Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. .. alin. (.) și ale art. .. alin. (.) din Legea nr. .../.... 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. .../C../...
Data: .....

Prin contestația nr. .../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., formulată de ...SRL, cu sediul în municipiul ..., str. ... nr. ..., sector ., având CUI RO ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub numărul J../...../...., reprezentată de ..., în calitate de administrator, împotriva rezultatului emis în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„..."*, cod CPV .....-. (Rev. .), anunț de participare simplificat nr. SCN...../....., de către de autoritatea contractantă ..., cu sediul în municipiul ..., str. ... nr. ., județul ..., s-au solicitat următoarele:

- anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, ca fiind netemeinice și nelegale;
- reevaluarea ofertelor clasate pe locurile .-. și constatarea inadmisibilității/neconformității acestora.

În prezenta cauză, ...SRL, cu sediul în municipiul ..., str. ... nr. .., bl. .., sc. ., et. ., ap. .., sector . și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul ..., ... nr. ..., sector ., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. J../...../...., având CUI RO ....., prin reprezentant legal ...., a formulat cererea de intervenție nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., solicitând respingerea ca nefondată a contestației formulată de către ...SRL, menținerea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare și invitată să semneze contractul de achiziție publică.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. .. alin. (.) din Legea nr. .../...., să soluționeze contestația de față, prin care ...SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatorul precizează că, în urma anunțului de participare nr. SCN ...../....., a participat în calitate de ofertant la procedura de atribuire a contractului, depunând oferta conform caietului de sarcini și fișei de date a achiziției, iar prin adresa nr. ...../....., i s-a adus la cunoștință rezultatul procedurii potrivit căruia oferta sa faptul că oferta sa *„nu a fost declarată câștigătoare fiind clasată pe locul . conform criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut. Oferta declarată câștigătoare este cea depusă de ... ... CIF: ....., propunere financiară de .....,.. lei la care se adaugă TVA*."

Considerând că acest rezultat este unul netemeinic și nelegal, a formulat contestația ce a făcut obiectul Dosarului CNSC nr. ..../...., iar prin Decizia nr. ..../....., rămasă definitivă, Consiliul a admis contestația sa, și a dispus *„anularea actelor autorității contractante cu privire la admisibilitatea ofertelor depuse de ...SRL, asocierea ... ... - ... ...SRL, ...SRL, ...SRL și asocierea ...SRL - ...SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii, obligând autoritatea contractantă ca, în termen de .. zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse ...SRL, asocierea ... ... - ... ...SR), ...SRL, ...SRL și asocierea ...SRL - ...SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales*."

Ulterior aplicării acestei decizii, stabilind rezultatul procedurii, i s-a comunicat, prin adresa înregistrată sub nr. ..../....., că oferta sa *„nu a fost declarată câștigătoare fiind clasată pe locul . conform criteriului de atribuire, preţul cel mai scăzut, Oferta declarată câștigătoare este cea depusă de ...CIF: ....., propunere financiară de .....,.. lei la care se adaugă TVA*."

Considerând și de această dată că rezultatul procedurii este unul netemeinic și nelegal, a formulat din nou contestație, aceasta făcând obiectul Dosarului CNSC nr. .../...., prin Decizia nr. .../....., rămasă definitivă, Consiliul admițând contestația sa și dispunând următoarele: *„anulează actele autorității contractante cu privire la admisibilitatea ofertelor depuse de ...SRL, ...SRL, ...SRL și asocierea ...SRL – ...SRL, precum şi comunicările rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de .. zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele poziționate în clasament înaintea contestatoarei, să continue procedura de atribuire și să comunice rezultatul acesteia*."

Ca urmare a acestei decizii, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, iar prin adresa nr. ..../....., i-a comunicat ofertantului ...SRL că oferta *„nu a fost declarată câștigătoare fiind clasată pe locul . conform criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut, Oferta declarată câștigătoare este cea depusă de ... ... CIF: ....., propunere financiară de .....,.. lei la care se adaugă TVA*."

Contestatorul apreciază că, după examinarea documentelor achiziției publicate în platforma electronică SEAP, ofertele clasate pe primele trei locuri nu sunt justificate în raport cu costurile asociate îndeplinirii obiectului contractului. În acest sens, conform prevederilor Art. ... alin (.) și (.) lit. a), c) și d) din HG .../...., consideră că aceste oferte ar fi trebuit să fie considerate inacceptabile, neconforme și neadecvate, și, ca urmare, eliminate din procesul de atribuire.

Contestatorul menționează că, în egală măsură, constată faptul că autoritatea contractantă, deși CNSC a argumentat și a dispus prin intermediul celei de-a doua decizii, obligația de a reevalua ofertele contestate "sub aspectul includerii tuturor costurilor și a corectitudinii stabilirii acestora", a ales să trateze din nou cu superficialitate procedura de evaluare și, contrar celor motivate în cadrul deciziilor, să mențină în procedura aceste oferte.

Contestatorul subliniază că, în mod similar, observă că autoritatea contractantă, în ciuda faptului că CNSC a motivat și a decis, în două rânduri, obligația de a reevalua ofertele contestate "*sub aspectul includerii tuturor costurilor și a corectitudinii stabilirii acestora*", a optat să abordeze din nou cu superficialitate procedura de evaluare și, în opoziție cu argumentele prezentate în cadrul deciziilor, să păstreze în continuare aceste oferte în procesul de licitație.

Având în vedere obiectul contractului și faptul că ofertele contestate prezintă un preț neobișnuit de redus, comparativ cu costurile minime pe care le-ar avea orice operator economic de bună credință, care respectă toate obligațiile legale în vigoare pentru a furniza serviciile ce fac obiectul prezentei achiziții, contestatoarea consideră că ofertanții au indus în eroare autoritatea contractantă în ceea ce privește tarifele stabilite de aceștia.

Prin urmare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea datoria de a verifica dacă ofertanții au luat în considerare în elaborarea propunerii tehnice și financiare toate cerințele documentației de atribuire aferente contractului, a serviciilor ce fac obiectul prezentei proceduri și de a respecta prevederile legale, având în vedere că tipul de servicii în discuție reprezintă un contract de servicii cu execuție succesivă pe o perioadă de .. de luni, implicând executarea prestațiilor/serviciilor pe o durată semnificativă.

În circumstanțele în care oferta este formulată fără a lua în considerare toate costurile implicate de cerințele documentației de atribuire, este evident că, pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, ofertanții în cauză:

- pe de o parte, nu respectă cerințele caietului de sarcini,

- pe de altă parte, influențează negativ rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile, care nu sunt rezultatul unei competiții libere sau sunt neobișnuit de reduse și nu pot fi explicate/justificate.

Contestatorul subliniază că ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel că prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmare de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final, verificarea corectitudinii prețului ofertat, iar în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile solicitate sau răspunsurile pe care le prezintă, nu justifică în mod corespunzător, prețurile sau costurile propuse, oferta va fi considerată în temeiul art. ... alin. (.) și/sau art. ... alin. (.) lit. d) din HG nr. .../...., ca inacceptabilă.

Cu privire la oferta ...- locul . în clasamentul final, contestatorul precizează că își menține susținerea conform căreia acest ofertant a redus artificial costurile prin omisiunea intenționată a unor componente de cost, cum ar fi:

- Sporul de noapte conform art. ... din Codul Muncii de ..%.
- Fondul de handicap conform art. .. din Legea nr. .../.....
- Cheltuieli cu dotări și logistică, inclusiv cele reglementate de art. .. alin. (.) din HG nr. .../.... privind echipamentul de lucru, medicina muncii etc. (mijloace tehnice de apărare și de protecție, lanternă, uniforme, spray iritant lacrimogen, tomfă, telefon mobil, radiotelefon, costuri dispecerat).
- Cheltuieli administrative: registre specifice de pază, servicii adiacente derulării contractului (telecomunicații, intervenție etc.);
- Cheltuielile cu deplasările (cazare și diurnă);
- Profit.

Apreciază că ofertantul ...a încercat și a reușit să inducă în eroare autoritatea contractantă prin neincluderea în tariful ofertat a sporului de noapte. Contestatorul consideră că valoarea cheltuielilor este, de fapt, mai mare decât dacă ar fi fost inclus sporul pentru munca prestată în timpul nopții conform art. ... lit. b) Codul Muncii.

Contestatorul subliniază că este evident că, în ora liberă acordată angajatului dar plătită acestuia [conform art. ... lit. a) Codul Muncii], un alt agent de securitate va presta serviciul de pază și va fi plătit în consecință. Astfel, deși ofertantul a trecut "." cheltuieli în ceea ce privește orele de noapte prestate, în realitate acesta are o cheltuială dublă, plătind în același timp doi agenți de securitate.

De altfel, CNSC a reținut corect în Decizia nr. .../C../.../..... că: *”în situația aplicării prevederilor art. ... lit. a) din Codul muncii, aşa cum este cazul ofertantului criticat, ora liberă cu care se reduce programul de lucru al*

agentului de pază care prestează serviciul în timpul nopţii, trebuie să aibă corespondent în orele plătite atât pentru angajatul în privinţa căruia operează reducerea, cât şi în privinţa celui care îl înlocuieşte, angajatul căruia i se reduce programul de lucru trebuind să beneficieze de salariul de bază şi de indemnizaţia de concediu nemodificate, iar salariatul care îl înlocuieşte, pentru ora redusă, trebuind să beneficieze de salariu de bază și indemnizația de concediu în care să se reflecte și această oră prestată.

În speţă, costurile aferente persoanei care înlocuieşte angajatul căruia i se reduce programul de lucru sunt cheltuieli directe, în condiţiile în care acestea au fost identificate în cadrul serviciului de pază ce urmează să fie prestat încă de la faza de ofertare [potrivit prevederilor art. ... lit. a) din Codul muncii încă de la faza de ofertare], ca parte a costurilor aferente prestării efective a serviciilor supuse achiziţiei.

Invocarea prevederilor art. ... lit. a) din Codul muncii nu este suficientă, aplicarea acestor prevederi trebuind să rezulte din detalierea elementelor de cost ale tarifului ofertat. Or, în speţă, în condiţiile în care ofertantul criticat a prevăzut valoarea zero pentru sporul de noapte şi autoritatea contractantă nu a verificat dacă acest cost suplimentar, rezultat din ora de muncă plătită agentului de pază care îl înlocuieşte pe agentul de pază al cărui program a fost redus cu o oră, se regăseşte în tariful ofertat (aferent sporului de noapte fiind indicată valoarea zero lei), evaluarea acesteia este incompletă, în legătură cu acest aspect, critica fiind întemeiată."

Contestatorul constată că autoritatea contractantă a tratat analiza ofertei ...cu o superficialitate evidentă, solicitând clarificări cu privire la "*norma de ore utilizată în fundamentarea tarifului*", aspect care nici măcar nu a fost contestat. Argumentarea conform căreia în alte proceduri, alte autorități contractante au considerat acest mod de calcul corect, nu este relevantă pentru prezenta procedură, deoarece fiecare comisie de evaluare răspunde individual pentru activitatea desfășurată.

De asemenea, contestatorul susține că în cadrul acestei proceduri, alți operatori economici au inclus și au fundamentat corect și legal sumele rezultate din ora de muncă plătită agentului de pază care îl înlocuiește pe agentul de pază al cărui program a fost redus cu o oră, chiar dacă nu au inclus explicit "*sporul de noapte*" în formarea tarifului.

Raportul procedurii menționează că ofertantul ...a prezentat un calcul detaliat pentru justificarea neacordării sporului de noapte și, implicit, lipsa cheltuielilor suplimentare generate de aplicarea prevederilor legale. Contestatorul consideră că această abordare a autorității contractante arată fie o lipsă de înțelegere, fie o refuzare a aplicării prevederilor legale, astfel că ar fi trebuit să respingă oferta acestuia.

Contestatorul consideră că logica acestei abordări este greșită, deoarece neincluderea sporului de noapte în formarea tarifului nu înseamnă că nu există alte cheltuieli suplimentare pentru ofertant. De fapt, aceasta ar putea însemna că alte oferte ar trebui respinse pentru că includ sume nelegale sau incorect calculate.

Prin urmare, autoritatea contractantă nu a respectat principiile achizițiilor publice și nu a analizat cu atenție oferta ...SRL, omițând să o reevalueze temeinic și să ia măsuri corespunzătoare pentru criticile admise anterior prin decizia menționată.

În concluzie, contestatorul consideră că oferta ... SRL trebuia respinsă, având în vedere că nu a inclus niciun fel de costuri relevante. Astfel, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit corect obligația de a verifica temeinic ofertele transmise pentru a asigura corectitudinea formării prețului, fapt ce ar fi condus la concluzia că documentele depuse de ...SRL nu justificau prețul propus, iar oferta acestuia era inadmisibilă.

Cu privire la oferta ...SRL - locul . în clasamentul final, contestatoarea menționează că, din analiza raportului procedurii, reiese că ... ... SRL are calitatea de tert susținător al ofertantului ...SRL în cadrul acestei proceduri. De asemenea, în raport se subliniază că ... ... s-a angajat, la momentul ofertării, să pună la dispoziția ...SRL personalul și logistica necesare pentru îndeplinirea contractului.

Contestatorul constată că autoritatea contractantă a tratat superficial analiza în această situație. Mai mult, este important de remarcat faptul că ...SRL are sediul social în municipiul Ploiești, în timp ce tertul susținător este situat în municipiul ....

Dat fiind că ... ... SRL furnizează efectiv personalul și logistica necesară pentru îndeplinirea contractului de către ...SRL, în mod obligatoriu, în oferta transmisă ar fi trebuit să se regăsească acordurile angajaților ... ... pentru detașare și prestația serviciilor la un alt angajator, precum și declarațiile de disponibilitate ale acestora.

În ceea ce privește costurile generate, deoarece operatorii economici au sediul social în județe diferite, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice dacă, la formarea tarifului propus, ...SRL a luat în considerare obligațiile prevăzute de Codul Muncii referitoare la prestațiile suplimentare și cheltuielile de transport, cazare și indemnizația de delegare.

Contestatorul subliniază că, potrivit prevederilor art. .. din Codul Muncii, salariații beneficiază de prestații suplimentare în bani sau în natură în situația în care executarea obligațiilor de serviciu nu se realizează într-un loc stabil de muncă. Cuantumul acestor prestații este specificat în contractul individual de muncă.

De asemenea, conform art. .. din Codul Muncii, salariații delegați au dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.

Articolul .. din Codul Muncii definește detașarea ca fiind actul prin care salariatul își schimbă temporar locul de muncă la un alt angajator, având dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de detașare.

Prin urmare, conform acestor dispoziții legale, angajatorul are anumite obligații în domeniul relațiilor de muncă, în funcție de locul de muncă al

angajaților. Neconformitatea ofertei ...SRL în ceea ce privește includerea corectă a acestor obligații în formarea tarifului ofertat este considerată de contestator ca fiind o abatere de la legislația aplicabilă în domeniul relațiilor de muncă.

Contestatorul subliniază că una dintre criticile menținute este legată de neincluderea în tariful ofertat a cheltuielilor reprezentând "*fondul de handicap*" sau a cheltuielilor directe/indirecte generate de angajarea persoanelor cu handicap. Conform acestuia, obligația autorității contractante este de a se asigura că oferta este sustenabilă pe toată durata contractului și nu doar la momentul atribuirii acestuia.

...SRL evidențiază riscurile majore asociate lipsei justificării cheltuielilor cu fondul de handicap, subliniind că probabilitatea menținerii numărului de angajați la un maxim de .. persoane este infimă. De exemplu, numărul de angajați ar fi depășit în situația în care operatorul ar prelua în pază doar un singur post pe durata contractului, fie că este vorba de alt contractant sau de necesitatea autorității de a suplimenta dispozitivul de pază.

Autoarea contestației atrage atenția și asupra lipsei unui angajament din partea ofertantului privind neangajarea de personal suplimentar pe durata contractului pentru a evita situația obligației de plată. De asemenea, subliniază că angajații aflați în concediu de odihnă sau medical sunt luați în calcul la stabilirea numărului mediu de angajați și, implicit, la stabilirea obligației de plată a fondului de handicap, ceea ce ar implica angajarea de personal suplimentar în situațiile obligatorii de acordare a concediilor medicale.

Prin urmare, în lumina argumentelor expuse, contestatoarea consideră că este evident că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a examina în detaliu ofertele transmise pentru a putea evalua corectitudinea formării prețului. Respectarea acestei obligații i-ar fi permis să ajungă la concluzia că documentele depuse de către ofertantul ...SRL nu susțin prețul propus, făcând oferta acestuia inadmisibilă.

Cu privire la oferta ASOCIEREA ...SRL si ...SRL - locul . in clasamentul final, contestatoarea subliniază că, în urma analizei raportului procedurii, se observă că ofertantul "*a prezentat .. certificate în grad de handicap pentru salariații Asocierii*" și consideră că această simplă prezentare a certificatelor nu este suficientă pentru a demonstra includerea sumei reale și legale a "*fondului de handicap*" în formarea tarifului. Având în vedere că este vorba despre o asociere, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări suplimentare cu privire la numărul de persoane cu handicap asociate fiecărui membru al asocierii și de a demonstra, printr-un calcul precis, suma utilizată în formarea tarifului raportată la procentul din contract care revine fiecărui membru al asocierii.

Contestatorul precizează că, chiar dacă se presupune că distribuția corectă a persoanelor cu handicap și a cheltuielilor asociate acestora a fost realizată conform contractelor individuale de muncă, absența detaliilor referitoare la cheltuielile generate de salarizarea acestor persoane din

cheltuielile directe și indirecte face oferta prezentată să fie neconformă sau inadmisibilă. În plus, conform opiniei contestatorului, autoritatea contractantă ar fi trebuit să respingă această ofertă.

Contestatorul aduce în atenție Decizia nr. .../C../.../....., unde Consiliul a reținut că: *".....,.. persoane cu handicap x .... lei/lună/persoană : ...,.. angajaţi iniţial = ...,.. lei/angajat/lună - fondul de handicap lunar aferent fiecărui angajat..."*

"...,.. lei/angajat/lună x .. luni (durata contractului) x ..,.. agenţi (indicat de ofertant ca necesari pentru acest contract) : ..... ore aferente contractului = .,... lei reprezentând valoarea corectă a fondului de handicap în situaţia neîncheierii de contracte cu unităţi protejate, respectiv .,... lei/oră în situaţia încheierii de contracte cu unităţi protejate"

"Costurile aferente unui agent de _pază, indiferent dacă acesta are sau nu handicap, sunt suportate de angajator fie din contractul în care respectivele persoane/agenţi de pază sunt implicate/implicaţi, situaţie în care acest cost reprezintă o cheltuială directă, _ fie din cheltuielile indirecte, în situaţia în care aceştia nu sunt implicaţi într-un anumit contract.

Astfel, în situaţia în care ofertantul urmează să folosească persoane cu handicap, categoriile de cheltuieli cu aceste persoane vor fi identice cu cele ale celorlalţi angajaţi implicaţi în mod direct în derularea contractului, trebuind să cuprindă, alături de salariul de bază orar minim brut pe ţară, indemnizaţia şi sporurile incidente prevăzute de Codul muncii, dar şi cheltuielile cu privire la SSM/PSI, echipamente, contribuţii la bugetului de stat, echipamente. Aceste cheltuieli nu sunt suplimentare cheltuielilor aferente unui angajat care nu are handicap, ele regăsindu-se în tariful ofertat indiferent dacă persoana are sau nu handicap.

Pe de alta parte, în situaţia în care persoanele cu handicap nu se regăsesc implicate în mod direct în cadrul anumitor contracte, cheltuielile aferente acestora se vor regăsi în cadrul cheltuitelor indirecte..."

Contestatorul concluzionează că oferta prezentată de asocierea ...SRL - ...SRL este neconformă deoarece nu include nicio cheltuială generată de angajarea persoanelor cu handicap, deși este evident că acestea generează cheltuieli salariale care trebuie acoperite din prestarea serviciilor de pază. Astfel, încercarea de a omite aceste cheltuieli este considerată o încercare de a induce în eroare autoritatea contractantă, iar oferta trebuie respinsă.

...SRL menționează că, ținând cont de aspectele evidențiate mai sus, se constată că în procesul de analiză și verificare a ofertelor depuse, comisia de evaluare nu a efectuat o analiză temeinică și obiectivă, ci una superficială, cu încălcarea principiilor prevăzute de art. . alin. (.) din Legea nr. ../.... și cu încălcarea principiului liberei concurențe între ofertanți.

Autoarea contestației subliniază că, potrivit precizărilor CNSC în Decizia nr. ..../....., „*Evaluarea ofertelor nu trebuie să fie realizată formal de către comisia de evaluare, membrii acesteia fiind obligați să se asigure că ofertanții au inclus în prețul ofertat toate costurile prevăzute de dispozițiile legale aplicabile contractului. Chiar dacă în cadrul modelului de calculație sunt incluse un minim de informații solicitate de autoritatea contractantă, acest lucru nu este suficient pentru a concluziona că prețurile ofertate sunt corect stabilite și respectă prevederile legale. Elementele de preț existente în cadrul tarifului ofertat trebuie să fie verificate de autoritatea contractantă pentru a asigura respectarea tuturor prevederilor legale incidente*". Contestatoarea mai adaugă că, de această dată, autoritatea contractantă, deși a cerut clarificări ofertanților, a analizat propunerile financiare fără a efectua o verificare

adecvată a corectitudinii calculelor elementelor ce compun tariful ofertat, luând în considerare respectarea dispozițiilor legale din Codul muncii aplicabile contractului sau alte dispoziții legale incidente.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. ...../.../C../....., transmisă prin e-mail și prin poștă, Consiliul a solicitat contestatoarei, ca în termenul prevăzut de lege, să transmită în temeiul art. .. din Legea nr. .../...., cu modificările și completările ulterioare, dovada constituirii, în termen de maxim . zile de la data sesizării Consiliului, a cauțiunii legale, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege.

... a transmis punctul de vedere nr. ..../..... înregistrat la CNSC cu nr. ...../..... și dosarul achiziției publice, înregistrat la CNSC cu nr. ...../.....

Autoritatea contractantă precizează că în perioada de depunere a ofertelor au fost primite solicitări de clarificări la documentația de atribuire de la următorii operatori economici: ...SRL, ..., ..., ..., ..., toate solicitările de clarificare făcând referință la valoarea de calcul a salariului minim brut pe țară și la numărul de ore lucrătoare pe lună. Autoritatea contractantă a postat în SEAP, în data de ....., răspunsul consolidat la clarificările nr. ...../.....

În continuarea, autoritatea contractantă a prezentat pe scurt modul de derulare a procedurii de atribuire ulterior depunerii ofertelor, precizând că ulterior stabilirii primului rezultat al procedurii, SC ...a formulat contestație, în cadrul căreia s-a solicitat reevaluarea ofertelor clasate pe locurile .-. și constatarea inadmisibilității/neconformității acestora.

Ca urmare a soluționării contestației, a fost emisă de Decizia nr. ..../C../..../....., prin care a fost admisă contestația și au fost dispuse măsuri de remediere.

Luând act de recomandările CNSC pentru reevaluarea ofertelor financiare ale ofertanților clasați pe primele . locuri, Comisia de Evaluare a solicitat acestora clarificări acestor ofertanți, a reevaluat propunerile financiare și răspunsurile la solicitările de clarificări și a menținut decizia anterioară, declarând câștigătoare SGPI ... SRL cu valoarea ofertei de .....,.. lei fără TVA.

Ca urmare a acestui rezultat, a fost depusă o nouă contestație de către ...SRL, iar ca urmare a soluționării acesteia, CNSC a emis Decizia nr. .../....., prin care a admis contestația și a dispus măsuri de remediere.

Autoritatea contractantă a luat act de recomandările CNSC pentru reevaluarea ofertelor financiare ale ofertanților clasați pe primele . locuri, iar în acest sens, Comisia de Evaluare a solicitat clarificări după cum urmează:

.. ...SRL

Prin adresa nr...../....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la justificarea modului de calcul din care să reiasă că suplimentarea numărului de agenți de pază pentru compensarea reducerii programului de lucru în condițiile articolului ... lit. a), nu generează costuri

suplimentare, costuri care ar fi trebuit să se regăsească la "cheltuieli directe" cotate cu . în anexa la formularul de ofertă.

...a răspuns solicitării prin răspunsul nr. ...../....., în care a prezentat justificarea calculului conform cu solicitarea.

Prin adresa nr. ..../....., s-a revenit la solicitarea de clarificări ..../....., solicitându-se clarificarea răspunsului nr. ...../ ..... publicat în SEAP, avându-se în vedere că potrivit caietului de sarcini, norma lunară legală de ore aferentă anului .... este ... și nu ...,.... Astfel, calculele pentru justificarea tarifului oferit conform cu cerințele Deciziei CNSC nr. .../C../.../.... se vor realiza pentru norma de ... ore.

...a răspuns solicitării prin răspunsul nr. ...../....., în care a reluat prezentarea modului de calcul precum și justificările privind norma legală de ... ore.

.. ...SRL

Prin adresa nr...../....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la calitatea terțului susținător (... ... ... SRL) în prezenta procedură și modul în care acesta plătește fondul de handicap, însoțită de documente doveditoare în acest sens, respectiv copii conforme cu originalul de pe certificatele de încadrare în grad de handicap, avându-se în vedere confidențialitatea și protecția datelor cu caracter personal.

...a răspuns solicitării, prin adresa postată în SEAP cu nr. ../....., în care au fost clarificate solicitările autorității contractante

.. Asocierea ...SRL - ...SRL

Prin adresa nr...../....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la prezentarea de copii conform cu originalul a certificatelor de încadrare în grad de handicap deținute de fiecare membru al asocierii, în baza cărora a fost calculată și ofertată valoarea de ...,.. lei/lună.

Asocierea ...SRL - ...SRL a răspuns la clarificări prin adresa postată în SEAP cu nr. .../....., prin care au fost transmise certificatele de încadrare în grad de handicap pentru .. persoane și justificări conform cu solicitarea de clarificări și corelarea cu valoarea tarifară din oferta financiară inițială.

Oferta depusă de ...SRL a fost declarată de comisia de evaluare, conform art. ... alin. (.) din HG .../...., inacceptabilă, și conform art. ... alin. (.) din același act HG .../...., respinsă.

Autoritatea contractantă precizează că, în continuare, se vor lua în considerare criticile formulate de contestator împotriva Raportului Procedurii ..../..... și adresei nr. ..../..... prin care i se comunică rezultatul procedurii după reevaluare.

Autoritatea contractantă subliniază că, încă de la început, contestatoarea face referire la perioada contractuală (tipul de servicii în speță este un contract de servicii cu executare succesivă pe .. de luni, ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă lungă de timp), o afirmație neadevărată, având în vedere că potrivit documentației de atribuire durata contractului este până la ....., adică maxim . luni de la data prezentării.

Cu privire la criticile formulate împotriva ...SRL ofertant clasat pe locul ., autoritatea contractantă consideră că acesta și-a justificat concludent introducerea valorii . în anexa de preț. Astfel, decizia comisiei de evaluare s-a bazat pe următoarele calcule:

- ... zile/an x .. ore = ... total ore pază/post
- .... ore : .. luni = ... ore/lună reprezentând total ore pază/. post
- ... ore : ... ore (normă legală aferentă anului ....) = .,.. agenți pază/. post necesari pentru acoperire completă a orelor de pază care includ și ore de noapte.

Se consideră cazul cel mai defavorabil: fiecare lună se consideră că are .. zile, deci în fiecare lună vor fi .. de nopți, ceea ce înseamnă că, potrivit art.... lit. a) din Codul Muncii, firma va acorda într-o lună .. ore libere (reducere program de lucru cu . oră), ore ce vor fi plătite normal, dar vor fi scăzute din programul normal de lucru al agenților ce prestează muncă de noapte în postul respectiv. Ca urmare, aceste ore vor trebui acoperite de agenți de pază suplimentari.

Deci, într-o lună vor trebui acoperite: ... ore normate + .. ore libere dar plătite = ... ore muncă ... ore : ... ore (normă legală) = ... agenți/ post ce vor lucra normă completă (dar fără ore suplimentare!) pentru acoperirea celor ... de ore, întrucât fiecare dintre ei va beneficia la rândul lui, prin rotație, de program redus cu o oră pentru fiecare tură de noapte efectuată.

Astfel, pentru acoperirea completă a posturilor rezultă: .,.. agenți x . posturi = ..,.. agenți (rotund ..)

SGPI ... ..., în oferta prezentată, a confirmat numărul de .. agenți pază ce vor fi plătiți la tariful de ..,.. lei/oră, tarif ce include toate sporurile legale calculate la norma de ... ore.

Autoritatea contractantă subliniază că și calculul invers conduce la aceeași concluzie:

- ... ore/lună - .. ore de noapte ce se acordă compensație rezultă ... ore/lună ce se vor lucra efectiv, dar conform Codului Muncii se plătește norma întreagă de ... ore.
- ... ore : .,.. agenți = ...,.. ore/lună/agent, ore ce se lucrează efectiv, dar salariul agentului îi va fi plătit integral adică la norma completă de ... ore.

Rezultă astfel o diferență de ... – ...,.. = .,.. ore/agent ce trebuie acoperite (compensate) prin folosirea de personal suplimentar, dar în aceleași condiții de plată privind turele de noapte.

- .,.. ore/agent x .,.. agenți = ..,. ore/lună/post ce vor trebui acoperite.
- .... ore/... ore (norma legală de lucru pentru . agent pază) = .,... agenți/post ce vor trebui suplimentați pentru a nu se plăti ore suplimentare.
- .,.. + .,... = .,.. agenți (oricare număr mai mic de agenți față de .,.., va genera costuri suplimentare care, considerăm că trebuie să apară la rubrica de alte cheltuieli directe).
- .,.. agenți x . posturi = ..,.. agenți (rotund, .. agenți).

Autoritatea contractantă consideră că potrivit acestor calcule se consideră justificată introducerea valorii . în tariful orar ofertat de ...SRL, privitor la componenta de spor pentru orele de noapte.

Autoritatea contractantă subliniază că nu poate fi de acord cu afirmația contestatoarei, potrivit căreia *„Mergând pe această logică, apreciată de noi ca fiind eronată, respectiv că neincluderea în formarea tarifului a sporului de noapte nu generează alte cheltuieli pentru ofertant, deși este evident că ora liberă acordată agentului este acoperită de un alt agent, ambii fiind remunerați pentru această oră, ar presupune că ceilalți ofertanți au inclus în formarea tarifului sume nelegale și/sau incorect calculate și ofertele acestora ar fi trebuit respinse*.").

Se reiterează că, pentru a nu fi plătite ore suplimentare, este necesar să lucreze minim .. agenți care vor efectua ore de noapte prin rotație. Pentru orele de noapte lucrate fiecare dintre ei va beneficia de . oră liberă dar plătită. Dacă ar fi lucrat mai puțini, respectiv .., .. sau minimul acceptat de .. agenți pază pentru cele . obiective, era evident că, potrivit calculelor, apăreau ore neacoperite (ore suplimentare) care, totuși, trebuiau efectuate și remunerate corespunzător, sumele regăsindu-se astfel la rubrica de alte cheltuieli directe în oferta financiară, cuantumul lor fiind diferit, funcție de numărul de agenți folosiți.

Aceste aspecte se regăsesc și în ofertele depuse de ...(care a folosit . agenți suplimentari) și ASOCIERE ...SRL - ...SRL (fără agenți suplimentari), fiind statuate de Consiliu în Decizia nr. .../C../.../..... Concluzia logică este că fiecare ofertant care a utilizat în calculul sporului de noapte prevederile art. ... lit. a) din Codul Muncii, și-a prevăzut în ofertă tariful de ore suplimentare sau alte cheltuieli directe rezultate, corespunzător cu numărul agenților de pază folosiți.

Autoritatea contractantă solicită, în cazul în care punctul său de vedere privind calculele justificative de mai sus este greșit, ca CNSC să furnizeze în detaliu modalitatea corectă de calcul care trebuie utilizată la evaluarea ofertei referitoare la sporul de noapte.

Autoritatea contractantă menționează că celelalte critici privind fondul de handicap, cheltuieli logistice, administrative, profit, nu le va mai lua în considerare, întrucât au fost deja lămurite de CNSC în deciziile anterioare.

Cu privire la reevaluarea ofertei depusă de ...SRL, autoritatea contractantă menționează că, prin răspunsul la clarificările solicitate, ...SRL a clarificat faptul că ... ... este terț susținător, iar prin angajamentul celui din urmă se consideră îndeplinite cerințele prevăzute de art. .. din HG nr. .../...., având în vedere DUAE completat de ambii agenți economici, documentele de calificare, angajamentul ferm al terțului susținător, propunerea tehnică și financiară, precum și răspunsurile la clarificări.

Contestatorul revine cu o nouă critică în care face referire la neincluderea de către ....., în tarif, a clauzei de mobilitate pentru angajați (*„Salariatul detașat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de detașare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil*"). Totuși, în propunerea financiară,

ofertantul a prevăzut suma de .....,. lei la alte cheltuieli directe, precum și suma de ..... lei la cheltuieli de transport.

Referitor la critica privind fondul de handicap datorat, contestatorul face o serie de scenarii ipotetice pentru viitor cu diverse probabilități de apariție a unor riscuri ce trebuie, în opinia sa, cuantificate prin prevederea de tarife suplimentare la propunerea financiară. Autoritatea contractantă susține că nu poate fi de acord cu aceste scenarii ipotetice, de care contestatorul se folosește doar pentru a încerca să justifice niște tarife orare mai mici decât cele ofertate de el. În răspunsul la clarificări se face referire și la fondul de handicap datorat, reiterându-se faptul că, prin cei .. de agenți preluați de la terțul susținător, ofertantul se încadrează în continuare în prevederile legale privind Fondul de Handicap pentru societățile care au sub .. de angajați.

În legătură cu reevaluarea ofertei asocierii ...SRL - ...SRL, achizitoarea menționează că ofertantul a răspuns la clarificări prin adresa postată în SEAP cu nr. .../..... în care au fost prezentate certificatele de încadrare în grad de handicap pentru .. persoane și justificările conform cu solicitarea de clarificări și corelarea cu valoarea tarifară din propunerea financiară inițială, răspuns considerat concludent.

În legătură cu celelalte critici, achizitoarea susține că acestea au fost deja examinate în cadrul contestației anterioare și au fost considerate lipsite de temei.

Autoritatea contractantă consideră că evaluarea ofertanților s-a efectuat obiectiv și detaliat, iar clarificările aduse au fost concludente, tarifele ofertate încadrându-se în prevederile legale și fiind sustenabile.

Achizitoarea susține că diferențele de tarif dintre ofertele clasate pe primele . locuri și oferta contestatoarei au fost justificate, iar faptul că ...SRL și-a prevăzut în propunerea financiară diverse cheltuieli/ componente de cost neanticipate, asumându-și astfel creșterea tarifului față de competitori, nu justifică contestarea tarifelor mai mici, având în vedere că evaluarea tarifelor se face la data prezentării ofertei, neluându-se în calcul scenarii și ipoteze pentru viitor. În această logică, se poate considera că, în absența cheltuielilor neanticipate, care nu pot fi cuantificate pe perioada derulării contractului, în cazul în care ...SRL ar executa contractul, există posibilitatea de a încasa niște sume necuvenite conform ofertei, sume ce nu pot fi justificate în absența evenimentelor neanticipate luate în calcul la fundamentarea ofertei financiare.

În final, autoritatea contractantă susține că este nefondată contestația formulată de ...SRL și solicită respingerea acesteia.

În prezenta cauză, ...SRL a formulat cererea de intervenție nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../ ....., solicitând respingerea ca nefondată a contestației formulată de către ...SRL, menținerea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Intervenientul subliniază că în principal, înțelege să justifice interesul său în formularea prezentei cereri, prin "interes" înțelegându-se "folosul

practic folosit de cel ce a declanșat acțiunea sau săvârșește un act procedural", precizând că din legislația în materia achizițiilor publice, rezultă că orice operator economic poate formula contestație, sub condiția cumulativă a prezentării interesului față de procedură din Legea nr. .../.... actualizată, interesul intervenientului fiind menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente, emise de către autoritatea contractantă, prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Intervenienta consideră contestația ca fiind neîntemeiată, menționând că, prin aceasta, autoarea contestației formulează, de fapt, aceleași critici referitoare la nerespectarea deciziei CNSC de către autoritatea contractantă, fără a cunoaște, în realitate, dacă aspectele legate de oferta ...au fost sau nu lămurite cu autoritatea contractantă.

Pretinsele critici formulate se referă la nerespectarea prevederilor legislative în privința existenței unui număr mai mare de agenți, luarea în calcul a numărului acestora în privința concediului de odihnă și a celorlalte sporuri.

În legătură cu aceste aspecte, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, la care a răspuns în termenul legal, atașând documentele solicitate și prezentând modalitatea de calcul în ceea ce privește numărul agenților și alte cheltuieli, demonstrând, astfel, susținerile sale din cadrul ofertei depuse.

Pentru un post de pază cu program continuu de ../.. ore și . zile din ., pentru anul ...., a prezentat următorul mod de calcul: ... zile * .. ore/zi = ... ore/an/post de pază. Divizând aceste ore la durata contractului de .. luni, se obține o medie lunară de ... ore/post.

Calculând numărul de agenți necesari împărțind această medie lunară la norma legală de ... de ore, se obțin astfel .,.. agenți/post de pază (inclusiv pentru a evita efectuarea orelor suplimentare).

Intervenientul solicită constatarea faptului că în cadrul propunerii financiare s-au efectuat toate calculele pentru un număr mai mare de agenți/post față de cei necesari. Pentru celelalte sporuri, s-a raportat la un număr mai mare de agenți/post și la ... ore lunar, astfel încât și pentru indemnizația de concediu, cheltuieli etc., se reflectă calculele la acest număr mai mare, din moment ce toate aceste calcule nu se efectuează la .,.. agenți/post, ci la un număr mai mare de agenți.

Prin urmare, folosirea unui număr mai mare de agenți nu influențează tariful salariului acordat lunar și numărul de ore luate în calcul legal conform normei lunare legale, deoarece celelalte sporuri au fost luate în considerare integral raportându-le la numărul mai mare de agenți.

Intervenientul subliniază că folosește un număr mai mare de agenți/post de pază față de norma legală pentru a evita efectuarea orelor suplimentare, fapt care nu generează, în mod evident, alte costuri suplimentare.

Intervenientul consideră că sporul de ore suplimentare nu este necesar deoarece, prin utilizarea unui număr mai mare de agenți, nu se efectuează ore suplimentare iar concediul de odihnă s-a calculat, de asemenea, la un

număr mai mare de agenți, precum și toate celelalte elemente ale devizului tarifar, așa cum a fost arătat mai sus.

Prin Decizia nr. .../C./... din ....., CNSC a reținut în legătură cu aceeași contestatoare faptul că: "*...SRL a optat pentru varianta de la litera a) și a mărit numărul agenților de securitate. ... ore : .,.. ag. post = ...,.. ore*".

Astfel, intervenientul subliniază că în oferta sa, declarată câștigătoare, a fundamentat valoarea "." a cheltuielilor cu sporul de noapte prin intermediul unui număr extins de agenți care vor asigura serviciile de pază conform contractului, acoperind inclusiv necesitatea de a suplini orele de noapte. Prin urmare, orarul plătit în situația utilizării mai multor agenți/posturi este inclus în tariful orar oferit.

Consiliul reține astfel, că, așa cum susține și contestatoarea, ora plătită "*trebuie să se regăsească ca o cheltuială, în prestarea altor agenți de pază situație la care a apelat și ofertantul declarat câștigător, criticile dovedindu-se astfel nefondate. (...) Prin urmare, pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. .. alin. (.) din Legea nr. .../...., Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ....*

Având în vedere caracterul nefondat al contestației formulate de ...SRL cu privire la criticile îndreptate către oferta declarată câștigătoare, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ...SRL."

Intervenientul subliniază că autoritatea contractantă a respectat în întregime cerințele stabilite de către CNSC referitoare la oferta sa. Clarificările au fost solicitate și furnizate în mod corespunzător, însoțite de documente justificative detaliate pentru propunerea financiară. Toate documentele necesare au fost atașate ofertei pentru a demonstra conformitatea cu cerințele documentației de atribuire și cu prevederile legale.

Tariful nu a fost calculat artificial, așa cum susține greșit contestatorul, ci în conformitate cu prevederile legale ale Codului Muncii și ale legislației fiscale, așa cum a confirmat și CNSC în prima sa decizie, unele valori fiind chiar superioare celor reclamate de către contestator.

Intervenientul menționează că în nota de fundamentare a tarifului se observă utilizarea unui număr extins de agenți pentru executarea contractului, inclusiv pentru acoperirea orelor de noapte. Prin urmare, se constată că remunerația pentru aceste ore, în cazul în care sunt utilizați mai mulți agenți, este determinată în funcție de salariul de bază.

În ceea ce privește formarea economică a sporului de noapte pentru agenți, precizăm că aceasta a fost calculată în conformitate cu prevederile art. ... lit. a) din Codul Muncii, unde munca de noapte este definită în intervalul ..:.. - ..:.., rezultând o normă de lucru de . ore pentru care angajatorul trebuie să acorde sporul de noapte în plus față de salariul de bază.

Intervenientul menționează că, contrar susținerilor contestatoarei, a demonstrat prin răspunsul la clarificări că a utilizat un număr mai mare de

agenți/posturi, număr care se reflectă în întregul proces al calculațiilor și componentelor tarifare din fundamentarea tarifului orar, prin raportare la numărul de ... de ore. Justificarea tarifului orar oferit de intervenient include toate elementele de cost, atât din punctul de vedere al salarizării, cât și al celorlalte componente.

De asemenea, subliniază faptul că a prezentat toate documentele solicitate și necesare pentru susținerea cerințelor impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În concluzie, solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de către ...SRL.

În probațiune, toate înscrisurile aflate la dosarul cauzei.

Contestatoarea ...SRL a constituit cauțiunea în valoare de ..... lei, conform art. .. alin. (.) din Legea nr. .../...., fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ...../. din data de ....., emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o „procedură simplificată", în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„..."*, cod CPV .....-. (Rev. .), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN...../....., stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru ....., valoarea estimată a contractului, fără TVA, de ..... lei și criteriul de atribuire *„prețul cel mai scăzut".*

Nemulțumit de rezultatul inițial al procedurii stabilit în cadrul raportului procedurii nr. ...../....., potrivit căruia oferta ...SRL a fost poziționată pe locul . în clasament, câștigătoare fiind declarată oferta depusă de ...SRL, ...SRL a depus contestația care a făcut obiectul Dosarului nr. ..../..... Consiliul a soluționat această contestație, prin Decizia nr. ..../C../.... din ..... stabilind următoarele:

„Admite contestația formulată de ...SRL și anulează actele autorității contractante cu privire la admisibilitatea ofertelor depuse de ...SRL, asocierea ... ... – ... ...SRL, ...SRL, ...SRL și asocierea ...SRL – ...SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de .. zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse ...SRL, asocierea ... ... – ... ...SR), ...SRL, ...SRL și asocierea ...SRL – ...SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție, formulată de ...SRL și o respinge."

Decizia nu a fost atacată cu plângere în termen legal de niciuna dintre părți, devenind definitivă.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia și, ulterior reevaluării efectuată a stabilit nou rezultat consemnat în raportul procedurii nr. .../....., potrivit căruia a stabilit următorul clasament:

- locul . - ...SRL;
- locul . - ...SRL;
- locul . - ...SRL;

- locul . - asocierea ...SRL – ...SRL;
- locul . - ...SRL.

Împotriva acestui nou rezultat, comunicat prin adresa nr. .../....., ...SRL a depus contestația care a făcut obiectul Dosarului nr. .../..... Consiliul a soluționat această contestație, prin Decizia nr. .../C../... din ..... stabilind următoarele:

„Admite contestația formulată de ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și anulează actele autorității contractante cu privire la admisibilitatea ofertelor depuse de ...SRL, ...SRL, ...SRL și asocierea ...SRL – ...SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de .. zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele poziționate în clasament înaintea contestatoarei, să continue procedura de atribuire și să comunice rezultatul acesteia.

Admite, în principiu, cererea de intervenție, formulată de ...SRL și o respinge."

Nici această decizie nu a fost atacată cu plângere în termen legal de niciuna dintre părți, devenind definitivă.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia și, ulterior reevaluării efectuată, a stabilit nou rezultat consemnat în raportul procedurii nr. ..../....., potrivit căruia a stabilit următorul clasament:

- locul . - ...SRL;
- locul . - ...SRL;
- locul . - asocierea ...SRL – ...SRL;
- locul . - ...SRL;
- locul . – asocierea ... ... – ... ...
- locul . – ...SRL;

Împotriva acestui rezultat, comunicat prin adresa nr. ..../....., ...SRL a depus contestația care formează obiectul prezentului dosar.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că ...SRL, ofertant poziționat pe locul . în clasament și declarat câștigător, a transmis Consiliului, prin e-mail, la data de ..... [cu respectarea termenului prevăzut de art. .. alin. (.) din Legea nr. .../.... în condițiile în care contestația a fost publicată în SEAP în .....] cererea de intervenție nr. ...../....., prin care a solicitat respingerea contestației formulată de ...SRL ca neîntemeiată și menținerea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvent prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Cu privire la demersul intervenientei ...SRL, cererea de intervenție, este încuviințată în principiu, în conformitate cu art. .. din Codul de procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea acesteia dovedește interes legitim propriu în pricină, în condițiile în care intervenienta a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire.

Din conținutul contestației formulată de ...SRL, rezultă că aceasta este îndreptată împotriva deciziei autorității contractante de stabilire a noului rezultat al procedurii, contestatoarea formulând critici în legătură cu cele trei oferte poziționate în clasament înaintea sa și solicitând următoarele:

- anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, ca fiind netemeinice și nelegale;

- reevaluarea ofertelor clasate pe locurile .-. și constatarea inadmisibilității/neconformității acestora.

În legătură cu oferta declarată câștigătoare, contestatoarea susține că ofertantul și-a redus artificial costurile prin omisiunea intenționată a unor componente de cost exemplificând în acest sens mai multe elemente de cost, dar formulând critici concrete cu privire la sporul de noapte ofertat de câștigător, susținând că acest spor nu a fost inclus în tariful ofertat.

Cu privire la această critică, Consiliul reține ca fiind relevante următoarele considerente ale Deciziei nr. .../C../... din .....:

„În ceea ce privește critica autoarei contestației, referitoare la sporul de noapte prevăzut de ofertatul criticat, respectiv la faptul că, în ora liberă acordată angajatului, dar plătită acestuia, conform art. ... lit. a) din Codul muncii un alt agent de securitate va presta serviciul de pază și va fi plătit în consecință, astfel că, în realitate, ofertantul are o cheltuială dublă, plătind în același timp . agenți de securitate, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul propunerii financiare a ofertatului criticat, rezultă că acesta a prevăzut zero lei în legătură cu sporul de noapte invocând art. ... lit. a) din Codul muncii și precizând că a mărit numărul agenților de securitate. Dispozițiile legale invocate de ofertant, stabilesc o obligație pe care angajatorul o are față de angajatul care prestează muncă de noapte, respectiv beneficiile de care angajatul într-o astfel de situație („Salariații de noapte beneficiază: a) fie de program de lucru redus cu o oră faţă de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puţin . ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază”).

Consiliul apreciază că, în situația aplicării prevederilor art. ... lit. a) din Codul muncii, așa cum este cazul ofertantului criticat, ora liberă cu care se reduce programul de lucru al agentului de pază care prestează serviciul în timpul nopții, trebuie să aibă corespondent în orele plătite atât pentru angajatul în privința căruia operează reducerea, cât și în privința celui care îl înlocuiește, angajatul căruia i se reduce programul de lucru trebuind să beneficieze de salariul de bază și de indemnizația de concediu nemodificate, iar salariatul care îl înlocuiește, pentru ora redusă, trebuind să beneficieze de salariu de bază și indemnizația de concediu în care să se reflecte și această oră prestată.

În speță, costurile aferente persoanei care înlocuiește angajatul căruia i se reduce programul de lucru sunt cheltuieli directe, în condițiile în care acestea au fost identificate în cadrul serviciului de pază ce urmează să fie prestat încă de la faza de ofertare [potrivit prevederilor art. ... lit. a) din Codul muncii încă de la faza de ofertare], ca parte a costurilor aferente prestării efective a serviciilor supuse achiziției.

Invocarea prevederilor art. ... lit. a) din Codul muncii nu este suficientă, aplicarea acestor prevederi trebuind să rezulte din detalierea elementelor de cost ale tarifului ofertat.

Or, în speță, în condițiile în care ofertantul criticat a prevăzut valoarea zero pentru sporul de noapte și autoritatea contractantă nu a verificat dacă acest cost suplimentar, rezultat din ora de muncă plătită agentului de pază

care îl înlocuiește pe agentul de pază al cărui program a fost redus cu o oră, se regăsește în tariful ofertat (aferent sporului de noapte fiind indicată valoarea zero lei), evaluarea acesteia este incompletă, în legătură cu acest aspect, critica fiind întemeiată.”

Reluând procedura de atribuire ulterior primirii acestei decizii, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ...SRL, prin adresa nr. ..../....., clarificarea și prezentarea detaliată a modului «*de calcul din care să reiasă că suplimentarea numărului de agenți de pază pentru compensarea reducerii programului de lucru în condițiile art. ... lit. a) nu generează costuri suplimentare, costuri care ar fi trebuit să se regăsească la „cheltuieli directe”, cotate cu . în anexa la formularul de ofertă*», precum și, suplimentar și comparativ, conform cu calculele pentru evidențierea diferențelor de cost (dacă există), prin aplicarea prevederilor art. ... lit. a) sau lit. b) din Codul Muncii.

...SRL a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. ...../....., în cadrul căreia a precizat următoarele:

«După cum am evidențiat și am arătat în nota de fundamentare tarif orar am folosit reducerea programului cu o oră în intervalul de .. de ore, dintre care am redus programul de noapte cu o oră, fără afectarea salariului de bază al angajatului în conformitate cu prevederile art. ... lit. a) din Codul muncii.

(...)

Astfel angajatorul poate opta între cele două posibilități legale enunțate mai sus.

În acest sens, societatea noastră a optat la calculația sporului de noapte pentru posibilitatea conferită de art. ... lit. a) din Codul muncii.

Numărul de ore din fundamentare de ...,.. ore reflectă modul de calcul justificativ al inserării valorii nule, doar pentru calculului acestui spor de noapte, faptic agentul fiind plătit tot la numărul de ore legal/lună prevăzut de legislație, inclusiv la tariful ..,.. lei/oră, adică fără afectarea salariului de bază.

Reiterând asupra acestui aspect, numărul de ore inserat în tarif, este un mod de calcul justificativ pentru a se justifica valoarea zero înscrisa la rubrica spor de noapte, întrucât salariul lunar raportat la norma lunară legală de ore adică ...,... și respectiv ..,.. lei/oră rămâne neschimbat.

Faptul că pentru celelalte sporuri ne-am raportat la ...,... ore lunar și nu la ...,.. ore, aceasta este firesc întrucât așa cum am arătat modalitatea de calcul justificativă se referă strict numai la sporul de noapte.

În consecință folosirea unui număr mai mare de agenți nu influențează tariful salariul acordat lunar și numărul de ore luat în calcul legal conform normei lunare legale, deoarece celelalte sporuri au fost reliefate integral.

Calculul se va efectua referitor la cei .,.. agenți pentru justificare, reiterăm numai în ce privește valoarea sporului de noapte și nu asupra celorlalte, întrucât salariatul este plătit tot pentru norma legală de ...,....

Așa cum se poate observa toate calculele sunt efectuate pentru un număr mai mare de agenți de pază față de norma legală de .,.. unde:

... zile x .. ore/zi = ... ore/.. luni

.... ore : .. luni = ... ore/luna/post : ...,... ore = .,.. ag.post

Pentru reducerea programului cu o oră s-au folosit .,.. ag./post, mărind astfel numărului ag./post si calculând la norma legală de ...,... ore aferentă salariului de ..,.. lei/oră.

Un agent lucrează în medie un nr. de . ture de noapte pe lună în . zile.

...,... ore - ...,.. ore = .,.. ore = . ore, (...)

Diferența de . ore reprezintă exact orele de noapte reduse în cele . ture de noapte.

Mod de calcul: ... ore/lună + .. ore (noapte/lună) = ... ore : ...,... ore - .,.. ag./post.

Așa cum se poate observa toate în modul de calcul din nota de fundamentare, ne-am raportat în efectuarea tuturor calculelor la un număr de .,.. agenți (și nu .,..) și la un program de ...,... ore, de unde rezultă că, am luat în calcul (...) inclusiv suplimentarea cu agenți pentru orele de noapte și pentru care am inclus costurile care le implică tariful orar.

Prin luarea în calculație a nr. de agenți mai mare și calculul efectuat pentru .,.. în nota de fundamentare la toate elementele, este evident că toate costurile se reflectă la diferența orei de noapte.

Facem totodată precizarea că modul de calcul sus menționat pentru sporul de noapte și celelalte sporuri legale a fost prezentat într-o altă notă de fundamentare a procedurii desfășurate de către ANAF- DGRFP ..., unde explicațiile noastre au fost concludente și corecte, iar oferta noastră a fost declarată câștigătoare."

Prin adresa nr. ..../..... comisia de evaluare a revenit la solicitarea de clarificări anterioară transmisă ofertantului criticat și a solicitat clarificarea răspunsului nr. ...../....., *„având în vedere că potrivit caietului de sarcini, norma lunară legală de ore aferente anului .... este ... și nu ...,.... Astfel, calculele pentru justificarea tarifului ofertat conform cu cerințele Deciziei CNSC se vor realiza pentru norma de ... ore"*.

Ofertantul a răspuns și acestei solicitări, prin adresa nr. ...../ ....., în cadrul căreia a prezentat un mod de calcul și justificări privind norma legală de ... ore, precizând următoarele:

«După cum am evidențiat și am arătat în nota de fundamentare tarif orar am folosit reducerea programului cu o oră în intervalul de .. de ore, dintre care am redus programul de noapte cu o oră, fără afectarea salariului de bază al angajatului în conformitate cu prevederile art. ... lit. a) din Codul muncii.

(...)

Astfel angajatorul poate opta între cele două posibilități legale enunțate mai sus.

În acest sens, societatea noastră a optat la calculația sporului de noapte pentru posibilitatea conferită de art. ... lit. a) din Codul muncii.

Numărul de ore din fundamentare de ...,.. ore reflectă modul de calcul justificativ al inserării valorii nule, doar pentru calculului acestui spor de noapte, faptic agentul fiind plătit tot la numărul de ore legal/lună prevăzut de legislație, inclusiv la tariful ..,.. lei/oră, adică fără afectarea salariului de bază.

Reiterând asupra acestui aspect, numărul de ore inserat în tarif, este un mod de calcul justificativ pentru a se justifica valoarea zero înscrisă la rubrica spor de noapte, întrucât salariul lunar raportat la norma lunară legală de ore adică ...,... și respectiv ..,.. lei/oră rămâne neschimbat.

Faptul că pentru celelalte sporuri ne-am raportat la ...,... ore lunar și nu la ...,.. ore, aceasta este firesc întrucât așa cum am arătat modalitatea de calcul justificativă se referă strict numai la sporul de noapte.

În consecință, folosirea unui număr mai mare de agenți nu influențează tariful salariul acordat lunar și numărul de ore luat în calcul legal conform normei lunare legale, deoarece celelalte sporuri au fost reliefate integral.

Calculul se va efectua referitor la cei .,.. agenți pentru justificare, reiterăm numai în ce privești valoarea sporului de noapte și nu asupra celorlalte, întrucât salariatul este plătit tot pentru norma legală de ...,....

Așa cum se poate observa toate calculele sunt efectuate pentru un număr mai mare de agenți de pază față de norma legală de .,.. unde:

... zile x .. ore/zi = ... ore/.. luni

.... ore : .. luni = ... ore/lună/post : ... ore = .,.. ag.post

Pentru reducerea programului cu o oră și acoperirea orelor suplimentare s-au folosit .,.. ag./post, mărind astfel numărului ag./post și calculând la norma legală de ...,... ore aferentă salariului de ..,.. lei/oră.

Un agent lucrează în medie un nr. de . ture de noapte pe luna în . zile.

...,... ore - ...,.. ore = .,.. ore = . ore, adică exact.

Diferența de . ore reprezintă exact orele de noapte reduse în cele . ture de noapte.

Mod de calcul: ... ore/lună + .. ore (noapte/lună) = ... ore : ...,... ore = .,.. ag./post.

Fundamentarea tarifară s-a efectuat pentru ... de ore conform caietului de sarcini.

Pentru norma completă de ... ore cu nr. de agenți suplimentați, calculul s-a raportat inclusiv pentru a nu se efectua ore suplimentare.

În plus la data ofertării aceste calcule s-au efectuat în mod prezumtiv cu rotunjime.

Dacă ne-am fi raportat la nr. concret și exact de ore respectiv ..., nr. de agenți necesari (fără a lua în calcul și concedii sau neefectuarea orelor suplimentare), strict la un nr. de .,.. ag./post, adică ... : ... ore.

Diferența însă de la .,.. ag./post până la .,.. ag./post reprezintă tocmai numărul necesar pentru a nu se efectua ore suplimentare."

Membrii comisiei de evaluarea, analizând acest răspuns, au considerat că este concludent, aspect consemnat în procesul verbal nr. ..../ .....

Consiliul nu poate reține ca fiind corectă această decizie a comisiei de evaluare, în condițiile în care justificarea transmisă de ofertant nu demonstrează că suplimentarea numărului de agenți de pază pentru compensarea reducerii programului de lucru în condițiile art. ... lit. a) nu generează costuri suplimentare, în condițiile în care cei .,.. agenți, care includ și numărul de agenți suplimentari, necesari prestării unei ore de noapte și a orelor suplimentare, intervin în cadrul calculului tarifului ofertat și, implicit, al valorii ofertate, doar în legătură cu calculul sporului de noapte și a sporului de sărbători legale.

Fundamentarea prețului ofertat de ...SRL, atașată formularului de ofertă, vizează totalul brut al cheltuielilor lunare aferent unui agent, astfel că plata numărului de agenți folosiți de ofertant în cadrul întregului contractului, în condițiile în care ofertantul a prevăzut un salariu lunar/agent de ....,.. lei și nu numărul total de agenți, influența agenților suplimentar prevăzuți neregăsindu-se în tariful ofertat. Or, alocarea unui număr mai mare de agenți de pază pentru prestarea unui anumit număr de ore se servicii de pază trebuie să se regăsească în cadrul tarifului ofertat.

Suplimentarea numărului de agenți nu apare evidențiată în fundamentarea tarifului ofertat decât în cadrul pozițiilor cotate cu zero, respectiv sporul de noapte și spor de ore suplimentare, sumele aferente acestora neregăsindu-se prevăzute în la vreo altă poziție a acestei fundamentări, iar răspunsul transmis nu oferă informații suplimentare cu privire la faptul că utilizarea acestor agenți suplimentari nu creează costuri suplimentare.

Astfel, Consiliul constată că informațiile prezentate de ofertant prin răspunsul transmis autorității contractante nu demonstrează faptul că suplimentarea numărului de agenți de pază pentru compensarea reducerii programului de lucru în condițiile art. ... lit. a) nu generează costuri suplimentare, răspunsul acestuia neputând fi considerat ca fiind concludent, astfel că această critică va fi admisă, fiind întemeiată.

Consiliului, în aprecierea sa, are în vedere și faptul că nu există nicio precizare în cadrul acestui răspuns care să arate cum anume va organiza ofertantul prestarea serviciilor în mod concret cu agenții de pază propuși, deci inclusiv cu cei suplimentar prevăzuți.

În ceea ce privește criticile formulate în legătură cu ofertantul poziționat pe locul . în clasament, respectiv ...SRL, care vizează fondul de handicap și cheltuielile aferente personalului pe care terțul susținător îl pune la dispoziției ofertantului, Consiliul reține ca relevante următoarele considerente din cadrul Deciziei nr. .../C../... din .....:

«În ceea ce privește critica referitoare la fondul de handicap, Consiliul constată că, prin răspunsul transmis ofertantul a dovedit că are sub .. de persoane angajate (.. persoane), astfel că acestui ofertant nu îi sunt incidente prevederile art. .. alin. (.) din Legea nr. .../.... privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap [„(.) Autoritățile şi instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin .. de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin .% din numărul total de angajați.”].

Pe de altă parte, însă, având în vedere faptul că, din conținutul ofertei în discuție, rezultă că ofertantul a prevăzut .. de agenți de pază, deci mai mulți decât cei pe care îi are angajați, pentru care a și depus avizele aferente, iar din documentele de calificare rezultă că acesta beneficiază de susținere din partea ... ... SRL cu privire la personal, se impuse a se stabili calitatea acestui operator economic în prezenta procedură (respectiv dacă este subcontractant) și, implicit, fondul de handicap pe care ofertantul trebuie să îl plătească.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că, în scopul verificării corectitudinii sporului de handicap calculat de ofertant, autoritatea contractantă ar fi trebuit să continue demersurile, critica fiind întemeiată.»

Ulterior primirii deciziei, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ...SRL, prin adresa nr. ..../..... să clarifice „*calitatea terțului susținător (... ... ... SRL) în prezenta procedură și modul în care acesta plătește fondul de handicap, însoțită de documente doveditoare în acest sens, respectiv copii conforme cu originalul de pe certificatele de încadrare în grad de handicap, avându-se în vedere confidențialitatea și protecția datelor cu caracter personal*”.

...SRL a răspuns solicitării, prin adresa nr. ../....., precizând următoarele:

«Cu referire la instituția „Terţului susţinător", ca un instrument de demonstrare a capacității economice şi financiare, inclusiv a capacității tehnice şi/sau profesionale, terța SC ... ... SRL confirmă că se obligă necondiționat şi irevocabil să pună la dispoziția unui ofertant resursele tehnice şi/sau profesionale necesare pentru îndeplinirea integrală, şi la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta, conform ofertei prezentate şi contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant şi autoritatea contractantă, în cazul de față susținerea din partea terțului se concretizează prin punerea la dispoziție de personal atestat.

Astfel, subscrisa la data depunerii ofertei avea un total de .. persoane angajate, așa cum a statuat și CNSC, respectiv după punerea din partea terțului susținător a personalului atestat în cuantum de .. de persoane, acestea vor avea calitatea de angajat al subscrisei, rezultând un număr de .. de persoane total angajate fără a fi generate costuri cu fondul de handicap, respectiv obligațiile salariale, taxele și orice alte costuri generate cu aceștia vor fi în sarcina subscrisei SC ...SRL, or terța susținătoare SC ... ... SRL nu are o implicare directă în respectivul contract, de unde se și deduce în mod clar că modul în care aceasta plătește fondul de handicap nu este relevant.

Or analizând clarificarea dvs., extrasă din Decizia CNSC nr. .../.../C../...., „Pe de altă parte, însă, având în vedere faptul că, din conținutul ofertei în discuție, rezultă că ofertantul a prevăzut .. de agenți de pază, deci mai mulți decât cei pe care îi are angajați, pentru care a şi depus avizele aferente, iar din documentele de calificare rezultă că acesta beneficiază de susținere din partea SC ... ... SRL cu privire la personal, se impuse a se stabili calitatea acestui operator economic în prezenta procedură (respectiv dacă este subcontractant) şi, implicit, fondul de handicap pe care ofertantul trebuie să îl plătească."

Din economia celor de mai sus arătate, învederăm faptul că SC ... ... SRL NU ESTE SUBCONTRACTANT, or doar terț susținător, fondul de handicap datorat de către acesta nefiind relevant, nefiind parte implicată în desfășurarea efectivă a contractului.

Mai mult decât atât, calitatea de subcontractant a SC ... ... SRL nu poate fi reținută întrucât în cadrul ofertei (...) subscrisa nu a depus nici un acord de subcontractare.

Contextual, având în vedere principiul minimizării riscurilor autorităților contractante reglementate prin Lege, este un angajament ferm privind susținerea tehnică şi/sau profesională a unui ofertant în cadrul procedurilor de achiziții publice nu poate fi altceva decât un angajament adresat autorității contractante, în formă autentică, prin care persoana terță confirmă că se obligă necondiționat şi irevocabil să pună la dispoziția unui ofertant resursele tehnice şi/sau profesionale necesare pentru îndeplinirea integrală şi la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta, conform ofertei prezentate şi contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant şi autoritatea contractantă.

De asemenea, persoana terță a asigurat autoritatea contractantă că acordarea susținerii tehnice şi/sau profesionale nu va implica alte costuri pentru achizitor, cu excepția celor care au fost deja incluse în propunerea financiară.

În concluzie la acest aspect, subscrisa afirmă cu certitudine că a făcut dovada că dispune „efectiv" de mijloacele necesare executării contractului”».

Comisia de evaluare a considerat concludent acest răspuns, însă Consiliul nu poate considera corectă această decizie, informațiile transmise de ofertant nejustificând aspectul referitor la fondul de handicap, în condițiile în care susținerea de către ... ... SRL invocată ofertant, reprezintă, în fapt, executarea serviciului de către acest „terț”, în condițiile în care ofertantul nu deține suficient personal astfel că acesta va fi suplimentat de către „terțul” ... ... SRL.

Astfel, rezultă din informațiile furnizate de ofertant, că serviciile necesare în prezentul contract vor fi executate parțial de ...SRL, cu agenții de pază pe care acesta îi are angajați și parțial de ... ... SRL, cu diferența de agenți de pază necesari, angajați ai terțului invocat.

Din DUAE-ul depus de ofertantul ... ... SRL rezultă că ... ... SRL a fost nominalizat ca terț susținător, acesta depunând un angajament privind susținerea capacității tehnice şi/sau profesionale a ofertantului/grupului de operatori economici, în cadrul căruia terțul s-a obligat „*în mod ferm, necondiționat şi irevocabil, să punem la dispoziția SC ...SRL următoarele resurse necesare pentru îndeplinirea integrală, reglementară şi la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta, conform ofertei prezentate şi contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant şi autoritatea contractantă: RESURSE/ECHIPAMENTE/ PERSONAL.*

Acordarea susținerii tehnice și profesionale nu implică alte costuri pentru achizitor, cu excepția celor care au fost incluse în propunerea financiară.

În acest sens, ne obligăm în mod ferm, necondiționat și irevocabil, ca, în cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, să asigurăm îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale prin implicarea noastră directă.

Noi, SC ... ... SRL, declarăm că înțelegem să răspundem, (...), în mod necondiționat, față de autoritatea contractantă pentru neexecutarea oricărei obligații asumate de SC ...SRL în baza contractului de achiziție publică, determinată de orice eventuală neonorare a obligaților de susținere cu resurse din partea noastră, conform prezentului angajament, renunțând în acest sens, definitiv şi irevocabil, la invocarea beneficiului de diviziune sau discuțiune".

În condițiile în care, în cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit, printre cerințele de calificare, obligația ca ofertanții să depună „*Diplome de studii și calificări profesionale: Copii de pe atestatele profesionale valabile pentru agenții de pază din cadrul firmei nominalizați pentru îndeplinirea contractului. Modalitatea de îndeplinire: Operatorul economic va prezenta în cadrul ofertei tehnice. Acestea vor fi lizibile si însemnate cu mențiunea: conform cu originalul*", din angajamentul elaborat de ... ... SRL, rezultă că terțul a înțeles să susțină ofertantul ...SRL, printre altele, în legătură cu personalul care va presta serviciile, în propunerea tehnică fiind depuse mai multe copii ale atestatelor agenților de pază.

Pe de altă parte, din informațiile furnizate de ofertatului ...SRL rezultă că acesta nu deține tot personalul necesar prestării serviciilor de pază, o parte a serviciilor urmând să fie prestate de terțul susținător.

În speță, Consiliul reține relevanța prevederilor art. .. din HG nr. .../...., potrivit cărora:

„(.) În cazul în care ofertantul/candidatul îşi demonstrează situaţia economică şi financiară, respectiv capacitatea tehnică şi profesională, invocând suportul unui/unor terţ/terţi, în condiţiile Legii, atunci acesta are obligaţia de a dovedi susţinerea de care beneficiază prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă faptul că acesta va pune la dispoziţia ofertantului/candidatului resursele invocate. Subcontractanţii pe a căror capacităţi ofertantul/candidatul se bazează pentru demonstrarea îndeplinirii anumitor criterii de calificare şi selecţie sunt consideraţi şi terţi susţinători, caz în care acordul de subcontractare reprezintă, în acelaşi timp, şi angajamentul ferm.

(.) Autoritatea contractantă are obligaţia de a lua în considerare această susţinere, ca probă a îndeplinirii criteriilor minime impuse în cadrul documentaţiei de atribuire dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiţii:

a) terţul/terţii susţinător(i) pot dovedi că deţin resursele invocate ca element de susţinere a ofertantului/candidatului;

b) ofertantul/candidatul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităţilor ce acordă susţinerea, necesare pentru realizarea

contractului, în cazul în care terţul susţinător nu este declarat subcontractant.”

De fapt, Consiliul constată că obiectul contractului care se va atribui urmează să fie îndeplinit în comun de cei doi operatori economici, respectiv ...SRL și ... ... SRL, operatorul economic ... ... SRL urmând să presteze, o parte a serviciilor de pază aferente contractului, situație în care acesta putea să aibă în procedură fie calitatea de asociat al ...SRL, fie calitatea de subcontractant, oricare dintre aceste calități de participare la procedura de atribuire presupunând și dovedirea pentru operatorul economic ... ... SRL a modului de calcul al fondului de handicap aferent.

Or, așa cum rezultă din documentele depuse la dosarul cauzei, ...SRL a depus ofertă în nume propriu, ... SRL având doar calitatea de terț susținător și nu de subcontractant, însăși ofertantul precizând că nu a nominalizat în prezenta procedură de atribuire niciun subcontractant.

Având în vedere faptul că, informațiile furnizate de ...SRL prin răspunsul transmis, nu sunt de natură să clarifice fondul de handicap aferent operatorului economic ... ... SRL, calitatea acestuia neputând fi doar de terț susținător, nu se poate reține că justificarea ofertantului este una concludentă.

Susținerea ofertatului ...SRL din răspunsul transmis autorității contractante, potrivit căreia agenții de pază pe care terțul susținător îi va pune la dispoziția sa ulterior încheierii contractatului vor avea calitatea de angajați ai ...SRL nu poate fi reținută de Consiliu, motivat de faptul că ofertantul nu a depus niciun fel de probă în dovedirea acesteia susțineri, neexistând informații care să conducă la o astfel de concluzie. De altfel, o astfel de susținere a contestatoarei contrazice angajamentul de susținere semnat de terțul ... ... SRL, care, s-a obligat ca, în cazul în care ...SRL întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, prin implicare sa directă, deci cu personalul terțului, să asigure îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale.

Concluzionând cu privire la critica anterior analizată, Consiliul o va admite, aceasta fiind întemeiată.

Față de cele concluzionate, Consiliul nu va mai analiza celelalte critici ale contestatoarei cu privire la oferta depusă de ...SRL, eventuala respingere a acestora neînlăturând caracterul neconcludent al răspunsului transmis de ofertant achizitoarei, constatat anterior.

Cu privire la critica privind ofertantul poziționat pe locul . în clasament, respectiv asocierea ...SRL – ...SRL, în legătură cu care contestatoarea susține că simpla prezentare a celor .. certificate de handicap nu este suficientă pentru demonstrarea neincluderii sumei reale și legale reprezentată de fondul de handicap, considerând că, fiind asociere, este necesar ca achizitoarea să solicite clarificări suplimentare cu privire la numărul de persoane cu handicap aferente fiecărui membru al asocierii și demonstrarea în funcție de numărul de angajați ai fiecăruia, a sumei utilizată în formarea tarifului raportat la procentul ce revine fiecărui membru, Consiliul constată următoarele:

În cadrul Deciziei nr. .../C../... din ....., în legătură cu oferta asocierii ...SRL – ...SRL, Consiliul a reținut următoarele:

«*În ceea ce privește critica privind fondul de handicap, Consiliul constată că în fundamentarea tarifului ofertat de asocierea criticată acest spor a fost prevăzut cu o valoarea de ...,.. lei/lună, acesta fiind explicitat de ofertant prin referire la numărul de persoane angajate ale fiecărui membru al asocierii și numărul de persoane cu handicap angajate de fiecare dintre membrii asocierii, însă această fundamentare nu a fost însoțită și de documente doveditoare cu privire la persoanele cu handicap angajate.*

Astfel, Consiliul apreciază că, în scopul verificării corectitudinii sporului de handicap calculat de ofertant, autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite ofertantului prezentarea certificatelor de încadrare în grad de handicap deținute de fiecare membru al asocierii. Un astfel de demers ar fi fost în concordanță cu considerentele din decizia anterioară a Consiliului, în cadru căreia s-a stabilit că „se impune reevaluarea propunerilor financiare depuse de cei . ofertanți ale căror oferte s-au poziționat pe primele . locuri, sub aspectul verificării includerii în cadrul acestora a tuturor costurilor, respectiv a corectitudinii stabilirii acestora". Acesta aspect nu a făcut obiect solicitării de clarificări transmisă asocierii ...SRL – ...SRL, autoritatea contractantă limitându-se, în solicitarea de clarificări, să fac referire doar la elementele de preț reținute de Consiliu cu titlu de exemplu.»

În condițiile în care Decizia nr. .../C../... din ..... nu a fost atacată cu plângere la instanța competentă, contestatoarea fiind mulțumită de soluția pronunțată de Consiliu, aceasta a devenit obligatorie, astfel că, în ceea ce privește oferta asocierii ...SRL – ...SRL, comisia de evaluare avea obligația, stabilită potrivit considerentelor anterior citate, să solicite asocierii în discuție, depunerea certificatelor de încadrarea în grad de handicap deținute de fiecare membru al asocierii.

Ulterior primirii acestei decizii, comisia de evaluare a solicitat asocierii, prin adresa nr. ..../....., prezentarea în copie, conform cu originalul, a certificatelor de încadrare în grad de handicap deținute de fiecare membru al asocierii, în baza cărora a fost calculată valoarea de ...,.. lei/lună.

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. .../....., înaintând . certificate aparținând ...SRL și .. certificate aparținând ...SRL, iar autoritatea contractantă a considerat concludent răspunsul primit.

Consiliul constată că decizia membrilor comisiei de evaluare este corectă, aceștia aplicând în mod corect cele dispuse de CNSC, în condițiile în care aspectul în legătură cu care Consiliul a dispus reevaluarea ofertei asocierii ...SRL – ...SRL a fost clarificat de autoritatea contractantă conform considerentelor Deciziei nr. .../C../... din .....

Susținerile contestatoarei referitoare la faptul că sumele reprezentând cheltuielile generate de salarizarea persoanelor cu handicap nu se regăsesc nici în cuprinsul cheltuielilor directe și nici al celor indirecte și transformă oferta în una neconformă/inadmisibilă, nu vor fi reținute în soluționare, în primul rând, întrucât considerentele deciziei anterioare a Consiliului, invocate de contestatoare în susținerea acestei critici au fost reținute în

legătură cu criticile care au vizat alt ofertant. În al doilea rând, este important de reținut că autoarea contestației nu a formulat anterior prezentei contestații astfel critici cu privire la oferta depusă de asocierea ...SRL – ...SRL, iar Consiliul, așa cum s-a reținut într-un paragraf anterior, a dispus doar în legătură cu depunerea de dovezi, din partea membrilor asocierii, a încadrării în grad de handicap a personalului invocat.

În aceste condiții, Consiliu va respinge criticile contestatoarei referitoare la modalitatea de reevaluare a ofertei asocierii ...SRL – ...SRL, acestea fiind neîntemeiată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. .. alin. (.) din Legea nr. .../.... 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 şi funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația depusă de ...SRL și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de declarare câștigătoare a ofertei depusă de ...SRL și decizia de stabilire ca fiind admisibilă a ofertei depusă de ...SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. .. alin. (.) din Legea nr. .../...., Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de .. zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește reevaluarea ofertelor depuse de ...SRL și decizia de stabilire ca fiind admisibilă a ofertei depusă de ...SRL, să stabilească rezultatul procedurii și să

În baza art. .. alin. (.) din Legea nr. .../...., Consiliul va respinge, ca nefondat, capătul de cerere care vizează reevaluarea ofertei poziționată pe locul . în clasamentul final, depusă de asocierea ...SRL – ...SRL,.

Față de cele reținute, încuviințând, în principiu, cererea de intervenție, formulată de ...SRL, Consiliul o va respinge.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de ...SRL și anulează actele autorității contractante privind decizia de declarare câștigătoare a ofertei depusă de ...SRL și decizia de stabilire ca fiind admisibilă a ofertei depusă de ...SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de .. zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește reevaluarea ofertelor depuse de ...SRL și de ...SRL.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere care vizează reevaluarea ofertei poziționată pe locul . în clasamentul final, depusă de asocierea ...SRL – ...SRL,.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție, formulată de ...SRL și o respinge.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de .. zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. .. din Legea nr. .../.....

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în . exemplare, conține .. pagini.
Redactată practicaua deciziei **....**