



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 923/24.07.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 46944/24.07.2024, formulată de SRL, lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, cu sediul în, având CUI RO, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J17/216/2001, reprezentată legal administrator, împotriva raportului procedurii nr. A7420/18.07.2024 și a comunicării nr. A7421 din 18.07.2024, elaborate de, cu sediul în, în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „SERVICII DE PAZĂ ȘI PROTECȚIE, MONITORIZARE ȘI INTERVENȚIE RAPIDĂ», cod CPV 79713000-5, inițiată prin anunțul de participare CN1062720 din data de 19.12.2023, s-a solicitat Consiliului să dispună următoarele:

1. anularea raportului procedurii nr. A 7420 din data de 18.07.2024 și a Comunicării nr. A 7421 din data de 18.07.2024, precum și toate actele subsecvente emise de către autoritatea contractantă;

2. dispunerea reevaluării ofertei clasată pe locul 1 în clasamentul final, depusă de Asocieria SC-SC SRL-SC SRL, având în vedere modificarea ofertei financiare, respectiv a elementelor de preț ce compun devizul și declararea acesteia ca fiind neconformă și inacceptabilă;

3. admiterea, ca temeinică și legală, a contestației formulată de Asocieria SC SRL- SC SRL-SC SRL, a cărei oferta a fost elaborată cu respectarea tuturor cerințelor impuse documentației de atribuire, cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 98/2016, ale O.U.G. nr. 79/2017 pentru modificarea și completarea

Legii nr. 277/2015 privind Codul fiscal, a H.G. nr. 395/2016 și a actelor normative incidente.

4. anularea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare aparținând Asocierii SC- SC SRL.

Prin cererea de intervenție voluntară înregistrată la CNSC cu nr. 49468/02.082024, formulată de către SRL, lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, cu sediul în municipiul înmatriculată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. J17/1820/2022, având CUI 25155752, reprezentată legal prin administrator, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, a solicitat respingerea, ca nefondată, a contestației formulată de către SRL - lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună.

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 SRL, lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele redată în partea introductivă.

La data de 19.12.2023, autoritatea contractantă a inițiat procedura mai sus menționată, data limita de depunere a ofertelor fiind 09.02.2024 ora 15.00.

Contestatoarea menționează faptul că asocierea pe care o reprezintă a depus oferta în termen, iar, ulterior evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii, autoritatea contractantă a transmis Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, comunicarea nr. A7421 din 18.07.2024 privind rezultatul procedurii și raportului procedurii nr. A7420 din 18.07.2024, prin care a informat-o că oferta sa, deși admisibilă, nu a fost desemnată câștigătoare, aceasta clasându-se pe locul al doilea. Oferta declarată câștigătoare a fost oferta Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL cu un tarif de: 23,86 lei fără TVA oră/agent securitate pentru cele 225.148 ore de pază, cu o propunere financiară în valoare de 5.372.031,28 lei, fără TVA.

..... SRL, lider al Asocierii SC SRL-SC SRL-SC SRL precizează că, în ciclul procesual anterior, a formulat o primă contestație cu nr. 637/24.05.2024, contestație, admisă de Consiliu prin Decizia nr. din 03.07.2024, prin care a anulat, în parte, raportul procedurii și a obligat autoritatea contractantă la reanalizarea ofertei clasate pe locul 1, aparținând Asocierii

SC SRL-SC SRL-SC SRL, cu respectarea considerentelor, a documentației de atribuire și a legislației incidente.

Menționează că, în considerentele Deciziei nr., Consiliul a considerat întemeiată critica SC SRL în ceea ce privește prețul oferit de către ofertantul clasat pe locul 1, Asocierea SC SRL-SC SRL-SC SRL. În probațiune, redă un extras din decizia Consiliului.

Petenta menționează că, în urma studierii dosarului procedurii, la sediul autorității contractante, în data de 22.07.2024 (cerere vizualizare dosar procedura nr. 903/19.072024 și invitație studiere documente nr. A 7523/22.07.2024), a remarcat, în cadrul documentelor puse la dispoziție, că, urmare a emiterii deciziei CNSC nr., autoritatea contractanta a pus în aplicare această decizie, în ceea ce privește oferta clasată pe locul 1, oferta Asocierii SC SRL-SC SRL-SC SRL, sens în care, prin adresa nr. A7303/15.07.2024, i-a solicitat ofertantului clasat pe locul I, următoarele:

- Fundamentarea tarifului de 23,86 lei/oră/agent securitate pentru care s-a depus oferta, respectiv copie (conform cu originalul) după Contractul Colectiv de Muncă, avizat I.T.M. pentru a demonstra corectitudinea aplicării procentelor, cât și formulele de calcul aplicate pentru:

- ❖ Spor de noapte 25%;
- ❖ Spor de weekend 0,03%;
- ❖ Spor sărbători legale 100%;
- ❖ Indemnizație C.O.;
- ❖ Cheltuieli legate de instruirea agentului de securitate;
- ❖ Cheltuieli cu echipamentul specific al activității de pază.

Deși autoritatea contractanta a fixat termenul de o zi lucrătoare, în cadrul adresei scrise, așa cum se menționează și la pagina 11 a raportului procedurii nr. A7420/18.07.2024, în SICAP a fost lăsat termenul de 17.07.2024, respectiv două zile lucrătoare.

Ofertantul Asocierea SC SRL-SC SRL-SC SRL a răspuns prin adresa nr. 2301/17.07.2024, învederând următoarele:

„În urma unei erori umane, vă prezentăm oferta de preț conform legislației în vigoare, împreună cu calculul fiecărui element în parte:

Element	Modul de calcul	Valoare lei/ora
Salariu incadrare	3300 lei/luna/165,333 ore medii	19,96 lei
Spor de noapte 25%	1 ora liberă plătită cf, art. 126 lit. a) din Codul Muncii 1 ora/post - 1 ora/zi x 30,42 zile medie lunara (365 zile: 12 luni) x 19,96 lei/ora : 730 ore post permanent/luna = 0,83 Iei/ora	0,83 lei

Spor de weekend 0,30%	Codul Muncii stabilește că, în situația în care repaosul în zilele de sâmbătă și duminică ar prejudicia interesul public sau desfășurarea normal a activității, repaosul nu poate fi acordat și în alte zilele stabilite prin CCM aplicabil sau Regulament Intern. Astfel s-a stabilit doar obligația de a acorda un spor pentru situația în care repaosul săptămânal se acordă în alte zile decât sâmbătă și duminică, lăsând părților libertatea deplină în stabilirea cuantumului și a condițiilor acordării acestuia prin Contract Colectiv de Muncă sau după caz prin Contract Individual de muncă. Pri urmare atâta timp cât legea nu impune nicio condiție în acordarea sporului pentru repaosul săptămânal în alte zile decât sâmbătă și duminică, ci doar a prevăzut că trebuia majorat sub formă de procente sau în cuantum fix. Pentru activitatea prestată în timpul zilelor de repaus saptamanal, salariații vor beneficia de un spor la salarii (spor de weekend) stabilit prin Contract Individual de muncă. Cuantumul sporului poate fi valoric sau procentual, în funcție de cum a fost negociat între cele două părți. Altfel spus legislația nu impune o anumită sumă care să se acorde pentru sporul de weekend, mai exact acesta se stabilește de către angajator și salariat în momentul semnării Contractului Individual de muncă.	0,06 lei
Sărbători legale 100%	$17SL \times 24 \text{ ore/zi} \times 19,96 \text{ lei/ora} : 12 \text{ luni} = 730 \text{ ore/lună/post permanent}$ $(24 \text{ ore} \times 30,42 \text{ media zilelor lunara } 2024, 2025) = 0,93 \text{ Iei/ora}$	0,93 lei
Concediu odihna 8%	Deoarece s-a optat pentru aplicarea art. 126 lit. a din CM am cuprins în cadrul devizului următorul calcul: $19,96 \text{ lei/ora} + 0,83 \text{ lei/ora} : 12 \text{ luni} = 1,73 \text{ lei/ora}$	1,73 lei
Ore suplimentare 75%		0,29 lei
TOTAL DREPTURI		23,80
CAM 2,25%		0,53 lei
FD. HANDICAP 4%		0,95 lei
TOTAL DREPTURI ȘI REȚINERI		25,28 lei
Cheltuieli directe și indirecte		
Cheltuieli administrative	0,2%	0,05 lei
Cheltuieli echipament lucru vara/iarna, contabilitate, control și instruire, avize medicale, calificare profesionala obligatorie	2%	0,50 lei
TOTAL CHELTUIELI		0,55 lei
Profit 0,1%		0,02 lei
TOTAL GENERAL		25,85 lei/ora

Ofertantul clasat pe locul 1 specifică că „în urma calculului, prețul este de 25,85 lei/oră, respectiv 5.820.075,80 lei. Societatea noastră își menține oferta inițială de preț, adică 5.372.031,28 lei, fără TVA. Precizăm ca diferența de tarif înțelegem să o acoperim din bugete anuale de marketing ale celor trei societăți din asocieră. Motivația acestei decizii este data de conducerea celor 3 societăți de Hotararile AGA, ca prezența agenților de pază, a echipajelor de intervenție și a marcajelor vizuale de «obiectiv protejat» în zonele de acces în spital este cea mai bună metoda de promovare a imaginii acestor societăți, interacțiunea pozitivă între agenții acestora și persoanele vizitatoare fiind o carte de vizită excelentă pentru acest tip de servicii. De asemenea asocierea dorește reinvestirea profitului din excercițiile anterioare pentru campanii de promovare a imaginii serviciilor. Referitor la Contractul Colectiv de Muncă, facem precizarea că suntem în curs de finalizare a negocierilor și semnarea acestuia, care să includă și procentele aplicate, astfel încât acesta își va face efectele la potențiala semnare a contractului cu Spitalul Județean de Urgență Galați”.

În opinia contestatoarei, oferta clasată pe locul întâi, depusă de Asocierea SC SRL- SC SRL- SC SRL este oferta neconformă și inacceptabilă, deoarece ofertantul a modificat fiecare element din devizul prezentat inițial, fapt relevat de tabelul prezentat mai sus.

În susținere, petenta invocă și redă dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016.

Reclamă faptul că, ca deși, inițial, Asocierea SC SRL- SC SRL- SC SRL a oferat un tarif de 23,86 lei/oră/agent securitate, pe care ar fi trebuit să îl explicitizeze, respectiv să prezinte formulele de calcul aplicate pentru formarea elementelor de preț, în cadrul adresei de clarificare nr. 7303/15.07.2024, acesta ofertează un nou tarif de 25,85 lei/oră, modificând fiecare element de formare a tarifului inițial și invocând „o eroare umană”.

Mai exact:

1. Sporul de noapte - deși ofertantul susține, în continuare, că acordă un spor de noapte de 25% și prezintă inițial o valoare de 0,769 lei/oră, în adresa de clarificări nr. 7303/15.07.2024 se prezintă o nouă valoare pentru sporul de noapte, respectiv 0,83 lei/oră și se prezintă următorul calcul: 1 oră liberă plătită conform art. 126 lit. a) din Codul Muncii.

1. oră/post - 1 ora/zi x 30,42 zile medie lunară (365 zile: 12 luni) x 19,96 lei/oră: 730 ore post permanent/lună = 0,83 lei/oră.

Astfel, ofertantul clasat pe locul întâi, modifică valoarea înaintată inițial pentru sporul de noapte, din 0,769 lei/oră, în 0.83 lei/oră și, deși specifică aplicarea procentajului de 25% pentru sporul de noapte, acesta prezintă un calcul pentru aplicarea art. 126 lit. a) din Codul Muncii, respectiv o oră liberă plătită.

Petenta învederează faptul că, în vederea respectării prevederilor art. 126 lit. b) din Codul Muncii, calculul aferent sporului de noapte este

următorul; $25\% \times 19,96 \text{ lei/ora} \times 55,11 \text{ ore noapte/lună}$ (165,333 ore medie lunară $\times 33.33\%$): 165,333 ore medie lunară = **1,66 lei/oră**.

2. Sporul de weekend - deși ofertantul susține inițial că acordă un spor de weekend de 0,03%, acesta înaintea un nou procentaj, respectiv de 0,30%, rezultând o valoare calculată de 0,06 lei/oră și nu 0,006 lei/oră, astfel cum a fost inițial prezentat. Autoritatea contractanta, deși a solicitat copia Contractului Colectiv de Muncă, avizată de către ITM, prin care să se demonstreze corectitudinea aplicării acestui procent, a admis oferta clasată pe locul întâi doar pe baza unor proiecții de viitor pe care le-ar avea acest ofertant, așa cum arată în adresa de clarificări nr. 7303/15.07.2024: *„Referitor la Contractul Colectiv de Muncă, facem precizarea că suntem în curs de finalizare a negocierilor și semnarea acestuia, care să includă și procentele aplicate, astfel încât acesta își va face efectele la potențiala semnare a contractului cu Spitalul Județean de Urgență Galați”*.

3. Sporul pentru sărbători legale: deși inițial ofertantul prezintă o valoare de 0,53 lei/oră, în adresa de clarificări nr. 7303/15.07.2024, prezintă calculul prezentat de SRL în cadrul primei contestații și schimbă valoarea de 0,53 lei/oră, prezentată inițial, în valoarea de 0.93 lei/oră.

În vederea respectării prevederilor art. 139 și 142 din Codul Muncii, și având în vedere caracterul permanent al serviciilor, angajatorul are obligația de a respecta prevederile art. 142 *alin. (2)*- Spor sărbători legale, 17 zile pe an declarate oficial libere:

$17 \text{ zile SL} \times 24 \text{ ore/zi} \times 19,96 \text{ lei/oră}$: 12 luni: 730 ore/lună/post permanent ($24 \text{ ore} \times 30,42 \text{ medie zile lunare anul 2024 si 2025}$) = 0,93 lei/oră.

4. Indemnizație concediu odihnă: deși ofertantul susține că acordă 20 zile CO anual, acesta înaintea inițial o valoare de 0.49 lei/oră, dar în cadrul adresei de clarificări nr. 7303/15.07.2024 modifica aceasta valoare la 1.73 lei/ora.

5. Contestatoarea susține că o altă modificare a elementelor de formare a tarifului este prezentă și în calculul cheltuielilor cu echipamentele de lucru, contabilitate, control și instruire etc., respectiv aceste cheltuieli au fost calculate la valoarea de 0,2 lei/oră, așa cum consemnează în devizul inițial, ofertantul clasat pe locul întâi, iar, în devizul nou prezentat acesta modifică valoarea acestor cheltuieli la 0,50 lei/oră.

Prin urmare, conchide contestatoarea, tariful orar rezultat din modificarea elementelor de preț este de 25,85 lei/oră, valoarea ofertei fiind modificată la 5.820.075,80 lei, aspect ce rezultă și din declarația ofertantului:

„(...) în urma calculului, prețul este de 25,85 lei/ora, respectiv 5.820.075,80 lei. Societatea noastră își menține oferta inițială de preț, adică 5.372.031,28 lei, fără TVA”.

Petenta menționează ca diferența dintre valoarea totală ofertată inițial și cea ofertată ulterior este de 448.044,52 lei, sumă pe care

ofertantul câștigător susține că ar fi suportată dintr-un buget de marketing în vederea obținerii de imagine de către ofertantul care invoca faptul că *„interacțiunea pozitivă între agenții acestora și persoanele vizitatoare reprezintă o carte de vizita excelenta pentru acest tip de serviciu”*.

În opinia contestatoarei, modificarea efectuată de către ofertant în legătură cu propunerea sa financiară nu reprezintă o eroare aritmetică și, prin urmare, comisia de evaluare ar fi trebuit să declare această ofertă inacceptabilă inacceptabila, conform alin. (6) art. 134 din H.G. nr. 395/2016: *„(6) în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*.

Subliniind faptul că eroarea aritmetică reprezintă o eroare strecurată în efectuarea unui calcul, eventuale discrepante între prețul unitar și prețul total/între litere și cifre, petenta susține că eroarea invocată de către ofertant nu este o eroare aritmetică, o eroare de calcul, ci una *„umană”* după cum precizează acesta, ceea ce nu se încadrează în excepția aferenta alineatului 10, art. 134 din UG nr. 395/2016, iar prin modificarea elementelor de preț se obține modificarea ofertei financiare (prin retransmiterea unui nou deviz), oferta nemaifiind admisibilă.

Consideră că autoritatea contractantă, în mod eronat, a admis oferta Asocierii SC S1U. SC SRL-SC SRL și a creat astfel un avantaj incorect acestui ofertant, în raport cu ceilalți ofertanți la procedură.

Riscul întocmirii ofertei cade în sarcina ofertantului, el neputând să își invoce propria culpă, ca motiv al elaborării defectuoase a ofertei financiare și al răspunsului neconcludent cu privire la justificarea acesteia.

Petenta menționează că prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă elementul esențial al ofertei financiare, a cărei realitate și sustenabilitate trebuie verificată de către comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării.

Consideră că evaluarea ofertelor depuse în procedura de achiziție publică nu este un proces formal, ci reprezintă o activitate complexă a comisiei de evaluare, care este ținută a se edifica pe deplin asupra caracterului serios, fundamentat al ofertei.

Concluzionează că autoritatea contractantă a dat dovada că a realizat o evaluare superficială a ofertei declarate câștigătoare, încălcând astfel principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, astfel cum sunt acestea enumerate la art. 2. alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Astfel, concluzionează contestatoarea: autoritatea contractanta nu a procedat la o evaluare corectă a ofertei clasate pe locul întâi, în sensul verificării: concordanței propunerii tehnice cu cerințele caietului de

sarcini; conformității ofertei financiare cu propunerea tehnică; verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini; evaluării propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire; elaborării solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor; stabilirii solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii; stabilirii ofertelor admisibile.

În opinia sa, comisia de evaluare ar fi trebuit să dispună efectuarea de verificări efective din punct de vedere al aspectelor financiare, privind aspectele sus menționate, întrucât prețul oferit nu este real și sustenabil, prestatorul angajându-se să lucreze fără profit și fără asigurarea cheltuielilor directe și indirecte.

Astfel, prețul ofertat nu reflectă, în mod obiectiv, posibilitatea derulării contractului în condiții de legalitate.

Având în vedere cele expuse, ... SRL solicită obligarea achizitoarei la continuarea procedurii de atribuire și emiterea unui nou rezultat al acesteia.

În drept au fost invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, ale H.G. nr. 395/2016 și temeiurile legale invocate în contestație.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. A 7739/29.07.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 48074/29.07.2024, achizitoarea solicită respingerea în totalitate a acțiunii formulată de SRL, lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, ca fiind nefondată, neîntemeiată și nejustificată, cu consecința menținerii raportului procedurii nr. A7420 din 18.07.2024 și a consecințelor sale.

Achizitoarea precizează că, în urma primirii Deciziei CNSC nr. din data de 03.07.2024, a solicitat în scris operatorului economic SRL, prin adresa nr. A 7303/15.07.2024 clarificări cu privire la propunerea sa financiară și, totodată, prelungirea ofertei și a garanției de participare până la data de 15.08.2024.

Operatorul economic a transmis un răspuns cu privire la fundamentarea prețului ofertat, prin acest răspuns menținându-și oferta inițială de preț și precizând că, în cuprinsul ofertei financiare s-a strecurat o eroare de calcul, eroare pe care o îndreaptă prin clarificările depuse.

Comisia de evaluare a analizat și a verificat răspunsurile la solicitările de clarificări și a constatat că Asocierea SRL- SRL- SRL este declarată câștigătoare, după aplicarea criteriului de atribuire „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Achizitoarea precizează că, nemulțumită fiind, ... SRL, lider al Asocierii SRL- SC SRL- SC SRL a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției, acces care a fost asigurat, iar, în urma vizualizării dosarului de achiziție, ... SRL, lider al Asocierii SRL- SC SRL-SC SRL, a formulat

din nou contestație împotriva raportului procedurii nr. A 7420/18.07.2024 și a comunicării nr. A 7421/18.07.2024.

Achizitoarea menționează că, analizând ultima contestație, a constatat faptul că SRL, reia, în cuprinsul acesteia, motivele din prima contestație care a făcut obiectul Deciziei CNSC nr. din data de 03.07.2024. În plus, prin această contestație își arată nemulțumirea față de îndreptarea erorii materiale strecurată în propunerea financiară a operatorului economic SRL și îndreptată de către ofertant prin răspunsul de clarificări. Totodată, contestatoarea își arată preocuparea pentru ca autoritatea contractantă să nu achiziționeze acest serviciu la un preț mai mic, pe care acesta îl considera preț de dumping.

Considerând că această contestație are rolul de a trăgăna încheierea procedurii de achiziție, autoritatea contractantă precizează că a aplicat în mod nediscriminatoriu toate criteriile de selecție și pentru atribuirea contractului de achiziție publică, astfel încât orice furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii să aibă șanse egale în competiția pentru atribuirea contractului respectiv.

De asemenea, menționează că, în cadrul procesului de verificare și evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a respectat întocmai principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică stabilite conform prevederilor art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, achizitoarea solicită respingerea în totalitate a contestației formulate de SRL, în calitate de lider al Asocierii SRL- SC SRL- SC SRL, ca fiind nefondată, neîntemeiată și nejustificată, cu consecința menținerii raportului procedurii nr. A 7420 din data de 18.07.2024 și a rezultatelor sale.

În probațiune, au fost depuse în copie documente ale dosarului achiziției publice.

Prin cererea de intervenție voluntară înregistrată la CNSC cu nr. 49468/02.082024, formulată de către SRL, lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, a solicitat respingerea, ca nefondată, a contestației formulate de către SRL - lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL.

Intervenienta menționează că, prin Decizia nr. CNSC a dispus reanalizarea ofertei clasate pe locul întâi, respectiv cea a Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL de către autoritatea contractantă, ..., împrejurare în care, în temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă a emis adresa de clarificări nr. A7303/15.07.2024, prin care a solicitat ofertantului informații suplimentare privind oferta financiară.

Prin adresa nr. 2301/17.07.2024, ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL a informat autoritatea contractanta asupra existenței unei erori umane în calculul de justificare al tarifului orar din cadrul ofertei financiare depuse de către aceasta, și a confirmat

variante corectă a calculării tarifului, conform prevederilor art. 137 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Intervenienta susține că ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL nu și-a modificat propunerea financiară inițială, menținând valoarea de 5.372.031,28 lei, fără TVA, în concordanță cu principiile stabilite de legislația în vigoare care interzic modificarea propunerii financiare după depunerea ofertei, fapt ce subliniază angajamentul acestui ofertant față de respectarea, atât a normelor legale, dar și a transparenței în procesul de achiziție publică. Deși eroarea nu este una minoră, ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL a demonstrat o abordare responsabilă și conformă cu cerințele legale prin clarificările oferite.

Astfel, arată intervenienta, referitor la modul în care ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL înțelege să acopere diferența de tarif între prețul de 25,85 lei/oră per agent, fără TVA și cel ofertat, inițial, cei trei membri ai asocierii au decis în unanimitate, în urma Minutei nr. 1 a Ședinței din data de 15.07.2024, să aloce profitul din exercițiile financiare anterioare ale celor trei societăți în vederea acoperirii diferenței de tarif, până la concordanța valorii cu tariful de 25,85 lei/oră fără TVA, respectiv o diferență de aproximativ 450.000 lei. Motivația din spatele acestei decizii este dată, pe o parte, de potențialul extrem de ridicat de imagine și expunere pe care îl au societățile de pază ce asigură servicii la obiectivele autorității contractante. Specificul activității autorității contractante face ca serviciul de pază prestat la obiectivele acestea să fie unul expus la un flux foarte mare de pacienți/vizitatori/aparținători, devenind astfel o excelentă potențială carte de vizită a serviciilor integrate de pază și protecție pe care ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL le poate oferi, precum și un teren de demonstrații în ceea ce privește calitatea acestora.

Pe de altă parte, ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL dorește, prin această decizie de business, să slăbească sistemul aproape monopolistic din piața serviciilor de pază și protecție din Județul Galați și zonele limitrofe, acolo unde societatea contestatoare practică în mod curent tarife similare sau chiar mai mici cu cel ofertat de către ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL, susținând aceste tarife scăzute prin subvențiile pe care aceasta le primește prin intermediul AJOFM.

În opinia sa, doar societatea care are încheiate convenții de subvenționare cu AJOFM-ul ajunge să câștige proceduri și licitații, prin oferirea unui tarif subvenționat și fiind astfel cea care primește majoritatea acestor subvenții, fiind principal angajator de profil din zonă.

ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL subliniază faptul că dorește să angajeze un număr mai mare de șomeri din zonă și astfel să poată concura cu tarifele mult sub nivelul minim practicate de către contestatoare, prin intermediul acestor subvenții.

Exemplul perfect este chiar tariful pe care contestatoarea l-a oferat procedura în cauză, respectiv 5.421.563,84 lei, fără TVA, care, la un număr estimat de 225.248 de ore, înseamnă 24,08 lei/oră/agent, fără TVA, sub valoarea de 25,76 lei/oră/agent înaintată de contestator și confirmată de decizia anterioară a CNSC. Diferența de tarif de 1,68 lei este justificată prin aceste subvenții, contestatoarea „ajustând după bunul plac tarifele pe piața de profil din zonă”, fapt ce creează o competiție neloială, imorală și clar împotriva tuturor practicilor concurențiale.

Mai mult, prin folosirea veniturilor din exercițiile financiare anterioare, ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL dorește astfel să combată o situație insuficient reglementată de oferire a subvențiilor de stat pentru angajarea persoanelor fără loc de muncă de peste 45 de ani, tinerilor de până la 29 de ani, persoanelor cu handicap, absolvenților, persoanelor care sunt unici întreținători de familie și a șomerilor de lungă durată, situație în care devine posibilă crearea unor poli de interes subvenționați din bani publici.

De asemenea, învederând și faptul că autoritatea contractantă a subliniat în mod pertinent intenția evidentă a contestatoarei de a prelungi contractul curent cu intervenienta apreciază că asocierea contestatoare utilizează, în mod abuziv, toate căile de atac disponibile acesteia, conform art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, pentru a întârzia finalizarea procedurii de achiziție publică. Acest demers având scopul evident de a menține în vigoare contractul existent pe care contestatoarea îl are în derulare cu autoritatea contractantă (aceasta fiind cea care prestează în acest moment aceste servicii), având în vedere că un rezultat nefavorabil, cum de altfel au existat două până acum, ar duce societatea contestatoare în poziția de a disponibiliza agenții de pază pe care îi are angajați în scopul deservirii acestui contract, ceea ce ar duce automat la pierderea subvențiilor aferente acestora.

SC SRL susține că asocierea din care face parte intenționează să preia un număr cât mai mare dintre acești potențiali șomeri, contribuind astfel la stabilitatea socială și economică a regiunii. Prin angajarea persoanelor fără loc de muncă de peste 45 de ani, tinerilor de până la 29 de ani, persoanelor cu handicap, absolvenților, persoanelor care sunt unici întreținători de familie și a șomerilor de lungă durată, ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL își propune să asigure o competitivitate corectă și sustenabilă pe piața serviciilor de pază și protecție.

În consecință, având în vedere toate aceste aspecte, ASOCIEREA SC SRL - SC SRL - SC SRL solicită Consiliului să respingă, ca nefondată, contestația formulată de către SRL, în calitate de lider al Asocierii SC SRL- SC SRL-SC SRL.

Prin adresa nr. 1266/30.07.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 48876/01.08.2024, ... SRL , în calitate de lider al Asocierii

SC SRL- SC SRL-SC SRL a transmis concluzii scrise ca urmare a primirii punctului de vedere formulat de achizitoare, prin care reiterează solicitările din cuprinsul contestației și arată următoarele:

1. Referitor la susținerea achizitoarei potrivit căreia „operatorul economic câștigător a transmis un răspuns cu privire la fundamentarea prețului oferat, prin acest răspuns își menține oferta inițială de preț și face precizarea că, în cuprinsul ofertei financiare, s-a strecurat o eroare de calcul, eroare pe care o îndreaptă prin clarificările depuse”, petenta consideră că, în mod greșit autoritatea contractantă a declarat admisibilă și câștigătoare oferta Asocierii SC SRL- SC SRL- SC SRL, cu atât mai mult cu cât chiar ofertantul a declarat, în cadrul răspunsului la clarificări nr. 7303/15.07.2024, că „în urma unei erori umane, vă prezentăm oferta de pret conform legislației în vigoare, împreună cu calculul fiecărui element în parte”.

Astfel, arată petenta, ofertantul clasat pe locul întâi a înaintat un nou deviz, deviz prin care acesta a modificat fiecare element din devizul prezentat inițial, astfel cum a arătat în cadrul contestației nr. 923/24.07.2024.

Totodată, mai arată că, deși autoritatea contractantă a solicitat ofertantului câștigător explicitarea tarifului prezentat în oferta de preț, respectiv 23,86 lei/ora/agent securitate, ofertantul declara, în cadrul adresei de clarificări nr. 7303/15.07.2024, următoarele:

„(...) în urma calculului prețul este de 25,85 lei/oră, respectiv 5.820.075,80 lei. Societatea noastră își menține oferta inițială de preț, adică 5.372.031,28 lei, fără TVA. Precizăm ca diferența de tarif înțelegem sa o acoperim din bugete anuale de marketing ale celor trei societăți din asociere. (...)”.

Contestatoarea reiterează susținerea potrivit căreia modificarea efectuată de către ofertant, în legătură cu oferta sa financiară nu este o eroare aritmetică, context în care comisia de evaluare ar fi trebuit să declare oferta inacceptabilă, conform art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Totodată, afirmă că răspunsul înaintat de către ofertantul clasat pe locul întâi cu privire la menținerea ofertei sale, respectiv suportarea diferenței de 448.044,52 lei, rezultată dintre valoarea ofertei nou înaintată (5.820.075,80 lei) și valoarea inițială a ofertei (5.372.031,28 lei), dintr-un buget de marketing, ce ar putea fi obținut ca urmare a „interacțiunii pozitive între agenții acestora și persoanele vizitatoare” este unul neconcludent, ceea ce conduce la declararea ofertei că inacceptabilă, așa cum rezultă din prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr 395/2016.

Mai mult decât atât, arată petenta, autoritatea contractantă a solicitat prezentarea copiei (conform cu originalul) Contractului Colectiv de Muncă avizat de I.T.M. pentru a demonstra corectitudinea aplicații procentelor. Ofertantul nu a prezentat Contractul Colectiv de Muncă, ci a declarat următoarele: „Referitor la Contractul Colectiv de Munca

facem precizarea că suntem în curs de finalizare a negocierilor și semnarea acestuia, care să includă și procentele aplicate, astfel încât acesta își vă face efectele la potențială semnare a contractului cu Spitalul Județean de Urgență Galați".

Redând dispozițiile art. 134 alin. (5) și ale art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, autoarea contestației solicită Consiliului să dispună obligarea autorității contractante la continuarea procedurii și emiterea unui nou rezultat în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că SRL a transmis recipisa de consemnare nr. 210418547/1, eliberată de CEC BANK – Sucursala Galați, la data de 24.07.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 31.520,16 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 12566/2024.

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

Autoritatea contractantă a inițiat, la data de 19.12.2023, o licitație deschisă în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de pază și protecție, monitorizare și intervenție rapidă”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1062720, valoarea estimată a procedurii fiind de 6.304.144,00 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 5 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză, așa cum rezultă din procesul verbal nr. A1659/12.02.2024 al ședinței de deschidere a ofertelor.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit un prim rezultat, consemnat în raportul procedurii nr. A5053/17.05.2024, potrivit căruia oferta contestatoarei SRL a fost clasată pe locul 2, pe locul 1 fiind clasat ofertantul SRL.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, societatea SRL a depus contestația ce a format obiectul dosarului nr. 1774/2024 și care a fost admisă prin decizia nr. din 03.07.2024, prin care Consiliul a dispus următoarele: „Anulează, în parte, raportul procedurii nr. A5053/17.05.2024 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SRL, cu respectarea considerentelor, a documentației de atribuire și a legislației incidente”.

Ulterior punerii în aplicare a acestei decizii, achizitoarea a emis raportul procedurii nr. A7420/18.07.2024 și comunicarea nr. A7421 din 18.07.2024, potrivit căreia oferta Asocierii SC SRL- SC SRL- SC SRL a fost declarată câștigătoare, iar, oferta SRL – SRL – SRL s-a clasat pe locul al doilea în clasamentul final.

Nemulțumită de acest rezultat al procedurii, ... SRL a depus contestația în analiză.

Cu privire la cererea de intervenție nr. 1538/11.07.2024, formulată de SRL, înregistrată la Consiliu sub nr. 49468/02.08.2024, Consiliu constată că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [„(3) *Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație*”], în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 25.07.2024, contestația formulată de SRL, astfel că termenul limită de depunere a unor astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 05.08.2024 (04.08.2024 fiind duminică). Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestației și consolidării poziției sale de ofertant câștigător, motiv pentru care califică cererea de intervenție depusă drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ...SRL are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea sa privește respingerea contestației formulată în legătură cu acest rezultat, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante de a declara oferta sa câștigătoare, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție astfel cum a fost calificată.

Analizând criticile formulate de către contestator, Consiliul constată că acestea vizează, în principal, aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de ofertantul câștigător. Contestatorul consideră că ofertantul câștigător, prin răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante, și-a modificat propunerea financiară, în urma modificării fiecărui element din devizul prezentat inițial.

Având a verifica temeinicia criticilor formulate de SRL, cu privire la ofertantul câștigător, Consiliul constată următoarele:

În decizia anterioară, Consiliul a precizat:

[Ofertantul desemnat câștigător a întocmit propunerea financiară, prezentând un formular de ofertă pentru servicii de pază în care a menționat o valoare de

5.372.031,28 lei, fără TVA, la care a anexat un centralizator de prețuri unde este menționat un tarif de 23,86 lei/oră, fără TVA, și o fundamentare a tarifului în care a menționat:

„Salariu de încadrare	3300	3300/165.333	19,96 lei
Spor de noapte	25 %		0,769 lei
Spor de weekend	0,03%		0,006 lei
Sărbători legale	100%	17 zile anual	0,53 lei
Indemnizație Concediu de odihnă	8%	20 zile anual	0,49 lei
Spor ore suplimentare	75%		0,297 lei
TOTAL SPORURI			2,09 lei
TOTAL DREPTURI			22,05 lei
RETINERI ANGAJATOR			
CAM	2,25%		0,49 lei
Fond pentru handicap	4%		0,87 lei
TOTAL RETINERI			1,36 lei
TOTAL DREPTURI RETINERI			23,41 lei
CHELTUIELI DIRECTE INDIRECTE			
Cheltuieli administrative / regie	0,2 %		0,048 lei
Alte cheltuieli (echipamente de lucru, vara /iarna, contabilitate, control si instruire, vize medicale, calificare profesionala obligatorie, etc.			
	2 %		0,2 lei
TOTAL CHELTUIELI			
Profit	0,1%		0,2 lei
Subvenții			0 lei
TARIF ORAR/AGENT			23,86 lei/oră”.

Prin contestație, ofertantul contestator a stabilit următorul deviz lunar, din care rezultă un tarif orar minim pe care ofertantul câștigător ar fi trebuit să-l respecte:

„DEVIZ LUNAR - POST PERMANENT 24/24 ore

AGENT SECURITATE

Salariul minim pe economie, valabil din 01.10.2023	19,96 lei
Ore de noapte (25%)	1,66 lei
Ore lucrate in zile de sarbatori legale	0,93 lei
Ore lucrate in zile de sambata si duminica	0,20 lei
Ore concediu odihna	1,66 lei
TOTAL 1	24,41 lei
Contributie asiguratorie pentru munca 2,25%	0,55 lei
Fond protectie persoane cu handicap	0,80 lei
TOTAL 2	25,76 lei
TOTAL CHELTUIELI SALARIALE	25,76 lei
Tarif, lei/ora cheltuieli salariale pentru 165,333 (cf. HG 900/2023)	25,76 lei.”

Pentru a ajunge la aceste valori, contestatorul a folosit următoarele formule:

„- sporul de noapte: $25\% \times 19,96 \text{ lei/ora} \times 55,11 \text{ ore noapte/luna (165,333 ore medie lunara} \times 33,33\%)$: 165,333 ore medie lunara = **1,66 lei/oră**

- sporul de week-end este stabilit prin Contractul colectiv de munca al operatorului economic — de ex. un procent de 1% - **0,20 lei**

- spor sărbători legale (17 zile pe an declarate oficial libere): $17 \text{ zile SL} \times 24 \text{ ore/zi} \times 19,96 \text{ lei/oră} : 12 \text{ luni} : 730 \text{ ore/lună/post permanent (24 ore} \times 30,42 \text{ medie zile lunare anul 2024 și 2025)} = \mathbf{0,93 \text{ lei/oră.}}$

- indemnizația de concediu: $3.300 \text{ lei} : 165,333 \text{ ore/lună/agent (19,96 lei/oră)} : 12 \text{ luni} = \mathbf{1,66 \text{ lei/oră}}$ sau $8 \text{ ore} \times 20 \text{ zile CO anual} \times 19,96 \text{ lei/oră} = 3.193,60 : 12 \text{ luni} = 266,13 \text{ lei/lună} : 165,333 \text{ ore/lună/agent} = 1,61 \text{ lei/oră.”}$

Contestatorul a studiat la autoritatea contractantă, fundamentarea tarifului de 23,86 lei/ora/agent securitate, și a constatat că ofertantul clasat pe locul 1,

Asocierea SC SRL - SC SRL - SC SRL, diminuează în mod artificial tariful ofertat. Tariful orar ofertat poate fi diminuat numai prin utilizarea subvenției de stat obținute în baza Legii nr. 76/2002 (din fundamentarea tarifului rezultă că subvenția este zero). Astfel, la:

- sporul de noapte, deși ofertantul câștigător susține că acordă un spor de noapte de 25% acesta prezintă o valoare de 0,769 lei/oră, fără a prezenta formula de calcul aplicată. Valoarea stabilită de contestator este de 1,66 lei/oră.

- sporul de weekend, deși ofertantul susține că acordă un spor de weekend de 0,03%, autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite copia contractului colectiv de muncă avizată de către ITM, prin care să se demonstreze corectitudinea aplicării acestui procent.

- sporul pentru sărbători legale, deși ofertantul susține că acordă un spor pentru sărbători legale (17 sărbători legale anual) de 100% acesta prezintă o valoare de 0,53 lei/oră, fără a prezenta formula de calcul aplicată. Valoarea stabilită de contestator este de 0,93 lei/oră.

- indemnizație concediu odihnă, deși ofertantul susține că acordă 20 zile CO anual, acesta înaintea o valoare de 0,49 lei/oră, fără a prezenta formula de calcul aplicată. Valoarea stabilită de contestator este de 1,61 lei/oră.

- în plus, contestatorul constată o altă diminuare artificială a tarifului prezentă în calculul cheltuielilor cu echipamentele de lucru, contabilitate, control și instruire etc., respectiv aceste cheltuieli se calculează raportat la procentul înaintat de ofertant, astfel: 23,41 lei/oră, total drepturi și rețineri x 2% = 0,47 lei/oră și nu 0,2 lei/oră, așa cum înscrie în mod eronat, în devizul său, ofertantul clasat pe locul I.

Ofertantul câștigător nu a încercat să justifice aceste valori nici măcar prin cererea de intervenție, acesta precizând că a folosit aceleași formule, aspect ce trebuie clarificat de comisia de evaluare.

Consiliul consideră corecte formulele de calcul folosite de contestator, deoarece, conform Codului Muncii:

„Art. 125. - (1) Munca prestată între orele 22,00-6,00 este considerată muncă de noapte.

Art. 126. - Salariații de noapte beneficiază:

- a) fie de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază;

- 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.

Art. 137. - (1) Repausul săptămânal este de 48 de ore consecutive, de regulă sâmbăta și duminica.

(2) În cazul în care repausul în zilele de sâmbătă și duminică ar prejudicia interesul public sau desfășurarea normală a activității, repausul săptămânal poate fi acordat și în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.

(3) În situația prevăzută la alin. (2) salariații vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă.

Art. 139. - (1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt: (...)

Art. 142. - (1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.

(2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru.

Art. 150. - (1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă."

Deși valoarea ofertei câștigătoare reprezintă 85% din valoarea estimată, comisia de evaluare avea obligația să verifice dacă anumite elemente de cost (sporuri) respectă prevederile legale, respectiv Codul Muncii. Totodată, trebuia să verifice corectitudinea calculelor efectuate de câștigător (a se vedea elementul de cost „Alte cheltuieli”).

Autoritatea contractantă nu a respectat prevederile 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 condiții de calitate impuse prin documentația de atribuire."

Totodată, comisia de evaluare trebuie să verifice dacă ofertantul desemnat câștigător S.R.L. trebuia să includă în preț și cheltuielile legate de instruirea personalului de pază, echipamentul specific activității de pază, dotările și mijloacele tehnice de autoapărare, documentele specifice serviciului de pază, astfel cum prevede Legea nr. 333/2003, coroborat cu prevederile HG nr. 301/2012.

Comisia de evaluare nu a solicitat nicio clarificare, în urma căreia ofertantul desemnat câștigător să își justifice modul de formare a prețului ofertat, care trebuie să fie în concordanță cu prevederile legale aplicabile și, totodată, care să fie dovedit prin documente concludente și veridice, încălcând, astfel, atribuțiile ce îi sunt stabilite la art. 133 din HG nr. 395/2016.

Având în vedere cele mai sus menționate, se constată că membrii comisiei de evaluare nu au analizat oferta prezentată de SRL cu rigurozitatea impusă de prevederile legale incidente în materia achizițiilor publice, motiv pentru care Consiliul apreciază că se impune reevaluarea acestei oferte prin solicitarea de clarificări conform dispozițiilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016.

Numai după efectuarea acestui demers, membrii Comisiei de evaluare vor putea clarifica aceste aspecte, urmând a lua o decizie cu privire la propunerea financiară depusă de SRL.

Astfel cum rezultă din reglementarea modului de derulare a procedurii de atribuire, în special din Cap. III Realizarea achiziției publice, SECȚIUNEA a 10-a Procesul de verificare și evaluare din normele de aplicare a legii privind achizițiile publice, autoritatea contractantă este responsabilă cu evaluarea ofertelor și are obligația legală de a le verifica atent, cu respectarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice. Astfel, potrivit art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, **cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implica**".

Pentru a da eficiență acestei obligații, legiuitorul a stabilit printre obligațiile comisiei de evaluare a ofertelor și pe cea de clarificare a conținutului acesteia, obligație menționată la art. 134 alin. (1) și (3) din același act normativ:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte.”

În vederea promovării concurenței, comisia de evaluare are obligația să efectueze acele demersuri care să conducă la lămurirea aspectelor rezultate din analiza ofertei”.]

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia CNSC și a solicitat ofertantului câștigător, prin adresa nr. A7303/15.07.2024, următoarele:

*„... fundamentarea tarifului de **23,86** lei/ora/agent securitate pentru care ați depus oferta, respectiv copie (conform cu originalul) după Contractul colectiv de muncă avizat de I.T.M. pentru a demonstra corectitudinea aplicării procentelor, cât și formulele de calcul aplicate pentru:*

- Spor de noapte 25%,*
- Spor de weekend 0,03%,*
- Spor sărbători legale 100%,*
- Indemnizație C.O.*
- Cheltuieli legate de instruirea agentului de securitate,*
- Cheltuieli cu echipamentul specific al activității de pază.”*

Ofertantul câștigător a răspuns prin adresa nr. 2301/17.07.2024, precizând:

„În urma adresei dvs. nr. 7303/15.07.2024 vă transmitem răspunsul cu privire la fundamentarea prețului ofertat.

În urma unor erori umane, vă prezentăm oferta de preț conform legislației în vigoare, împreună cu calculul fiecărui element în parte.”

La această adresă anexează o calculație de preț pentru un tarif nou de **25,85** lei/oră, mai mare decât cel inițial de 23,86 lei/oră. Totodată, face și următoarea precizare:

„În urma calculului prețul este de 25,85 lei/ora, respectiv 5.820.075,80 lei.

Societatea noastră își menține oferta inițială de preț, adică 5.372.031,28 lei, fără TVA.

Precizăm că diferența de tarif înțelegem să o acoperim din bugetele anuale de marketing ale celor trei societăți din asocieră.

Motivația acestei decizii este dată de conducerea celor 3 societăți și de hotărârile AGA, că prezența agenților de pază, a echipajelor de intervenție și a marcajelor vizuale de <Obiectiv Protejat> în zonele de acces în spital este cea mai bună metodă de promovare a imaginii acestor societăți, interacțiunea pozitivă între agenții acestora și persoanele vizitatoare fiind o carte de vizită excelentă pentru acest tip de servicii.

De asemenea, asocieră dorește reinvestirea profitului din exercițiile anterioare pentru campanie de promovare a imaginii/serviciilor.

Referitor la contractul colectiv de muncă facem precizarea că suntem în curs de finalizare a negocierilor și semnarea acestuia, care va include

sporurile și procentele aplicate, astfel încât acesta își va face efectele la potențiala semnare a contractului cu"

Din cele de mai sus rezultă că ofertantul câștigător recunoaște că dintr-o eroare nu a fundamentat corect prețul oferat.

Consiliul constată că prin remedierile efectuate de ofertantul câștigător acesta a majorat prețul unitar și prețul total al propunerii financiare.

Refăcând calculul inițial, ofertantul câștigător a stabilit valoarea totală oferată la 5.820.075,80 lei, deși inițial prezentase o valoare de 5.372.031,28 lei, fără TVA. Totodată, prin noua calculație de preț ofertantul câștigător a stabilit noul preț unitar, respectiv 25,85 lei/oră, fără TVA, deși inițial prezentase un tarif unitar de 23,86 lei/oră, fără TVA.

Procedând în acest fel, ofertantul câștigător și-a modificat propunerea financiară.

Analizând acest răspuns, Consiliul constată că, deși, inițial ofertantul clasat pe locul 1, respectiv asocierea SC SRL-SC SRL-SC SRL, a înaintat un tarif de 23,86 lei/oră/agent securitate, pe care ar fi trebuit să îl justifice, respectiv să prezinte formulele de calcul aplicate pentru formarea elementelor de preț, așa cum s-a cerut prin adresa de clarificări nr. 7303/15.07.2024, acesta înaintează un nou tarif de 25,85 lei/oră, modificând fiecare element de cost al tarifului inițial, invocând „o eroare umană”.

Autoritatea contractantă, deși a solicitat copia Contractului colectiv de muncă, avizată de către ITM, prin care să se demonstreze corectitudinea aplicării acestor procente, a admis oferta clasată pe locul 1 doar pe baza unor proiecții de viitor pe care le-ar avea acest ofertant, așa cum scrie în adresa de răspuns nr. 2301/17.07.2024: *„Referitor la contractul colectiv de muncă facem precizarea că suntem în curs de finalizare a negocierilor și semnarea acestuia, care va include sporurile și procentele aplicate, astfel încât acesta își va face efectele la potențiala semnare a contractului cu*”.

În raport de cele anterior menționate, Consiliul apreciază că membrii comisiei de evaluare, analizând răspunsul ofertantului câștigător la solicitarea de clarificări care i-a fost transmisă, ar fi trebuit să constate că oferta depusă de SRL este inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 137 alin. (1) din același act normativ, motivat de faptul că ofertantul a modificat conținutul propunerii financiare.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la decizia autorității contractante de a admite oferta câștigătoare, Consiliul constată că prin răspunsul transmis câștigătorul a modificat prețul unitar și prețul total al propunerii financiare, din calculația de tarif, prezentată inițial.

Procedând în acest fel, ofertantul câștigător a modificat conținutul propunerii financiare. Detalierea privind tariful a fost modificată față de varianta inițială, situație în care devin incidente dispozițiile art. 134 alin.

(6) din HG nr. 395/2016. Excepția prevăzută de alin. (10), al aceluiași articol, nu este aplicabilă, deoarece modificarea operată de ofertant, în legătură cu propunerea sa financiară, nu reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Modificările operate nu pot fi considerate erori de calcul, întrucât ele rezultă din faptul că acesta nu și-a întemeiat corect oferta, iar modificarea acesteia a dus la modificarea tarifului orar și implicit a prețului total al ofertei financiare.

Prin modificarea ofertei, câștigătorul a modificat, atât tariful orar, cât și valoarea totală a ofertei.

În aceste condiții, critica autoarei contestației apare ca întemeiată, fapt pentru care, Consiliul consideră incorectă aprecierea achizitoarei cu privire la răspunsul câștigătorului privind calculația de preț.

Prin urmare, Consiliul consideră că autoritatea contractantă, luând în considerare răspunsul câștigătorului, a încălcat prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv:

„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Potrivit art. 133 alin. (1) din Hotărârea Guvernului 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”.*

Oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel tariful consemnat nu este un element pur formal ale ofertei prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare a cărei realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Mai mult, din justificările aduse de către câștigător, ca urmare a solicitării de clarificări, rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că elaborarea propunerii financiare nu a avut la bază nicio justificare legală, concludentă și pertinentă, ci a fost elaborată în baza unor calcule eronate ale câștigătorului.

Toate aspectele mai sus evocate au format Consiliului convingerea că SRL a modificat conținutul propunerii financiare.

Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare, în urma analizării răspunsului ofertantului câștigător, trebuiau să respingă această ofertă, deoarece modificările operate de acesta, în cadrul propunerii financiare, conduc la incidența în speță a dispozițiilor exprese și imperative ale art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul

propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”

Față de cele mai sus prezentate, Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestației formulate de SRL, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale din domeniul achizițiilor publice, criticile formulate de contestator fiind întemeiate.

Cu luarea în considerare a celor mai sus prezentate, Consiliul determină că autoritatea contractantă, în mod incorect, nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 și să respingă oferta SRL.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu” și să anuleze, în parte, raportul procedurii și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire. Pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SRL.

Va obliga autoritatea contractantă, în temeiul art. 26 alin. (5) din același act normativ, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depuse de SRL, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SRL, lider al Asocierii SRL – SRL – SRL, în contradictoriu cu în calitate de autoritate contractantă.

Anulează, în parte, raportul procedurii și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depuse de SRL, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge cererea de intervenție formulată de SRL, lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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,