



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

... Str. Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www. cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ... /...

Data: ...

Prin contestația nr. ... obiect al Dosarului nr. 1068/93/2013, constituit pe rolul TRIBUNALULUI ... SECȚIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, declinat spre competență soluționare Consiliului prin Sentința civilă nr. 940/12.04.2013 a CURȚII DE APEL ... - SECȚIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, instanță cu rol de regulator al conflictului negativ de competență, formulată de către ... cu sediul în ... str. ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... împotriva comunicării rezultatului procedurii emisă de către ... cu sediul în ... str. ... județul ... autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat „recunoașterea dreptului de a avea prețul cel mai scăzut, precum și anularea hotărârii comisiei de evaluare emisă prin adresa nr. 173 din data de 25.02.2013 și motivarea pentru care nu a îndeplinit condițiile impuse prin licitație, conform art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din ordonanță”, constituindu-se Dosarul nr. ...

Prin contestația nr. ... obiect al dosarului înregistrat pe rolul TRIBUNALULUI ... SECȚIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL sub nr. 1068/93/2013, declinat Consiliului de către același regulator de competență, formulată de către ... cu sediul în ... str. ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și C.U.I ... și sediul procesual ales la sediul profesional „... prin ... din ... Splaiul, formulată împotriva adresei nr. 177/25.02.2013 de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate

contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, constituindu-se Dosarul nr. ...

În temeiul art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, cele două contestații au fost conexe.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de către ... cu sediul în ... str. ... și, în tot, pe cea depusă de către ... cu sediul în ... str. ... ambele formulate în contradictoriu cu ... cu sediul în ... str. ... județul ...

Anulează raportul procedurii nr. 166 din 25.02.2013 și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și comunicarea rezultatului procedurii ofertanților cu calitatea de operatori economici implicați în procedura de atribuire, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice, a prevederilor documentației de atribuire și celor reținute în motivarea prezentei.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere din contestația formulată de către ... constând în solicitarea de „*recunoaștere a dreptului de a avea prețul cel mai scăzut*”.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 6581/... S.C.S.R.L. critică comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, solicitând „*recunoașterea dreptului de a avea prețul cel mai scăzut, precum și anularea hotărârii comisiei de evaluare emisă prin adresa nr. 173 din data de 25.02.2013 și motivarea pentru care nu a*”

îndeplinit condițiile impuse prin licitație, conform art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din ordonanță”.

Contestatoarea precizează că, participând, în calitate de ofertant, la procedura de atribuire mai sus menționată, în data de 26.02.2013, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa nu a fost declarată câștigătoare.

Petenta susține că decizia de atribuire este nelegală, deoarece prețul ofertei sale este mai mic în comparație cu cel al ofertei desemnate câștigătoare, respectiv 1... lei agent pază/lună = 4,92/oră la 240 ore pe lună lucrate pentru un agent de pază cu toate sporurile de noapte, ore suplimentare, față de 5 lei/oră/agent de pază ofertat de câștigător.

În același sens, contestatarea opinează că un agent de pază nu poate efectua mai puțin de 240 pe lună, programul fiind de 24 de ore din 24, 7 zile pe săptămână.

De asemenea, S.C. S.R.L., invocând criteriul de atribuire a contractului aplicat de autoritatea contractantă - „prețul cel mai scăzut”, menționează că autoritatea contractantă nu i-a solicitat nicio clarificare pe timpul evaluării ofertelor.

În probațiune, au fost depuse acte.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 6938/... .. critică adresa nr. 177/25.02.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, solicitând admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Contestatoarea menționează că, prin adresa nr. 177/25.02.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, respectiv faptul că, în urma evaluării ofertelor, oferta sa a fost declarată necâștigătoare, precum și faptul că oferta desemnată câștigătoare este cea depusă de S.C.S.R.L., cu prețul 5,00 lei/oră/agent, fără TVA, aceasta fiind oferta cu prețul cel mai scăzut care îndeplinește cerințele documentației de atribuire.

Petenta apreciază prețul ofertat de câștigătoare procedura de atribuire ca fiind neobișnuit de scăzut, argumentând că, raportat la solicitările documentației de atribuire și la valoarea estimată a contractului de servicii, respectiv 75.054 lei, numărul de ore prestat de ofertantul S.C. S.R.L. este de 13.140, respectiv 24 ore/zi x 365 zile + 12 ore/zi x 365 zile, iar prețul minim (în raport de salariul minim brut pe țară) și, în același timp, prețul maxim (în raport de valoarea totală a contractului) ce putea fi ofertat de participanții la procedură era de 5,71 lei/ora/agent.

În sprijinul susținerilor sale, autoarea contestației invocă dispozițiile art. 1 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 23/2013, arătând că,

Începând cu 01.02.2013, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este de 750 lei lunar, reprezentând 4,44 lei/oră, la care se adaugă un procent de 28,62%, contribuții ce urmează a fi achitate de angajator, astfel rezultând un preț minim de 5,71 lei/oră/agent. Mai mult, susține petenta, întrucât din data de 01.07.2013 salariul de baza minim brut pe țară garantat în plată este de 800 lei lunar, reprezentând 4,74 lei/oră, la care se adaugă un procent de 28,62%, contribuții ce urmează a fi achitate de angajator, prețul minim devine 6,09 lei/oră/agent, toate acestea în condițiile în care la acest preț nu au fost avute în vedere sporurile legale obligatorii și nici alte cheltuieli indirecte cum ar fi personal TESA, cheltuieli cu echipamentul specific societății de pază, cu transportul acestora la obiectiv etc.

În opinia contestatoarei, oferta desemnată câștigătoare se încadrează în categoria ofertelor având preț neobișnuit de scăzut, în cauză fiind incidente dispozițiile art. 202 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, fapt pentru care comisia de evaluare avea obligația să efectueze verificări privind justificarea prețului de 5,00 lei/oră/agent, conform art. 36¹ alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Invocând încălcarea, de către autoritatea contractantă, a prevederilor art. 2 alin. (1) lit.a) din O.U.G. nr.34/2006, ... precizează că a ofertat un preț real calculat în raport de salariul minim brut pe economice, de contribuțiile ce trebuiesc achitate, dar și de alte cheltuieli indirecte.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 256² din OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006.

În probațiune, au fost depuse acte.

Prin punctul de vedere nr. 248/06.03.2013 înregistrat la Consiliu sub nr. 7350/06.03.2013, ... solicită respingerea contestației formulată de S.C. S.R.L., ca neîntemeiată, precizând că oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, deoarece nu a respectat punctul F „propunerea tehnică și financiară” din documentația de atribuire unde s-a solicitat la lit. γ) „prețul se va evidenția în lei, sub forma de tarif/oră/agent, fără TVA”.

Prin punctul de vedere nr. 249/06.03.2013 înregistrat la Consiliu sub nr. 7349/06.03.2013, ... solicită respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă precizează că procedura de achiziție publică în cauză a fost demarată în luna decembrie 2012, astfel că, la întocmirea caietului de sarcini și la estimarea prețului acestor servicii a avut în vedere actele normative în vigoare la acea dată, precum și studierea pieței și consultarea bazei proprii de date, astfel că, pe baza informațiilor obținute s-au făcut următoarele calcule:

- $Ve = V_{tm} \times N$
- Ve – valoarea estimată

- Vtm – valoarea tarifului lunar mediu
- N – nr. de luni
- 75054 lei = 6254,50lei (2 posturi/1 luna) x 12
- 6254,50 lei :2 = 3127,25 lei (1 post/1 lună)
- Asigurarea salariului brut minim pe economie:
 - 700 lei salariu brut/1 agent x 28% viramente = 896 lei cheltuieli totale firmă/agent
 - 896 lei x 5 agenți (2 agenți pentru un post și 3 agenți pentru celălalt post) = 4480 lei cheltuieli lunare firmă
 - 6254,25 lei – 4480 lei = 1774 lei (alte cheltuieli +profit firmă)/luna
- Aproximativ 28% viramente.

Având în vedere cele anterior expuse, autoritatea contractantă consideră că valoarea estimată a contractului a fost calculată „corect și realist”, iar oferta desemnată câștigătoare nu prezintă un preț neobișnuit de scăzut, așa cum este prevăzut la art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, autoritatea contractantă subliniază faptul că, potrivit procesului verbal nr. 105/06.02.2013, oferta contestatoarei s-a clasat pe locul 6, iar conform raportului procedurii nr. 166/ 25.02.2013, a fost declarată necâștigătoare.

Prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. 7501/08.03.2013, SC SRL a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, precizând că modalitatea de calcul indicată de autoritatea contractantă este eronată, având în vedere că au fost scoase la licitație 2 posturi de pază, 1 post pentru 24 ore/zi, inclusiv sâmbăta și duminica și zilele de sărbătoare și 1 post pentru 12 ore/zi, inclusiv sâmbăta și duminica și zilele de sărbătoare.

Contestatoarea consideră că pentru postul pentru 24 ore/zi (inclusiv sâmbăta, duminica și zilele de sărbătoare) sunt necesari cel puțin 3 agenți de pază, astfel, că pentru acest post, numărul de ore pentru 12 luni/agent va fi stabilit după cum urmează:

- 24 ore x 30(31) zile = 720/744 ore lună/3 agenți;
- 720/744 ore lună: 3 agenți = 240/248 ore lună/agenți;
- 240/248 ore lună/agent : aprox. 4 săptămâni = aprox. 60/62 ore agent/săptămână.

Invocând prevederile art. 112, art. 113 și pe cele ale art. 114 din Codul Muncii, petenta apreciază că, prin alocarea numai a 3 agenți de pază pentru postul de 24 de ore, inclusiv sâmbăta și duminica și zilele de sărbătoare, este depășit termenul de 48 de ore stabilit imperativ de codul muncii, fiind necesar, în aceste condiții, fie să se suplimenteze postul cu încă un agent de securitate, fie să se achite ore suplimentare pentru agenții care vor asigura paza și protecția obiectivelor.

În opinia contestatoarei, în oricare dintre cele două variante prezentate, operatorii economici vor efectua costuri suplimentare, depășindu-se cu mult prețul de 5 lei/oră/agent.

De asemenea, petenta arată că autoritatea contractantă nu a avut în vedere alte cheltuieli efectuate de operatorul economic, care au fost evidențiate în contestație și care fac imposibilă stabilirea unui preț „derizoriu” de 5 lei/oră/agent, preț care, în opinia sa, nu poate fi real în condițiile actuale, fapt pentru care apreciază că se impune respingerea ofertei câștigătoare, ca neconformă, deoarece conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

Menținându-și solicitările din cuprinsul contestației, ... apreciază că se impune solicitarea justificării prețului ofertat de către câștigător și verificarea conformității acestuia, demers pe care autoritatea contractantă nu l-a întreprins.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Prin sentința civilă nr. 940 din data de 12.04.2013 pronunțată în dosarul nr. 1068/93/2013 al Tribunalului ... s-a dispus declinarea soluționării cauzei în favoarea C.N.S.C. și înaintarea dosarului către Curtea de Apel ... în vederea soluționării conflictului negativ de competență ivit în cauza privind pe reclamantele S.C.S.R.L. și ... în contradictoriu cu pârâțul ... autoritate contractantă care a organizat procedura de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, inițiată prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ...

Criteriul de atribuire a contractului precizat în invitația de participare a fost “prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de 75.054 lei, fără TVA.

Conform procesului verbal al ședinței de deschidere nr. 76/24.01.2013, la procedură au fost depuse 8 oferte.

Prin raportul procedurii nr. 166 din 25.02.2013, oferta depusă de către ... a fost respinsă, ca neconformă, pe motiv că respectivul ofertant „*nu a respectat punctul F lit. z) din caietul de sarcini, prețul ofertei fiind exprimat de către ofertant în lei/lună/agent, față de solicitările autorității contractante, impuse prin caietul de sarcini, ca prețul să fie exprimat în lei/oră/agent*”.

În adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 173 din 25.02.2013, autoritatea contractantă a comunicat respectivei societăți contestatoare faptul că „*oferta dumneavoastră nu a fost declarată câștigătoare*”, fără a prezenta vreo motivare, precum și că a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către S.C. S.R.L., cu prețul de 5,00 lei/oră/agent (valoare fără TVA), fiind oferta cu cel mai scăzut preț și îndeplinind toate cerințele caietului de sarcini și a fișei de date a achiziției”.

Prin același raport, oferta depusă de către ... cu prețul de 5,60 lei/oră/agent, a fost declarată necâștigătoare, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 177 din 25.02.2013, fiind menționat faptul că *„oferta dumneavoastră nu a fost declarată câștigătoare”*, precum și denumirea ofertantului câștigător și a tarifului conținut de oferta acestuia.

Raportat la susținerile părților, documentele depuse la dosarul cauzei și normele legale în vigoare în materia achizițiilor publice, Consiliul reține următoarele aspecte:

Prin decizia nr. 142s/73C10/... Consiliul a respins cererea de suspendare a procedurii formulată de SC SRL.

În raport de dispozițiile art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006 potrivit căroră *„În cadrul comunicării prevăzute la art. 206 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează: b) pentru fiecare ofertă respinsă, **motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini”***, Consiliul constată că adresa nr. 173 din 25.02.2013, prin care autoritatea contractantă a comunicat ... rezultatul procedurii este nelegal întocmită, solicitarea petentei de obligare a autorității contractante la a preciza *„motivarea pentru care (oferta sa) nu a îndeplinit condițiile impuse prin licitație”* fiind astfel întemeiată.

În Formularul de ofertă al ... se menționează: *„ne oferim să prestăm servicii de pază și protecție pentru suma de 1.... lei/lună/agent (...)”*, iar în propunerea tehnică sunt menționat un număr de 23 de atribuții/obligații asumate de către respectiva societate în calitatea sa de prestator de servicii.

Deși, prin pct. IV.4.1) “Modul de prezentare a propunerii tehnice” și pct. IV.4.2) “Modul de prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției au fost precizate instrucțiuni suficient de riguroase referitoare la elaborarea ofertelor, iar prin caietul de sarcini, pct. C – “Specificatii tehnice obligatorii”, D – “Caracteristici referitoare la siguranța în exploatare sau utilizare” și F – “Propunerea tehnica si financiara” au fost impuse specificații la care ofertanții erau obligați să răspundă prin propunerile tehnice și financiare, Consiliul constată că, din raportul procedurii, nu rezultă modul în care autoritatea contractantă și-a îndeplinit atribuțiile reglementate prin art. 34, art. 36, art. 37, art. 72, art. 78-79, art. 81-82 din HG nr. 925/2006 și pe cele reglementate de art. 200 – 202 și art. 206-207 din OUG nr. 34/2006.

Prin urmare, se impune reanalizarea și reevaluarea ofertelor în raport de regulile și cerințele documentației de atribuire și stabilirea rezultatului procedurii cu respectarea dispozițiilor legale mai sus enumerate, din acest punct de vedere contestația depusă de către ... fiind întemeiată.

Capătul de cerere din contestația petentei ... constând în solicitarea de „*recunoaștere a dreptului de a avea prețul cel mai scăzut*” se va respinge, ca inadmisibil, întrucât, în raport de dispozițiile art. 200 din OUG nr. 34/2006 – „autoritatea contractantă stabilește oferta castigatoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în invitația de participare/anuntul de participare și în documentația de atribuire, **daca oferta respectiva indeplineste toate conditiile de admisibilitate care rezulta din documentatia de atribuire si actele anexate**”, valoarea prețului ofertei, astfel cum aceasta este menționată în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor și cum ea este cunoscută tuturor participanților la procedură, nu conferă niciun drept petentei decât dacă „*oferta respectiva indeplineste toate conditiile de admisibilitate care rezulta din documentatia de atribuire si actele anexate*”, aspect ce urmează a se stabili de către comisia de evaluare și autoritatea contractantă în urma reanalizării temeinice și legale a ofertelor.

În analiza contestației depusă de către ... prin care se solicită obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii pe motiv că prețul conținut de oferta declarată câștigătoare, de 5,60 lei/oră/agent, este unul neobișnuit de scăzut, sens în care petenta invocă raportarea la valoarea estimată a contractului, pe de o parte, și prevederile art. 1 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 23/2013, prin care se reglementează că, începând cu 01.02.2013, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este de 750 lei lunar, reprezentând 4,44 lei/oră, situație în care preț minim ofertat nu poate fi mai mic de 5,71 lei/oră/agent, Consiliul are în vedere faptul că procedura de atribuire a fost inițiată la data de 10.01.2013, anterior datei de 23.01.2013, la care a fost publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 52, HG nr. 23/2013 - Hotărâre pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

În raport de principiul neretroactivității legii, calculul petentei prin care a determinat tariful de 5,71 lei/oră/agent, bazat pe reglementările HG nr. 23/2013, este netemeinic, la data depunerii ofertelor fiind în vigoare HG nr. 1225/2011 conform căreia tariful orar aferent salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată era stabilit la valoarea de 4,13 lei/oră, posibilitatea și modalitatea de ajustare a unui astfel de tarif fiind cea reglementată prin art. 97 din HG nr. 925/2006.

Dar, față de valoarea estimată a contractului, autoritatea contractantă era obligată la verificarea aplicabilității dispozițiilor art. 202 din OUG nr. 34/2006 cu luarea în considerare a tuturor rigorilor

impuse prin caietul de sarcini față de care să efectueze verificări spre a se determina dacă prețul ofertei câștigătoare asigură îndeplinirea contractului *la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini* cu respectarea legislației muncii în raport de: numărului de posturi; numărului de agenți/post și total; asigurarea timpului legal de muncă și de odihnă; asigurarea concediilor anuale de odihnă; cheltuielile directe; cheltuielile indirecte; asigurarea patrulelor mobile, a legăturilor radio; asigurările de risc profesional și a celorlalte rigori impuse prin caietul de sarcini.

Sub acest ultim aspect contestația formulată de către ... este întemeiată.

Față de cele constatate, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite, în parte, contestația depusă de către ... și în tot cea depusă de către ... ambele formulate în contradictoriu cu

Va anula raportul procedurii nr. 166 din 25.02.2013 și actele subsecvente acestuia, concomitent cu obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și comunicarea rezultatului procedurii ofertanților cu calitatea de operatori economici implicați în procedura de atribuire, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice și a prevederilor documentației de atribuire.

În raport de dispozițiile art. 200 din OUG nr. 34/2006, capătul de cerere din contestația formulată de către ... constând în solicitarea de „*recunoaștere a dreptului de a avea prețul cel mai scăzut*” se va respinge, ca inadmisibil.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

...