

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.

Data:

Prin contestația nr. 473/21.04.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20841/22.04.2021, depusă de SRL, cu sediul în, ..., reprezentată prin administrator, având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, privind procedura simplificată proprie, organizată de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de Servicii de pază Stații Transfer, ..., cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea adresei nr. 14151/15.04.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii, prin care a fost declarată câștigătoare oferta și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată și declararea ofertei câștigătoare dintre cele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire stabilit.

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 critică rezultatul procedurii, respectiv oferta declarată câștigătoare, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea menționează că, în urma procesului de evaluare a ofertelor și a aplicării criteriului de atribuire, oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de cu suma de 148.112,64 lei, fără TVA, respectiv tariful orar de 11,18 lei, iar pe locul 2 s-a situat oferta sa, cu suma de 196.981,20 lei, fără TVA, respectiv cu tariful orar de 14,95 lei/oră, fără TVA.

În data de 15.04.2021, prin adresa nr. 437/21.04.2021, contestatoarea a solicitat accesul la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul documentelor de calificare și a propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate confidențiale.

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 14384 prin care a comunicat faptul că ofertanta câștigătoare are oferta depusă confidențială, fără însă a fi probat acest lucru.

Având în vedere tariful orar oferit de de 11,18 lei/oră, fără TVA, pentru 3 posturi permanente 24/24 ore, contestatoarea apreciază ca aceasta și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi oferit și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării.

Astfel, pentru acoperirea dispozitivului de pază pentru perioada prevăzută sunt necesari 4,34 oameni după cum urmează: 3 posturi de pază permanente, perioada contractuală: 6 luni respectiv 183 zile / 13176 ore nr. total zile de sărbătoare legală : 5 zile, nr. total zile de weekend: 53 zile, din care 2 zile se suprapun cu zilele de sărbătoare legală 13176 ore: 6 luni (întreaga perioadă contractuală): 169,333 ore (medie orară conform HG nr. 4/2021) = 12,97 agenți.

a) Salariul de bază conform HG nr. 4/2021 - 2300 lei/lună pentru un program normal de lucru în medie de 169,333 ore pe lună, reprezentând **13,583 lei/oră**;

b) Sporul de noapte 8 ore noapte x 183 zile contract x 13,583 lei (HG nr. 4/2021) x 25% x 3 post(uri) = 14914,13 lei; 14914,13 lei : 13176 ore = **1,13 lei/ oră**;

c) Sporul de weekend - În perioada contractuală de 6 luni sunt 53 zile de weekend astfel: 53 zile x 24 ore : 6 luni = 212 ore/luna/post; 212 ore x 3 post(uri) : 12,97 agenți/post = 49,04 ore/luna/agent; Spor weekend 1% conform CCM 13,583 x 1% = 0,14 lei/oră; 49,04 ore x 0,14 lei = 6,87 lei/lună/agent; 6,87 lei/lună/agent : 169,333 ore = **0,04 lei/oră**;

d) Sărbători legale - 5 sărbători legale x 24 ore x 13,583 lei x 3 post(uri) = 4889,88 lei; 4889,88 lei : 13176 total ore = **0,37 lei/oră**;

e) Orele prestate suplimentar;

f) Concediul de odihnă - Concediu de odihna 21 zile/an conform art. 150 din Codul muncii; 2300 lei : 12 luni = 191,67 lei/lună; 191,67 lei/lună : 169,333 ore/lună = **1,13 lei/oră**;

Total salarii - 16,25 lei/oră.

g) Fondul de handicap conform art. 78 din Legea nr. 448/2006, să fie evidențiat separat de cheltuielile directe și indirecte - 4%;

Pentru desfășurarea contractului sunt necesari 12,97 agenți.

Prin urmare 12,97 angajați x 4% x 2300 : 12,97 = 92 lei contribuție, 92 lei : 169,333 medie lunară ore 2021 = **0,54 lei/oră**.

În cazul persoanelor cu handicap angajate cu timp parțial de muncă, numărul acestor persoane se calculează fracționat, proporțional cu timpul efectiv lucrat precizat în raportul/salariat sau în contractul individual de muncă, pentru care operatorul economic era obligat să depună decizia privind gradul de încadrare în handicap, raportul/salariat revisal, pentru care exemplifică astfel:

- pentru 8 ore lucrate se stabilește persoana cu grad de handicap;
- pentru 4 ore lucrate se stabilește 0,50 persoane cu grad de handicap;
- pentru 2 ore lucrate se stabilește 0,25 persoane cu grad de handicap;
- pentru 1 oră lucrată se stabilește 0,125 persoane cu grad de handicap;

h) Contribuție asiguratorie pentru muncă - 2,25% din total salarii (salariul de bază + sporul de noapte + sporul de week-end + sărbători legale + orele prestate suplimentar + concediul de odihnă)=**0,37 lei/oră**;

i) Cheltuieli cu echipamentele/Logistica;

j) Cheltuieli indirecte;

k) Profit;

l) Cheltuieli privind delegarea agenților având în vedere că ofertantul a folosit agenți subvenționați în vederea diminuării tarifului oferat conform art. 44 din Codul Muncii, care trebuie să includă diurna pentru fiecare agent în parte, cheltuieli de deplasare a agenților de la sediul ofertantului, cheltuieli privind cazarea agenților.

Total lei/oră - 17,16, fără TVA.

În cazul în care operatorul economic alege să compenseze anumite sporuri cum ar fi sporul de noapte, conform prevederilor art. 126 din Codul muncii, acest aspect conduce invariabil la creșterea numărului de agenți de pază necesar acoperirii unui post.

Pe cale de consecință, creșterea numărului de agenți determină creșterea corespunzătoare a tuturor cheltuielilor care se raportează la personalul de pază (cheltuieli cu concediul de odihnă, sporul de week-end și sărbători legale, contribuții asigurări de muncă, fond de handicap, cheltuieli materiale și cu echipamentul obligatoriu, cheltuieli indirecte etc.).

Pentru sărbătorile legale, conform perioadei de prestație estimate, sunt 9 astfel de zile, care având în vedere activitatea de pază și programul solicitat prin documentația de atribuire 24/24 ore ce nu poate fi întrerupt, salariații pot beneficia de un spor la salariu de bază pentru munca prestată în zilele de sărbători legale ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru, conform art. 142 din Codul muncii.

Totodată, ... trebuia să includă în cheltuielile directe și indirecte echipament de lucru pentru agenții implicați în contract,

logistica, mijloace de comunicare, consumabile, medicina muncii pentru un nr. de 13 agenți, cheltuieli privind combustibilul, control agenți, cheltuieli conform art. 44 din Codul Muncii (transport, diurnă, cazare agenți subvenționați).

În cazul în care ar fi declarat că are pe stoc anumite echipamente/logistică, aceasta trebuia să demonstreze prin depunerea unor documente doveditoare în acest sens.

Totodată, în vederea diminuării tarifului ofertat, ... a indicat folosirea unor facilități fiscale conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 și OG nr. 60/2018. În această situație avea obligația să depună următoarele documente:

- Convenția încheiată cu AJOFM unde își are sediul operatorul;
- Decizia de intrare în plată a convenției cu suma aferentă;
- Tabelul nominal cu agenții subvenționați ce este parte integrate a convenției;
- Prezentarea Anexei nr. 5 pentru demonstrarea că subvențiile propuse mai sunt în plată, că poartă viza ANOFM ce se depune ca și decont lunar cu un nr. de înregistrare cel târziu la data de 25.03.2021, având în vedere faptul că data depunerii documentației de participare a fost 12.04.2021.

De asemenea, ... trebuia să includă costuri cu diurna și cheltuielile de cazare a salariaților detașați, precum și cheltuieli privind transportul agenților subvenționați, raportat la prevederile legale.

Având în vedere localitatea în care se află sediul social al ofertantei câștigătoare, județul Ialomița, iar localitatea de prestație este în județul, conform Codului muncii, art. 44 alin. (2) Salariatul delegat are 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.

Față de aspectele prezentate cu privire la modul de formare al tarifului orar, pentru respectarea obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, fără a include cheltuieli directe/indirecte/profit, reiese un tarif orar de 17,16 lei, fără TVA.

Având în vedere tariful ofertat de către în cuantum de 11,18 lei/oră, fără TVA, reiese o diferență de 5,98 lei/oră, respectiv suma ce trebuia acoperită din subvenții de minimum 78.792,48 lei (13176 ore x 5,98 lei), fără a fi incluse cheltuieli indirecte/directe/profit/indemnizație de delegare/diurnă/transport/cazare.

Contestatoarea apreciază că ofertanta câștigătoare și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi ofertat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile legale.

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

Față de toate argumentele prezentate, contestatoarea solicită admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii și dispunerea de măsuri pentru restabilirea legalității procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 21539/965/C9/26.04, Consiliul a solicitat autorității contractante punctul de vedere referitor la contestație, copia dosarului achiziției, copia ofertei tehnice depuse de, precum și corespondența purtată cu acesta pe perioada de evaluare a ofertelor.

Prin adresa nr. 15542/27.04.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 22185/28.04.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SRL, împreună cu documentele solicitate.

Față de contestația depusă de SRL, autoritatea contractantă a solicitat respingerea acesteia ca nefondată, sens în care a prezentat argumente.

În ceea ce privește netransmiterea contestatoarei a propunerii tehnice/financiare a ofertantei declarate câștigătoare autoritatea contractantă a precizat că a răspuns solicitării însă nu a pus la dispoziție cele solicitate întrucât ofertanta câștigătoare a prezentat în cadrul documentelor transmise *Declarație privind părți din ofertă ca fiind confidențiale*.

În ceea ce privește publicarea în SEAP a propunerii financiare, autoritatea contractantă precizează că a publicat valoarea de 197.215,20 lei, fără TVA, suma cuprinzând și posibilitatea suplimentării serviciilor cu încă 2 (două) luni calendaristice, respectiv pentru perioada 01.11.2021-31.12.2021, așa cum reiese din formularul de ofertă transmis în cadrul procedurii.

În ceea ce privește critica privind tariful de 11,18 lei/oră, fără TVA al ofertantei declarate câștigătoare, autoritatea contractantă precizează că aceasta a prezentat în cadrul documentelor transmise o detaliere a tarifului exprimat în lei/oră, fără TVA și care include: salariile agenților de pază calculate cu respectarea legislației muncii în vigoare, precum și toate cheltuielile directe și indirecte care concură la realizarea contractului, în conformitate cu cerința din anunțul de achiziție.

Autoritatea contractantă consideră că tariful orar ofertat de de 11,18 lei/oră, fără TVA pentru 3 posturi permanente 24/24 ore se datorează nu unei reduceri artificiale a tarifului minim legal, ci subvențiilor acordate de stat pentru cei 14 angajați, subvenții acordate prin Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă Ialomița (Legea nr. 76/2002), care se reflectă în tariful ofertat.

Criticile contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare sunt nefondate, având în vedere că, raportat la

cerințele documentației, oferta a îndeplinit cerințele acesteia, fiind declarat câștigător.

Pentru toate considerentele evocate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației promovate de SRL, ca nefondată.

În data de 12.05.2021, ... SRL a studiat dosarul cauzei la sediul Consiliului, iar prin adresa nr. 579/13.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 24919/13.05.2021, a transmis concluzii scrise prin care susține că declararea ofertei câștigătoare s-a făcut cu eludarea prevederilor legale, atât timp cât legalitatea reducerilor de tarif nu a fost verificată de autoritatea contractantă anterior stabilirii admisibilității acestei oferte câștigătoare, motiv pentru care solicită admiterea contestației.

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

În vederea atribuirii contractului de Servicii de pază Stații Transfer, ..., cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2),,, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată proprie, prin publicarea în SEAP a anunțului publicitar nr. ADV1206514/08.04.2021.

Din informațiile anunțului publicitar amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii este de 250.000,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 12.04.2021, ora 14:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând anularea adresei nr. 14151/15.04.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii, prin care a fost declarată câștigătoare oferta și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată și declararea ofertei câștigătoare dintre cele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire stabilit.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 5.000,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 207157621/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Victoria, la data de 23.04.2021.

În ceea ce privește critica contestatoarei în referire la oferta declarată câștigătoare, depusă de, sub aspectul valorii propunerii financiare ofertate, fără respectarea legislației din domeniul salarizării, este de reținut că, prin procesul – verbal nr. 14095/14.04.2021, privind evaluarea cerințelor de calificare, a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și a propunerilor financiare, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a reținut în referire la valoarea ofertă de aceasta următoarele:

"148.112,64 lei fără TVA; 11,18 lei/oră prezintă detaliat modul de constituire al tarifelor ofertate".

Fiind declarată admisibilă și având cea mai mică valoare a propunerii financiare, oferta a fost declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din Raportul procedurii nr. 14148/15.04.2021.

Din verificarea detalierii prezentate de ofertanta câștigătoare pentru valoarea propunerii financiare, se constată că au fost cuprinse aceleași categorii de costuri pe care le-a indicat și societatea contestatoare ca fiind necesare, însă valoarea acestora este considerabil mai mare: 1. Spor pentru muncă prestată noaptea; 2. spor pentru muncă în zilele de sărbătoare legală; 3. Spor pentru muncă sâmbăta și duminica; 4. Concediu de odihnă; 5. Contribuție fond handicap Legea nr. 448/2006; 6. Contribuție asiguratorie pentru muncă; 7. Cheltuieli indirecte 10,4%; 8. Profit 0,10%.

Mai mult, se reține că ofertanta a avut în vedere un tarif orar 13,583 lei/oră, conform HG nr. 4/2021 pentru un program normal de lucru de 169,333 ore/lună.

Totodată, ofertanta câștigătoare a avut în vedere pentru prestarea serviciului de pază solicitat 15 agenți, dintre care 14 subvenționați, în condițiile în care societatea contestatoare a susținut că sunt necesară 4,34 oameni pentru cele 3 posturi permanente.

Astfel, ofertanta a avut în vedere o valoare a tarifului orar fără a avea în vedere subvențiile 19,4 lei/oră, mult mai mare decât cea calculată de societatea contestatoare 17,16 lei/oră, fără TVA.

Cu toate acestea, având în vedere că, pentru valoarea avută în vedere pentru subvenții ofertanta declarată câștigătoare nu a depus decât convenția nr. 155/16.09.2020 încheiată cu AJOFM Ialomița și Decizia nr. 442/22.09.2021 corespunzătoare convenției pentru dreptul de plată, se consideră că oferta nu se putea declara admisibilă înainte de a i se solicita ofertantei și anexa la convenție cu persoanele angajate în condițiile art. 85 din Legea nr. 76/2002.

Având deja în ofertă o listă cu personalul atestat pentru prestarea serviciilor de pază (15 persoane), era necesar să se verifice, cu aplicarea prevederilor art. 134 alin. (1) din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016, dacă printre aceste persoane se regăsesc și cele din convenția nr. 155/16.09.2020.

Potrivit prevederilor evocate, *Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.*

Totodată, se reține că, potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 *În cazul în care*

comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Astfel, nicio ofertă nu poate fi declarată conformă, admisibilă, și cu atât mai puțin câștigătoare, dacă nu poate justifica valoarea costurilor cuprinse în propunerea financiară.

Mai mult, constatând că serviciul de pază se va realiza pentru 3 posturi în județul, iar convenția avută în vedere de ofertantă în calculul valorii ofertate a fost încheiată cu AJOFM Ialomița, se consideră că se impune solicitarea de clarificări ofertantei, în temeiul aceluiași prevederi, mai sus evocate, în privința cuprinderii în ofertă a cheltuielilor cu deplasarea agenților de pază, cu cazarea, precum și cu diurna acestora în conformitate cu art. 44 din Codul muncii.

Determinând că autoritatea contractantă nu a evaluat cu maximă obiectivitate oferta se consideră că se impune reevaluarea acesteia, sub aspectul valorii ofertate, având în vedere cele reținute.

În considerarea celor reținute, 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 depusă de SRL, în contradictoriu cu și anulează raportul procedurii nr. 14148/15.04.2021, în partea care privește oferta și celelalte oferte declarate admisibile, precum și comunicările privind rezultatul procedurii transmise acestor ofertante. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare și întocmirea unui nou rezultat al procedurii. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului impus de legislația în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

