

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: ...

I. Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ...j, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI ..., reprezentată legal prin ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. ... și a procesului-verbal nr...., emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată pe loturi, în vederea încheierii contractului având ca obiect „....”, lot 1, 2, 3 și 4, s-a solicitat anularea înscrisurilor susmenționate și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor.

II. Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. ..., având C.U.I. ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. ..., de către ..., în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere constând în reevaluarea ofertelor clasate pe locul 1, depuse de ... pentru cele 4 loturi ale procedurii de atribuire.

Contestațiile vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

I. Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. ... și procesul-verbal nr...., emise de către ..., în calitate de autoritate

contractantă, în cadrul procedurii de atribuire susarătată, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire precizând că, în urma Deciziei CNSC nr.... din ..., rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel ..., comisia de evaluare a reținut că oferta sa a fost întocmită cu nerespectarea cerinței de a fi distinctă pentru fiecare dintre cele 4 loturi și nu a indicat șeful de obiectiv pentru niciunul dintre cele 4 loturi.

Contestatorul susține că oferta sa a îndeplinit condițiile de conformitate solicitate prin caietul de sarcini, fiind distinctă pentru toate cele 4 loturi, astfel:

- În privința prețului ofertat de 14,17 lei/ora, de altfel pe deplin justificat, se reiterează cele cuprinse în oferta depusă precum și cele învederate în răspunsul la solicitarea de clarificări, astfel pentru fiecare post de pază aferent celor 4 loturi, ... va utiliza agenți de securitate pentru care încasează ajutor de stat, după cum urmează:

Pentru **lotul 1**, serviciile de pază la ...sunt în cuantum de 57.600 lei, fără TVA/12 luni/lot, însemnând 28.800 lei/obiectiv/12 luni/lot.

Se menționează că pentru ... se utilizează agentul de securitate ... conform convenției AJOFM nr. 7366/12.05.2021, pentru care sunt suportate cheltuielile de transport de 1000 lei/lună pentru deplasarea la locul de muncă, iar pentru ... se utilizează agentul ... care beneficiază de convenția nr. ... pentru care sunt suportate cheltuieli de transport de 1000 lei/lună.

Pentru **lotul 2**, serviciile de pază la ... sunt în cuantum de 57.600 lei fără TVA/12 luni/lot, respectiv 28.800 lei/obiectiv/12 luni/lot.

Se menționează că pentru postul de pază aferent ... se utilizează agentul ..., care beneficiază de convenția nr. ..., pentru care sunt suportate cheltuielile de transport de 500 lei, iar pentru ... se utilizează agentul ... care beneficiază de convenția nr. 19113/22.12.2020 pentru care sunt suportate cheltuieli de transport de 220 lei/lună.

Pentru **lotul 3**, serviciile de pază pentru ... sunt în cuantum 57.66 lei, fără TVA/12 luni/lot 3, respectiv 28.800 lei/obiectiv/12 /luni/lot.

Se menționează că pentru postul de pază de la ..., se utilizează agentul ..., care beneficiază de convenția nr. ..., pentru care sunt suportate cheltuielile de transport, cazare, masă, de 220 lei/lună, iar pentru ..., se utilizează agentul care beneficiază de convenția nr. 13596/28.09.2020 pentru care sunt suportate cheltuieli de transport de 1000 lei/lună.

Pentru **lotul 4**, serviciile de pază pentru ... sunt în cuantum de 112,800 lei, fără TVA/12 luni/lot 4, respectiv 28.200 lei/obiectiv/12 luni/lot 4.

Se menționează că pentru postul de pază de la ... se utilizează agentul ... care beneficiază de convenția nr. 8531/11.06.2021 pentru care sunt suportate cheltuielile de transport, de 1.000 lei, pentru ... se utilizează agentul ... care beneficiază de convenția nr. ..., pentru care

sunt suportate cheltuieli de transport de 1.000 lei, pentru ... se utilizează agentul ..., care beneficiază de convenția nr...., pentru care sunt suportate cheltuieli de transport de 1000 lei, iar pentru ..., care beneficiază de convenția nr.

Într-o altă critică, contestatorul apreciază ca nefondat motivul de neconformitate reținut de autoritatea contractantă potrivit căruia nu a fost îndeplinită condiția de a se indica șeful de obiectiv având în vedere că în propunerea sa tehnică, la pagina 6, a menționat: „SC ..., prin personalul de conducere, șef ... cu 12 ani de experiență în sistemul privat de securitate este obligat să organizeze, să conducă, să controleze și să garanteze activitatea de pază, precum și modul de executare a serviciului de către personalul din subordine”.

Concret, susține contestatorul, obligația prevăzută în caietul de sarcini este îndeplinită, șeful de obiectiv având o experiență în domeniu cu mult peste cerințele autorității contractante.

Pe de altă parte, contestatorul susține că obligativitatea nominalizării unui șef pentru fiecare obiectiv nu este prevăzută expres în caietul de sarcini.

Mai mult, apreciază contestatorul, nu se justifică angajarea unui șef pentru fiecare obiectiv în care activează doar un agent de securitate, deoarece, în cazul în care obiectivul ar fi păzit de un agent care să fie controlat de un șef, valoarea ofertei ar fi trebuit crescută pentru acoperirea costurilor suplimentare cu acei șefi de obiectiv, un singur șef de obiectiv fiind mai mult decât suficient să controleze toate cele 4 obiective (școli).

Față de cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

II. Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire precizând că, în urma reevaluării ofertelor ca urmare a Deciziei CNSC nr.... din 04.11.2021, comisia de evaluare a declarat câștigătoare oferta depusă de

În opinia contestatorului, decizia de declararea ca admisibilă a ofertei depuse de ..., precum și deciziei adoptată de CNSC cu privire la această ofertă, sunt nelegale, din următoarele considerente:

Așa cum a precizat în contestația depusă în primul ciclu procesual, susține contestatorul, oferta depusă de ... se impunea a fi respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, deoarece nu îndeplinește mai multe cerințe ale caietului de sarcini și propunerea financiară cuprinde elemente de preț la costuri indirecte și la profit, care afectează posibilitatea de realizare a contractului, caracterul oneros al acestuia precum și seriozitatea ofertei.

În ceea ce privește propunerea financiară, se arată că în răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul ...a precizat că pentru

perioada contractuală de 1 an, pentru 1 obiectiv, prețul contractului este de 31.350,54 lei, fără TVA. În cadrul acestui calcul, pentru salariul de pază este prevăzută suma de 27.600 lei (2.300 lei X 12 luni), ori, în realitate, pentru a acoperi toată perioada, calculul se impunea a fi efectuat, în opinia contestatorului, la nivelul orelor care se vor presta în contract, deoarece salariul de bază de 2.300 lei/lună se aplică în cazul unui program normal mediu de 169,333 ore/lună. În schimb, în propunerea sa financiară, ofertantul a calculat doar salariul de bază de 2.300 lei, fără a avea în vedere și sporul pentru ore suplimentare.

Astfel, se arată că, în perioada contractuală de 1 an, se prestează serviciu de pază pentru fiecare obiectiv în parte, de 2.080 ore X 13,583 lei/oră, rezultând suma minimă de 28.252,64 lei și nu 27.600 lei cât a prevăzut ofertantul

În acest preț, se arată că ..., pentru indemnizația de concediu de odihnă, a prevăzut suma de 2.300 lei/an, însă, în realitate, suma este mai mare, deoarece se calculează la media salariului încasat în ultimele 3 luni. Or, în cadrul contractului, se prestează serviciu de pază și în 7 zile de sărbătoare legală, pentru care se acordă spor de 100% din salariul de bază, spor care trebuia luat în considerare la calculul indemnizației de concediu de odihnă.

Totodată, contestatorul susține că ... a prevăzut în oferta sa un nivel derizoriu al cheltuielilor indirecte de 0,1 lei/obiectiv și un profit de același nivel, înregistrând cheltuieli indirecte de 1,2 lei/obiectiv /an, respectiv de 12 lei pentru toate cele 4 loturi.

Mai mult, se arată că ... a urmărit să realizeze ca profit aceeași sumă de 1,2 lei/obiectiv, respectiv de 12 lei pe toată perioada contractuală, pentru toate cele 4 posturi, fiind de neacceptat, în opinia contestatorului, ca un ofertant să propună realizarea unui profit de 0,003% din valoarea contractului, deoarece la orice fluctuație neprevăzută a unor elemente de cost, profitul infim ar fi șters și contractul transformat într-o pierdere pentru societate, contractul de achiziție publică, prin definiție, fiind un contract oneros.

Totodată, se arată că, din calculația ofertantului ... lipsește sporul pentru fondul de handicap constituit potrivit Legii nr. 448/2006, ofertantul justificând acest aspect prin faptul că deține angajați persoane cu handicap, însă, în demonstrarea acestei susțineri nu a atașat ofertei sale și nu a transmis nici cu ocazia răspunsului la solicitările de clarificări, documente doveditoare.

Cu privire la nivelul derizoriu al cheltuielilor indirecte și a profitului, contestatorul invocă practica Consiliul care a reținut caracterul nereserios al ofertei.

Contestatorul apreciază că, prin modul în care ... și-a întocmit oferta, a demonstrat că nu a urmărit realizarea unui profit și calcularea unor cheltuieli indirecte reale, ci prin niște calcule artificiale a încercat justificarea unui preț care nu poate fi susținut decât cu nesocotirea unor norme juridice imperative privind salarizarea, sporurile și contribuțiile obligatorii, invocând în acest sens și practica CNSC.

Raportat la normele juridice aplicabile la determinarea tarifului minim legal care poate fi oferat și condițiile concrete ale serviciilor solicitate a fi prestate, contestatorul precizează că doar costurile cu salariile agenților de pază, exprimate pe tarif orar sunt de 15,45 lei/oră, fără a avea în vedere în acest calcul contribuția datorată fondului de handicap, eventuale alte cheltuieli directe și indirecte precum și realizarea unui profit minimal.

Pe cale de consecință, în opinia contestatorului, orice ofertă, care exprimată în tarif orar, este inferioară sumei de 15,45 lei/oră, nu acoperă nici măcar costurile cu salariile agenților de securitate.

Pentru a justifica acest calcul, contestatorul prezintă, în continuare, dispozițiile legale și raționamentul utilizat în acest sens, și anume:

Ținând cont de reglementările privind salarizarea minimă obligatorie, de prevederile legale privind sporurile și contribuțiile specifice situației în care se prestează serviciu de pază, se susține că, pentru acoperirea costurilor cu forța de muncă, valoarea costului minim cu forța de muncă este de cel puțin 64.272,00 lei, fără TVA/lot, reprezentând un tarif orar de 15,45 lei/oră/obiectiv, care nu include costurile indirecte, profitul și contribuția pentru fondul de handicap.

La stabilirea costurilor minime cu care un operator economic poate presta serviciul de pază cu respectarea întocmai a prevederilor de dreptul muncii privind salariul minim pe economie și sporurile obligatorii aplicabile, s-au avut în vedere următoarele prevederi legale:

- Începând cu data de 01.01.2021, potrivit prevederilor H.G. nr. 4/2021, salariul minim brut pe economie este stabilit la nivelul sumei de 2.300 lei brut, reprezentând 13,583 lei/oră, pentru un program de lucru complet, de 169,333 ore pe lună, program normal de lucru, fără sporuri;

- Potrivit art. 142 alin. (2) din Codul Muncii, munca prestată în zilele de sărbători legale, este remunerat suplimentar cu un spor de 100% din salariul de bază, iar în perioada contractuală sunt un număr de 15 zile de sărbătoare legală;

- Potrivit prevederilor art. 145 din Codul Muncii, salariatului trebuie să i se acorde, anual, un număr de 20 de zile lucrătoare de concediu de odihnă. În cazul serviciului de pază prestat încontinuu, pe perioada în care agenții se află în concediu de odihnă, trebuie asigurați alți agenți, astfel că, această cheltuială are o influență majoră asupra fundamentării prețului. Astfel, la 12 luni, practic, costul cu concediul de odihnă pentru un agent de securitate se ridică la valoarea unui salariu brut.

Contestatorul precizează că la salariul de bază și sporurile obligatorii se adaugă indemnizația achitată pentru angajați, pentru concediul anual de odihnă, în cuantum de cel puțin 4.835,55 lei pe toată perioada contractului (1/12 din totalul costurilor salariale), precum și contribuția asiguratorie de muncă, în procent de 2,25%, reprezentând suma de 1.414,40 lei, de unde rezultă că valoarea totală

a costului cu forța de muncă este de 64.276,53 lei, fără TVA, reprezentând un tarif orar de 15,45 lei/oră.

Pe de altă parte, este de reținut că, în vederea respectării normelor legale imperative și pentru a satisface cerințele caietului de sarcini, ofertanții trebuie să asigure dotările obligatorii, pentru care, în prețul ofertat, trebuie să prevadă cheltuielile minime aferente. De asemenea, prestarea serviciului, pe lângă asigurarea dotărilor necesare (uniforme și echipament minim) se impune asigurarea mijloacelor de comunicare, a registrelor obligatorii precum și a altor cheltuieli indirecte.

Totodată, trebuie luat în calcul un profit minim de 1,5% raportat la costurile salariale, respectiv suma de 964,15 lei.

Având în vedere cele expuse, arată contestatorul, rezultă că valoarea minimă rezonabilă a unei oferte, pentru loturile 1, 2 și 3, este de cel puțin 66.204,83 lei, fără TVA, reprezentând un tarif orar minim de cel puțin 15,91 lei, fără TVA/obiectiv.

În ceea ce privește lotul nr. 4, se precizează că sumele prezentate anterior pentru loturile 1, 2 și 3, se păstrează, în mod proporțional, raportat la tariful orar minim de 15,91 lei, fără TVA/obiectiv, rezultând că valoarea minimă a ofertei, pentru lotul 4, este de cel puțin 132.409,66 lei. Totodată, în cazul în care pentru lotul nr. 4 se ia în considerare obligativitatea plății contribuției pentru fondul prevăzut de art. 78 din Legea nr. 448/2006, rezultă că, la costul contractului, se adaugă suma de 4.416,00 lei (4 angajați X 2.300 lei/lună X 4% X 12 luni). Astfel, valoarea minimă rezonabilă a contractului este de cel puțin 136.958,12 lei fără TVA pentru lotul nr. 4.

Contestatorul susține că, din dosarul achiziției, nu rezultă modul concret în care comisia de evaluare a analizat dacă ofertele care prezintă un preț inferior sumelor anterior evocate, respectiv ofertanții clasati pe locurile 1 - 4, îndeplinesc toate normele juridice anterioare referitoare la respectarea nivelului minim de salarizare și la necesitatea asigurării realizării unui profit rezonabil, pentru respectarea caracterului oneros al contractului de achiziție publică.

Apreciază că reevaluarea ofertei depusă de ... nu s-a făcut cu respectarea Deciziei CNSC nr. ... din 04.11.2021 și a prevederilor legale care reglementează interzicerea ofertării în cadrul unei proceduri de achiziție publică a unui preț neobișnuit de scăzut și care nu poate fi susținut decât prin ignorarea unor prevederi legale.

Verificând procesul-verbal întocmit după pronunțarea Deciziei Consiliului, arată contestatorul, reevaluarea ofertei depusă de ... a fost una pur formală, autoritatea contractantă acceptând justificări neverosimile din partea ofertantului.

Chiar dacă se admite ideea că nu există stabilit prin lege un nivel minim al profitului, opinează contestatorul, configurația juridică a pieței libere concurențiale și inclusiv cadrul raporturilor dintre autorități și prestatorii de servicii, pretinde ca profitul obținut într-un contract de

achiziție publică să fie unul de un nivel rezonabil, ori pentru o societate de pază, un profit de 12 lei pentru un contract cu 4 posturi de pază, pe o derulare de un an nu poate fi considerată ca fiind de un nivel rezonabil.

Pe cale de consecință, potrivit ofertei depusă de ..., rezultă că acesta nu a urmărit realizarea unui profit și calcularea unor cheltuieli indirecte reale ci prin calcule arficiale a încercat justificarea unui preț care nu poate fi susținut decât cu nesocotirea unor norme juridice imperative privind salarizarea și sporurile și contribuțiile obligatorii.

Față de cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis documentele emise ulterior pronunțării Deciziei CNSC nr.

Autoritatea contractantă nu a transmis punct de vedere referitor la contestații, situație în care Consiliul, văzând dispozițiile art. 18 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [Lipsa punctului de vedere nu împiedică soluționarea contestației, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă.], dar și conținutul adresei susmenționate, din care rezultă neîndoielnic că autoritatea contractantă are cunoștință despre contestații de față, va trece la soluționarea cauzei.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire proprie, pe 4 loturi, pentru atribuirea contractului având ca obiect „....”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului nr. ..., stabilind criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii, pentru fiecare dintre cele 4 loturi contestate:

- lotul 1 – „....”;
- lotul 2 – „....”;
- lotul 3 – „....”;
- lotul 4 – „....”,

au fost depuse câte 10 oferte, de către aceiași ofertanți, urmare evaluării cărora a fost emis procesul-verbal nr. ..., în cadrul căruia s-a stabilit, în mod identic, pentru fiecare lot, următorul clasament:

- locul 1 – oferta depusă de ...;
- locul 2 – oferta depusă de ...;
- locul 3 – oferta depusă de ...;
- locul 4 – oferta depusă de ...;
- locul 5 – oferta depusă de ...,

pe locurile următoare aflându-se celelalte oferte depuse.

Nemulțumiți de acest ultim rezultat, ..., ... și ... au depus contestațiile soluționate prin Decizia CNSC nr.

Împotriva acestei decizii, ... a promovat calea de atac a plângerii, respinsă de Curtea de Apel .., prin decizia nr. .., ca nefondată.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a emis procesul-verbal nr. 64.345/13.12.2021, prin care a desemnat câștigătoare a tuturor celor 4 loturi ale procedurii, oferta depusă de

Nemulțumiți și de acest rezultat al procedurii, ... și ... au depus contestațiile de față, constituind și cauțiunile aferente.

I. Examinând contestația depusă de ..., Consiliul constată că acest ofertant critică decizia de respingere a ofertei sale, susținând că este nelegală.

Consiliul reține că decizia de respingere a ofertei depusă de ... reprezintă consecința logică a punerii în aplicare a Deciziei CNSC nr. ..., rămasă definitivă ca urmare a respingerii plângerii formulată de ofertantul arătat, de către Curtea de Apel ..., prin Hotărârea nr.....

Astfel, prin decizia sa, Consiliul a decis următoarele:

(...) Admite contestațiile depuse de ..., ... și ..., **anulează procesul – verbal de evaluare a ofertelor nr. 52736/09.09.2021, în ceea ce privește evaluarea ofertelor clasate pe locurile 1-4**, în cazul fiecăruia dintre cele 4 loturi ale procedurii, precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze ofertele menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei. (...)

În pronunțarea soluției de mai sus, referitor la oferta depusă de ..., aflată pe locul 1 în clasamentul inițial, Consiliul a avut în vedere următoarele:

... și ... critică deopotrivă oferta desemnată câștigătoare în cadrul fiecăruia dintre cele 4 loturi, depusă de ..., precum și pe cele mai bine clasate în raport cu propria ofertă, susținând, în esență, că nu respectă cerințele caietului de sarcini, au prețuri nejustificate, iar evaluarea autorității contractante s-a abătut de la dispozițiile legale aplicabile.

În ceea ce privește criticile cu privire la oferta desemnată câștigătoare, o primă categorie, regăsită la nivelul contestației depusă de ... (ofertant aflat pe locul 5 în clasament), vizează propunerea tehnică a ... și este constituită de susținerile conform cărora acesta nu a respectat în totalitate cerințele caietului de sarcini.

O primă cerință neîndeplinită de ofertantul câștigător, în opinia contestatorului, se regăsește în cadrul secțiunii V – „Cerințe minime obligatorii” a caietului de sarcini, având forma:

Pentru fiecare agent de care societatea dispune se va prezenta atestatul emis de către Inspectoratul Județean de Poliție.

... nu făcut dovada îndeplinirii cerinței, susține contestatorul, deoarece nu ar fi depus lista cu personalul propus și atestatele acestora.

Analizând cerința enunțată, Consiliul observă că autoritatea contractantă nu a impus în sarcina ofertanților obligația de a prezenta o listă cu personalul propus, ci ca pentru fiecare agent de care societatea dispune, să prezinte atestatul emis de IJP.

În raport cu dispozițiile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 care statuează asupra obligației autorității contractante de a include în conținutul

documentației toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, susținerea contestatorului legată de obligativitatea prezentării unei liste cu agenții de securitate propuși nu poate fi reținută.

Totodată, deși s-ar putea concluziona, față de conținutul cerinței, că ofertantul are obligația de a prezenta atestatele pentru toți agenții de securitate pe care îi deține, o asemenea interpretare ar fi excesivă în contextul în care interesul autorității contractante este acela de a se asigura că agenții implicați în executarea contractului pe care dorește să-l atribuire, sunt atestați IJP.

Astfel, sensul cerinței enunțate, reținut de Consiliu, este acela că ofertanții aveau obligația de a prezenta atestatele agenților care urmau a fi implicați în executarea contractului.

Verificările efectuate asupra ofertei depusă de ..., relevă faptul că, în vederea dovedirii îndeplinirii cerinței enunțate, nu s-au depus atestatele agenților de securitate care vor fi implicați în prestarea serviciilor de pază, ci o declarație pe proprie răspundere a reprezentantului legal al ofertantului, conform căreia întreg personalul ce va fi implicat în contractul antemenționat este calificat în meseria de agent de securitate, având atestat agent de securitate.

Documentul menționat, însă, nu face dovada îndeplinirii cerinței caietului de sarcini în forma stabilită de autoritatea contractantă, fiind necesar a fi prezentate, cum s-a arătat deja, atestatele agenților de securitate care vor fi implicați în executarea contractului.

Aceasta fiind situația ofertei desemnată câștigătoare, rezultă că ... a întocmit oferta cu nesocotirea forței obligatorii a documentației de atribuire, confirmată de dispozițiile art. 75 din Legea

nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr.395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, cu excepția cazurilor expres prevăzute de lege.

Documentația de atribuire este obligatorie, însă, nu numai pentru ofertanți în etapa elaborării ofertelor, dar și pentru comisia de evaluare care are printre atribuții, în etapa de evaluare a ofertelor, și pe cea explicit prevăzută la art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016, de verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Împrejurarea că în cauză se află o procedură proprie nu este de natură a conduce spre concluzia lipsei de relevanță a prevederilor enunțate, câtă vreme autoritatea contractantă este obligată să deruleze procedura cu respectarea principiilor din materia achizițiilor publice, principii reflectate la nivelul prevederilor arătate.

Astfel fiind, Consiliul reține că ... și-a încălcat obligația de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă, la rândul său, a procedat la evaluarea acestei oferte cu nesocotirea propriilor reguli pe care singură a înțeles să le stabilească la nivelul documentației de atribuire.

Dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, stabilesc că oferta este neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de

sarcini, ori tocmai în această situație se găsește oferta desemnată câștigătoare, caz de respingere pe care autoritatea contractantă era obligată să îl rețină în cazul

Concluzionând, Consiliul reține că evaluarea ofertei depusă de ... este nelegală, așa cum corect susține contestatorul, situație în care se impune admiterea criticii acestuia și infirmarea, pe cale de consecință, a deciziei de atribuire a contractului în favoarea

Următoarea critică ce vizează propunerea tehnică a ofertantului câștigător, formulată tot de ..., constă în faptul că ... nu au dovedit îndeplinirea cerinței caietului de sarcini constând în propunerea unui șef de obiectiv cu o experiență minimă de cel puțin 2 ani.

Cerința la care face referire contestatorul, se regăsește la cap. VII – „Condiții contractuale” din caietul de sarcini, sub forma:

Prestatorul nominalizează șeful de obiectiv al agenților de pază. Principala responsabilitate a șefului de obiectiv este de a asigura legătura dintre beneficiar și prestator și de a rezolva eventualele probleme care apar. Șeful de obiectiv trebuie să fie disponibil de îndată la sesizarea unei nereguli. **Șeful de obiectiv trebuie să aibă minim 2 ani experiență în cadrul unei societăți specializate de protecție și pază.**

Așadar, reține Consiliul, ofertanții aveau obligația de a preciza în oferta depusă șeful de obiectiv a cărui experiență, solicitată explicit, să fie de 2 ani în cadrul unei societăți specializate de protecție și pază.

Coroborând cerința enunțată cu prevederile cap. V – „Loturile” ale caietului de sarcini, conform cărora:

Atribuirea contractelor se va face pe fiecare lot în parte. Operatorii economici au obligația de a elabora oferte separate pentru fiecare lot în parte. Un operator economic are posibilitatea de a depune ofertă pentru unul sau mai multe loturi.,

Consiliul determină că ofertanții aveau obligația de a indica șeful de obiectiv în cadrul fiecărei oferte aferente lotului unde au decis să participe.

De asemenea, revenind la conținutul cerinței a cărei îndeplinire este pusă în discuție, nu se poate considera că ofertanții aveau obligația îndeplinirii ei la un alt moment decât acela al depunerii ofertelor, deoarece etapa în care se verifică îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire este cea a evaluării ofertelor, o asemenea verificare nefiind posibilă ulterior atribuirii contractului sau semnării lui.

Trecând la analiza ce se impune Consiliul constată că ofertantul câștigător, în cadrul propunerii sale tehnice comună celor 4 loturi, dincolo de faptul că a fost întocmită cu nerespectarea cerinței de a fi distinctă pentru fiecare dintre cele 4 loturi, nu a indicat șeful de obiectiv pentru niciunul dintre cele 4 loturi.

Astfel fiind, se observă că ofertantul câștigător a întocmit oferta cu nesocotirea și a cerinței susenunțate a caietului de sarcini, încălcând obligațiile stabilite în sarcina lor de dispozițiile art. 75 din Legea nr.98/2016 și art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Culpabilă este și autoritatea contractantă care, în etapa de evaluare a ofertelor, verificând propunerea tehnică a acestui ofertant în raport cu cerințele caietului de sarcini, putea și trebuia să constate nerespectarea lor, principiul tratamentului egal, dincolo de prevederile legale enunțate, obligând-o la aceasta.

În situația de fapt a ofertei câștigătoare, autorității contractante îi revenea obligația de a constata incidența dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a)

din H.G. nr.395/2016, iar nu de a o considera admisibilă și a o include în clasament.

Stabilind temeinicia și a acestei critici a contestatorului, Consiliul constată că se impune infirmarea deciziei autorității contractante de a considera admisibilă și câștigătoare oferta depusă de

În ceea ce privește celelalte critici referitoare la oferta depusă de ofertantul declarat câștigător, Consiliul nu va mai proceda la analiza lor, deoarece, oricare ar fi rezultatul acestei analize, situația juridică de ofertă care nu se încadrează în categoria celor admisibile, nu poate fi modificată.

Așadar, decizia de declarare drept admisibilă a ofertei depusă de ... a format deja obiectul analizei Consiliului, prin prisma criticilor formulate de ..., ... și ..., organismul administrativ-jurisdicțional stabilind că respectivele critici sunt fondate.

A precizat Consiliul, explicit, prin decizia sa, că oferta ... nu este una admisibilă, cum a considerat-o autoritatea contractantă, ci una căreia îi erau incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu îndeplinea totalitatea cerințelor caietului de sarcini.

Prin urmare, față de constatările și dezlegările conținute de motivarea deciziei Consiliului, autoritatea contractantă, cu ocazia reevaluării ofertelor, avea obligația de a da eficiență acestora, ceea ce a și făcut, în lumina dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 [Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei].

Relevant este și faptul că plângerea formulată de ... împotriva acestei decizii, după cum arată și acesta, a fost respinsă de Curtea de Apel ..., prin Hotărârea nr.

În speța de față, contestatorul ... urmărește să readucă în discuție problema admisibilității ofertei sale, asupra căreia Consiliul s-a pronunțat deja, cum s-a arătat mai sus.

Văzând dispozițiile art.431 alin.1 C.proc.civ., conform cărora *„Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect”*, problema admisibilității ofertei depusă de ... nu mai poate fi repusă în discuție.

Astfel, deși în cauză nu există tripla identitate de elemente la care face referire art.431 C.proc.civ., trebuie avut în vedere că autoritatea de lucru judecat cunoaște și manifestarea de prezumție, mijloc de probă de natură să demonstreze ceva în legătură cu raporturile juridice dintre părți.

Cum în relația dintre părți această prezumție are caracter absolut, înseamnă că nu se poate depune o nouă contestație în cadrul căreia să se pretindă stabilirea contrariului.

Prin urmare, o nouă analiză a aspectelor dezlegate în mod definitiv, așa cum dorește contestatorul să provoace, nu mai este posibilă, deoarece ar însemna să se ignore efectele juridice ale primei hotărâri și menținerea pe termen nelimitat a unui conflict între părți, ceea ce ar afecta grav siguranța raporturilor juridice civile și încrederea în sistemul judiciar.

Calea pe care a avut-o la îndemână ... pentru a paraliza efectele deciziei anterioare a CNSC a fost aceea a plângerii, cale de atac care a fost promovată de acesta dar care, după cum însuși arată, a fost respinsă de Curtea de Apel ...

Relevantă este și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, în care s-a reținut în mod constant că dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6 & 1 trebuie interpretat prin prisma principiului preeminenței dreptului ca element al patrimoniului comun al statelor semnatare ale Convenției, principiu enunțat în preambulul Convenției. Astfel, unul dintre elementele fundamentale ale principiului preeminenței este principiul securității raporturilor juridice, care presupune, printre altele, ca soluțiile definitive date de instanțele judecătorești să nu mai poată fi rediscutate (Brumărescu c. României, & 61 publicat în M. Oficial nr. 758/28.11.2001).

Prin urmare, în condițiile în care Consiliul nu mai poate statua diferit de ceea ce a decis anterior, așa cum dorește contestatorul să obțină, criticile acestuia vor fi respinse, autoritatea contractantă procedând în mod temeinic și legal la respingerea ofertei

În soluționare, Consiliul a avut în vedere și practica judiciară, relevante fiind decizia civilă nr. .., pronunțată de Curtea de Apel .., decizia civilă nr. .. și decizia civilă nr. ..., pronunțate de Curtea de Apel București, decizia nr. ..., pronunțată de Curtea de Apel

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

II. Examinând contestația secundă, Consiliul reține că ... este nemulțumit de decizia de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de ..., susținând că este nelegală.

Oferta în discuție a format, de asemenea, obiect al analizei Consiliului, care, prin Decizie nr. ..., a consemnat:

(...) contestatorul ... arată că ...:

- nu a avut în vedere sporul pentru ore suplimentare;
- nu a calculat corect indemnizația pentru concediul de odihnă;
- a prevăzut un nivel derizoriu al cheltuielilor indirecte și profitului;
- nu a prevăzut sporul pentru fondul de handicap.

În soluționare, legat de modul de întocmire a propunerii financiare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit la pct. – „*Modul de prezentare a propunerii financiare*” din caietul de sarcini, după cum urmează:

Oferta financiară se întocmește în lei fără TVA, cu valabilitate de 60 de zile de la data limită de depunere a ofertelor. Prezentarea propunerii financiare trebuie să fie elaborată astfel încât să cuprindă valoarea totală pe obiectiv.

La cap. V al aceluiași caiet de sarcini, se regăsesc evidențiate posturile aferente fiecărui lot, informații din care rezultă că, pentru fiecare obiectiv, autoritatea contractantă dorește asigurarea de servicii de pază de 8 ore/zi, 5 zile/săptămână, durata contractului ce se va încheia fiind de 12 luni.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a înțeles să transmită ofertantului în discuție, adresa nr. 52368/06.09.2021, având conținutul:

(...) comisia de evaluare a constatat faptul că elementele de preț care formează propunerile financiare pentru cele 4 loturi sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețul pieței; astfel, prin prezenta vă solicităm să clarificați cu privire la:

- fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile ce vor fi prestate (de exemplu: nivelul de salarizare al personalului implicat în prestarea serviciilor)
- respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016;
- respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218 din Legea nr. 98/2016;
- posibilitatea ca societatea dumneavoastră să beneficieze de un ajutor de stat.

... a dat curs solicitării autorității contractante, sens în care a prezentat, prin răspunsul transmis, justificarea fiecărei componente de cost care a contribuit la formarea prețului ofertat în cazul fiecărui lot, precum și înscrisurile: Declarație privind respectarea reglementărilor din domeniul mediului și protecției mediului; Declarație privind executarea contractului de achiziție publică/acordului cadru – subcontractarea, conform căreia nu are subcontractanți; adresa nr. 1202/07.09.2021, conform căreia nu beneficiază de ajutor de stat.

Așadar, autoritatea contractantă a apreciat propunerea financiară a ..., aferentă fiecăreia dintre cele 4 loturi, ca încadrând-se în categoria celor aparent neobișnuit de scăzute și a înțeles să dea eficiență dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care: (...)

Răspunsul ofertantului a fost considerat de autoritatea contractantă ca fiind unul concludent.

Observă Consiliul că, deși a decis să facă aplicarea dispozițiilor legale enunțate, demersul autorității contractante nu este unul în acord cu dispozițiile legale pe care a înțeles să le aplice, deoarece s-a limitat la a solicita ofertantului justificarea prețului fără a solicita și prezentarea de documente justificative, documente menite a susține cele arătate de ofertant la nivel declarativ în răspunsul la clarificări formulat.

Norma de aplicare a dispozițiilor legale enunțate, constituită de art. 136 din H.G. nr. 395/2016, stabilește că: (...)

Prin urmare, simpla justificare a prețului propus, fără a fi însoțită de documente justificative relevante, nu este suficientă pentru a conduce la formarea unei concluzii în sensul sustenabilității prețului propus.

Mai mult, chiar dispozițiile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 fac vorbire despre obligația autorității contractante de a verifica informațiile

prezentate de ofertant în cadrul răspunsului, dar și documentele justificative suport.

În contextul înfățișat, rezultă că autoritatea contractantă nu era în măsură să considere răspunsul ofertantului drept concludent, o atare concluzie fiind posibilă doar după analiza inclusiv a documentelor justificative, documente pe care, însă, comisia de evaluare a omis să le solicite deși era obligată în procesul de analiză a prețului pe care însăși l-a considerat ca aparent neobișnuit de scăzut.

Susțin contestatorii că ofertantul în discuție nu a justificat cheltuielile indirecte și profitul, precum și că nu a depus dovada angajării celor 15,5 persoane cu handicap, însă, date fiind cele de mai sus, o analiză a Consiliului este prematură, fiind necesar ca autoritatea contractantă să reia demersul prevăzut de art. 210 din Legea nr. 98/2016, de astă dată în sensul solicitării de documente justificative în susținerea celor arătate la nivelul răspunsului la clarificări.

Numai ulterior primirii acestor documente, coroborat cu cele arătate în răspunsul deja transmis de ..., se va putea trage o concluzie certă cu privire la temeinicia celor declarate și, implicit, sustenabilității prețului propus.

Cu toate acestea, referitor la susținerea contestatorului ... cu privire la împrejurarea că ... nu a avut în vedere sportul pentru ore suplimentare, Consiliul o va respinge în raport cu tipul serviciilor solicitate, de 8 ore pe zi, 5 zile/săptămână, care nu presupun efectuarea de ore suplimentare. De altfel, într-un calcul presupus corect al tarifului, prezentat în susținerea criticilor legate de oferta ..., nici contestatorul nu a luat în considerare sporul pentru orele suplimentare.

În ceea ce privește sporul pentru fondul de handicap, în măsura în care ofertantul va prezenta dovezi în susținerea celor declarate în justificarea prețului propus, anume că are angajate persoane cu handicap proporțional cu numărul mediu de angajați, în limita prevăzută de art. 78 din Legea nr. 448/2006, susținerea contestatorului în sensul necesității indicării unei sume de plată va fi nefondată. Se impune, însă, ca autoritatea contractantă să efectueze verificări față de dovezile ce vor fi prezentate de ofertant, dovezi cu privire la numărul mediu de angajați ai societății, dovezi din care să rezulte că are angajate persoane cu handicap, dar și dovezi că respectivele persoane se încadrează în această categorie (certificate de handicap în termenul de valabilitate).

Referitor la indemnizația pentru concediul de odihnă, contrar opiniei contestatorului, Consiliul stabilește că este corect calculată de ... (2300 salariul minim : 12 luni = 191,67 lei/lună/agent).

Subliniază Consiliul că, transmiterea unei solicitări de justificare a prețului, fără solicitarea de documente justificative, și fără a fi dublată de o verificare a răspunsului în accepțiunea legii, face ca demersul întreprins să fie unul formal, care nu servește scopului avut în vedere de legiuitor.

Oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în vederea realizării obiectului contractului, astfel că tariful consemnat nu este un element formal, ci elementul esențial al propunerii financiare, a cărei sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare și confirmată de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Așadar, Consiliul va infirma decizia autorității contractante de a desemna admisibilă și clasa pe locul 2 oferta depusă de ..., autoritatea contractantă urmând să reia demersul de solicitare a justificării prețului propus în lumina considerentelor enunțate.

Din economia celor de mai sus, rezultă că, în raport cu criticile contestatorului, Consiliul a reținut că demersul de justificare a prețului întreprins de autoritatea contractantă față de ... nu a fost în acord cu dispozițiile legale aplicabile, motiv pentru care a fost obligată la reluarea acestuia și, în reevaluarea ofertei depusă de operatorul economic menționat, să facă verificări în ceea ce privește cheltuielile indirecte, profitul și fondul de handicap.

Criticile contestatorului legate de orele suplimentare și indemnizația de concediu de odihnă au fost analizat și respinse, astfel că nu vor mai forma obiectul prezentei analize.

Având a verifica comportamentul autorității contractante ulterior deciziei Consiliului, din actele dosarului se observă că, prin adresa nr. 61101/17.11.2021, s-au solicitat ..., următoarele:

(...) vă solicităm următoarele documente justificative în susținerea celor arătate de către dumneavoastră la nivelul răspunsului la clarificări, respectiv:

- Justificare concretă a cheltuielilor indirecte și a profitului prin prezentarea de documente în acest sens
- Documente justificative cu privire la numărul mediu de angajați ai societății dumneavoastră
- Documente justificative de unde rezultă că aveți persoane angajate cu handicap precum și documente doveditoare că respectivele persoane se încadrează în această categorie (certificate de handicap în termenul de valabilitate.

... a răspuns, prin adresa nr. 1426/19.11.2021, precizând, în cazul cheltuielilor indirecte, următoarele:

1. Pentru justificarea prețului în ceea ce privește cheltuielile indirecte, în adresă am menționat următoarele aspecte: **În ceea ce privește cheltuielile indirecte (uniforme, logistică, telefoane, stații etc) subscrisa am inclus în valoarea ofertată suma de 0,1 lei/an pentru fiecare lot în parte, cost care ne acoperă toate cheltuielile indirecte, deoarece societatea noastră deține pe stoc echipamentele necesare dotării agenților.**

Atașăm prezentei adrese, facturi prin care facem dovada achiziției de echipamente la o dată anterioară termenului de depunere a ofertelor.

Potrivit prevederilor art. 12 alin. (6) din Hotărârea Guvernului nr. 735/2003 privind organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor Publice, cu modificările și completările ulterioare, cheltuielile indirecte reprezintă acele cheltuieli care nu se pot identifica sau atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ele privesc întreaga producție a unei secții sau a unei persoane juridice în ansamblul ei.

Acest răspuns a fost considerat concludent de membrii comisiei de evaluare, după cum apare consemnat în procesul-verbal nr. 64.345/13.12.2021.

Consiliul nu achiesează, însă, concluziei comisiei de evaluare, apreciind că justificările prezentate nu sunt pertinente.

Astfel, deși a oferat cu titlu de cheltuieli indirecte valoarea de 0,1 lei/an/obiectiv și a precizat explicit că în cadrul valorii menționate se regăsesc costurile cu uniforme, logistica, telefoanele, stațiile etc., ... a prezentat, în justificare, doar facturi de achiziție a unor echipamente și repere din dotare.

Cu toate că nici dovezile prezentate nu sunt de natură a demonstra că acoperă necesarul de echipamente/dotări pentru toți angajații implicați pe perioada de 1 an a contractului, luând în considerare doar costurile lunare cu abonamentele telefonice, pe lângă cele legate de instruirea personalului, examenul medical periodic, registre, Consiliul apreciază că valoarea cheltuielilor indirecte este una derizorie, neacoperitoare, fiind stabilită cu nesocotirea caracterului oneros al contractului de achiziție publică, stabilit de Legea nr. 98/2016, așa cum corect susține contestatorul.

Prin urmare, prețul oferat de ... este lipsit de fermitate, construit în contradicție cu exigențele serviciului astfel cum este stabilit de documentația de atribuire și cu prevederile legale incidente, context în care prețul propus nu poate fi justificat, deci nu e rezultatul liberei concurențe.

Autoritatea contractantă nu poate accepta o astfel de ofertă decât prin înfrângerea prevederilor legale exprese și ale principiilor transparenței și tratamentului egal, aplicabile în procedură.

Având în vedere că, prin răspunsul transmis, ... nu a justificat prețul oferat, Consiliul constată că această ofertă ar fi trebuit respinsă, conform prevederilor din H.G. nr. 395/2016, art. 136 alin. (3), [În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă].

Fiind dovedită neconformitatea acestei oferte, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestator este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei

Date fiind cele de mai sus, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr.101/2016, va admite contestația și va anula procesul – verbal de evaluare a ofertelor nr. 64.345/13.12.2021, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ..., în cazul fiecăruia dintre cele 4 loturi ale procedurii, precum și actele subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Admite contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., anulează procesul – verbal de evaluare a ofertelor nr. 64.345/13.12.2021, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ..., în cazul fiecăruia dintre cele 4 loturi ale procedurii, precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

Redactat în 5 exemplare originale, conține 17 pagini.