

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 990 / C9 / 1029

Data: 13.05.2021

Prin contestația nr. 185/28.04.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21956/28.04.2021, depusă de SRL, cu sediul în, județul, având CUI, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată legal de administrator, împotriva raportului procedurii, emis în cadrul procedurii proprii, organizată de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de servicii de pază la obiectivul din ... și la obiectivul din localitatea 2 Mai, comuna Limanu, județul Constanța, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2), contestatoarea a solicitat, împreună cu toate actele subsecvente acestuia și dispunerea reevaluării ofertelor cu respectarea legislației achiziției publice.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SRL reclamă decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca necâștigătoare, fiind clasată pe locul II, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

Contestatoarea precizează că a depus o ofertă acceptabilă și conformă la termenul limită prevăzut în documentația de atribuire.

La data de 21.04.2021, autoritatea contractantă i-a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului de prestări servicii de pază nr. 2061/21.04.2021, prin care a fost anunțată că oferta sa s-a clasat pe locul II în clasamentul financiar, oferta câștigătoare fiind cea a SRL, având o valoare de 152.880 lei, fără TVA., respectiv 13,00 lei/oră/post, fără TVA.

Față de aceste informații, contestatoarea consideră că prețul ofertat de operatorul economic câștigător este sub nivelul costurilor, iar autoritatea contractantă nu a depus diligențe în sensul art. 210 din Legea nr. 98/2016, prețul fiind neobișnuit de scăzut nu numai în aparență, ci și în realitate.

Astfel, conform HG nr. 413/2021, începând cu data de 01 ianuarie 2020, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată s-a majorat la 2300 lei, pentru un program normal de lucru în medie de 169,33 ore pe lună, reprezentând 13,58 lei/oră. În raport cu această reglementare, oferta SRL apare ca fiind cel puțin neobișnuit de scăzută (relevante sunt dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016), dacă nu chiar ilegală, atât timp cât, în mod evident includerea unor sporuri (noapte, weekend, sărbători, etc.) ar excede cu mult tariful de 13,00 lei/oră/post +TVA propus de ofertantul câștigător. De asemenea, trebuie să se aibă în vedere că actualmente o asemenea ipoteză ar duce către concluzia rezonabilă că ofertantul câștigător s-a înscris în fals în declarații prin completarea și asumarea Anexei 8 la documentația de atribuire publicată.

Prin adresa nr. 2312/28.04.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 22398/29.04.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SRL, împreună cu copia dosarului achiziției publice și ofertele depuse SRL și SRL.

....., prin punctul său de vedere, consideră neîntemeiată contestația depusă de SRL, pentru următoarele motive:

Potrivit art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „Procedura de atribuire prevăzută la art. 68 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, este o procedură proprie, autoritatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)“.

În cazul contractelor a căror valoare estimată nu depășește pragul de 3.506.625 lei, fără TVA, autoritatea contractantă are doar obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În vederea aplicării principiului tratamentului egal și nediscriminării, prin asigurarea, în beneficiul oricărui potențial ofertant, a unui grad de publicitate suficient astfel încât să se asigure competiția între operatorii economici cu activitate în domeniu, care oferă în mod licit pe piață servicii, ... a publicat anunțul privind organizarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică privind serviciile de pază pe site-ul propriu, la linkul <http://cnc.gov.ro/wp-content/uploads/2021/04/Anunt.pdf>.

Ședința de deschidere și evaluare a ofertelor a avut loc în data de 20.04.2021, ocazie cu care au fost încheiate procesul-verbal nr. 2029/20.04.2021 și raportul procedurii nr. 2030/20.04.2021.

În ceea ce privește susținerea SRL că oferta câștigătoare prezintă un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile ce urmează a

fi prestate, subliniază că la estimarea valorii contractului avut în vedere prețul actual practicat de către SRL, respectiv 13,1 lei/oră/post fără TVA și, totodată, a realizat un studiu de piață prin descărcarea unor oferte din catalogul SEAP/SICAP.

Astfel, se impune a fi reținut că a procedat la un studiu de piață și, implicit, la evaluarea ofertelor depuse în vederea atribuirii prin procedură proprie a contractului de servicii de pază în cauză și nu a inițiat o procedură de atribuire, în sensul procedurilor reglementate de art. 68 din Legea nr. 98/2016 a achizițiilor publice.

Drept urmare, un factor determinant în analiza comparativă a prețurilor ofertate l-a reprezentat chiar prețul actual al serviciilor ofertate de SC SRL, timp de 3 luni de zile în acest exercițiu financiar, consemnat după intrarea în vigoare a HG nr. 4/13.01.2021: prețul actual practicat de către SRL, respectiv 13,1 lei/oră/post, fără TVA, de unde rezultă o valoare apropiată, iar nu neobișnuit de îndepărtată față de cea declarată ulterior drept câștigătoare.

Astfel, în raport de modalitatea de calcul a tarifului orar actual practicat, respectiv 13,1 lei/oră/post, fără TVA, contestatoarea nu poate susține că prețul ofertat de societatea câștigătoare în raport cu serviciile oferite este nesustenabil și nedovedit.

Concluzionând, comisia de evaluare a ofertelor a avut în vedere în procesul de evaluare și analiza de piață realizată prin intermediul SEAP/SICAP pentru identificarea prețurilor practicate în mod curent pentru serviciile de pază care fac obiectul contractului.

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

În vederea atribuirii contractului de servicii de pază la obiectivul din și la obiectivul din localitatea 2 Mai, comuna Limanu, județul Constanța, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura proprie, conform anunțului de pe site-ul propriu nr. 1752/05.04.2021.

Din informațiile anunțului publicat și documentației depuse la dosarul cauzei, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii care urmează a se atribui este de 176.400, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar termenul limită de depunere a ofertelor a fost 19.04.2021, ora 17:00.

Ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii, nemulțumită fiind de faptul că oferta sa a fost clasată pe locul II, ... SRL a depus contestație, solicitând, împreună cu toate actele subsecvente acestuia și dispunerea reevaluării ofertelor cu respectarea legislației achiziției publice.

Contestatoare a constituit cauțiunea în sumă de 3.528,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 207168362/1, eliberată de CEC BANK SA, Sucursala ..., la data de 29.04.2021.

Pe fondul contestației formulate de SRL, se constată că aceasta este îndreptată împotriva declarării necâștigătoare a ofertei sale, clasată pe locul II, considerând că oferta clasată pe locul I, respectiv cea a SRL este una care nu cuprinde toate costurile necesare prestării serviciilor de pază aferente contractului ce se dorește a fi achiziționat, oferta fiind subevaluată.

Analizând propunerile financiare ale celor doi ofertanți, Consiliul constată că autoarea contestației a ofertat un preț de 162.288 lei, în timp ce ofertantul declarat câștigător a ofertat un preț de 152880 lei.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 2030/20.04.2021 și procesului-verbal nr. 2029/20.04.2021, contestatoarea a ofertat un tarif orar de 13,8 lei/oră/post, în timp ce ofertantul declarat câștigător a ofertat un tarif orar de 13,0 lei/oră/post.

Consiliul consideră relevante prevederile HG nr. 4/2021, potrivit cărora salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.300 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 169,333 ore pe lună, reprezentând 13,583 lei/oră.

Astfel, raportat la faptul că obiectul contractului îl reprezintă potrivit caietului de sarcini, cap. 1, art. 3, asigurarea serviciilor de pază zilnice, 24/24 de ore, prin agenți de pază și protecție și un șef de tură (dintre agenții de pază), Consiliul constată că, în fapt, tarifele oferite de cei doi ofertanți sunt inferioare sau foarte apropiate tarifului orar rezultat conform hotărârii amintite.

Prin urmare, autoritatea contractantă se află în postura de a avea depuse două oferte care cuprind tarife orare inferioare/apropiate celui minim legal acceptabil în condițiile în care prestarea serviciilor se face zilnic, inclusiv sâmbăta și duminica și în sărbătorile legale, iar conform documentelor aflate la dosar nu a făcut nicio verificare reală a modului de formare a prețului ofertat, mulțumindu-se a constata existența în SEAP a unor tarife orare similare sau a invoca tariful practicat în contractul anterior chiar de către contestatoare.

Consiliul nu poate face nicio verificare a tarifului ofertat de fiecare dintre cei doi participanți atât timp cât propunerile financiare nu conțin astfel de informații, iar autoritatea contractantă nu a făcut vreo verificare în acest sens.

În soluționarea cauzei sunt considerate relevante prevederile [Normelor](#) metodologice de aplicare a Legii [nr. 76/2002](#), privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, aprobate prin Hotărârea Guvernului [nr. 174/2002](#):

- art. 60:

(1) Măsurile de stimulare prevăzute la art. 85 din lege se acordă lunar, de la data încheierii convenției prevăzute la art. 59 alin. (1).

(2) Suma lunară se acordă angajatorilor proporțional cu timpul efectiv lucrat în luna respectivă de persoanele încadrate în muncă în condițiile prevăzute la art. 59 alin. (3).

- art. 85:

(1) Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani, șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale, șomeri de lungă durată sau tineri NEET primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă în cuantum de 2.250 lei, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.

(2) De facilitățile prevăzute la alin. (1) beneficiază și angajatorii care, în raport cu numărul de angajați, și-au îndeplinit obligația, potrivit legii, de a încadra în muncă persoane cu handicap, precum și angajatorii care nu au această obligație legală, dacă încadrează în muncă pe durată nedeterminată persoane cu handicap și le mențin raporturile de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.

(3) Facilitățile prevăzute la alin. (1) și (2) se acordă angajatorilor și în situația în care, în perioada acordării acestora sau în cea în care există obligația legală de menținere a raporturilor de muncă, persoanele beneficiare nu mai au statut de părinte unic susținător al familiei monoparentale sau statut de persoană cu handicap, după caz.

(4) Angajatorii care încetează raporturile de muncă sau de serviciu ale persoanelor prevăzute la alin. (1) și (2) anterior termenului de 18 luni sunt obligați să restituie, în totalitate, agențiilor pentru ocuparea forței de muncă sumele încasate pentru fiecare persoană pentru care a încetat raportul de muncă sau de serviciu anterior termenului menționat, plus dobânda de referință a Băncii Naționale a României în vigoare la data încetării raporturilor de muncă sau de serviciu, dacă încetarea acestora a avut loc din motivele prevăzute la art. 83 alin. (2).

Prin urmare, tarifele invocate de autoritatea contractantă ar putea avea valori inferioare celor rezultate din respectarea prevederilor legale, cel puțin din prisma tarifului orar minim legal, prin utilizarea facilităților oferite conform prevederilor legale amintite.

Chiar și ofertanții din procedura în analiză ar putea beneficia de astfel de facilități, însă, pentru a se asigura că ofertanții pot presta serviciile aferente acestui contract în condiții de legalitate, autoritatea contractantă avea obligația verificării modului de formare a lor, asigurându-se că tariful ofertat cuprinde toate costurile necesare pentru prestarea respectivelor servicii.

Chiar dacă în discuție este o procedură proprie precum cea organizată de autoritatea contractantă, verificarea de către aceasta a respectării prevederilor legale de către ofertanți este obligatorie.

Astfel se impunea pe lângă verificarea legalității diminuării tarifului ofertat, mai ales datorită faptului că prestarea serviciilor are loc 7 zile din 7, 24 de ore din 24 de ore, fapt ce impune costuri suplimentare pe lângă tariful orar, și verificarea includerii acestor costuri suplimentare. Astfel, autoritatea contractantă avea obligația verificării anterior stabilirii ofertei câștigătoare a includerii în tariful ofertat a sporului pentru munca prestată în timpul nopții (25% din salariul de bază), cotele de contribuții în vigoare datorate de angajator bugetelor componente ale bugetului consolidat conform Ordonanței de urgență pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal (în vigoare de la 1 ianuarie 2018), art. 2203 - Cota contribuției asiguratorie pentru muncă este de 2,25%, contribuția la fondul de handicap în conformitate cu prevederile Ordonanței nr. 60/2017 de modificare și completare la Legea nr. 448/2006, respectarea prevederilor Codului Muncii privind acordarea

concediului de odihnă plătit salariaților de minim 20 de zile/an, cost ce trebuie de asemenea inclus în costurile salariale, compensarea în bani a sărbătorilor legale este de asemenea obligatorie având în vedere că posturile de pază din contract sunt zilnice, fără nicio zi de pauză, deci și aceste zile vor fi acoperite cu agenți de pază. La aceste costuri se adaugă cheltuielile directe cu dotarea, cheltuielile indirecte și profitul.

Devine evident astfel faptul că tariful orar real necesar pentru asigurarea serviciilor de pază aferente contractului este mult peste cel legal, iar ofertarea unui tarif inferior/apropiat celui legal presupune utilizarea unor facilități a căror legalitate trebuie verificată, prin raportare la persoanele nominalizate în atestatele depuse de ofertanții și cele nominalizate în eventualele convenții care ar putea fi invocate pentru diminuarea tarifului. Din acest motiv, contrar punctului de vedere la contestație al autorității contractante nu pot fi folosite ca referințe tarife orare identificate în SEAP, ori tariful orar din contractul anterior, atât timp cât acestea sunt inferioare tarifului minim legal și sunt proprii fiecărui operator funcție de costurile și obligațiile sale și facilitățile deținute.

În aceste condiții, Consiliul constată lipsa de diligență a autorității contractante în a verifica sustenabilitatea prețurilor ofertate, fiind omis faptul că tariful orar al fiecărui operator economic este constituit funcție de situația proprie a acestuia și nu este valabil pentru toți ofertanți pentru a se putea raporta, ca ordin de mărime, chiar într-o procedură proprie.

Chiar dacă în discuție este o procedură proprie, respectarea principiilor este obligatorie, iar neverificarea tarifului ofertat duce nu numai la încălcarea prevederilor legale amintite dar și a principiilor stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, iar respectarea principiilor este obligatorie chiar și într-o astfel de procedură. Nu pot fi declarate admisibile oferte care nu conțin toate costurile necesare fără a încălca aceste principii, îndeosebi nediscriminarea ori tratamentul egal, obligatorii a fi respectate și în cazul unei procedurii proprii.

Autoritatea contractantă are obligația de a verifica sustenabilitatea prețului ofertat fiind interesul său în a se asigura că prestatorul contractului pe care dorește să îl încheie poate asigura prestarea serviciilor în condițiile stabilite în caietul de sarcini la prețul ofertat, fiind obligată să verifice modul de stabilire a prețului și legalitatea tarifului orar ofertat.

În consecință, Consiliul constată lipsa de temeinicie a evaluării făcute de autoritatea contractantă, admisibilitatea ofertei declarate câștigătoare fiind stabilită fără o minimă diligență în a verifica că executarea contractului va avea loc pentru un tarif orar stabilit cu respectarea prevederilor legale, care să includă toate costurile necesare derulării lui.

Cât privește afirmațiile contestatoarei legate de *FALS ÎN DECLARAȚII* ale ofertantului SRL, Consiliul constată că nu a fost adus niciun argument concret legat de acest aspect de către contestatoare motiv pentru care sunt considerate simple declarații cu caracter speculativ. Mai mult decât atât aceste aspecte nu cad în sarcina Consiliului.

Prin urmare, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 2030/20.04.2021 și procesului-verbal nr. 2029/20.04.2021, în partea ce privește evaluarea ofertelor financiare și ofertele admisibile, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SRL, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat ofertanților implicați în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactat practicaua deciziei

....

Redactată în 4 exemplare, conține 7 pagini.