



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. ...

Prin contestația nr.1976/28.03.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.15700/29.03.2021, formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrare la Registrul Comerțului cu ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 4357/25.03.2021, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire proprie, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „**Servicii de pază**”, s-a solicitat anularea înscrisului susmenționat prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică raportul procedurii de atribuire 4357/25.03.2021, emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de mai sus, solicitând cele arătate.

În motivarea contestației, ... prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire susținând că, potrivit deciziei CNSC nr....din 11.02.2021, menținută de Curtea de Apel Suceava, prin decizia nr..../24.03.2021, autoritatea contractantă avea obligația de a reevalua propunerea tehnică depusă de ...S.R.L. în considerarea celor arătate în

motivarea deciziei, și anume reevaluarea trebuia să vizeze cele două aspecte :

- numărul de agenți ai echipajului de intervenție declarați de ofertant raportat la numărul de agenți solicitați prin caietul de sarcini;
- corespondența dintre persoanele propuse pentru executarea contractului și cele pentru care ofertantul avea încheiate convenții în baza Legii nr. 76/2002.

Cu toate că, prin decizia CNSC, s-a limitat obligația autorității contractante la reevaluarea propunerii tehnice a ofertantului ...S.R.L., contestatorul susține că autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ambelor oferte și, mai mult, a reevaluat ofertele atât sub aspectul propunerilor tehnice cât și sub aspectul propunerilor financiare.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă și-a depășit limitele stabilite prin decizia CNSC, procedând, în mod nelegal și abuziv, la o reevaluare a ofertei sale financiare care nu se impunea, ocazie cu care a emis raportul nr.4357/25.03.2021, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în baza art.215 alin.4 din Legea nr. 98/2016, sub pretextul că oferta financiară depășește valoarea estimată.

Arată că, potrivit raportului inițial al procedurii de atribuire, ambele oferte financiare au fost evaluate și declarate admisibile de către aceeași autoritate contractantă, ...S.R.L. având un tarif orar de 14,28 lei /oră, iar societatea sa un tarif orar de 17,68 lei /oră.

Astfel, apreciază contestatorul, în condițiile în care oferta sa ar fi fost declarată inacceptabilă, conform art.215 alin.4 din Legea nr.98/2016, autoritatea contractantă era obligată să o califice ca atare în primul raport al procedurii și nu după o așa zisă reevaluare făcută în favoarea ofertantului ...S.R.L., anularea procedurii de atribuire profitându-i acestui ofertant care este prestatorul actual al serviciilor de pază.

De altfel, contestatorul menționează că, în documentația de atribuire pusă la dispoziție, nu se face referire la un tarif orar maximal, așa cum este prezentat de autoritatea contractantă în ultimul raport al procedurii, astfel că pentru o evaluare corectă a ofertelor financiare, autoritatea contractantă trebuia să compare tariful orar al fiecărui ofertant și să analizeze modul de fundamentare a acestuia.

Se învederează că autoritatea contractantă a estimat valoarea totală a acordului-cadru pentru serviciile de pază la suma de 1.379.206,40 lei pentru cele 3 contracte subsecvente, impunând 17520 ore/fiecare contract subsecvent de 12 luni, pentru prestația principală fără posturi de rezervă.

Contestatorul arată că oferta sa pentru orele de pază pentru posturile permanente (fără posturile de rezervă de 40 ore / zi) este de 929.260,80 lei, astfel că se încadrează în limita maximă estimată fără să necesite suplimentarea valorii estimate, iar înființarea posturilor de rezervă, în decursul executării contractului, se va putea realiza în limita maximă estimată.

În drept, se invocă Legea nr.101/2016, Legea nr.98/2016, H.G. nr. 395/2016, Legea nr.76/2002, H.G. nr.943/2019, Legea nr. 571/2003

(Codul Fiscal), O.U.G. nr.79/2017, Codul Muncii, Legea nr.333/2003, Legea nr. 448/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus înscrisuri

Prin punctul de vedere nr.4566/31.03.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 16357/31.03.2021, ... a precizat următoarele:

Contrar susținerilor contestatorului, în raportul inițial privind evaluarea ofertelor depuse, comisia de evaluare nu a consemnat faptul că oferta financiară depusă de ... ar fi fost declarată admisibilă.

Contestatorul reclamă că prin documentația de atribuire pusă la dispoziție nu se face referire la un tarif orar maximal, însă în anunțul de participare publicitar se face precizarea că valoarea estimată minimă este de 752.294 lei ce corespunde numărului minim de 52560 ore fără posturi de rezervă, respectiv unui preț estimat /oră/agent de 752294 lei/52560 ore, respectiv de 14,313 lei/oră.

De asemenea, se arată că în anunțul de participare publicat se face precizarea că valoarea estimată maximă este de 1.379.206,40 lei, care corespunde numărului maxim de 93360 ore cu posturi de rezervă, deci un preț estimat/oră/agent de 1379206,4lei/93360 ore = 14,313 lei/oră.

Mai mult, susține autoritatea contractantă, în urma solicitării din data de 04.01.2021, i-a fost comunicat contestatorului, prin email, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, caietul de sarcini și strategia de contractare aferentă acestei proceduri proprii, în cuprinsul strategiei de contractare precizându-se, la punctul II.1.2 – „*Prețuri unitare*”, un tarif orar de 14,30 lei/oră.

Autoritatea contractantă apreciază că oferta financiară depusă S.C. ...S.R.L a fost calculată greșit deoarece a luat în calcul salariul minim de economie de 2300 lei, care a fost aprobat prin HOTĂRÂREA nr. 4 din 13 ianuarie 2021, după termenul limită de depunere a ofertelor, 05.01.2021.

De asemenea, arată că, în caietul de sarcini, la punctul VI, se precizează că, în conformitate cu prevederile art.221 lit.a din Legea 98/2016, contractul va fi revizuit în condițiile în care se modifică salariul minim pe economie, astfel că oferta financiară trebuia depusă luând în calcul salariul minim de 2230 lei, așa cum corect a procedat ofertantul descalificat tehnic, S.C. ...S.R.L.

Se arată că, la valoarea estimată stabilită prin strategia de contractare s-a avut în vedere tariful serviciilor la data inițierii procedurii, cât și prețurile din catalogul electronic SICAP, nefiind primite, pe e-mail, oferte cu preț mai mic decât cel estimat, în concluzie „prețul estimat nu poate fi considerat nejustificat de mic”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu a declarat câștigătoare o ofertă financiară nejustificat de mare, care depășește cu 23,6% valoarea estimată corect stabilită, dar care a fost calculată la un salariu minim pe economie incorect, motiv pentru care s-a decis anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia pentru a permite o competiție reală, în condițiile în care fondurile bugetare alocate autorității contractante sunt aceleași, iar tarifele la toate serviciile cresc.

În probațiune, au fost depuse în copie, documentele emise ulterior deciziei CNSC nr....din 11.02.2021.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire proprie, în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect **„Servicii de pază”**, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr..../24.12.2020.

Valoarea estimată a acordului-cadru este situată în intervalul 752.294,00 lei și 1.379.206,40 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”*.

Au fost depuse în cadrul procedurii 2 oferte, respectiv de către contestator și S.C. ...S.R.L.

Prin raportul procedurii de atribuire nr.140/13.01.2021, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de S.C. ...S.R.L., cu un punctaj de 70,00 puncte, în timp ce oferta depusă de contestator a fost clasată pe locul 2, cu un punctaj de 56,53 puncte.

Împotriva rezultatului procedurii, respectiv a deciziei de declarare drept câștigătoare a ofertei depusă de S.C. ...S.R.L., ... S.R.L. a depus contestația soluționată prin decizia CNSC nr....din 11.02.2021, în sensul admiterii ei, anulării raportului procedurii și reevaluării ofertei menționate.

Împotriva acestei decizii a formulat plângere S.C. ...S.R.L., soluționată de Curtea de Apel Suceava, prin decizia nr..../24.03.2021, în sensul respingerii căii de atac.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii de atribuire nr.4357/25.03.2021, prin care a decis respingerea ofertei contestatorului și anularea procedurii de atribuire.

Nemulțumit de acest rezultat, ... S.R.L. a depus contestația de față, consemnând cauțiunea în cuantumul stabilit de lege.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr.4357/25.03.2021, oferta depusă de contestatorul ... S.R.L. a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art.215 alin.4 din Legea nr.98/2016 coroborat cu art.137 alin.2 lit.e și f din H.G. nr.395/2016, deoarece tariful ofertat de acest operator economic, de 17,68 lei/oră/agent, depășește valoarea estimată +10 %, adică tariful de 15,74 lei/oră/agent, iar procedura anulată.

Observă Consiliul că ... S.R.L. invocă nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei sale prin prisma deciziei anterioare a C.N.S.C., decizie prin care s-a dispus doar reevaluarea ofertei câștigătoare, nu și a ofertei ... S.R.L.

Așadar, contestatorul critică măsura de reevaluare a ofertei sale în contextul deciziei anterioare a C.N.S.C., susținând că excede măsurilor dispuse.

Analizând decizia C.N.S.C. nr.299/C2/.../11.02.2021, la care face contestatorul referire, Consiliul constată că, într-adevăr, a dispus doar reevaluarea ofertei depusă de S.C. ...S.R.L., însă nici nu putea proceda

altfel în contextul în care calitatea de contestator a aparținut ... S.R.L., iar acesta, în calitatea sa de contestator, a stabilit cadrul procesual, respectiv a investit Consiliul cu verificarea legalității deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare (a S.C. ...S.R.L. la acel moment).

În considerarea principiului disponibilității și a principiului neagrării situației în propria cale de atac, este evident că, prin decizia sa, Consiliul s-a pronunțat doar asupra a ceea ce s-a cerut, prin prisma criticilor formulate de contestator, fiind împiedicat să efectueze vreo verificare asupra ofertei acestuia și să constate încadrarea ei într-unul dintre cazurile de respingere ca inacceptabilă/neconformă.

Prin urmare, nu se poate susține că reevaluarea efectuată de autoritatea contractantă excede deciziei anterioare a Consiliului.

Nici împrejurarea că oferta contestatorului a fost considerată admisibilă anterior, nu reprezintă, în opinia Consiliului, un impediment care să oprească autoritatea contractantă de a proceda la reevaluarea ofertei contestatorului.

Din contră, în contextul în care autoritatea contractantă a acționat pe parcursul derulării procedurii de atribuire cu încălcarea prevederilor din materia achizițiilor publice, dar și a deciziei CNSC, comportament sesizat de contestator prin contestația depusă și amendat de Consiliu, o reevaluare a ofertei acestuia se impunea cu necesitate.

În ceea ce privește temeinicia motivului de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit incidența dispozițiilor art.215 alin.4 din Legea nr.98/2016 coroborat cu art.137 alin.2 lit.e și f din H.G. nr.395/2016, în contextul în care tariful ofertat de acesta, de 17,68 lei/oră/agent, depășește valoarea estimată +10 %, adică depășește tariful de 15,74 lei.

Din actele dosarului, rezultă că autoritatea contractantă a stabilit în cadrul Strategiei de contractare, pct.III.1- „*Valoarea estimată a contractului*”, subpct.III.2 – „*Prețuri unitare*”, valoare estimată a achiziției având în vedere un tarif orar de 14,30 lei/oră, tarif pe care îl achită în prezent pentru aceste servicii.

Acest tarif, deși nu apare explicit menționat în anunțul de participare, poate fi dedus în urma unui calcul simplu, respectiv 752.294,00 lei (valoarea estimată minimă) : 52.560 ore (numărul minim de ore aferent celor trei contracte subsecvente) = 14,31 lei.

Art.215 alin.4 din Legea nr.98/2016, prevede că „(4) *Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată.*”

La art.137 alin.2 lit.e și f din H.G. nr.395/2016, se prevede că „(2) *În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...)*

e) *prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv;*

f) *prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare și, deși există posibilitatea disponibilizării de*

fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, se constată că acceptarea unei astfel de oferte ar conduce la modificarea substanțială în sensul depășirii procentelor de la art. 221 alin. (1) lit. f) pct. ii) din Lege;

Din economia acestor dispoziții legale, rezultă că oferta se respinge, ca inacceptabilă, dacă depășește valoarea estimată a contractului astfel cum a fost stabilită în documentele premergătoare inițierii procedurii, excepția de la această regulă fiind constituită de situația în care există posibilitatea disponibilizării de sume suplimentare pentru îndeplinirea contractului.

Disponibilizarea de sume suplimentare este limitată însă, după cum rezultă din conținutul lit.f enunțată, la procentul prevăzut de art.221 alin.1 lit.f pct.ii din Legea nr.98/2016, respectiv la 10% din prețul contractului de achiziție publică inițial.

Valoarea ofertată de contestator, anume tariful ofertat de acesta, este de 17,68 lei/oră/agent, ceea ce ar presupune o disponibilizare de fonduri mai mare decât cea legal posibilă.

Nu poate fi primit argumentul contestatorului conform căruia valoarea ofertei, de 929.260,80 lei, se încadrează în limita maximă estimată fără să necesite suplimentarea valorii estimate, deoarece ceea ce trebuie să se încadreze în valoarea maximă totală este tot ceea ce ofertantul are de executat conform acordului-cadru, ori, luând în considerare inclusiv posturile de rezervă aferente fiecăruia dintre cele 3 contracte subsecvente, la tariful ofertat de contestator, valoarea estimată a achiziției este evident depășită.

În acest context, rezultă că în mod corect autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei contestatorului.

Legat de valoarea estimată a contractului stabilită prin luarea în considerare a unui tarif de 14,30 lei/oră/agent, trebuie să aibă în vedere autoritatea contractantă că acest tarif nu poate include totalitatea obligațiilor de plată ale ofertantului raportat la prevederile legale incidente.

Astfel, autoritatea contractantă ar fi trebuit să ia în considerare la stabilirea valorii estimate a contractului un tarif care să includă toate obligațiile de plată ale angajatorului spre a nu încuraja munca la negru și chiar unul mai mare decât acesta în condițiile în care tariful ofertat trebuie să se încadreze în valoarea estimată.

Scopul autorității contractante de a atribui contractul ofertantului cu prețul cel mai mic este de înțeles și în acord cu legislația aplicabilă în măsura în care se subsumează acesteia din toate perspectivele, inclusiv din perspectiva asigurării respectării de către ofertanții a obligațiilor pe care aceștia le au în calitate de angajatori, un altfel de comportament neputând fi justificat nici măcar prin lipsa de fonduri generată de situația financiară a organizatorului procedurii.

Nici împrejurarea că autoritatea contractantă a organizat o procedură proprie nu este de natură a justifica stabilirea unei valori estimate și acceptarea unui tarif care nu respectă prevederile legale aplicabile, autoritatea contractantă având obligația, în cadrul unei procedurii proprii, să respecte principiile din materia achizițiilor publice,

printre care și transparența și tratamentul egal între participanții la procedură.

Astfel fiind, decizia de respingere a ofertei contestatorului se reține a fi întemeiată, după cum este întemeiată și decizia de anulare a procedurii în contextul în care nicio ofertă depusă nu s-a dovedit a fi admisibilă.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

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:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu

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.

....