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. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ....
Data: ....

Prin contestaţia nr. 1394/09.07.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 26274/10.07.2019, înaintată de SC …. SRL, cu sediul în ...., formulată împotriva raportului procedurii de atribuire nr. TMR_DS/8708/04.07.2019, întocmit de …., cu sediul în ….., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„Servicii de pază, monitorizare și intervenție pentru ....”*, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. TMRDS/8708/04.07.2019, precum și a tuturor actelor și lucrărilor subsecvente emise de autoritatea contractantă, în partea ce privește propunerea financiară aparținând S.C. ...S.R.L.;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziţie publică din etapa de analiză a propunerii tehnice și a propunerii financiare aparținând S.C. ...S.R.L., prin reevaluarea acesteia;

- obligarea autorității contractante la constatarea faptului că oferta S.C. ...S.R.L. este neconformă din punct vedere al propunerii tehnice și financiare, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat art. 137 alin. (3) lit. a), lit. c) și lit. d) din HG nr. 395/2016, fiind elaborată cu încălcarea cerinţelor impuse prin documentatația de atribuire, a legislaţiei achiziţiilor publice și a actelor normative incidente în materie, respectiv prevederile ce reglementează sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de weekend, concediul de odihnă

obligatoriu, sporul privind orele suplimentare prevăzute de Codul muncii; art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006.

Prin cererea de intervenţie nr. 1086/18.07.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 27925/19.07.2019, formulată de SC ...SRL, cu sediul în …., în calitate de ofertantă declarată câștigătoare a procedurii, a solicitat, pe cale de excepţie, respingerea contestaţiei ca fiind tardiv formulată, iar pe fond, respingerea contestaţiei ca fiind neîntemeiată.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC SC ...SRL SRL reclamă decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta SC ...SRL.

În fapt, S.C. ...S.R.L. a elaborat și depus oferta cu respectarea tuturor cerinţelor stabilite prin documentaţia de atribuire, fiind declarată admisibilă și clasată pe locul 2, cu un preț total de 2.561.426,14 lei, fără TVA, și un punctaj de 76,16 puncte.

Având în vedere prețul scăzut ofertat de S.C. ...S.R.L., petenta apreciază că, în mod netemeinic și nelegal, comisia de evaluare a desemnat această ofertă ca fiind câștigatoare, analizând superficial, neobiectiv și nereal propunerea financiară a acestui ofertant sub aspectul formării preţului raportat la legislaţia aplicabilă și cerinţele impuse prin caietul de sarcini, dat fiind specificul posturilor de pază permanente de 24 de ore pe zi, existând premisa încălcării și vătămării drepturilor și intereselor legitime.

Comisia de evaluare a determinat crearea unui avantaj real și evident ofertantului câștigător în detrimentul tuturor celorlalţi participanţi în procedură, încălcând principiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, potrivit art. 127 alin. (1) lit. h) - l) din HG nr. 395/2016, raportat la art. 133 alin. (1) și alin. (3), art. 134 alin. 1) - 5) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 207 alin. (1) lit. a), art. 209 din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare nu a făcut toate verificările ce se impuneau și pe care era obligată să le facă cu privire la preţul ofertei câștigatoare, nu a solicitat toate documentele, informaţiile și datele concludente și reale care să confirme temeinicia și legalitatea tarifului ofertat de S.C. ...S.R.L., cu respectarea codului muncii în ceea ce priveşte sporurile permanente (sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de weekend, sporul de ore suplimentare), prevederile OUG nr. 79/2017 de modificare și completare a Legii nr. 227/2015 privind

Codul fiscal - referitoare la cota de contribuție asiguratorie de muncă de 2,25% datorată de angajator la bugetul de stat consolidat, dispoziţiile art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind fondul de handicap și normele legale ce reglementează profitul și alte elemente de cost prevăzute în documentaţia de atribuire.

Pe lângă elementele de cost prin care oferta desemnată câștigătoare și-a format preţul, S.C. ...S.R.L. trebuia să includă și cheltuielile ocazionate cu funcţionarea dispeceratului permanent, cu echipaj de intervenție dotat corespunzător, dotarea personalului de pază cu uniforma de serviciu personalizată, mijloace tehnice specifice pentru dotarea agenţilor de securitate conform Legii nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012, mijloacele de comunicare cu dispeceratul (telefon sau stație de emisie recepţie), cheltuielile cu întreținerea mijloacelor auto de intervenție la obiectivele de pază, precum și taxele legale (poliţe de asigurare, impozite etc.), cheltuilelile ocazionate de deţinerea, portul, folosirea și întreținerea armamentului pentru posturile de pază aferente, prevăzute pentru acestea în perioada de derulare a acordului cadru 24 luni.

În dovedirea susţinerilor, petenta se raportează la preţul total ofertat, de 2.018.245,32 lei, fără TVA, astfel cum reise din Raportul procedurii de atribuire nr. TMR_DS/8708/04.07.2019, și numărul total de 169.298 ore pază, stabilit de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, pentru cele 18 locaţii unde se vor presta serviciile de pază, coroborat cu valoarea totală estimată a acordului cadru 24 luni de 2.594.520 lei, fără TVA.

Împărţind preţul total de 2.018.245,32 lei, fără TVA, ofertat de S.C. ...S.R.L., la volumul total de 169.298 ore prevăzut pentru serviciile de pază achiziţionate, rezultă o pondere a tarifului unitar orar de 11,92 lei/oră/agent, autoritatea contractantă având o pondere a tarifului unitar orar de 15,33 lei/ora/agent, fără TVA.

Astfel, reiese că S.C. ...S.R.L. a ofertat un preț neobişnuit de scăzut și nesustenabil pentru derularea corespunzătoare a acordului cadru de 24 de luni, neputând asigura personalului de pază salariul minim brut garantat în plată, conform art. 1 alin. (1) din HG nr. 937/2018, potrivit cu care începând cu data de 1 ianuarie 2019, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.080 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 12,43 lei/oră.

Se mai arată că dacă S.C. ...S.R.L. ar utiliza convenţii obținute în baza Legii nr. 76/2002, ar încalcă Clarificarea nr. 8079/20.06.2019, emisă de autoritatea contractantă, punctul 2: „La calcularea tarifului orar se acceptă doar veniturile rezultate din prestarea contractului, fără a se putea utiliza subvenţiile de la stat prevăzute de Legea nr. 76/2002”, și punctul 3: „Nu se vor lua în considerare convenţiile eliberate de AJFM-

urile judeţene pentru persoanele angajate care beneficiază de subvenţii de la stat, în vederea diminuării tarifelor ofertate”.

O altă încălcare a legislaţiei în domeniul muncii este dată de modul de calcul eronat al sporurilor ce sunt incluse în formarea tarifului: sporul de noapte, sporul pentru sărbători legale, sporul de weekend, sporul pentru ore suplimentare.

S.C. ...S.R.L. învederează Consiliului că oferta sa are o pondere a tarifului unitar orar de 15,13 lei/oră/agent, fără TVA, dat fiind volumul total de ore de pază raportat preţul total ofertat de 2.561.426,14 lei, fără TVA. Mai mult, a depus în ofertă:

- calculația de preț pentru un post de 8 ore/zi, ofertând un tarif unitar de 14,27 lei/oră/agent/post 8 ore pe zi;

- calculația de preț pentru un post de 16 ore/zi, ofertând un tarif unitar de 14,81 lei/oră/agent/post 16 ore pe zi;

- calculația de preț pentru un post de 24 ore/zi, ofertând un tarif unitar de 15,61 lei/oră/agent/post 24 ore pe zi, respectând legislaţia aplicabilă în materie și cerinţele autorității contractante stabilite prin caietul de sarcini.

În ceea ce priveşte justificarea și sustenabilitatea preţului total ofertat, S.C. ...S.R.L. a avut în vedere aplicarea următoarelor dispoziţii legale:

- Potrivit art. 1 alin. (1) din HG nr. 937/2018 pentru stabilirea salariului de baza minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 ianuarie 2019, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, s-a stabilit în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.080 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 12,43 lei/oră.

- Sporul de noapte - conform art. 125 - "Munca prestată între orele 22.00-06.00 este considerată muncă de noapte", art. 126 lit. b) din Codul muncii, salariaţii de noapte beneficiază de un spor pentru munca prestată în timpul nopţii de 25% din salariul de baza, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puţin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru.

- Spor de weekend - 0,50 % la salariu de bază, conform art. 137 alin. (3) din Codul muncii, dat fiind specificul activității de pază unde zilele de repaus saptămânal nu se pot acorda în zilele de sâmbătă și duminică ale fiecărei săptămâni.

- Sporul de sărbători legale - conform art. 142 alin. (2) din Codul muncii - întrucât serviciul de pază nu poate fi întrerupt, asigurându-se 24 de ore din 24 de ore pe zi, neputându-li-se acorda zile libere - salariaţii 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.

- Indemnizaţia privind concediul de odihnă - conform art. 144, art. 145 și art. 146 din Codul muncii, salariaţii au dreptul la un număr minim de 20 de zile de concediu de odihnă/an.

- Art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin Ordonanţa nr. 60/2017.

- Art. 230 alin. (3) din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, modificată și completată prin OUG nr. 79/2017 - contribuția asiguratorie pentru muncă, datorată de angajator - 2,25 %.

- Legea nr. 76/2002 - cu privire la ajutorul de stat dobândit în baza convenţiilor AJOFM, legal încheiate și intrate la plată.

Tot în dovedirea motivelor invocate prin contestație, petenta prezintă Calculația de preț pentru un post permanent de 24 de ore pe zi, în care a inclus sporurile permanente prevăzute de Codul muncii (spor de noapte, spor de sărbători legale, spor de weekend), contribuția asiguratorie CAM de 2,25%, fondul de handicap, celelalte elemente de cost ce reies din caietul de sarcini, inclusiv cota de profit:

A	Valoare totală propunere financiară - (lei fără TVA) -			
B	Număr total agenţi de pază / 1 post pază permanent			
C	Numărul de schimburi pe parcursul unei zile (24 h/zi)			3
D	Salariul de încadrare brut / agent pază (lei)			2080 lei - 12,43 lei/ora
Nr. Crt.	Categorie cheltuieli Descriere	procent %	Valoare lei fără TVA	Se va detalia componenta Propunerii financiare totale și modul de calcul al acesteia (se va preciza obligatoriu art. din Codul Muncii acolo unde este cazul, se va detalia si explica obligatoriu modul de calcul din care rezulta valorile totale înscrise în coloana cu nr. 3)
0	1	2	3	4
1	Salariu tarifar orar		2080	2080 : 167,333 = 12,43
2	Spor de noapte	25%	130,000	2080 x25% x33,33% = 173,31 130,00 ; 167,333 = 0,78
3	Spor de munca suplimentară + total spor de weekend	0,5%	2,97	2080 x 0,50% x 28,57% = 2,97 2,97: 167,333= 0,01
4	Spor pentru muncă prestată în zilele de sarbătoare legală	100%	85,48	2080 x 100% x 25,57% = 85,48 85,48 : 167,333 = 0,51
5	Indemnizaţii concedii de odihnă 20 zile lucratoare		165,07	165,07; 167,333 = 0,99
6	TOTAL salarii +sporuri (rd1+rd2+rd3+rd4+rd5)		2463,52	
7	Fond handicap ***	4%	68,34	974 angajaţi x4% = 39 persoane 7 angajaţi cu handicap 39-7 = 32 x2080= 66560 66560:974 = 68,34 contributie 68,34:167,333 =0,41
8	Contributia asiguratorie pentru muncă	2,24 %	55,43	2463,52 x 2,25 5 - 55,43 55,43 : 167,333 = 0,33
	Total Taxe		123,77	
9	TOTAL cheltuieli cu munca vie (rd. 6 + rd. 7 + rd. 8)		2587,29	2654,88 ; 167,333 = 15,86
10	Cheltuieli indirecte (uniforme, logistică, telefoane, statii, combustibil, asigurări, etc)		13,00	
	Cheltuilei directe		5,00	
	Profit		6,00	
11	TOTAL cheltuieli (rd. 9 + rd. 10)		2611,29	2611,29 ; 167,333 = 15,61
14	Ajutor de stat			

15	TOTAL GENERAL (rd. 11 + rd. 12) (trebuie să coincidă cu valoarea înscrisa în tabel la pct. A)		

- Ponderea orelor de noapte dintr-o săptămâna este de 33,33 (3)% (56 ore de noapte pe săptămână/168 ore program complet de lucru); orele de noapte sunt definite conform art. 125 din Codul muncii, drept intervalul 22:00 - 06:00.

- Ponderea orelor de weekend dintr-o săptămână este de 28,57% (2 zile weekend/7 zile săptămâna).

- Ponderea orelor de sărbători legale dintr-un an este de 4,11% (15 sărbători legale/365 zile/an).

Din modul de fundamentare al tarifului pentru un post permanent de 24 ore pe zi, contestatoarea consideră că a respectat un program de lucru complet de 167,333 ore/lună, media agenţilor de pază pe post fiind de 4,36 agenţi/post 24 h, pentru care a avut în vedere salariul minim de 2080 lei garantat în plată și pentru care a calculat sporul de noapte, sporul de sărbători legale și sporul de weekend, cărora le-a asigurat un număr de 20 zile de concediu de odihnă anual, rezultând cheltuieli de 2.463,52 lei/agent/lună, care împărțit la 167,333 ore medie lună program complet lucru ar determina un tarif de 14,72 lei/ora/agent, cu mult mai mare decât tariful orar ponderat de 11,92 lei/ora/agent cât i-a rezultat ofertantului câștigător și fără a se avea în vedere celelalte costuri pe care le implică acordul cadru conform caietului de sarcini.

Față de cele precizate anterior, contestatoarea consideră că oferta financiară a S.C. ...S.R.L. încalcă cerinţele din documentaţia de atribuire și clarificările ulterioare, și anume:

- încălcarea clarificării referitoare la neacceptarea de către autoritatea contractantă în formarea preţului a subvenţiei obținute de la AJOFM-urile judeţene;

- neincluderea în tariful ofertat a sporurilor care sunt incluse în salarizarea de bază;

- utilizarea unui tarif neobişnuit de scăzut cu scopul de a determina autoritatea contractantă să considere că realizează economii la fondul de cheltuieli.

În cazul în care acest ofertant și-a justificat preţul prin folosirea ajutorului de stat, comisia de evaluare trebuia să constate nerespectarea art. 123 alin. (1), alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 395/2016 și neconformitatea acestei oferte, trebuind să o respingă din procedură.

În ceea ce priveşte contribuția pentru fondul de handicap, există premisa că acest ofertant nu a inclus contribuția ca element de cost în formarea preţului, iar în cazul în care l-a prins, nu a făcut dovada că această contribuție a fost calculată la numărul total de salariaţi existent la data depunerii ofertei. Conform Extrasului de informaţii furnizat de portalul ANAF/ONRC, S.C. ...S.R.L. are un număr mediu de salariaţi de 199.

Ori, sub acest aspect, comisia de evaluare nu a făcut toate verificările ce se impuneau și nu a solicitat documente concludente și reale ofertantului câștigător care să probeze aplicarea și respectarea dispoziţiilor art. 78 alin. (2), alin. (3) și alin. (5) din Legea nr. 448/2006, modificată și completată de Ordonanţa nr. 60/2017.

În cazul în care ofertantului desemnat câștigător nu îi revenea obligaţia de plată a contribuţiei privind fondul de handicap la bugetul de stat consolidat, trebuia să facă dovada fie că are are încadrate un număr suficient de persoane cu handicap raportat la numărul total de salariaţi la data depunerii ofertei (caz în care comisia de evaluare era obligația de normă imperativă să solicite contractele individuale de muncă ale angajaţilor cu grad de handicap și care să aibă valabilitate în perioada de derulare a acordului cadru de 24 de luni, actele medicale emise de comisiile medicale de specialitate prin care să stabilească încadrarea gradului de handicap), fie că numărul total de salariaţi este sub 50 angajaţi.

În cazul în care ofertantului S.C. ...S.R.L. îi revenea obligaţia privind plata contribuţiei privind fondul de handicap, comisia de evaluare trebuia să îi solicite extras Revisal, vizat de ITM, cu numărul total de salariaţi existent la data depunerii ofertei.

În ceea ce priveşte propunerea tehnică, în fișa de date, la capitolul II.2.5 *„Criterii de atribuire”,* autoritatea contractantă a soliciat un număr minim de autoturisme pentru intervenție pe fiecare judeţ în parte și nu o listă generală a parcului auto existent la nivelul societății. Conform fișei de date, capitolul III. 1.3 *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”,* lista cu maşinile din dotare funcţionale cuprinde:

- 2 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Arad;
- 4 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Timiş;
- 2 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Caraș-Severin;
- 6 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Hunedoara.

În oferta tehnică, S.C. ...S.R.L. a inclus 45 de autoturisme care, în fapt, nu sunt autoturisme de intervenție incluse în Anexa 1 B la Regulamentul de organizare și funcţionare a dispeceratului de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracţiilor, cu respectarea Legii nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012. Tocmai aceasta prevedere solicitată expres de autoritatea contractantă a fost încălcată cu bună știință sub pretextul unei neînțelegeri aprofundate a cerinţei.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în soluționarea contestației, atașând punctul de vedere nr. 9252/17.07.2019, înregistrat la Consiliu cu nr. 27922/19.07.2019, prin care solicită respingerea contestației ca netemeinică și nefondată.

În fapt, în urma studierii ofertelor financiare prin compararea factorilor de evaluare s-a încheiat procesul-verbal evaluare financiară nr. 8643/03.07.2019.

Așa cum reiese din declaraţiile pe proprie răspundere ale SC ...SRL și SC ...SRL, pentru factorii de evaluare *„termenul de intervenție”,* respectiv *„dotarea cu autoturisme pentru intervenție”* s-a luat în considerare: 5 minute pentru termenul de intervenție pentru situații de urgență la ambele oferte prezentate de cei doi operatori economici și 45 autoturisme de intervenție pentru SC ...SRL, respectiv 18 autoturisme pentru SC ...SRL.

Pentru autoturismele de intervenție au fost prezentate taloanele și CV-urile din care reiese că aceste sunt înmatriculate în circulaţie și aparţin SC ...SRL, respectiv subcontractantului CMA …. SRL pentru jud. Timiş, astfel: 15 autoturisme pentru jud. Timiş, 5 autoturisme pentru jud. Arad + 2 rezerve, 15 autoturisme pentru jud. Hunedoara + 3 rezerve și 5 autoturisme pentru jud. Caraș Severin - total 45 autoturisme.

SC ...SRL a depus o declaraţie pe proprie răspundere și împreună cu subcontractanții SC Morar Paza și Protecție SRL pentru Jud. Arad și Roumanian Security Sistem SRL pentru jud. Timiş și Hunedoara au autoturismele de intervenție, astfel: 4 autoturisme pentru jud. Timiş, 3 autoturisme pentru jud. Arad, 8 autoturisme pentru jud. Hunedoara și 3 autoturisme pentru jud. Caraș Severin - total 18 autoturisme. Din analiza documentelor depuse de către ofertanţi pentru autoturismele de intervenție, comisia a calculat punctajul pentru factorii de evaluare solicitați prin caietul de sarcini, încheind proces-verbal evaluare financiară nr. 8643/03.07.2019.

Referitor la factorul de evaluare *„preţul ofertei”,* SC ...SRL a depus o ofertă de preț de 2.018.245,32 lei + TVA, iar SC ...SRL o ofertă de preț de 2.561.426,14 lei + TVA.

Autoritatea contractantă precizează că SC ...SRL se bazează, în principiu, pe un calcul eronat al numărului de ore pentru care se asigură paza cu agenţii, și anume 169.298 ore, la care acesta și-a calculat oferta financiară, dar în realitate sunt doar 134258 ore pază și restul, de 35.040 ore, sunt doar pentru servicii de monitorizare și intervenție care nu presupune și agenţi de pază, la Depozite DR Vamala ... și Birou Vamal …., rezultând că tot calculul făcut pentru angajaţi este total greşit și nereal.

Comisia de evaluare a analizat propunerile financiare sub aspectul existenței corecţiilor admise de lege, al încadrării în valoarea estimată a contractului, al preţului aparent neobişnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat.

Pentru oferta SC ...SRL, s-a verificat îndeplinirea condiţiilor solicitate prin DUAE, depus online, comisia considerând oferta financiară ca acceptabilă și conformă, deci admisibilă. Comisia de evaluare a considerat oferta admisibilă și pentru că valoarea serviciilor de pază, monitorizare și intervenție, prestate pentru anul în curs, se încadrează între limitele ofertate de către operatorul economic declarat câștigător.

Având în vedere cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că procedura de atribuire s-a desfășurat în conformitate cu prevederile Legii nr. 98/2016, iar ofertantul câștigător SC ...SRL a îndeplinit toate cerinţele impuse prin caietul de sarcini și fișa de date a achiziţiei, fiind declarat câștigător în baza criteriului de atribuire *„cel mai bun raport preț – calitate”.*

Prin cererea de intervenție voluntară, SC ...SRL a solicitat, pe cale de excepţie, respingerea contestaţiei ca fiind tardiv formulate, iar pe fond, respingerea contestaţiei ca fiind neîntemeiată.

1. În primul rând, intervenienta apreciază contestația ca fiind tardiv formulată, raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În cazul de faţă, actul considerat ca fiind vătămător de către contestatoarea ...S.R.L. este Raportul final nr. TMR_DS_/8708/04.07.2019. Acest raport a fost comunicat participanţilor la procedură, prin publicare în SEAP în data de 04.07.2019 ora 14:33. Astfel, termenul pentru depunerea contestaţiei s-a împlinit în 09.07.2019.

Contestaţia care face obiectul prezentului dosar, deşi este înregistrată sub nr. 1394/09.07.2019, potrivit informaţiilor disponibile pe site-ul www.cnsc.ro, apare ca fiind înregistrat în 10.07.2019, iar duplicatul înregistrat în data de 11.07.2019.

Chiar şi în ipoteza în care contestaţia a fost transmisă prin mijloace electronice, prin email sau prin fax, în data de 09.07.2019, după expirarea orelor de program de lucru la C.N.S.C., aceasta este considerată ca fiind tardivă, deoarece în acest caz, contestaţia primeşte dată certă în următoarea zi lucrătoare celei în care a fost transmis după expirarea orelor de program de lucru. Această menţiune figurează şi pe site-ul www.cnsc.ro: *„Orice document primit pe e-mail în afara orelor de program va putea fi înregistrat în registrul de intrări şi C.N.S.C. va lua la cunoştinţă doar în prima zi (la prima oră) cu program de lucru."*

Intervenienta arată că, potrivit art. 68 din Legea nr. 101/2016, prevederile acestei legi se completează, în măsura compatibilităţii lor, cu prevederile Codului de Procedură Civilă. Potrivit art. 183 din Codul de Procedură Civilă, actul de procedură este considerat ca fiind în termen dacă a fost transmis înăuntrul termenului, inclusiv prin fax şi prin email. Însă, în situaţia în care transmiterea prin fax sau prin email se realizează în ultima zi a termenului, dar după expirarea orelor de program, nu este considerat ca fiind transmis în termen. În acest sens a hotărât şi Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie prin Decizia nr. 34 din 15 mai 2017 referitoare dezlegarea modului de interpretare a dispoziţiilor art. 182 şi art. 183 din Codul de procedură civilă, în sensul de a se stabili dacă acţiunea introdusă prin e-mail/fax, în ultima zi a termenului ce se socoteşte pe zile, după ora la care activitatea încetează la instanţă, este socotită a fi făcută în termen, stabilind că *„în interpretarea şi aplicarea*

dispoziţiilor art. 182 şi art. 183 din Codul de procedură civilă, actul de procedură transmis prin fax sau poştă electronică, în ultima zi a termenului care se socoteşte pe zile, după ora la care activitatea încetează la instanţă, nu este socotit a fi depus în termen."

Aceasta consideră că același raţionament este aplicabil şi în cazul transmiterii contestaţiei către C.N.S.C., ţinând cont de faptul că Legea nr. 101/2016 nu conţine o normă derogatorie în acest sens şi că prevederile menţionate din Codul de Procedură Civilă sunt compatibile cu procedura reglementată de Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive, solicită respingerea contestaţiei depusă de Societatea ...S.R.L. ca fiind tardiv formulată.

2. Pe fond, intervenienta apreciază contestaţia ca fiind neîntemeiată, având în vedere că oferta sa financiară respectă prevederile legale privind salariul minim, contribuţiile şi sporurile obligatorii, iar procedura de evaluare s-a realizat în conformitate cu exigenţele stabilite de lege.

Potrivit documentaţiei de atribuire şi a clarificărilor transmise de autoritatea contractantă, oferta financiară trebuia formulată pentru volumul maxim de servicii de pază de prestat. Astfel, a formulat o ofertă financiară în cuantum de 2.018.245,32 lei, având în vedere faptul că pentru perioada de valabilitate a acordului-cadru, conform caietului de sarcini, sunt prevăzute un număr de 134.258 de ore de serviciu de pază umană. Potrivit caietului de sarcini, serviciile de pază, monitorizare şi intervenţie se referă la un număr de 18 obiective ale beneficiarului, însă nu s-a solicitat efectuarea serviciului de pază umană la toate obiectivele, la 2 obiective fiind menţionat faptul că serviciile se referă la intervenţie şi monitorizare.

Astfel, la obiectivele de la poziţiile 4 şi 8 din caietul de sarcini, se menţionează că serviciile solicitate sunt cele de monitorizare şi de intervenţie. În propunerea financiară transmisă, conform solicitării autorităţii contractante, preţurile ofertate au ţinut cont de aceste precizări şi în cazul acestor obiective a fost ofertat doar preţul pentru serviciile de monitorizare şi de intervenţie, respectiv un tarif orar de 1,20 lei/oră, fără TVA.

Prin urmare, intervenienta consideră greşită perspectiva prezentată de contestatoarea ...S.R.L., care prin contestaţie se raportează la presupunerea că obiectul acordului-cadru se referă la un număr de 169.298 ore de serviciu de pază umană.

Or, potrivit datelor prezentate în caietul de sarcini, contractul se referă la un număr de 134.258 ore de pază umană (înarmată sau neînarmată, după caz, în funcţie de cerinţele fiecărui post) şi la un număr de 35.040 ore de asigurare a serviciilor de monitorizare la 2 obiective şi de intervenţie în caz de alarmare.

Astfel, sunt nereale susţinerile contestatoarei cu privire la faptul că oferta SC ...SRL, nu a prevăzut cheltuieli cu privire la funcţionarea dispeceratului şi a echipajului de intervenţie. Pentru cele 2 locaţii, unde

se solicită doar monitorizarea sistemelor de alarmare, a introdus în oferta financiară suma totală de 42.048 lei, pentru întreaga perioadă de valabilitate a acordului cadru. Costurile cu funcţionarea dispeceratului sunt nişte costuri ocazionate periodic cu personalul obligatoriu, cu întreţinerea aparaturii şi cu utilităţile, însă dispeceratul deserveşte un număr foarte mare de beneficiari în privinţa monitorizării sistemelor de alarmare, astfel că, defalcarea costurilor pe un beneficiar sau pe un obiectiv monitorizat este imposibilă.

De asemenea, situaţia este asemănătoare şi în privinţa echipajului de intervenţie, deoarece nu se cunoaşte numărul de intervenţii la care se va participa şi nici documentaţia nu a oferit detalii cu privire la un număr minim de intervenţii care trebuie avute în vedere la desfăşurarea contractului.

În ce priveşte preţul ofertat pentru servicii de pază umană, rezultă că din preţul total ofertat de 2.018.245,32 lei, suma de 1.976.197,32 lei, este alocat pentru asigurarea pazei umane. Raportat la numărul de 134.258 ore de serviciu de pază umană, rezultă că tariful mediu ofertat este de 14,71 lei, şi nu 11,92 lei, aşa cum susţine contestatoarea ...SRL.

Tariful mediu din oferta sa este de 14,71 lei/oră, astfel că se încadrează chiar şi în calculele efectuate de contestatoare. Rezultă că interpretarea şi convingerea contestatoarei ...S.R.L. este eronată şi se datorează în principal faptului că aceasta a înţeles greşit dispoziţiile caietului de sarcini, crezând că, pentru toate cele 18 locaţii ale beneficiarului, trebuie asigurat serviciul prin pază umană şi omiţând faptul că pentru 2 dintre aceste locaţii, de fapt, se solicită doar serviciul de monitorizare a sistemelor de alarmare şi asigurarea intervenţiei.

În ce priveşte criticile privind propunerea tehnică şi punctajul obţinut pentru modul de îndeplinire a factorului de evaluare de natură tehnică, intervenienta arată că sunt nefondate, iar contestatoarea interpretează în mod eronat cerinţele caietului de sarcini.

Astfel, în caietul de sarcini s-a prevăzut dotarea minimă necesară, în ce priveşte dotarea cu maşini de intervenţie, iar potrivit fişei de date a achiziţiei s-a stabilit ca factor de evaluare *„dotarea cu autoturisme pentru intervenţie”,* stabilindu-se că acest factor se punctează cu 15 puncte din 100.

Prin propunerea sa tehnică a arătat că deţine peste numărul minim de autoturisme, un număr de 45 de autoturisme de intervenţie. Contestatoarea susţine că autoturismele deţinute nu ar îndeplini criteriul de *„autoturisme de intervenţie”,* deoarece nu sunt incluse în anexa 1B la Regulamentul de organizare şi funcţionare a dispeceratului de monitorizare a sistemelor de efracţie, or, o asemenea interpretare restrictivă nu poate fi acceptată, deoarece o asemenea cerinţă nu era inclusă în documentaţia de atribuire, afirmă intervenienta.

Intervenienta arată că maşinile enumerate pentru îndeplinirea factorului de evaluare de natură tehnică sunt apte a fi utilizate ca şi maşini de intervenţie, fiind utilizate de Societate în activitatea curentă.

Astfel, aceste critici faţă de conţinutul propunerii sale tehnice sunt nefondate.

Urmare punctului de vedere comunicat de autoritatea contractantă, petenta a depus adresa nr. 1513/22.07.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 28312/23.07.2019, prin care solicită respingerea ca netemeinice și nelegale susţinerile autorității contractante, pentru următoarele motive:

În fapt, prin susţinerile formulate, autoritatea contractantă a confirmat temeinicia și legalitatea motivelor contestației ce formează obiectul prezentei cauze deduse judecaţii. Astfel, reiese indubitabil modul defectuos, neobiectiv, nereal și superificial în care comisia de evaluare a analizat oferta depusă de S.C. ...S.R.L., care nu respectă cerinţele documentaţiei de atribuire și legislaţia aplicabilă, creându-i-se un avantaj evident în detrimentul celorlalţi participanţi la procedură, cu încălcarea principiului liberei concurențe și principiile prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele reținute prin punctul de vedere asupra factorului de evaluare *„Dotarea societății cu autoturisme pentru intervenție”*, prevăzut la Capitolul II.2.5. *„Criterii de atribuire”,* autoritatea contractantă nu a făcut toate verificările ce se impuneau cu privire la stabilirea în concret a situației conform căreia cele 45 de mijloace auto declarate de S.C. AXIS SECUTITY S.R.L. au ca scop exclusiv prestarea serviciilor de intervenție ce formează obiectul acordului cadru 24 luni sau dacă aceste mijloace constituie parcul auto deținut de societate.

În acest sens, autoritatea contractantă avea obligaţia legală să solicite ofertantului fișa mijloacelor fixe înregistrate în contabilitatea sa. În cazul în care din fișa contabilă a mijloacelor fixe ar fi reieşit că S.C. ...S.R.L. înregistra în contabilitatea proprie un număr total de 45 de mijloace auto, nu exista niciun dubiu cu privire la existența unei liste a parcului auto, ci a unei liste cu maşinile din dotare funcţionale pe care le angrenează în executarea în bune condiţii a acordului cadru.

Nu există niciun dubiu că cele 45 de mijloace auto nu formează altceva decât parcul auto al ofertantului desemnat câștigător.

Totodată, pentru identificarea celor 45 de mijloace auto, comisia de evaluare avea posibilitatea solicitării certificatelor de atestare fiscală privind plata taxelor și impozitelor la bugetul local atât pentru sediul social, cât și pentru punctele de lucru ce reies din certificatul constatator, emis de ONRC societății ...SRL. Ori, din analiza Procesului verbal de evaluare al propunerii tehnice nr. 8341/27.06.2019 și din raportul procedurii nu se evidențiază astfel de solicitări de clarificare din partea comisiei de evaluare, pe care ar fi trebuit să le facă.

În ceea ce priveşte propunerea tehnică, în fișa de date, la capitolul II.2.5 *„Criterii de atribuire”,* autoritatea contractantă a soliciat un număr minim de autoturisme pentru intervenție pe fiecare judeţ în parte și nu o listă generală a parcului auto existent la nivelul societății. Conform fișei de date, capitolul III 1.3 *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”*, lista cu maşinile din dotare funcţionale cuprinde:

- 2 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Arad;
- 4 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Timiş;
- 2 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Caraș-Severin;
- 6 autoturisme pentru intervenție necesare pentru judeţul Hunedoara.

În oferta tehnică, S.C. ...S.R.L. a prezentat 45 de autoturisme care, în fapt, nu sunt autoturisme de intervenție incluse în Anexa 1 B la Regulamentul de organizare și funcţionare a dispeceratului de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracţiilor, cu respectarea Legii nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012. Tocmai această prevedere solicitată expres de autoritatea contractantă a fost încălcată cu bună știință sub pretextul unei neînţelegeri a cerinţei.

Potrivit art. 90 alin. (5) din HG nr. 301/2012, *„intervenţia la evenimente se realizează numai prin personal calificat al societăţilor specializate de pază şi protecţie al Jandarmeriei Române sau al poliţiei locale, potrivit competenţelor”.* Iar conform art. 93 alin. (1) lit. e) din HG nr. 301/2012, pentru a dobândi dreptul de a presta servicii de monitorizare şi intervenţie, operatorii economici trebuie să îndeplinească, printre altele, și următoarea condiţie: *„e) să deţină autoturismele şi să aibă agenţi de intervenţie pază şi ordine pentru verificarea alarmelor şi intervenţia la evenimente sau să aibă contractate aceste mijloace şi servicii de la o societate licenţiată”.*

Petenta apreciază că S.C. ...S.R.L. și-a elaborat oferta cu încălcarea prevederilor art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Propunerea tehnică a acestui ofertant nu a fost prezentată astfel încât să asigure posibilitatea corespondenței cu prevederile caietului de sarcini, elementele propunerii tehnice trebuind să fie prezentate detaliat și complet în corelaţie cu cerinţele documentaţiei de atribuire.

În ceea ce priveşte modul în care comisia de evaluare a analizat propunerea financiară aparținând atât S.C. TMG GURA S.R.L., cât și S.C. ...S.R.L., petenta învederează Consiliului următoarele:

În caietul de sarcini, la paginile 3-4, se menționează *„Locaţiile unde se vor presta serviciile de pază și intervalul orar”,* printre care și cele două locaţii Depozite DR Vamala ... - punctul 4 din tabel și Biroul Vamal …. - punctul 8 din tabel, obiectivele contractate la care se asigură paza, inclusiv pentru serviciile de intervenție pentru cele două obiective posturi permanente de 24 ore.

Astfel, raportat la art. 90 alin. (5) din HG nr. 301/2012 coroborat cu art. 93 alin. (1) lit. e) din HG nr. 301/2012, activitatea de intervenție se realizează, pe lângă mijloace auto, și cu agenţi de pază calificaţi, potrivit competențelor. Deci, echipajul de intervenție presupune și luarea în calcul a tarifului aplicabil pentru serviciile de pază, calculate pentru un post permanent, de 24 ore pe zi, cu respectarea legislaţiei codului muncii și a fiscalității, în scopul achitării drepturilor salariale pentru agenţii de pază de pe acest echipaj de intervenție.

În opinia petentei, autoritatea contractantă a reținut nefondat că S.C. ...S.R.L. și-a elaborat propunerea financiară pe un principiu de calcul eronat al numărului de ore pentru care se asigură paza cu agenţi, și anume de 169.298 ore pază și că, în realitate, sunt doar 134.258 ore pază, iar restul de 35.040 ore pentru monitorizare și intervenție.

În clarificarea acestor aspecte, comisia de evaluare avea obligaţia, în temeiul art. 134 din HG nr. 395/2016, de a solicita clarificări celor doi ofertanți cu privire la numărul total de ore în baza căruia s-a stabilit preţul total raportat la tarifele unitare ofertate pe felul posturilor de pază. Ori, aceste clarificări nu au fost solicitate de comisia de evaluare pentru stabilirea corectă a numărului total de ore contractate. Această clarificare nu ar fi condus la o modificare a tarifului unitar ofertat, ci doar la stabilirea corectă a orelor pentru pază și a orelor de monitorizare și intervenție în baza cărora se stabilea preţul total ofertat prin cumularea valorilor rezultate pe cele două servicii. Deci, valoarea totală rezultată a preţului ofertat constituie factor de evaluare, în procent de 70% din criteriul de atribuire calitate cost, și în urma aplicării căruia se desemna oferta câștigătoare.

Urmare cererii de intervenție a S.C. ...S.R.L., contestatoarea a depus adresa nr. 1564/30.07.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 29698/31.07.2019, prin care solicită:

- admiterea contestației, ca fondată, respectiv ca temeinice și legale susţinerile formulate prin întâmpinarea la cererea de intervenție voluntară;

- respingerea excepţiei tardivității invocate de intervenientă, ca neîntemeiată;

- respingerea cererii de intervenție voluntară formulată de S.C. ...S.R.L., ca nefondată.

Cu privire la excepţia tardivității contestației invocate de S.C. ...S.R.L., petenta solicită respingerea ca nefondată. Din documentele existente la dosarul cauzei înregistrat la Consiliu sub nr. 1364/C4/2019, reiese dovada comunicării contestației nr. 1394/09.07.2019, în termenul legal, respectiv dovada comunicării prin serviciul de expediere rapidă Fan Courier, conform recipiselor AWB nr. 10520582/09.07.2019, către Consiliu, și AWB nr. 10520583/09.07.2019, către autoritatea contractantă, ...

Totodată, tot la aceeaşi dată de 09.07.2019, ora 17.00, S.C. ...S.R.L. a transmis contestația nr. 1394/09.07.2019, și prin email, de la adresa de expeditor: …., către următoarele adrese de destinatar: office@cnsc.ro, aparținând Consiliului Național de Soluţionare a Contestațiilor, ..., aparținând autorității contractante .....

Constestația a fost întemeiată pe dispoziţiile temeiul art. 8 alin. (1) lit. b) coroborat cu art. 1 alin. (1) și alin. (3) și art. 3 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 1, art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 cu respectarea prevederilor art. 5 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 181 din NCPC.

În ceea ce priveşte susţinerile formulate de SC ...SRL cu privire la fondul contestației, petenta învederează că sunt netemeinice și nelegale.

Din documentele existente în dosarul procedurii de achiziţie publică reiese că S.C. ...S.R.L. a ofertat un preț neobişnuit de scăzut și nesustenabil pentru derularea corespunzătoare a acordului cadru 24 de luni, ofertantul desemnat câștigător neputând asigura personalului de pază salariul minim brut garantat în plata conform art. 1 alin. (1) din HG nr. 937/2018, potrivit cu care începând cu data de 1 ianuarie 2019, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.080 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 12,43 lei/oră.

S.C. ...S.R.L. a utilizat convenţiile obținute în baza Legii nr. 76/2002, situație care încalcă Clarificarea nr. 8079/20.06.2019, emisă de autoritatea contractantă. O altă încălcare a legislaţiei în domeniul muncii este dată de modul de calcul eronat al sporurilor ce sunt incluse în formarea tarifului: sporul de noapte, sporul pentru sărbători legale, sporul de weekend, sporul pentru ore suplimentare.

Un alt considerent în susţinerile sale este legat de modul nelegal și artificial al tarifului orar de 1,20 lei/oră, fără TVA, pentru serviciile de monitorizare și intervenție (pentru 24 de ore pe zi rezultă o valoare de 28,80 lei/24 ore), sumă insuficientă pentru realizarea de calitate a serviciilor contractate și la parametrii tehnici solicitați de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

Chiar și pentru aceste servicii, intervenienta a redus artificial tariful, comisia de evaluare nefăcând toate verificările la care era obligată și nu a solicitat documente/informații concludente acestui ofertant, cu atât mai mult cu cât intervenienta nu a declarat, în cererea de intervenție, că acest tarif unitar de 1,20 lei/oră, fără TVA, ar fi susținut din profitul obținut din alte contracte similare pe care le derulează pe raza administrativ teritorială a posturilor de pază din dispozitivul autorității contractante.

În ceea ce priveşte susţinerile intervenientei, cu privire la factorul de evaluare *„dotarea autoturisme intervenție”,* petenta apreciază că sunt nerelevante, întrucât autoturismele de intervenție trebuie să fie prinse în anexa 1B la Regulamentul de organizare și funcţionare al firmei de pază, avizat de organul de poliție competent.

Realizarea activității de intervenție se face prin mijloace specializate de intervenție, fiind compus dintr-un autoturism dotat și echipat corespunzător și personal de pază de intervenție, potrivit competențelor. Ca atare, intervenienta trebuia să facă dovada că aceste autoturisme de intervenție se regăsesc în Anexa B la ROF și sunt avizate de poliție pentru a interveni și acţiona în localitățile în care se află obiectivele autorității contractante.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1045597 din 12.06.2019 și a documentației de atribuire aferente, pentru contractul având ca obiect *„Servicii de pază, monitorizare și intervenție pentru .....”,* valoarea estimată fiind cuprinsă în intervalul 108.105 lei – 2.594.520 lei, fără TVA, iar data limită pentru depunerea ofertelor 26.06.2019, ora 15:00. Criteriul de atribuire stabilit este *„Cel mai bun raport calitate-preț”.*

Potrivit procesului verbal nr. 8341 din data de 27.06.2019, în cadrul proceduri de atribuire au fost depuse 6 oferte printre care și oferta depusă de către contestatoarea din prezenta cauză, respectiv SC ...SRL.

Consiliul constată că la dosarul cauzei a fost depusă de către SC ...SRL recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205574355/1 din 11.07.2019, a sumei de 12.973,00 lei, emisă de CEC BANK Unitatea …., respectându-se, astfel, dispozițiile art. 61[1] din Legea nr. 101/2016.

Cauţiunile constituite se vor restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61[1] alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere că în cadrul prezentei cauze a fost formulată cerere de intervenție de către SC ...SRL, Consiliul se va pronunța cu precădere asupra admisibilității și a interesului ofertantului în fomularea acesteia.

În analiza acesteia, Consiliul constată că cererea de intervenție a fost introdusă în termenul de 10 zile prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, și prin care solicită, în fapt menținerea deciziei autorității contractante cu privire la oferta sa și respingerea, pe cale de excepție ca tardivă iar pe fond ca neîntemeiată contestația formulată de SC ...SRL.

În ceea ce privește interesul intervenientei SC ...SRL în formularea unei astfel de cererii, Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor stabilind câștigătoare oferta depusă de către intervenientă.

Astfel, în acest context, formularea cererii de intervenție a fost făcută în sprijinul autorității contractante, respectiv în menținerea deciziei privind clasamentul stabilit, SC ...SRL având ofertă admisibilă însă situată pe locul 2. Scopul acestui demers inițiat de către SC ...SRL este acela de a-și conserva dreptul câștigat, respectiv acela de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, interesul intervenientei dovedindu-se astfel temeinic justificat, motiv pentru care va admite de principiu cererea.

Având în vedere că prin cererea de intervenție a fost invocată tardivitatea contestației raportat la dispozițiile art. 8 din Legea nr.

101/2016, Consiliul o va analiza cu precădere având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din același act normativ potrivit cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut de art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează pe fond la analiza pe fond a cauzei”.*

Intevenienta arată în susținerea excepției faptul că deși potrivit informațiilor de pe site ul CNSC contestația are numărul de înregistrare la emitent 1394/09.07.2019, aceasta apare ca fiind înregistrată la Consiliul în data de 10.07.2019.

Consiliul va respinge ca nefondată excepția constatând că SC ...SRL a transmis contestația cu nr. 1394/09.07.2019 pe e-mail în data de 09.07.2019 la ora **17:00**, iar înregistrarea acesteia în sistem s-a făcut a doua zi, respectiv în data de 10.07.2019, sub nr. 26.274.

De asemenea, la dosarul cauzei au fost depuse documente din care rezultă dovada comunicării contestației nr. 1394/09.07.2019, în termenul legal, respectiv dovada comunicării prin serviciul de expediere rapidă Fan Courier, conform recipiselor AWB nr. 10520582/09.07.2019, către Consiliu, și AWB nr. 10520583/09.07.2019, către autoritatea contractantă, ...

Calculând termenul stabilit de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, de la data comunicării raportului procedurii de atribuire nr. TMR_DS/8708/04.07.2019, act contestat, respectiv data de 04.07.2019, termenul de 5 zile de formulare a unei contestații *„începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal”*, s-a împlinit la data de 09.07.2019, data transmiterii contestației. Astfel, Consiliul constată că SC ...SRL a transmis contestația în interiorul termenului stabilit de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că SC ...SRL critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, invocând următoarele aspecte, care în opinia sa, confirmă nelegalitatea acestei decizii.

Prin contestația formulată, SC ...SRL critică faptul că în evaluarea ofertei SC ...SRL, comisia de evaluare nu a făcut toate verificările ce se impuneau și pe care era obligată să le facă cu privire la prețul acestei oferte, nu a solicitat toate documentele, infomațiile datele concludente și reale care să confirme temeinicia și legalitatea tarifului ofertat, acest ofertant având, în opinia sa, un preț nesusținabil în executarea acordului cadru.

În susținerea celor invocate, contestatoarea arată că nu au fost respectate de către comisia de evaluare dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 136 din HG nr. 395/2016 cu privire la constatarea prețului neobișnuit de scăzut și nesustenabil ofertat de SC ...SRL, prezentând în acest sens, detaliat, sub formă de tabel, nerespectarea prevederilor din domeniul legislației muncii.

În acest sens arată că potrivit informațiilor din raportul procedurii de atribuire prețul total ofertat este de 2.018.245, 32 lei, preț care împărțit pentru cele 18 locații, unde se vor presta serviciile, coroborată cu valoarea totală estimată a acordului cadru pentru 24 de luni de 2.594.520 lei, tariful ofertat de SC ...SRL este de 11,92 lei/oră/agent față de 15,33 lei/oră/agent cât a stabilit autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

De asemenea, contestatoarea precizează prin contestație și existența Clarificării nr. 8079/20.06.2019, publicată de autoritatea contractantă, unde, la punctul 2 stabilește:

„La calcularea tarifului orar se acceptă doar veniturile rezultate din prestarea contrcatului, fără a se putea utiliza subvențiile de la stat prevăzute de Legea nr. 76/2001” și punctul 3 *„Nu se vor lua în considerare convențiile eliberate de AJFM-urile județene pentru persoanele angajate care beneficiază de subvenții de la stat, în vederea diminuării tarifelor ofertate”.*

Un alt aspect criticat de către contestatoare vizează propunerea tehnică, contestatoarea invocând faptul că nu au fost respectate prevederile din documentația de atribuire privind dotarea cu autoturisme de intervenție, cât și faptul că cele 45 de autoturisme incluse de SC ...SRL nu sunt autoturisme de intervenție incluse în Anexa 1 B la Regulamentul de organizare și funcționare a diseceratului de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracțiilor.

Analizând criticile formulate în prezenta contestație, Consiliul constată că potrivit cap. II.2.5 Criterii de atribuire, autoritatea contractantă a stabilit criteriul de atribuire *„Cel mai bun raport calitate-preț”,* pentru care a stabilit, de asemenea, următorii factori de evaluare:

- prețul ofertei, punctaj maxim 70 puncte;
- dotarea cu autoturisme pentru intervenție, punctaj maxim 15 puncte, iar pentru a obține punctajul maxim condiția este ca *„Dotarea cu autoturisme pentru intervenție peste minimul prevăzut în caietul de sarcini”*
- termen de intervenție pentru situații de urgență, punctaj maxim 15 puncte.

În ceea ce privește dotarea cu autoturisme, Consiliul constată că în fișa de date, la cap. III.1.3.a) *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”* cât și în caietul de sarcini la punctul B *„Oferta tehnică și financiară”,* autoritatea contractantă a stabilit astfel:

„- Lista cu mașinile din dotare funcționale (copie după taloanele – să se vadă și ITP ul valabil) și cărțile de identitate a mașinilor – având minim:

- *2 autoturisme de intervenție necesare pentru județul …;*
- *4 autoturisme de intervenție necesare pentru județul …;*
- *2 autoturisme de intervenție necesare pentru județul …;*
- *6 autoturisme de intervenție necesare pentru județul …;*

- Lista cu mașinile de intervenție se va prezenta pe fiecare județ în parte. Nu se va lua în calcul o listă general de dotarea societății cu autoturisme".

Legat de primul aspect criticat, respectiv comisia de evaluare nu a solicitat în temeiul art 210 din Legea nr. 98/2016 justificarea prețului/tarifului neobișnuit de scăzut având în vedere că din calcule efectuate de către contestatoare ar rezulta un tarif de 11,92 lei/oră/agent, Consiliul va reține ca fiind fondate aceste critici.

Pentru a decide astfel, Consiliul constată că în etapa de evaluare a propunerilor financiare nu a considerat necesară justificarea tarifului ofertat de către SC ...SRL care este de 1,2 lei/oră/agent pentru pozițiile 4 *„Depozite DRVamală ... Monitorizare și intervenție"* și 8 *„Biroul Vamal Timiș Monitorizare și intervenție",* 14, 1 lei/oră/agent, 14,2 lei/oră/agent și 15,35 lei/oră/agent pentru servicii de pază.

Verificând tarifele din *„Formular de Ofertă – ....."*, Consiliul constată că au fost ofertate pentru poziția 1 tariful de 14,1 lei/oră/agent, pozițiile 2, 5, 6, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, tariful de 14,02 lei/oră/agent și pozițiile 3, 7, 10, și 18 tariful de 15,35 lei/oră/agent, tarife care apar ca fiind neobișnuit de scăzute având în vedere prevederile legale din legislația muncii, cu atât mai mult cu cât ofertanții nu aveau posibilitatea de a beneficia la calcularea tarifului de subvenții de la stat prevăzute de Legea nr. 76/2002, așa cum a fost clarificată documentația de atribuire prin Clarificarea nr. 8079/20.06.2019.

Prin punctul de vedere autoritatea contractantă formulează apărări prin care arată că a considerat oferta depusă de SC ...SRL ca și acceptabilă și conformă prin urmare admisibilă, având în vedere și faptul că valoarea serviciilor de pază, monitorizare și intervenție pentru ..... în prezent, prestate pentru anul în curs se încadrează între limitele ofertate de către operatorul economic declarat câștigător.

Consiliul constată însă că în evaluarea propunerilor financiare, așa cum rezultă din procesul verbal nr. 8643/03.07.2019 indicat de către autoritatea contractantă, comisia de evaluare s-a limitat doar la a face constatări cu privire la prețul ofertat, în sensul consemnării acestuia, a stabilirii clasamentului prețurilor în ordine descrescătoare și acordarea punctajului stabilit ca factor de evaluare pentru prețul ofertat.

Față de cele de mai sus, Consiliul consideră că raportat la tariful de 1,2 lei/oră/agent cât și 14,1, 14,2 și 15,35 lei/agent/oră se impune a verificare temeinică a acestor tarife prin solicitarea justificării tarifului ofertat, prin raportare la legislația în materia salarizării, a muncii și a domeniului serviciilor de pază, astfel încât ofertantul să dovedească faptul că toate costurile obligatorii impuse prin acte normative aplicabile au fost incluse iar serviciile de pază sunt prestate în baza unor tarife legal stabilite.

Cu titlu de exemplu, este reținut de către Consiliul faptul că din infomațiile publicate pe internet, ținându-se cont doar de costurile ce țin

de salarii, tariful pentru servicii de paza nu ar trebui să se situeze sub 15,39 lei/oră, așa cum este prezentat calculul de mai jos:

„COST CE TINE STRICT DE SALARII : 131.821 lei + 2.966 lei = 134.787 lei/an / post cu program permanent
Tarif orar minim calculat doar la salariul minim brut pe tara: (134.787 lei/an / 365 zile / 24 ore/zi) = ***15,39 lei/ora***
In concluzie, orice pret pentru servicii de paza cu agent (paza umana) practicat de o societate de paza din Romania ce este sub valoarea de 15,39 lei/ora + TVA nu are cum să respecte prevederile codului muncii", tarif sensibil apropiat de cel al autorității contractante de **15,33 lei/oră** rezultat din împărțirea valorii estimate la numărul total de ore de pază, fără a ține seama de caracterul serviciilor de la poziția 4 și 8 din caietul de sarcini unde sunt menționate servicii de *„Monitorizare și intervenție".*

Prin urmare, având în vedere tarifele ofertate de către SC ...SRL comisia de evaluare era obligată să facă aplicarea dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora *„(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobişnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costurile propuse în respectiva ofertă. (…)*

(3) Autoritatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2)".

Un astfel de demers era util și prin raportare la informațiile din Acordul de subcontractante încheiat între SC ...SRL și SC C.M.A. SECURITY SRL în conținutul căruia sunt menționate următoarele:

„Art. 2 Partea părțile din contract ce urmează a fi subcontractate, sunt:

Monitorizare și intervenție la obiectivele din Județul Timiș:

- *Depozit DRVamală ..., str. Șaguna (Platforma SC …)*
- *..*
- *SFO …*
- *Direcția Regională Vamală ..., …*
- *Birou Vamal de interior Timiș, Calea Torontal, platforma industrial*
- *Mașinile de intervenție sunt cele prevăzute în Anexa 1 la prezentul acord de subcontractare*
- *Timpi de intervenție de maxim 5 minute*

Art. 3. Valoarea 100 lei, fără TVA

(…)

Art. 5. Durata de execuție a 24 de luni pentru serviciile subcontractante va fi în conformitate cu durata prevăzută în contractual dintre contractantul general și achizitor".

Față de cele constatate, era necesar ca autoritatea contractantă să stabilească dacă tariful de 1,2 lei/agent/oră cât și toate celelalte tarife sunt justificate, inclusiv din punct de vedere al respectării legislației aplicabile în materia dreptului muncii, a serviciilor de pază, etc.

Consiliul constată că în aceeași manieră a procedat autoritatea contractantă și în ceea ce privește verificarea modului în care au fost respectate prevederile fișei de date și cele ale caietului de sarcini referitoare la dotarea cu autoturisme mai precis precizarea *„- Lista cu mașinile de intervenție se va prezenta pe fiecare județ în parte. Nu se va lua în calcul o listă general de dotarea societății cu autoturisme".*

Din conținutul proceselor verbale întocmite de către comisia de evaluare nu rezultă că a fost efectuată o verificare a îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire, comisia de evaluare limitându-se la a aplica direct criteriul de atribuire, respectiv consemnarea numărului de autoturisme, punctajul pentru factorul de evaluare, în funcție de numărul total de autoturisme identificat în cadrul ofertei, fără a stabili, în mod concret, prin identificarea *„Listei cu mașinile de intervenție se va prezenta pe fiecare județ în parte",* așa cum în mod imperativ a stability în propria documentație de atribuire, cu atât mai mult cu cât a atras atenția ofertanților că *„Nu se va lua în calcul o listă generală de dotare a societății cu autoturisme".*

Faptul că nu există în oferta SC ...SRL o astfel de listă este confirmat atât de autoritatea contractantă, de către intervenientă cât și ca urmare a verificărilor efectuate de Consiliul. Singurul document care a fost prezentat de către ofertant este cel intitulat *„Tabel nominal cu autoturisme din dotare județ Timiș"* care cuprinde un număr de 15 autoturisme și nu listă cu mașinile de intervenție pe fiecare județ în parte, așa cum s-a solicitat.

Or, în situația în care *„Dotarea cu autoturisme de intervenție"* reprezintă factor de evaluare, autoritatea contractantă era cu atât mai mult interesată să stabilească, în mod clar, dacă documentele au fost prezentate așa cum au fost solicitate atât din punct de vedere formal cât și al conținutului acestora pentru a-și respecta, pe de o parte, propria documentație de atribuire, iar pe de altă parte, să garanteze tratament egal între ofertanții care au prezentat documentele și informațiile așa cum au fost solicitate prin documentația de atribuire.

În acest context, acordarea punctajului pentru factorul de evaluare *„Dotarea cu autoturisme de intervenție",* cât și pentru ceilalți doi factorii de evaluare*,* s-a făcut fără ca oferta să fie evaluată prin raportare la prevederile documentației de atribuire, ci pe baza unor interpretări subiective ale membrilor comisiei de evaluare și coroborare a unor informații cuprinse în alte documente decât cele solicitate și neprezentate de către ofertantul declarat câștigător.

Confirmarea faptului că a existat din partea membrilor comisiei de evaluare o astfel de abordare în procesul de evaluare se regăsește chiar în punctul de vedere al autorității contractante prin care aceasta afirmă că:

„În urma studierii ofertelor financiare prin compararea factorilor de evaluare s-a încheiat Proces Verbal evaluate financiară nr. 8643/03.07.2019.

Așa cum reiese din declarațiile pe propire răspundere ale SC ...SRL și SC ...SRL, pentru factorii de evaluare «termenul de intervenție» respectiv «dotarea cu autoturisme de intervenție» s-a luat în considerare: 5 minute pentru termenul de intervențiepentru situații de urgență la ambele oferte prezentate de cei doi operatori economici și 45 autoturisme de intervenție penru SC ...SRL respectiv 18 autoturisme pentru SC ...SRL. Pentru autoturismele de intervenție au fost prezentate taloanele și CIV-urile din care reiese că acestea sunt înmatriculate în circulație și aparțin SC ...SRL respectiv subcontractantului CMA Security SRL pentru jud. Timiș, astfel: 15 autoturisme pentru jud. Timiș, 5 autoturisme pentru jud. Arad+2 rezerve, 15 autoturisme pentru jud. Hunedoara +3 rezerve și 5 autoturisme pentru jud. Caraș Severin – total 45 autoturisme. (…)

Din analiza documentelor depuse de către ofertanți pentru autoturismele de intervenție comisia a calculat punctajul pentru factorii de evaluare solicitați prin caietul de sarcini încheind Proces Verbal evaluare financiară nr. 8643/03.07.2019”.

Or, după cum rezultă din procesul verbal de evaluare nr. 8643/03.07.2019, se impunea ca în lipsa documentelor și informațiilor, așa cum au fost solicitate prin documentația de atribuire, comisia de evaluare să lămurească situația acestora făcând aplicarea dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora *„(1) În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei.*

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat” coroborat cu dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2019 potrivit cărora *„(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, (…)”.*

Prin urmare, față de cele constatate anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul fondat al contestației motiv pentru care va admite contestația formulată

de către SC ...SRL în contradictoriu cu ....., va obliga autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. TMR-DS/8708/04.07.2019 și a tuturor actelor subsecvente acesteia, și va dispune reevaluarea ofertei SC ...SRL conform considerentelor de mai sus.

Având în vedere caracterul fondat al contestației formulată de SC ...SRL, în temeiul art. 66 alin. (1) din Codul de procedură civilă, Consiliul respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu .....

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. TMR-DS/8708/04.07.2019 și a tuturor actelor subsecvente acesteia, și va dispune reevaluarea ofertei SC ...SRL conform considerentelor de mai sus.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

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

Redactată în cinci exemplare, conţine 24 (douăzecișipatru) pagini.