

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

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. 1329/25.06.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva adresei nr. 6211/17.06.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, și a actelor subsecvente acestuia, documente emise de ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, derulată online, organizată în vederea încheierii unui „Acord cadrul - Servicii de paza ...”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat:

„1. Admiterea, în tot, ca fondată contestația formulată de către subscrisa;

2. Anularea adresei nr. 6211/17.06.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, înregistrate de către ..., în care oferta ..., a fost declarată câștigătoare cu prețul de 1.155.268,80 lei fără tva pentru 3 posturi de paza permanente (24 de ore zilnic, pe o perioadă de 24 luni), la care se adauga tva, respectiv cu un preț unitar de 21,98 lei fără tva /oră/post de pază, pe care le criticam ca fiind netemeinice și nelegale;

3. Obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire conform anunțului de publicitate SCN1145534 din 24.04.2024 publicat în SEAP, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

4. Incuvintarea accesului la documentele dosarului a subscrisei ce se vă constituie spre soluționarea cauzei, inclusiv la documentele

câștigătoarei ..., ce au fost declarate, fără a fi probate, ca fiind confidențiale.”.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 1329/25.06.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, ... critică cele consemnate în adresa nr. 6211/17.06.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, și actele

subsecvente acesteia, solicitând cele redate în partea introductivă, pentru următoarele motive:

Cu titlu preliminar, contestatorul prezintă datele de identificare a achiziției publice și arată că oferta societății sale s-a clasat pe locul al II-lea, câștigătoare a procedurii de atribuire fiind declarată ofertanta clasată pe locul I, respectiv cea aparținând ..., cu o valoare financiară totală de 1.155.268,80 lei, fără TVA, respectiv 21,98 lei, fără TVA/oră/agent. Totodată, petentul susține că, în urma solicitării studierii dosarului achiziției publice, autoritatea contractantă i-a îngăduit accesul asupra informațiilor ofertei depuse de către ..., *„pe baza unor simple declarații privind confidențialitatea documentelor prezentate”*. În acest context, autorul contestației apreciază că Consiliul *„are competența și autoritatea legală:*

- *să verifice dacă a fost dovedit modul în care dezvăluirea informațiilor cuprinse în documentele declarate confidențiale ar prejudicia ofertantul dacă ni s-ar oferi accesul la aceste documente;*

- *să dispună accesul ofertanților interesați, în speță al subscrisei, la aceste documente;*

- *să ne acorde dreptul de completare a contestației în raport de datele și informațiile de care luăm cunoștință după studierea acestor documente;*

- *în cazul în care există dovezi concrete privind caracterul confidențial al documentelor în discuție, se impune că C.N.S.C. să analizeze modul de evaluare a ofertei castigatoare, sub toate aspectele”,* în caz contrar acestuia i s-ar îngădi liberul acces la justiție și, în speță, s-ar încălca principiile tr...parenței și tratamentului egal al participanților la procedura de atribuire.

Pe fondul cauzei, redând din caietul de sarcini prevederile referitoare la obiectul achiziției publice și la durata acordului-cadru, și raportându-se la tariful în cuantum de 21,98 lei/ oră propus de ofertantul câștigător, contestatorul invocă și redă considerente din jurisprudența Consiliului, prin care acesta a constatat că tariful minim necesar este de 24,641 lei/oră, fără a se lua în calcul costurile fondului de handicap, și afirmă următoarele:

Singura modalitate prin care ... își putea reduce oferta era în baza ajutorului de stat primit în baza Legii nr. 76/2002. Perioada contractuală este de 24 luni, începând de la 01.05.2024, pentru un număr de 3 posturi de 24 ore. Astfel, perioada subvenționată trebuia să fie inclusă începând cu data de 01.05.2024 - prin raportare la numărul de posturi.

Totodată, în eventualitatea în care reducerea a fost efectuată în baza ajutorului de stat primit în temeiul Legii nr. 76/2002, oferta trebuia să conțină o explicație a modului de calcul pentru valorile subvenționate,

precum și a perioadei de subvenționare, avându-se în vedere că aceste convenții nu sunt valabile pe toată perioada contractuală de 24 de luni.

Pe de altă parte, persoanele ce fac obiectul convențiilor AJOFM efectuează serviciile în alte contracte pe care ofertantul le are încheiate, acestea neavând domiciliul pe raza Municipiului București, situație ce impune cuprinderea în tariful ofertat a cheltuielilor cu tr...portul, cazarea și deplasarea.

În situația în care persoanele subvenționate sunt din alte județe, iar acestea nu beneficiază de cazare, s-ar înțelege că acestea se vor deplasa

de la domiciliu la locul de prestare a serviciului. În aceste condiții, autoritatea contractantă trebuia să analizeze modul în care agenții vor putea îndeplini contractul, sub aspectul capacității lor de a fi vigilenți la obiectivele de pază, după un număr considerabil de ore petrecute pe drum, dus-întors.

Chiar dacă respectivii salariați nu vor fi detașați și nici cazați local, datorită faptului că ei sunt mutați dintr-o localitate în alta, aflată la o distanță considerabilă, acestora trebuia să li se aplice clauza de mobilitate, conform prevederilor art. 25 din Codul muncii, pe care contestatorul le și redă.

În cazul în care domiciliul persoanelor subvenționate se află în alte județe, pentru acestea se vor alocă costuri cu deplasarea, precum și cu diurna, dacă ele execută serviciul mai mult de 12 ore/ schimb (posturi permanente 24 ore/ 24 ore, de L-D). Cheltuielile cu deplasarea trebuie incluse în tarifele oferite. În acest sens, contestatorul invocă și redă prevederile art. 44 alin. (2) din Codul muncii și susține că ofertantul câștigător avea obligația să cuprindă cheltuielile de tr...port ale persoanelor propuse în vederea prestației serviciilor de pază la obiectivele autorității contractante. Mai mult decât atât, precizează petentul, salariatul delegat are dreptul și la o diurnă. În această ordine de idei, autorul contestației enumeră condițiile necesare pentru acordarea diurnei interne.

Sporul de noapte.

În situația în care ofertantul câștigător și-a redus sporul de noapte conform prevederilor art. 126 lit. a) din Codul muncii, pentru a putea fi sustenabilă o astfel de compensare s-ar presupune, pentru angajator, plata dublă a unei ore de muncă (atât pentru salariatul care beneficiază de reducerea cu o oră plătită a programului de lucru, cât și pentru salariatul care îl înlocuiește în acest interval).

Reducerea programului de lucru cu o oră generează un cost suplimentar în sarcina angajatorului ce a optat pentru varianta reglementată de art. 126 lit. a) din Codul muncii, cost ce trebuie avut în vedere la stabilirea tarifului orar oferit. Mai exact, dacă ... a optat pentru reducerea programului cu o oră, ofertantul avea obligația de a plăti acea oră către persoana care înlocuiește, cât și către persoana căreia i s-a redus programul, dar și cuprinderea costului privind concediul de odihnă aferent.

Sporul de sărbători legale.

Conform prevederilor art. 142 alin. (2) din Legea nr. 53/2003 sporul este de 100%, iar în perioada contractuală propusă există un număr de 37 de zile de sărbători legale, pe care ofertantul câștigător trebuia să le cuprindă.

Fondul de handicap.

Din structura elementelor de cheltuieli impuse de lege face parte și contribuția la fondul de handicap, echivalentul a 4% din totalul de salariați, care sunt plătiți cu 100% din salariul de bază minim brut, dacă sunt angajați peste 50 de salariați. Potrivit Legii nr. 448/2006, firmele care au cel puțin 50 de angajați au obligația de a încadra persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de salariați. În susținerea argumentelor învederate, contestatorul redă și prevederile art. 78 alin. (3) din actul normativ invocat.

Astfel, număr mediu de angajați x 4%, conform prevederilor art. 78 alin. (2) din Legea nr. 448/2006 - număr persoane cu handicap angajate x 3300 lei salarîu de bază, conform prevederilor HG nr. 1071/2021, fondul de handicap datorat, valoarea ce trebuie inclusă ca element de cost în justificarea formării tarifului.

În concluzie, pentru calcul contribuției fondului de handicap și pentru stabilirea corectă a valorii fondului de handicap datorată la bugetul de stat consolidat, cu respectarea și aplicarea dispozițiilor legale, ofertantul avea obligația de a depune un extras Revisal cu numărul total de salariați, din care să rezulte numărul angajaților activi la data depunerii ofertei.

În cazul în care acesta are persoane cu handicap angajate, trebuia să depună:

- extras Revisal din care să reiasă că aceștia mai sunt activi;
- certificat de încadrare în grad de handicap în termen.

Contestatorul este de părere că operatorii economici nu pot utiliza ambele variante, anume acelea de a angaja personal cu handicap și de a reduce la 50% acest fond prin încheierea unor contracte cu unități protejate, atâta timp cât legiuitorul a indicat în mod clar faptul că *„pot opta pentru una dintre următoarele obligații”*.

Referindu-se la costurile directe, contestatorul redă prevederile pct. 6 din caietul de sarcini și susține că ... avea obligația de a cuprinde costul privind instalarea acestor *„butoane de panică”*, respectiv costurile monitorizării și intervenției în caz de urgență pentru o perioadă de 24 de luni. Dar și costuri privind, instructaje, formare profesională, medicina muncii, comunicații, cost uniforme, ecusoane, lanterna, registre de paza etc, pentru o perioadă de 24 de luni.

Costuri indirecte.

Ofertantul câștigător avea obligația de a se raporta asupra acestor costuri pentru o perioadă de 24 de luni.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză, pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile, care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului și chiar de documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final, verificarea corectitudinii prețului ofertat, scop

care nu a fost atins de către autoritatea contractantă în prezenta procedură de atribuire datorită lipsei solicitărilor de clarificări privind elementele constitutive aferente prețului ofertat.

Astfel, autoritatea contractantă ar fi trebuit să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/ tarife orare/ salarii pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor sau de a proceda la artificii financiare/ matematice/ rotunjiri de tarife unitare după bunul plac, având

la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace.

În încercarea de a ofera un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri care să conducă în mod implicit la reducerea costurilor, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în cadrul documentației de atribuire că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile acesteia.

În opinia contestatorului, oferta câștigătoare trebuia respinsă potrivit dispozițiilor art. 137 din HG nr. 395/2016, pe care acesta le și redă.

Prețul oferit de ... a fost unul conform legislației în vigoare, acesta incluzând cheltuieli administrative, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, și toate categoriile de cheltuieli.

În concluzie, ... reiterează solicitările formulate în petitul acțiunii sale.

În probatoriu, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să tr...mită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original.

Prin adresa nr. 6859/04.07.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., în probațiune, autoritatea contractantă a tr...mis, în copii conforme cu originalul, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat ofertantului ... să comunice temeiul juridic al încadrării documentelor din ofertă ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă acest caracter, precum și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin (1) din același act normativ.

Prin adresa nr. 1557/10.07.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ca răspuns la adresa nr. ..., ... a tr...mis nota de justificare a caracterului confidențial al documentelor sale, astfel declarate.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a tr...mis contestatorului invitația în vederea studierii dosarului cauzei, fapt pentru care reprezentantul acestuia s-a prezentat la sediul instituției în data de 11.07.2024, acesta solicitând și primind fotocopii ale documentelor existente la dosarul cauzei.

Prin nota internă încheiată în data de 24.07.2024, având în vedere multitudinea și complexitatea criticilor care trebuie analizate în vederea soluționării contestației ce face obiectul prezentului dosar, precum și numărul cauzelor aflate în curs de soluționare în perioada de referință, în

temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 s-a decis prelungirea termenului de soluționare cu 10 zile. Această rezoluție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. 1329/25.06.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Sucursala Ploiești, în cuantum de 31.536,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat simplificată, derulată online, în vederea încheierii unui „*Acord cadrul - Servicii de paza ...*”, cod CPV 79713000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 1.576.800,00 lei, fără TVA, pentru care a fost stabilit criteriul de atribuire „*Prețul cel mai scăzut*”.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la oferta declarată câștigătoare, prezentată de ..., respectiv cu privire la modul de fundamentare a prețului ofertat de acest ofertant.

Raportat la criticile formulate de contestator, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile de la punctul IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare” din fișa de date a achiziției potrivit căroră „*Ofertele (proponerile financiare) prezentate de operatorii economici care participă la procedura de atribuire a Acordului-Cadru de Servicii de Paza includ toate cheltuielile necesare pentru prestarea serviciilor, indiferent de natura acestora;*

- *Se va completa și tr...mite în SEAP formularul oferta financiară în spațiul alocat pentru acesta astfel încât să poată fi văzut de comisia de evaluare a ofertelor în faza de evaluare financiară.*

- *De asemenea, în cadrul propunerii financiare ce se tr...mite în SEAP, odată cu formularul ofertă financiară se va detalia construcția prețului ofertat, se va fundamenta costul unitar pentru 1 post de pază/oră, justificare legală, valoare raportată la ora de prestație a serviciilor de pază” și constată că ofertanții au avut obligația de a include în prețul ofertat toate cheltuielile necesare derulării în bune condiții a serviciilor ce urmează a fi prestate și de a completa anexa nr. 1 la formularul de ofertă, respectiv detalierea calculației de preț pentru tariful unitar orar ofertat, cu indicarea salariului de bază brut lunar, spor de noapte, spor de week-end, spor pentru sărbători legale, spor concediu de odihnă, spor ore suplimentare, fond de handicap, contribuția asiguratorie pentru muncă, cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, costuri cu servicii subcontractate, profit, evidențierea reducerii de costuri (subvenții conform art. 85 din Legea nr. 76/2002).*

Analizând modul în care membrii comisiei de evaluare au verificat documentele prezentate de ..., prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de contestator, având în vedere considerațiile reținute în cele ce urmează.

Astfel, analizând contestația formulată de ..., Consiliul constată că în cuprinsul acesteia se precizează că oferta declarată câștigătoare se impunea a fi respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) și alin. (3) lit. a), b), c), d) și g) din HG nr. 395/2016 apreciind că ofertantul ... a oferat un tarif orar netemeinic, care conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe, nefiind respectate prevederile din legislația muncii cu incidență în prezenta cauză.

Sub acest aspect, Consiliul constată că autorul contestației prezintă modul în care se impune a fi constituit tariful orar oferat, cu

indicarea prevederilor legale incidente, exemplificând considerentele reținute în decizia CNSC nr. 241/C10/3387, 3421 din 30.01.2024, pronunțată în legătură cu altă procedură de atribuire, fără însă a preciza, în mod concret, care elemente ale prețului ofertat de ... nu respectă prevederile legale.

În soluționare, Consiliul are în vedere că în conținutul dosarului achiziției, trimis de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, se regăsește (la pag. 178-180) anexa la formularul de ofertă prezentat de ofertantul ..., în cuprinsul căruia este detaliat modul de calcul al tarifului ofertat, fiind completate informațiile solicitate de autoritatea contractantă în cuprinsul formularului impus prin documentația de atribuire.

De asemenea, Consiliul constată că ofertantul în cauză a prezentat un număr de 6 convenții încheiate cu Agenția Municipală pentru Ocuparea Forței de Muncă București în conformitate cu prevederile art. 85 din Legea nr. 76/2002, însoțite de dispozițiile aferente și de tabelele nominale cu persoanele încadrate în muncă în baza acestor prevederi legale.

Se reține că documentele prezentate de ofertanți au fost analizate de către membrii comisiei de evaluare în cadrul ședinței de evaluare din data de 05.06.2024, în cuprinsul procesului verbal nr. 1021/05.06.2024, încheiat cu această ocazie, fiind consemnat caracterul admisibil al ofertei prezentate de mai mulți ofertanți (7), printre care și oferta prezentată de ... care, în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost declarată câștigătoare.

Analizând anexa la formularul de ofertă prezentată de ..., Consiliul constată că, în mod contrar celor susținute de contestator, ofertantul în cauză a avut în vedere toate costurile pe care le implică cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Cu privire a acest aspect, Consiliul are în vedere că autorul contestației a solicitat acces la dosarul cauzei, ocazie cu care a studiat oferta prezentată de ..., inclusiv anexa la formularul de ofertă și, în urma celor constatate, nu a trimis nicio concluzie cu privire la informațiile rezultate în urma studiului, nefiind făcute, nici cu această ocazie, precizări concrete cu privire la elementele de preț ce nu au respectat prevederile legale.

Într-o atare situație, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare și-au îndeplinit în mod corespunzător atribuțiile prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de

achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Concluzionând asupra aspectelor ce au constituit obiectul prezentei cauze, Consiliul constată că nu se impune modificarea rezultatului procedurii stabilit prin raportul procedurii nr. 1079/14.06.2024 și comunicat către contestator prin adresa nr. 6211/17.06.2024, motiv pentru care, în baza prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr.

101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

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

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... (...) pagini.