

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal de, în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, s-a solicitat Consiliului:

- admiterea, în tot, a contestației, ca fiind fondată;
- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. și a actelor subsecvente, prin care oferta a fost declarată câștigătoare cu punctajul de 92 puncte, având o ofertă financiară de lei, fără TVA, locul 2 cu punctajul de puncte, având o ofertă financiară de lei, fără TVA pe care le critică ca fiind netemeinice și nelegale;
- obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

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

Prin contestația formulată, ..., în calitate de operator economic participant la procedura proprie, critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de

Aceasta prezintă istoricul procedurii arătând că, în urma procesului de evaluare a ofertelor și a aplicării criteriul de atribuire „cel mai bun raport

calitate-preț”, oferta sa a fost clasată pe locul 3; oferta depusă de fiind clasată pe locul 2, cu punctajul de de puncte și având o ofertă financiară de lei, iar oferta depusă de fiind declarată câștigătoare cu punctajul de de puncte și având o ofertă financiară de lei.

Contestatoarea arată că a mai formulat o contestație în cadrul acestei procedurii, ce a făcut obiectul dosarului nr., contestație soluționată prin Decizia nr. din, fiind admisă.

În urma acestei decizii, autoritatea a procedat la reevaluarea ofertelor clasate pe primele doua locuri, iar, prin adresa nr. a transmis rezultatul procedurii, respectiv oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de cu punctajul de puncte, și o oferta financiară de lei fără TVA, locul 2 oferta depusă de cu punctajul de puncte, și o oferta financiară de lei fără TVA.

Astfel, menționează că, în urma noului rezultat al procedurii, vădit nelegal, a formulat contestația nr., soluționată prin Decizia nr. din data de, în sensul admiterii.

Urmare a acestei decizii, autoritatea contractantă a procedat la „așa-zisa” reevaluare a ofertelor, solicitările de clarificări transmise neavând niciun sens ținând cont de cele statuate de Consiliu prin Decizia nr. din data de: *”În urma analizării acestor răspunsuri, Consiliul constată că analiza efectuată de comisia de evaluare a fost făcută, în mod formal, ofertele prezentate de și de trebuiau respinse întrucât nu au inclus, în cadrul tarifului ofertat, costurile aferente delegării/detașării personalului propus pentru executarea contractului, nu au adus probe legale care să justifice în mod pertinent și temeinic neinclusiunea în ofertă a costurilor aferente delegării/detașării cu privire la personalul nominalizat, de către ofertanți, pentru executarea contractului în Dacă autoritatea contractantă ar fi considerat incorectă o astfel de calculare a tarifului (cu neinclusiunea costurilor de delegare/detașare pentru agenții nominalizați), impusă de CNSC prin decizia nr., ar fi trebuit să o atace cu plângere. Însă, aceasta nu a făcut niciun demers, în acest sens, iar decizia CNSC a rămas definitivă, prin neatacare cu plângere. Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.”*

Subliniază faptul că, așa cum s-a arătat în contestațiile anterioare, precum și în Deciziile CNSC, autoritatea contractantă în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare ar fi trebuit să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/tarife orare/salarii pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare având la bază simpla prezumție că urmare a declarării câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace.

Astfel, comisia de evaluare nu a dus la îndeplinire Decizia Consiliului de Soluționare a Contestațiilor, conform art. 224 din Legea nr. 98/2016.

Totodată, ... susține că, așa cum se poate constata din multiplele reevaluări ale ofertelor, i s-au creat mari prejudicii prin modul în care s-a efectuat evaluarea, iar actul vătămător este rezultatul/raportul procedurii prin care, în mod eronat și repetat, cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, oferta sa a fost declarată necâștigătoare, deși atât Consiliul cât și au invocat articolele legii încălcate, dar și deficiențele ofertelor clasate pe primele două locuri, rezultând astfel că autoritatea contractantă nu este decât părtinitoare a acestor operatori economici declarați câștigători.

Autoarea contestației solicită restabilirea legalității în procedura de față, respectiv obligarea autorității Contractante de a pune în aplicare Decizia nr. din, respectiv de a desemna câștigătorul legal în prezenta procedura conform criteriului de atribuire.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., ... a solicitat respingerea contestației formulate de, ca neîntemeiată.

I. Autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire

II. Referitor la critica contestatoarei potrivit căreia comisia de evaluare a autorității contractante nu a dus la îndeplinire Decizia Consiliului nr., conform art. 224 din Legea nr. 98/2016, face următoarele precizări:

- prin această decizie, Consiliu a admis contestația formulată de și, în consecință, anularea rezultatului procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare, dispunând reevaluarea ofertelor depuse de și de cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente, a deciziei CNSC nr. și a considerentelor aferente deciziei nr., în termen de maximum 10 zile de la comunicare.

- în decizia nr. se menționează că și nu au inclus în cadrul tarifului ofertat costurile aferente delegării/detașării personalului propus pentru executarea contractului, nu au adus probe legale care să justifice, în mod pertinent și temeinic, neincluderea în ofertă a costurilor aferente delegării/detașării cu privire la personalul nominalizat.

Raportat la mențiunile din decizie, arată următoarele:

Cu privire la ofertantul arată că urmare a analizării răspunsurilor la solicitările de clarificări transmise în conformitate cu decizia nr. din, inclusiv a deciziei CNSC nr. din, precum și a documentelor aflate la dosarul achiziție, primite din partea ofertantului, comisia de evaluare a constatat că acesta a justificat propunerea financiară, respectiv a detaliat componența propunerii financiare totale și modul de calcul al acesteia în conformitate cu legislația în vigoare.

Astfel, comisia a constatat că s-a depus formularul de ofertă financiară conform formularului nr. 6 din documentația de atribuire și că s-a ofertat un tarif unitar de lei/oră/agent, fără TVA; lei fără TVA/cursa

Servicii transport valori-Trezoreria (altă bancă)-; lei, fără TVA/cursa Servicii de transport valori (colectare)-cămine studențești-....., invocând în acest sens în susținerea acestui tarif o reducere, în cuantum de lei, datorată unei subvenții în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002.

De asemenea, s-a constatat că s-au depus în justificarea propunerii financiare inclusiv:

- Lista cu persoanele pe care ofertantul le folosește în cadrul contractului și pentru care are subvenție, justificând subvenția prin prezentarea de dispoziții AJOFM, tabel cu personalul subvenționat, Convenții AJOFM Lista include personalul:, ..., ..., ..., ..., ...

- Contract colectiv de muncă înregistrat la ITM în care se reglementează modul de acordare a concediilor, drepturile și obligațiile angajaților;

- Contractele individuale de muncă, în număr de 17, cu personalul propus în executarea contractului de servicii de pază: - Ioc., ...-loc jud., ... - loc jud., ... - județ, ..., ... -, ... -, ... - loc., ... - loc, ..., ... - jud., ... - loc., ..., ...-jud., ... - loc., ... -, ... -

Comisia a constatat că în contractul individual de muncă încheiat cu personalul subvenționat, angajat ca agent de securitate, există o clauză de mobilitate, prin care s-a stabilit că, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat se va face în localitățile și locațiile unde are încheiate contracte de prestări servicii, salariatul beneficiind pentru aceasta de un spor la salariu de% din salariul de bază.

Astfel pentru un număr de 17 agenți subvenționați, cuantumul clauzei de mobilitate, suportat pe perioada de derulare a contractului de 8 luni, este în valoare de lei, calculată în modul următor:

- 3000 lei (salariul de bază/lună) x% (beneficiul prevăzut în contractul individual/lună) x agenți x luni de contract = ... lei.

- Declarație pe proprie răspundere dată de reprezentantul legal, dl. Mihoci Vasile, prin care declară că personalul subvenționat nu a fost utilizat în alte proceduri de achiziție publică;

- Ofertantul a justificat că datorită faptului că salariații beneficiază de clauza de mobilitate prevăzută în contract, la alcătuirea ofertei, cheltuielile luate în considerare s-au rezumat la calculul clauzei de mobilitate pe perioada de derulare a contractului, cheltuielile cu transportul, diurna și cazarea neavând aplicabilitate legală în speța de față deoarece nu are de a face cu instituția delegării.

Concluzionând, susține că obligația care îi revenea ofertantului din perspectiva legislației achizițiilor publice, respectiv a aplicării prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, era aceea a justificării prețului propus, or,

prin răspunsurile formulate, acesta s-a achitat de această obligație, justificând prețul propus cu documente relevante.

Astfel, oferta financiară a acestuia nu încalcă legislația muncii, având în vedere clauza de mobilitate, rațiuni pentru care comisia de evaluare a constatat că ofertantul a justificat componenta propunerii financiare totale și modul de calcul al acesteia în conformitate cu legislația în vigoare.

În susținere anexează ca jurisprudență, decizia CNCS pronunțată cu privire la contestația nr., înregistrată la Consiliu sub nr., având ca obiect „Servicii de pază și protecție”.

Cu privire la ofertantul

Arată că urmare analizării răspunsurilor la solicitările de clarificări transmise către, în conformitate cu decizia CNCS nr. din, inclusiv a deciziei CNCS nr. din, precum și a documentelor aflate la dosarul achiziție, primite din partea acestuia, comisia de evaluare a constatat că s-a depus formularul de ofertă financiară conform formularului nr. 6 din documentația de atribuire și că s-a ofertat un tarif unitar de lei/oră/agent, fără TVA; lei, fără TVA/cursa Servicii transport valori-Trezoreria (altă bancă) -; lei, fără TVA/cursa Servicii de transport valori (colectare)-cămine studențești-.....

În urma reevaluării ofertei financiare, comisia de evaluare a constatat că ofertantul a justificat propunerea financiară, respectiv a detaliat componenta propunerii financiare totale și modul de calcul al acesteia în conformitate cu legislația în vigoare și anume:

- S-a respectat salariul minim brut garantat în plată, având în vedere că tariful minim garantat în plată este de lei, fapt ce denotă că de la acest preț ofertanții au constituit tariful unitar ofertat, cu respectarea modificărilor legislative survenite și a dispozițiilor HG nr. 1447/08.12.2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară.

- Ofertantul a prezentat fundamentarea prețului privind determinarea tarifului de pază ofertat astfel:

- a inclus în calculația privind justificarea propunerii financiare a modului în care se face compensarea muncii de noapte - un spor de noapte de 25 %;

- a inclus în calculația privind justificarea propunerii financiare a modului în care se face compensarea muncii pentru timpul prestat în zilele de sărbători legale: un spor de 100 % conform Contractului de muncă și Legii nr. 53 privind Codul Muncii;

- a inclus în calculația privind justificarea propunerii financiare a modului în care se face compensarea muncii în repausul săptămânal - spor de weekend de 0,5 %;

- a inclus în calculația privind justificarea propunerii financiare a cheltuielilor angajatorului de 2,25 %;

- detalierea cheltuielilor directe/indirecte: tipizate (registre obligatorii) lei, echipamente (completare uniforme) lei, dotări (spray, baston) lei, profit.

- În urma solicitării de clarificări a depus înscrișuri (copie contracte individuale de muncă și/sau orice alte documente) prin care a probat că angajații propuși în vederea executării contractului de servicii își au domiciliul în imediata apropiere a obiectivele de pază și nu se justifică, potrivit dispozițiilor legale, problema delegării/detașării personalului propus pentru executarea contractului sau plata diurnei legale către aceștia, respectiv nu este necesară o alocare de resurse financiare în acest scop deoarece angajații ofertantului au domiciliul în sau în localitățile imediat învecinate, iar în contractele individuale de muncă se specifica ca locul de muncă este la obiectiv

De asemenea, a prezentat 13 extrase contracte individuale de muncă pentru - domiciliul în, ... -, ... -, ... -, ... -, ... -, ... -, ... - loc. jud., ..., jud., ... - jud., ... -, jud., ... -, jud., ... - ... jud.

- Comisia a constatat că ofertantul a justificat care este motivul pentru care nu se află în situația reglementată de dispozițiile art. 43 (Delegarea) și art. 45 (detașarea) din Legea nr. 53/2003 privind Codul Muncii, întrucât prin contractele individuale de muncă părțile au convenit potrivit lit. D din acestea că locul de muncă este la obiectiv, iar angajații nu fac obiectul unei delegări/detașări la alt loc de muncă. În plus, ofertantul mai face precizarea că nu există alt document semnat de către ambele părți unde să se menționeze că aceștia sunt trimiși în delegație și că durata muncii angajaților nu depășește 12 ore/zi, respectiv sunt angajați pentru obiectivul

Concluzionând, arată că nici oferta financiară a ofertantului nu încalcă legislația muncii sau cea privind salarizarea, rațiuni pentru care comisia de evaluare a constatat că ofertantul a justificat componenta propunerii financiare totale și modul de calcul al acesteia în conformitate cu legislația în vigoare.

Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia i s-au creat mari prejudicii prin modul în care s-a efectuat evaluarea, autoritatea contractantă fiind părținătoare a acestor operatori economici declarați câștigători, arată că această susținere este incriminatorie și nefondată, evaluarea ofertelor și a răspunsurilor la solicitărilor de clarificări fiind făcută în conformitate cu legislația în vigoare și cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2023, criticile formulate fiind neîntemeiate.

Consiliul constată că societatea a înaintat Consiliului contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. emisă de în data de, stabilită potrivit art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de lei.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „.....”, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev.2), elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de publicitate nr., criteriul de atribuire fiind „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată de lei, fără TVA.

Nemulțumită de noul rezultat al procedurii, comunicat prin adresa nr., ..., ofertant clasat pe locul 3, a formulat prezenta contestație solicitând cele menționate în partea introductivă.

Consiliul constată că, în cadrul acestei proceduri, au mai fost formulate două contestații, de către, ce au fost soluționate, astfel:

- prin decizia nr. din data de, în sensul: «Respinge, ca nefondată, excepția lipsei de interes a contestatoarei, invocată de autoritatea contractantă. Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Dispune reevaluarea ofertelor depuse de și de, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a considerentelor aferente prezentei, în termen de maximum 10 zile de la comunicare», rămasă definitivă, prin neformularea plângerii;

- prin decizia nr. din data de, în sensul: «Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Dispune reevaluarea ofertelor depuse de și de, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente, a deciziei CNSC nr. și a considerentelor aferente prezentei, în termen de maximum 10 zile de la comunicare», rămasă definitivă, prin neformularea plângerii.

Contrar deciziilor menționate mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat la formularea de noi cereri de clarificări, iar în urma analizării răspunsurilor primite, a concluzionat, că ofertele depuse de și de sunt declarate admisibile, stabilind din nou același clasament: – locul 1 – de puncte; – locul 2 – puncte; – locul 3 – ... puncte.

Potrivit considerentelor deciziei nr. din data de, Consiliul a reținut următoarele: «În urma analizării acestor răspunsuri, Consiliul constată că analiza efectuată de comisia de evaluare a fost făcută, în mod formal, ofertele prezentate de și de trebuiau respinse întrucât nu au inclus, în cadrul tarifului ofertat, costurile aferente delegării/detașării personalului propus pentru executarea contractului, nu au adus probe legale care să justifice în mod pertinent și temeinic neinclusiunea în ofertă a costurilor aferente delegării/detașării cu privire la personalul nominalizat, de către ofertanți, pentru executarea contractului în-..... Dacă

autoritatea contractantă ar fi considerat incorectă o astfel de calculare a tarifului (cu neincluderea costurilor de delegare/detaşare pentru agenţii nominalizaţi), impusă de CNSC prin decizia nr., ar fi trebuit să o atace cu plângere. Însă, aceasta nu a făcut niciun demers, în acest sens, iar decizia CNSC a rămas definitivă, prin neatacare cu plângere».

Prin urmare, Consiliul a stabilit, cu autoritate de lucru judecat, prin decizia nr., din data de, că autoritatea contractantă trebuia să respingă ofertele depuse de şi de, întrucât nu au inclus costuri cu delegarea/detaşarea agenţilor nominalizaţi, aşa cum s-a stabilit prin decizia nr.

În aceste condiţii, Deciziile Consiliului, prin care s-au statuat cele de mai sus, au rămas definitive prin neformularea plângerilor împotriva lor, autoritatea contractantă fiind obligată la punerea lor în aplicare, în caz contrar fiind incidente dispoziţiile art. 224 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: „Următoarele fapte constituie contravenţii, dacă nu au fost săvârşite în astfel de condiţii încât să fie considerate, potrivit legii penale, infracţiuni: a) neducerea la îndeplinire a deciziei Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, după data la care aceasta rămâne definitivă”, constatarea contravenţiilor şi aplicarea sancţiunilor se realizează ex post de către persoane împuternicite în acest scop de Curtea de Conturi a României, potrivit art. 226 alin. (1) din acelaşi act normativ.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus reiterate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările şi completările ulterioare, va admite contestaţia formulată de, în contradictoriu cu, va anula rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii şi adresele de comunicare. Totodată, va dispune reevaluarea ofertelor depuse de şi de, cu respectarea deciziilor CNSC nr. şi nr. şi a considerentelor aferente prezentei, în termen de maximum 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părţile cauzei potrivit dispoziţiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanţa de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât şi de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 şi 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare.

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

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Dispune reevaluarea ofertelor depuse de și de, cu respectarea deciziilor CNSC nr. și nr. și a considerentelor aferente prezentei decizii, în termen de maximum 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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,

.....