în cauză, împotriva criticilor aduse de contestator, autoritatea contractantă se apără, precizând că nu există nicio prevedere legală care să oblige ofertanții să treacă cheltuielile cu chiria și utilitățile aferente spațiului în care agenții de pază își vor desfășura activitatea, în prețul oferit.

Potrivit achizitorului, această afirmație este susținută chiar de faptul că niciun ofertant, cu excepția contestatorului, nu a trecut aceste elemente în oferta financiară.

În cauză, autoritatea contractantă susține că interesul său este să achiziționeze serviciile solicitate la prețul cel mai scăzut, în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini, iar ofertele depuse respectă toate aceste cerințe. Mai mult decât atât, semnalează achizitorul, contestatorul are în prezent un contract de furnizare servicii de pază cu ...., astfel că este în interesul acestuia să întârzie nejustificat încheierea noului contract cu alt operator economic.

În atare situație, autoritatea contractantă apreciază că înaintarea contestației din prezenta cauză este făcută cu exercitarea abuzivă a drepturilor procesuale și solicită amendarea contestatorului cu suma maximă prevăzută de lege, respectiv de art. 526 alin (1) CPC, întrucât, prezenta plângere s-a făcut doar pentru întârzierea și tergiversarea procedurii de achiziție.

Față de cele expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca fiind netemeinică și nelegală.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție nr. 1355/27.12.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 63787/27.12.2022, .... solicită respingerea contestației.

Ulterior justificării admisibilității cererii sale, intervenientul prezintă motivele pentru care, în opinia sa, contestația formulată de .... este neîntemeiată și nefondată.

Referitor la critica contestatorului privitoare la neconformitatea ofertei financiare a ...., întrucât prețul oferit de acesta este neobișnuit de scăzut în raport de serviciile contractate, intervenientul face următoarele precizări:

- serviciul prestat de către personal în zilele de sărbători legale, se compensează prin asigurarea de zile libere în următoarele 30 zile calendaristice, după efectuarea acestora în conformitate cu prevederile Codului Muncii prin folosirea de personal din rezerva societății;

- personalul este folosit atât pentru îndeplinirea contractului de prestări servicii de pază nominalizat în ofertă, cât și pentru alte contracte

de prestări servicii de pază aflate în derulare, iar plata salariului se asigură din totalitatea contractelor aflate în derulare;

- pentru orele lucrate în zilele de sărbători legale, weekend, noaptea și în perioada concediului de odihnă se acordă zile libere echivalente, iar agenții sunt înlocuiți de echipele mobile ce se regăsesc la nivelul fiecărei regiuni, cheltuielile cu agenții echipei mobile fiind incluse în cheltuielile indirecte;

- modul în care se asigură zilele libere în situația prestării serviciilor în zilele de sărbători legale este în responsabilitatea ...., asumată prin contractele de muncă, motiv pentru care, petenta nu poate obliga societatea câștigătoare să compenseze munca prestată în zilele de sărbători legale cu plata sporului de 100%, conform art. 142 alin. (2) din Codul Muncii;

- prețul ofertat este justificat în ce privește ofertarea valorii de „0” lei pentru sporul de noapte și sporul pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, iar clarificările considerate necesare de către contestator în evaluarea prețului ofertat cu privire la convenții au fost acoperite prin documentele depuse;

- având în vedere faptul că ofertantul contestator este clasat pe locul IX în clasamentul obținut după aplicarea criteriului de atribuire, înseamnă că orice alt ofertant clasat înaintea sa și care are o ofertă admisibilă, conduce la declararea contestației ca fiind lipsită de interes.

Referitor la mențiunea *„nici oferta .... și cu atât mai puțin ofertele situate pe locurile II-VIII nu conțin în calculația de preț plata chiriei lunare conform tarifelor stabilite de la ...., cât și plata utilităților spațiului aferent”*, intervenientul face următoarele precizări:

- plata chiriei, precum și a utilităților spațiului aferent nu a făcut obiectul achiziției și nici nu s-a menționat de către autoritatea contractantă că ar face parte din elementele constitutive ale prețului ofertat;

- aceste valori, fiind variabile, vor face obiectul unui contract diferit, independent de contractul de achiziție publică, mai ales că închirierea unui spațiu pentru desfășurarea activității și serviciile de închiriere în mod special, sunt exceptate de la prevederile legislației în materia achizițiilor publice;

- comisia de evaluare a respectat toate prevederile legale, iar prin aplicarea criteriului de atribuire *„prețul cel mai scăzut”*, pentru toate ofertele admisibile, a stabilit ofertantul declarat câștigător.

Având în vedere argumentele expuse mai sus, intervenientul apreciază criticile formulate de .... ca fiind nefondate/neîntemeiate în ce privește oferta .... și solicită păstrarea rezultatului evaluării procedurii.

Prin adresa nr. 3781/28.12.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 64047/28.12.2022, .... formulează *răspuns la întâmpinarea/punctul de vedere* al autorității contractante prin care solicită respingerea susținerilor acesteia, ca neîntemeiate.

Față de afirmațiile autorității contractante conform căreia niciunul dintre ofertanți, cu excepția .... nu a trecut cheltuielile cu chiria și utilitățile în oferta financiară, sens în care este *„libera alegere a fiecărui ofertant de a trece sau de a nu trece în oferta financiară orice element considera, cu respectarea prevederilor legale, bineînțeles”*, contestatorul apreciază că acestea sunt complet neîntemeiate, iar ofertele financiare nu pot fi unele sustenabile pe întreaga perioadă contractuală.

Reiterează contestatorul că, una dintre condițiile impuse chiar în cuprinsul caietului de sarcini este aceea a asumării de către fiecare ofertant, a plății contravalorii chiriei și utilităților aferente pentru spațiul de 19,80 mp. Or, în aceste condiții, este de părere contestatorul, autoritatea contractantă nu poate susține că *„este la libera alegere a fiecărui ofertant de o trece sau de a nu trece aceste elemente în oferta financiară”*. Criteriul *prețul cel mai scăzut* nu poate fi reprezentat de o sumă aleatoriu aleasă de către ofertant, ci trebuie fundamentată inclusiv prin introducerea acestor cheltuieli în calculația de preț, aspect ce face diferența între ofertele financiare depuse.

În cazul în care autoritatea contractantă nu a fost de acord cu reducerile comerciale provenite din fondurile primite de la AJOFM, se întreabă contestatorul cum pot fi susținute aceste cheltuieli, întrucât sumele nu sunt deloc neglijabile în condițiile în care chiria pe cele 12 luni împreună cu utilitățile însumează un preț de 12.925,92 lei.

Mai susține contestatorul că, la procedura anterioară, autoritatea contractantă a impus introducerea chiriei în calculația de preț (omitând însă, voit sau nu, prețul utilităților), fapt pentru care a acordat o atenție deosebită acestei cerințe și a introdus aceste cheltuieli în calculația de preț a ofertei financiare din prezenta procedură.

Față de aceste considerente, contestatorul apreciază că solicitarea autorității contractante de a fi amendat cu suma maximă prevăzută de lege, este neîntemeiată întrucât sub nici o formă nu a dat dovadă de rea credință în exercitarea drepturilor procesuale.

În altă ordine de idei, contestatorul atrage atenția că în cuprinsul punctului de vedere al autorității contractante nu există referiri la celelalte critici formulate de către .... în cuprinsul contestației.

În drept, se invocă prevederile art. 201 alin. (2) din Codul de procedură civilă, precum și dispozițiile Legii nr. 101/2016 și ale Legii nr. 98/2016.

Urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 84/11.01.2023 înregistrată la Consiliu cu nr. 1535/11.01.2023, .... formulează *concluzii scrise* prin care prezintă argumente de natură să susțină criticile din contestație și să combată apărările autorității.

Astfel, făcând trimitere la prevederile caietului de sarcini Cap. 6 – *„Modul de calcul al ofertei financiare”*, unde se stipulează că *„în acest preț ofertat sunt incluse toate intervențiile rapide, serviciile de monitorizare prin cele trei butoane de panică și toate cheltuielile*

*necesare derulării contractului*", contestatorul apreciază că elemente precum chiria și utilitățile aferente sunt importante în formarea prețului, astfel încât acesta să fie unul real, sustenabil și în concordanță cu legislația din România.

Mai mult, se arată că, în centralizatorul de preț pus la dispoziție de autoritatea contractantă, la rubrica „NR. POST- un post de paza fix amplasat la intrarea principala (poarta) in incinta spitalului, din ...., in suprafata de 19,8 mp ” se observă că agenții economici nu au un preț diferit față de celelalte posturi, cu toate că autoritatea contractantă solicită chirie și utilități.

Reiterează contestatorul faptul că, nici alte cheltuieli fundamentale nu au fost introduse de către ofertanții de pe locurile II-VIII, iar în ceea ce privește oferta câștigătoare a ...., aceasta pur și simplu nu a introdus sporurile legale obligatorii în ofertă.

În acest sens, contestatorul arată că, deși în Formularul nr. 12, ofertanții au declarat că „la elaborarea ofertei am ținut cont de reglementările [...] relațiilor de munca si am inclus in oferta costul pentru îndeplinirea acestor obligații”, aceste reglementări legale nu se regăsesc în oferta financiară câștigătoare.

De asemenea, chiar dacă în lista cuprinzând cantitățile de echipamente tehnice, .... declară faptul că ar avea 16 autoturisme pe raza județului ...., contestatorul apreciază că acest aspect nu ar fi unul real, întrucât din Anexa 1B la ROF Dispecerat rezultă un altfel de aspect.

Mai semnalează contestatorul faptul că nu a regăsit în lista cuprinzând echipamentele tehnice: masca contra gazelor, baston cu energie electrostatică, dispozitiv de iluminat tip hands free, etc., toate solicitate în caietul de sarcini, pagina 17.

Nu în ultimul rând, contestatorul precizează faptul că în urma studierii dosarului de achiziție la ofertantul .... a identificat un „TABEL NOMINAL CU AGENȚII DE SECURITATE PROPUȘI PENTRU ÎNDEPLINIREA CONTRACTULUI”, aceștia neavând domiciliul în județul ...., conform seriei de atestat, ci în .... etc. Or, atestatele agenților de securitate sunt emise de Inspectoratul Județean al Poliției de pe raza teritorială unde salariatul își are domiciliul, atrage atenția contestatorul.

În atare situație, contestatorul semnalează faptul că, nu se poate identifica în calculația de preț cheltuielile legate de transport și detașare pentru aceste persoane, apreciind că autoritatea contractantă nu a evaluat corect nici acest aspect.

Față de toate aceste considerente, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În urma consultării dosarului achiziției publice, prin adresa nr. 85/11.01.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 1536/11.01.2023, .... atrage atenția asupra faptului că autoritatea contractantă a transmis Consiliului o altă fișă de date a procedurii decât cea publicată inițial în SEAP, cele două fișe de date prezentând diferențe substanțiale.

Prin adresa 861/16.01.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 2514/16.01.2023, autoritatea contractantă prezintă un *punct de vedere cu privire la concluziile scrise formulate de contestator*, susținând că solicitarea caietului de sarcini, conform căreia ofertanții vor trece în oferta de preț „*toate cheltuielile necesare derulării contractului*”, nu conduce la concluzia că, în mod obligatoriu, trebuie cuprinse și cheltuielile cu chiria și/sau utilitățile spațiului închiriat. În opinia sa, este libera alegere a fiecărui ofertant de a trece sau nu în propunerea financiară, orice element consideră, cu respectarea prevederilor legale.

Comisia de evaluare nu are obligația și, cu atât mai puțin, competența legală de a verifica dacă ofertantul respectă/acordă sau nu drepturile salariale sau dacă achită sau nu contribuțiile aferente. Mai arată că, evaluarea ofertelor este realizată în conformitate cu obligațiile stabilite de legislația în vigoare și limitele impuse de aceasta, iar, dacă se constată mici diferențe între prețurile ofertate, nu există obligativitatea de a solicita clarificări. Autoritatea contractantă apreciază că fiecare ofertant își asumă responsabilitatea ofertei depuse, iar, în cazul în care oferta se dovedește nesustenabilă, acesta va suporta rigorile legii, inclusiv răspunderea penală, cu privire la falsul în declarații.

În final, autoritatea menționează că petentul încearcă să prelungească inutil procedura de atribuire, având în vedere că societatea sa este cea care prestează, la acest moment, serviciile de pază.

Prin adresa nr. 862/16.01.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 2512/16.01.2023, autoritatea contractantă precizează că, dintr-o eroare a fost transmisă la dosarul cauzei o altă fișă de date, subliniind, totodată, faptul că evaluarea ofertelor s-a realizat în concordanță cu cerințele fișei de date publicată în SEAP.

.... a constituit cauțiunea în quantum de .... lei prin recipisa de consemnare nr. .... din data de 23.12.2022, eliberată de CEC Bank – Sucursala ...., fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 2903/27.12.2022.

***Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:***

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect „*SERVICII DE PAZA SI PROTECTIE, INTERVENTIE RAPIDA SI MONITORIZARE 2023 -2024 (12 luni)*”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de ...., fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 10 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 23287/16.12.2022, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de

desfășurare al procedurii, admisibilitatea tuturor ofertelor, precum și desemnarea ofertei depuse de ....., câștigătoare a procedurii.

Nemulțumit de decizia autorității contractante .... a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de ....., văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 23287/16.12.2022, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Cu privire la cererea de studiere a dosarului cauzei, formulată de contestator, se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul părților la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.

Având în vedere că ofertanții .... și-au declarat oferta confidențială, în considerarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, prin adresele nr. 64125, nr. 64127, nr. 64128, nr. 64129, nr. 64130 și 64131/3160/C2/29.12.2022, Consiliul a solicitat acestora să precizeze dacă permit contestatorului să studieze respectivele documente, precum și să probeze și să prezinte justificarea documentelor declarate confidențiale.

Prin răspunsurile transmise, societățile interpelate nu și-au exprimat acordul ca societatea contestatoare să aibă acces la informațiile declarate confidențiale în ofertele prezentate, alături de motivele pentru care respectivele documente au fost declarate astfel, așa cum rezultă din corespondențele înregistrate la CNSC sub nr. 64272/29.12.2022, nr.

6474/29.12.2022, nr. 64246/29.12.2022, nr. 64303/29.12.2022, nr. 113/03.01.2023 și nr. 714/05.01.2023.

Analizând răspunsurile primite, ținând cont și de principiul tratamentului egal, însuși contestatorul declarându-și confidențiale părți din ofertă, Consiliul nu a asigurat accesul la conținutul documentelor confidențiale, urmând, totuși, să efectueze verificări în direcțiile indicate prin contestație.

Modul de a proceda al Consiliului se circumscrie celor reținute la pct.55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că: *„(...) Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil”*.

Pe fond, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, prin contestație, autorul ei reclamă caracterul admisibil al ofertelor clasate pe locurile 1-8 în clasamentul ofertelor, deoarece, în opinia sa, respectivele oferte nu au fost întocmite cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și a legislației muncii.

În concret, contestatorul susține că ofertele indicate nu ar fi avut în vedere, în calculația de preț, costurile cu chiria lunară conform tarifelor stabilite de către Consiliul Local Câmpina și plata utilităților pentru spațiul aferent, potrivit cerinței caietului de sarcini referitoare la postul de pază fix amplasat la intrarea principală în incinta spitalului din str. ...., în suprafață de 19,8 mp, și nici toate costurile corespunzătoare sporurilor obligatorii prevăzute de legislația în domeniu muncii și fiscal, fiind neobișnuit de scăzute, mai cu seamă că, autoritatea contractantă a nu a permis utilizarea subvențiilor AJOFM.

Față de aceste critici ale contestatorului, autoritatea contractantă se apără arătând că nu există nicio dispoziție legală care să oblige ofertanții să prevadă, în prețul ofertat, cheltuielile cu chiria pretinse de contestator, subliniind faptul că interesul său este acela de a achiziționa serviciile solicitate la prețul cel mai scăzut, în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini.

În soluționare, Consiliul va avea în vedere următoarele reguli de întocmire a ofertelor, stabilite de autoritatea contractantă la nivelul documentației de atribuire, astfel cum a fost aceasta publicată în SEAP, asociat anunțului de participare simplificat aferent procedurii:

- din fișa de date a achiziției:

- cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice ... c. Tariful / oră de pază / agent, exprimat în lei fără TVA; In vederea justificării prețului, autoritatea contractanta nu va accepta ofertele financiare care vor include în alcătuirea lor beneficii ce deriva din prevederile Legii 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, considerând ca în argumentarea prețului oferat asemenea justificări ar încălca principiul nediscriminării și cel al tratamentului egal...

- cap. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare

Oferta financiară va fi prezentată completând rubrica aferentă din SEAP (se va depune în forma criptată în SEAP)

Ofertantul trebuie să completeze obligatoriu și să atașeze în SEAP formularul de oferta NR. 2 și ANEXELE la formularul 2 completate, din secțiunea FORMULARE.

Ofertanții trebuie să prezinte formularul de oferta atașat prezentei documentații, în care preț/tariful orar se va justifica printr-un calcul detaliat (conform formularelor). Nu se admit oferte alternative. Operatorii economici care nu sunt plătitori de TVA vor prezenta oferta cu această mențiune.

Oferta tehnică va conține descrierea detaliată a serviciilor ce urmează a fi prestate.

Oferta financiară va cuprinde prețul / ora /agent înmulțit cu nr. de ore prestate pe an pentru cele trei posturi. In acest preț oferat sunt incluse toate intervențiile rapide, serviciile de monitorizare prin cele trei butoane de panică și toate cheltuielile necesare derulării contractului.

- din caietul de sarcini

Serviciile pe care prestatorul trebuie să le asigure constau în:

1. servicii de pază la obiectivul achizitorului

Se vor asigura:

a) trei posturi permanente, 24 din 24 de ore, încadrate cu agenți de pază neînarmați, astfel:

- un post de pază fix amplasat la intrarea principală (poarta) în incinta spitalului, din str. ...., în suprafața de 19,8 mp (post de pază la care prestatorul se obligă la plata chiriei conform tarifelor în vigoare stabilite de către ...., cât și plata utilităților spațiului aferent)

25. Prestatorul este obligat să achite beneficiarului lunar contravaloarea chiriei pentru suprafața de 19,8 mp care este la această dată de 30 lei/mp, adică 594 lei/lună, conf. Hotărârii Consiliului Local al Municipiului .....

- din secțiunea Formulare:

- ANEXA 2 la FORMULAR 2, conform căreia: Se va detalia calculul valoric pentru tariful/oră/agent de securitate conform elementelor obligatorii stabilite prin legislația incidentă în domeniul muncii, respectiv: cel puțin salariul minim brut pe economie, CAS, CASS, șomaj, impozit, spor pentru ore suplimentare, spor pentru lucru în zilele de repaus săptămânal și sărbători legale, spor de noapte, medicina muncii la care se adaugă costurile de conformare la cerințele cadrului de reglementare a serviciilor de Securitate private (legea 333/2003 și HG 301/2012 (uniforme, echipament de autoapărare, echipament de comunicare, personal desemnat pentru coordonarea și controlul dispozitivului de pază, activități de instruire continuă, registre pentru activitatea de pază). Pentru alte echipamente și dotări necesare, consumabile, respectiv costuri indirecte și de administrare etc.

Din economia acestor prevederi ale documentației de atribuire, rezultă, fără dubiu, faptul că, pe de o parte, în sarcina prestatorului era și chiria lunară și plata utilităților, aferente spațiului amplasat la intrarea principală (poarta) în incinta spitalului, din str. ...., în suprafața de 19,8

mp, iar, pe de altă parte, obligația stabilită în sarcina participanților ca tariful/oră/agent de securitate să fie calculat prin raportare la elementele obligatorii stabilite atât de legislația muncii, cât și de cea specifică domeniului securității, categorii de cheltuieli directe și indirecte așa cum au fost enumerate de autoritatea contractantă, fără a se putea prevala de beneficiile ce deriva din prevederile Legii nr. 76/2002.

În lumina dispozițiilor art. 75 din același act normativ, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, operatorii economici participanți la procedură trebuie să respecte cerințele documentației de atribuire și să depună o ofertă care să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, iar autoritatea contractantă, în procesul de evaluare, este ținută să analizeze ofertele primite în raport de cerințele de participare necontestate, așa cum reglementează art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Analizând, prin prisma celor expuse mai sus, modalitatea de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii, Consiliul observă că toate ofertele primite au fost declarate admisibile, din actele evaluării rezultând că membrii comisiei nu au adresat nicio solicitare de justificare a prețurilor ofertate de participanții la procedură sau a vreunui cost care a contribuit la formarea acestora.

Astfel, se reține că, în procesul-verbal nr. 22973/12.12.2022 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, au fost consemnate următoarele:

Comisia de evaluare a evaluat propunerile financiare sub aspectul:

- i. corelării cu propunerile tehnice prezentate,
- ii. identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege,
- iii. încadrării în valoarea estimată a achiziției, inclusiv sub aspectul analizării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului respectiv, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice/sectoriale,
- iv. asigurării ca prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu ce urmează a fi livrat/prestat/executat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Principalele aspecte ale evaluării propunerilor financiare sunt prezentate mai jos:

Comisia de evaluare a analizat propunerile financiare ale ofertanților și au ajuns la următoarele concluzii:

- 1.Toate propunerile financiare sunt corelate cu propunerile tehnice, respecta toate cerințele tehnice solicitate, asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini;
- 2.Nu au fost identificate erori aritmetice;
- 3.Toate propunerile financiare se încadrează în valoare estimată și nu este necesară disponibilizarea de fonduri suplimentare;
- 4.Prețul propus nu este neobișnuit de scăzut

În urma evaluării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare a concluzionat ca toate propunerile financiare sunt corelate cu propunerile tehnice, respecta toate cerințele tehnice solicitate în caietul de sarcini, toate propunerile financiare se încadrează în valoare estimată și nu este necesară disponibilizarea de fonduri suplimentare, rezultând următorul clasament al ofertelor admisibile:

| Loc | Denumire | Preț ofertat |
|-----|----------|--------------|
| 1   | ....     | ....         |
| 2   | ....     | ....         |
| 3   | ....     | ....         |
| 4   | ....     | ....         |
| 5   | ....     | ....         |
| 6   | ....     | ....         |
| 7   | ....     | ....         |
| 8   | ....     | ....         |
| 9   | ....     | ....         |
| 10  | ....     | ....         |

Or, în lipsa unor mențiuni concrete privind analizarea elementelor componente ale prețului, simplele declarații generale și evazive din partea autorității contractante, în procesul-verbal mai sus amintit, nu pot constitui un argument valid pentru admisibilitatea ofertelor criticate, ale căror prețuri nu au beneficiat de o analiză pe potrivă din partea celor care au format comisia de evaluare.

În acest context de fapt, incidente sunt reținute următoarele prevederi legale:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016:

(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

- a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;
- b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;
- c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;
- d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);
- e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;
- f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă

numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

- art. 136 din HG nr. 395/2016:

(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

(4) În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

- art. 137 din HG nr. 395/2016:

(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: ....

d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

În acord cu aceste prevederi, devine evident faptul că autoritatea contractantă este ținută să verifice realitatea tuturor prețurilor situate sub pragul de 80% din valoarea estimată a contractului ce urmează să fie atribuit, iar, în cazul dedus judecății, cel puțin oferta situată pe locul 1 se încadrează în acest procent.

Însă, nici în cazul celorlalte oferte activitatea comisiei de evaluare nu se poate rezuma la a verifica doar dacă prețul ofertei este mai mic sau nu decât pragul de 80% stabilit de legiuitor pentru a constata că oferta de preț este sau nu una neobișnuit de scăzută, trebuind a fi verificate și principalele elemente ale respectivei oferte pentru a stabili dacă prețul ofertat este unul care permite derularea contractului în condiții de legalitate (prin respectarea tuturor condițiilor legale impuse de legislația muncii ori legislația specifică), conform celor stabilite prin caietul de sarcini.

Or, este evident faptul că, în cazul de față, autoritatea contractantă nu a făcut nicio verificare cu privire la elementele de cost avute în vedere la stabilirea tarifelor orare ofertate.

Evaluarea ofertelor depuse într-o procedură de achiziție publică nu este un proces formal, ci reprezintă o activitate complexă a comisiei de evaluare care este ținută la a se edifica pe deplin asupra caracterului serios, fundamentat, al ofertelor, în acord cu atribuțiile stabilite de legiuitor la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel, se pune întrebarea cum a determinat autoritatea contractantă sustenabilitatea prețurilor primite în cadrul procedurii și măsura în care acestea respectă obligațiile legale pentru determinarea tuturor costurilor salariale, și nu numai, care contribuie la formarea prețului ofertei.

În acest context, având în vedere critica privind obligația introducerii în prețul ofertat, inclusiv a chiriei și a plății utilităților solicitate pentru postul pază fix amplasat la intrarea principală (poarta) în incinta spitalului, din str. ...., în suprafața de 19,8 mp, Consiliul face trimitere la concluzia comisiei de evaluare din cadrul procesului-verbal amintit mai sus, *în sensul ca toate propunerile financiare sunt corelate cu propunerile tehnice, respecta toate cerințele tehnice solicitate în caietul de sarcini*, deși, așa cum rezultă din apărările punctului de vedere, niciunul dintre ofertanți nu ar fi avut în vedere respectivele costuri, cu excepția contestatorului.

Mai mult, Consiliul constată că există cel puțin o ofertă, cea depusă de ...., care a nesocotit interdicția de a invoca în justificarea prețului, beneficiile ce deriva din prevederile Legii nr. 76/2002, și pe care comisia de evaluare a considerat-o admisibilă.

Autoritatea contractantă nu se poate abate de la cerințele pe care ea însăși le-a impus prin documentația de atribuire, și nu poate admite, și, mai mult, desemna câștigătoare o ofertă fără a verifica în prealabil, cu atenție, legalitatea prețului ofertat, întrucât costul contractului, format în principal din manopera salariată a personalului prestator, care trebuie să acopere salariul minim brut pe economie, contribuțiile, cheltuielile directe și indirecte și profitul, nu poate fi indiferent autorității contractante.

În plus, din perspectiva tratamentului egal între competitori, elementele de cost obligatorii sunt esențiale și pentru aceștia, întrucât neofertarea tuturor elementelor de cost sau ofertarea unor elemente sub nivelul minim stabilit de lege conduce la distorsionarea liberei concurenței și alterarea rezultatului.

Cum a arătat Consiliul în mod constant în practica sa, prețul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de quantumul său, ci reprezintă un element esențial al propunerii financiare a cărei realitate și legalitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare.

În speță, simplele constatări regăsite în procesul-verbal nr. 22973/12.12.2022, nu sunt suficiente, în opinia Consiliului, pentru a se putea aprecia asupra legalității concluziei comisiei de evaluare cu privire la propunerile financiare analizate.

În absența oricărei probe contrare, autoritatea nu și-a îndeplinit obligația de a verifica sustenabilitatea prețului propus de ofertele criticate potrivit normelor legale, coroborând toate informațiile cuprinse în aceasta, cu atenția cuvenită, context în care Consiliul determină se impune o reevaluare.

Doar după îndeplinirea acestei obligații legale, Consiliul se va putea pronunța asupra legalității și temeiniciei viitoarei decizii a autorității, prin care ofertele vor fi considerate, în mod fundamentat, admisibile sau inadmisibile.

Justificările tarifului ofertat prezentate de .... în cererea sa intervenție nu vor fi reținut în soluționare, deoarece acestea nu au fost avute în vedere în procesul de atribuire, în acord cu prevederile art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Consiliul nu poate face în locul comisiei de evaluare analiza pe care aceasta din urmă este obligată să o îndeplinească, nu se poate substitui atribuțiilor comisiei, precizate la art. 133 și următoarele din HG nr. 394/2016, rolul său de organism administrativ-jurisdicțional fiind acela de examinare, din punct de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, așa cum impune art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, nici solicitarea autorității contractante de „amendare” a contestatorului în acord cu art. 526 din Codul de procedură civilă, nu va fi avută în vedere, acest temei legal nefiind incident procesului de soluționare a contestațiilor în fața Consiliului.

Criticile noi, formulate pe calea concluziilor scrise, vor fi respinse, ca inadmisibile, în acord cu prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de ...., în contradictoriu cu ...., în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr. 23287/16.12.2022, în partea care privește rezultatul evaluării ofertelor clasate pe locurile I-VIII, în clasamentul întocmit, precum și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestora, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de .....

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

**CONSILIUL DECIDE:**

Admite contestația formulată de ...., în contradictoriu cu ...., în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr. 23287/16.12.2022, în partea care privește rezultatul evaluării ofertelor clasate pe locurile I-VIII, în clasamentul întocmit, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestora, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de .... și o respinge.

Obligatorie.

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.