



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. 1646/C5/1833

Data: 15.09.2020

Prin contestația neînregistrată la emitent, datată 28.08.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 36660/31.08.2020, ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 3779/21.08.2020, documente întocmite în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, având ca obiect „Acord-cadru de servicii de pază și protecție; monitorizare și intervenție în caz de alarmă”, cod CPV 79713000-5 (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat:

1. anularea raportului procedurii nr. 3775/21.08.2020 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3779/21.08.2020, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora și a tuturor actelor subsecvente;

2. reevaluarea ofertei declarată câștigătoare, depusă de societatea SRL care a depus o ofertă cu prețul de 135.909,60 lei și obligarea autorității contractante la reevaluarea propunerii financiare sub aspectul ofertării unui preț neobișnuit de scăzut;

3. reevaluarea ofertei clasată pe locul 2 în clasament, depusă de societatea SRL, care a depus o ofertă de preț de 141.099,96 lei, sub aspectul ofertării unui preț neobișnuit de scăzut.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia aduce la cunoștință că, împotriva rezultatului procedurii emis anterior de către autoritatea contractantă, a formulat contestație, care a fost admisă prin decizia CNSC nr. 1291/C5/1127/30.07.2020, în urma căreia s-a dispus reevaluarea ofertelor depuse de SRL și de SRL.

Referitor la motivele pentru care s-a admis contestația în ceea ce privește oferta depusă de SRL, contestatoarea arată că acestea se referă la modul în care ofertantul și-a redus prețul ca urmare a invocării unor subvenții și aspecte legate de calcularea contribuției la fondul de handicap, redând astfel, motivarea Consiliului sub acest aspect.

Cu privire la oferta SRL, contestatoarea învederează că s-a reținut, în motivarea deciziei Consiliului, că aceasta nu și-a îndeplinit obligația de a depune o notă de fundamentare a prețului ofertat, contrar obligației în acest sens, inclusă în documentația de atribuire, redând, de asemenea, motivarea Consiliului sub acest aspect.

Contestatoarea arată că, în urma reevaluării ofertelor, în conformitate cu cele cuprinse în Raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020, autoritatea contractantă a stabilit același rezultat al procedurii, respectiv a considerat ca fiind admisibile oferta depusă de SRL (locul 1) și cea depusă de SRL (locul 2). În acest sens, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu a procedat la o analiză completă și temeinică a acestor oferte și nu s-a conformat obligației de reevaluare a ofertelor în limitele stabilite de către Consiliu.

Totodată, ...SRL aduce la cunoștință că a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției publice, însă cu ocazia studiului nu i s-a permis copierea informațiilor din dosar.

În ceea ce privește oferta depusă de SRL, contestatoarea apreciază că aceasta trebuia respinsă, deoarece ofertantul nu a demonstrat că utilizarea subvențiilor pentru reducerea tarifului ofertat este justificată, acesta precizând în oferta sa că, pentru a reduce tariful ofertă cu suma totală de 31.500 lei, va utiliza, pentru o perioadă de cel puțin 7 luni, agenți de securitate pentru care încasează subvenție de la bugetul de stat.

Sub acest aspect, contestatoarea susține că nu rezultă că autoritatea contractantă, în reevaluarea ofertelor, a procedat la verificarea detaliată și în concret a faptului că subvențiile invocate sunt pentru persoanele care, într-adevăr, vor presta activitate în cadrul contractului și că perioada pentru care se încasează subvenția se suprapune cu perioada contractuală. Astfel, având în vedere susținerea că pentru cele 2 persoane se susține că mai există o perioadă de 7 luni de valabilitate a convenției, contestatoarea consideră că trebuia verificată dacă această perioadă de 7 luni este deja epuizată în tot sau în parte, la momentul în care va începe executarea contractului.

Totodată, contestatoarea aduce în discuție că în prezenta procedură de atribuire nu se cunoaște data prezumată pentru intrarea în vigoare a contractului, însă, cu privire la această împrejurare se arată că SRL a acceptat să depună oferta în așa fel încât să nu fie cunoscută

exact data de început a prestării serviciului. Pentru a putea justifica reducerea prețului contractului cu subvenția încasată în temeiul Legii nr. 76/2002, este necesar ca agentul de pază, pentru care se încasează subvenție, să activeze în cadrul contractului și perioada pentru care se calculează reducerea prețului ca urmare a încasării subvenției, să se suprapună cu perioada în care agentul activează în cadrul contractului.

Astfel, contestatoarea face precizarea că, pentru a putea accepta argumentația ca ofertantului SRL să i se permită reducerea prețului contractului cu suma de 35.000 lei, este necesar ca cei 2 agenți de securitate nominalizați și pentru care se încasează subvenție, să presteze serviciul de pază în cadrul contractului pentru o perioadă de cel puțin 7 luni, conform celor susținute de ofertant prin propunerea financiară, ori această posibilitate este exclusă, în opinia contestatoarei, deoarece între data redactării contestației (28.08.2020) și data până la care se încasează subvenția (18.10.2020) conform datelor de la AJOFM, sunt mai puțin de 7 luni.

....SRL subliniază că, potrivit anunțului de participare, termenul de depunere a ofertelor s-a stabilit pentru data de 11.05.2020, iar termenul până la care ofertele trebuie să fie valabile este 15.09.2020, prin urmare, în cazul în care s-ar accepta că, în conformitate cu informațiile disponibile la data depunerii ofertelor, termenul de 15.09.2020 era data probabilă de încheiere a contractului, între această dată și până la data de 18.10.2020 nu există posibilitatea trecerii unei perioade de 8 luni și, prin urmare, nici posibilitatea încasării, pentru cei 2 agenți de securitate pentru care se încasează subvenție, a sumei de 35.000 lei, cu care prețul ofertat a fost redus.

Astfel, contestatoarea opinează că riscurile formulării ofertei aparțin ofertantului, iar a accepta o altă posibilitate, în afara cazului suprapunerii perioadei cu care agenții subvenționați de la bugetul de stat lucrează în cadrul contractului, cu perioada pentru care aceștia încasează subvenția, înseamnă că se acceptă ideea că prețul unui contract de achiziție publică poate fi redus în mod artificial, doar în baza unor calcule artificiale. Mai mult, a accepta o altă posibilitate înseamnă că se permite ofertantului să încaseze subvenție pentru angajați, să le folosească în beneficiul altui client, iar în această achiziție, să reducă în mod artificial prețul contractului.

În cazul utilizării subvențiilor pentru reducerea prețului, în acele proceduri de atribuire unde nu se precizează data de început a prestării serviciului, perioada pentru care se calculează subvenția trebuie să înceapă de la termenul limită de evaluare a ofertei, această concluzie fiind validată și în practica CNSC.

De asemenea, contestatoarea consideră că verificările trebuiau să se refere și la situația în care persoanele nominalizate pentru executarea contractului, sunt în măsură să presteze serviciul de pază. În situația în care, persoanele nominalizate sunt din alte localități, se impune a se verifica dacă în propunerea financiară au fost incluse costuri cu diurna, respectiv cu costurile și timpul pentru deplasarea persoanelor la locul de muncă.

Referitor la oferta depusă de SRL, contestatoarea susține că aceasta trebuia respinsă, deoarece cu prețul ofertat nu se poate asigura prestarea serviciilor în condiții de legalitate, arătând în acest sens că în oferta inițială, ofertantul nu a prezentat un document din care să rezulte modalitatea de fundamentare a prețului, precizând doar că serviciul de pază se asigură cu un tarif orar de 16,07 lei și un preț total pentru monitorizare de 3.326,80 lei. Față de acest aspect, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a clarificat neconcordanțele dintre valoarea ofertei consemnată în Raportul final, de 141.099,96 lei și valoarea care ar rezulta din înmulțirea tarifului ofertat cu prețul unitar: 16,07 lei/oră x 8.760 ore + 3.326,80 lei servicii de monitorizare = 144.100 lei.

În urma studierii dosarului achiziției publice, susține contestatoarea, a observat că prin răspunsul la clarificările solicitate de autoritatea contractantă, ...SRL, nu numai că a detaliat prețul ofertat, dar a schimbat prețurile unitare ofertate, în ceea ce privește monitorizarea. Având în vedere că nu s-a permis copierea înscrisurilor de la dosarul achiziției, contestatoarea solicită Consiliului să certifice aceste aspecte.

În situația în care ofertantul și-a modificat prețurile unitare prezentate anterior, rezultă că oferta acestuia trebuie respinsă ca inacceptabilă, deoarece legea interzice asemenea modificări în etapa de evaluare.

În ceea ce privește justificarea ofertei, contestatoarea consideră că tariful orar de 16,05 lei/oră nu poate fi ofertat cu respectarea tuturor normelor aplicabile privind sporurile și contribuțiile obligatorii. Astfel, din modul de reevaluare a ofertei, nu rezultă că autoritatea contractantă, a ținut cont de aceste reglementări, arătând că principalele reglementări, de care trebuie să se țină cont în analiza propunerilor financiare ale ofertelor pentru servicii de pază, sunt următoarele:

- începând cu 01.01.2020, potrivit HG nr. 935/2019 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, salariul de bază minim brut, fără sporuri și alte adaosuri este de 2.230 lei/lună, pentru un program complet de lucru de 167,333 ore, în medie, pe lună, în anul 2020, reprezentând 13,327;

- art. 125, art. 137 alin. (5), art. 142 alin. (2) și art. 145 din Codul Muncii;

- art. 220³ din Codul Fiscal;

- art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006.

Contestatoarea învederează că în cazul ofertanților care au peste 50 de angajați, pe lângă costurile prezentate anterior, se calculează și contribuția pentru fondul de handicap prevăzută de art. 78 din Legea nr. 448/2006. Astfel, pentru 4 angajați, această sumă se ridică, pentru o perioadă de 12 luni, la 4.281,60 lei (2.230 lei/lună x 4% x 12 luni x 4 agenți). Din informațiile obținute pe site-ul Ministerului Finanțelor, rezultă că SRL avea în anul 2019 un număr mediu de 117 salariați, deci datorează contribuția reglementată de Legea nr. 448/2006.

Totodată, se arată că în măsura în care, pentru 1 post de pază sunt necesari 4 agenți de securitate, pe perioada contractuală, de 365 de zile, se generează un număr de 728 de ore suplimentare, pentru care se achită sporul de 75% conform normelor legale aplicabile. Astfel, într-un an, în regim de muncă normală, 4 angajați pot presta un număr total de 8031,98 ore (167,333 ore x 4 angajați x 12 luni). Rezultă că, în perioada contractuală, care presupune prestarea unui număr de 8760 ore, rezultă că un număr de 728 de ore se prestează ca și muncă suplimentară. Rezultă că în fundamentarea prețului, se impune evidențierea sporului acordat pentru munca prestată în regim de muncă suplimentară. Rezultă că, în cazul ofertanților care datorează această contribuție, costul cu forța de muncă este de cel puțin 136.363,67 lei, fără să se ia un calcul și o cotă de alte cheltuieli care sunt necesare pentru prestarea serviciilor și o cotă de profit.

Din informațiile publice disponibile, rezultă că ambii ofertanți au peste 50 de angajați, astfel că autoritatea contractantă, în evaluarea ofertelor, trebuia să verifice dacă acești ofertanți datorează această contribuție și, în caz afirmativ, să verifice dacă această sumă a fost calculată în prețul ofertat.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept anterior prezentate, ...SRL solicită admiterea contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

În dovedirea contestației sale, ...SRL a depus la dosarul cauzei un set de înregistrări.

În vederea soluționării contestației formulate de SRL, Consiliul, prin adresa nr. 37146/1833/C5/01.09.2020, a solicitat contestatoarei, în temeiul art. 61¹ alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 114/2020 comunicarea, în termen de 5 zile de la data sesizării Consiliului, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, a recipisei de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 3.421,60 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Prin adresa nr. 3960/04.09.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 37723/04.09.2020, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere referitor la contestație.

Autoritatea contractantă învederează că, în conformitate cu dispozițiile deciziei CNSC nr. 1291/C5/1127/30.07.2020, a continuat procedura de atribuire prin reevaluarea ofertelor depuse de SRL și de SRL, solicitând clarificări, prin adresele nr. 3619/10.08.2020 și nr. 3618/10.08.202, referitoare la depunerea propunerilor financiare detaliate și argumentarea dacă societățile sunt beneficiare unor subvenții încasate de la bugetul de stat în temeiul Legii nr. 76/2002, precum și depunerea de documente care să dovedească faptul că persoana/persoanele pentru care se încasează subvenție este/sunt într-

adevăr persoana/persoanele care vor presta serviciul de pază, în postul de pază. De asemenea, autoritatea contractantă arată că a mai solicitat ofertanților să facă dovada existenței personalului angajat cu încadrare în grad de handicap, prezentând în acest sens un tabel nominal cu aceștia.

Până la termenul stabilit, ambele societăți au depus, din nou ofertă în formatul solicitat, inclusiv fundamentarea tarifului pe care l-au oferit.

Autoritatea contractantă precizează că SRL, prin adresa nr. 1592/14.08.20220, a declarat pe propria răspundere că nu este beneficiară de subvenții încasate de la bugetul de stat în temeiul Legii nr. 76/2002 și nu are angajat personal cu încadrare în grad de handicap; SRL a depus oferta detaliată, convenții încheiate cu AMOFM, dovada existenței personalului care încasează subvenții, cu precizarea că în conformitate cu reglementările în vigoare, datele în materie de protecția datelor cu caracter personal și Decizia ÎCCJ nr. 37/2015, acestea sunt anonimizate, și dovada existenței personalului angajat în grad de handicap, inclusiv certificate de încadrare în grad de handicap.

Astfel, autoritatea contractantă învederează că prin adresa nr. 3709/17.08.22020 a solicitat din nou clarificări societății SRL, cu privire la nota de fundamentare tarif/agent - subcapitolul AJ, prin care se ceruse să se precizeze dacă în cuprinsul tabelului nominal cu persoanele încadrate în muncă, conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor de șomaj și stimularea ocupării forței de muncă aferent Convenției nr. 85/06.03.2020, se află agenți care vor presta serviciu de pază în postul de pază la care se referă achiziția. SRL a răspuns prin adresa nr. 10142/18.08.2020, declarând că în cuprinsul tabelului nominal cu persoane încadrate în muncă se află și personalul de securitate care va presta serviciile de pază în posturile la care se referă această achiziție.

Având în vedere faptul că au fost primite toate clarificările referitoare la propunerea financiară, inclusiv nota de fundamentare a tarifului oferit, autoritatea contractantă aduce la cunoștință că a reanalizat propunerea financiară și a stabilit ofertantul câștigător - SRL, încheindu-se în acest sens Raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020.

Totodată, ... încunoștințează că SRL a avut acces la dosarul achiziției publice, în data de 26.08.2020, fiind informată cu privire la fundamentarea ofertelor depuse de către SRL și SRL, inclusiv faptul că SRL este beneficiara unor subvenții de la bugetul de stat, luând astfel la cunoștință de informațiile cuprinse în documentele depuse, însă fără a solicita fotocopierea actelor din dosar.

Autoritatea contractantă infirmă susținerile contestatoarei, conform căreia SRL a oferit un preț al serviciilor de monitorizare permanentă și intervenție în caz de alarmă cu echipe specializate în valoare de 3.326,8 lei, oferta reală depusă fiind în valoare de 326,8 lei.

De asemenea, autoritatea contractantă subliniază că în această etapă a evaluării nu au avut loc modificări ale ofertelor depuse, cele

depusă de ofertanții clasati pe locurile 1 și 2 fiind bine fundamentate și temeinic justificate, declarate admisibile și departajate în funcție de prețul cel mai mic.

Luând în considerare dispozițiile art. 190 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, autoritatea contractantă arată că are în vedere utilizarea eficientă a fondurilor publice și încadrarea acestora în bugetul de venituri și cheltuieli.

Față de cele mai sus menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată și neîntemeiată.

Punctul de vedere nr. 3960/04.09.2020 a fost transmis și, în original, fiind înregistrat la Consiliu sub nr. 38025/07.09.2020, acesta fiind însoțit de documentele întocmite/primate de autoritatea contractantă după emiterea deciziei CNSC nr. 1291/C5/1127/30.07.2020.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 38007/07.09.2020, ...SRL a transmis, în original, Recipisa de consemnare nr. 206489447/1 din 04.09.2020, emisă de CEC Bank – Unitatea Reghin, în sumă de 3.421,60 lei.

Pentru soluționarea prezentei contestații, la dosarul cauzei a fost atașat dosarul nr. 1127/2020.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de achiziție publică de servicii având ca obiect „Acord cadru de servicii de pază și protecție; monitorizare și intervenție în caz de alarmă”, cod CPV 79713000-5 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind „termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 11.05.2020 ora 15⁰⁰, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 146.640 RON.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul, prin Decizia nr. 810/C9/850 din 19.05.2020, a soluționat contestația formulată împotriva documentației de atribuire de către SRL, aceasta fiind respinsă.

Potrivit informațiilor din cadrul procesului verbal nr. 2199/12.05.2020, în cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 operatori economici, respectiv: SRL, ...SRL și SRL.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 2612/03.06.2020, potrivit căruia toate cele trei oferte au fost declarate admisibile, stabilindu-se următorul clasament:

- locul 1 - SRL, cu o valoarea ofertată, fără TVA, de 135.909 lei;
- locul 2 - SRL, cu o valoarea ofertată, fără TVA, de 141.099,96 lei;
- locul 3 - SRL, cu o valoarea ofertată, fără TVA, de 146.478,00 lei.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 2622/04.06.2020, ofertantul SRL a depus contestația care a format obiectul

Dosarului nr. 1127/2020, soluționat de CNSC prin Decizia nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020, prin care Consiliul a dispus următoarele:

«Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Anulează raportul procedurii nr. 2612/03.06.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la ofertele depuse de SRL și de SRL și la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu reevaluarea ofertelor depuse de SRL și de SRL conform celor reținute în considerentele deciziei».

Decizia nu a fost atacată cu plângere la instanța competentă de niciuna dintre părți, dobândindu-și, astfel caracterul obligatoriu și definitiv.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului și a stabilit un nou rezultat al procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020, potrivit căruia a stabilit următorul clasament:

- locul 1 - SRL, cu o valoarea ofertată, fără TVA, de 135.909 lei;
- locul 2 - SRL, cu o valoarea ofertată, fără TVA, de 141.099,96 lei;
- locul 3 - SRL, cu o valoarea ofertată, fără TVA, de 146.478,00 lei.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 3779/21.08.2020, ofertantul SRL a depus contestația care face obiectul prezentei cauze.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată de OUG nr. 114/2020, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 20648447/1 din 04.09.2020, în sumă de 3.421,60 lei, eliberată de CEC Bank – Unitatea Reghin.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Din conținutul contestației rezultă că autoarea acesteia este nemulțumită de modul în care, ulterior emiterii de către CNSC a Deciziei nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020, comisia de evaluare a stabilit rezultatul procedurii, autoarea contestației formulând critici atât în ceea ce privește oferta declarată câștigătoare cât și în ceea ce privește oferta poziționată pe locul 2 în clasamentul final, după cum urmează:

- referitor la oferta depusă de SRL:
 - autoritatea contractantă nu a verificat detaliat și concret dacă subvențiile invocate sunt pentru persoanele care vor presta activitate în cadrul contractului și dacă perioada pentru care se încasează subvenții se suprapune cu perioada contractuală, între data limită de valabilitate a ofertelor, 15.09.2020 - data probabilă a încheierii contractului, și 18.10.2020, neexistând posibilitatea trecerii unei perioade de 8 luni, deci nici posibilitatea încasării pentru cei 2 agenți, a subvenției invocate (în cazul utilizării subvențiilor, când nu se precizează data de început a

prestării serviciilor, perioada pentru care se calculează subvenția trebuind să înceapă de la termenul limită de evaluare a ofertei);

- autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă persoanele nominalizate pentru executarea contractului sunt în măsură să presteze serviciul de pază în situația în care acestea sunt din alte localități;

- autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă ofertantul datorează contribuție la fondul de handicap;

- referitor la oferta depusă de SRL:

- autoritatea contractantă nu a clarificat neconcordanțele dintre valoarea ofertei consemnată în raportul final (141.099,96 lei) și valoarea care ar rezulta din înmulțirea tarifului ofertat cu prețul unitar (144.100 lei);

- prin răspunsul transmis autorității contractante, ofertantul a detaliat prețul și a schimbat prețurile unitare în ceea ce privește monitorizarea;

- tariful de 16,05 lei/oră nu poate fi justificat cu respectarea tuturor normelor aplicabile privind sporurile și contribuțiile asiguratorii;

- ofertantul datorează contribuția la fondul de handicap, reglementată de Legea nr. 448/2006.

În analiza prezentei contestații, Consiliul apreciază relevante următoarele considerente ale Deciziei nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020:

«Din conținutul documentației de atribuire rezultă faptul că serviciile de pază ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire vizează achiziționarea de servicii calificate de pază și protecție, monitorizare și intervenite în caz de alarmă, servicii asigurate zilnic, timp de 24 h, acoperite de un post (total de 8760 ore/an).

În cadrul fișei de date a achiziției, la pct. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a prevăzut următoarele: „*Actul prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă, îl reprezintă formularul de oferta. Se va completa Formularul anexat. Propunerea financiară se va raporta în SEAP: valoarea rezultată exclusiv TVA se ofertează în SEAP. **Nota de fundamentare a tarifului se va baza doar pe veniturile obținute din acest contract și nu din alte surse conexe (cu excepția ajutorului de la stat) și va evidenția distinct toate taxele și impozitele legale aferente salarizării. Tariful ofertat trebuie să cuprindă toate elementele necesare respectării prevederilor legale în vigoare. Ofertanții își vor pregăti propunerea financiară ținând cont de următoarele: (...) Ofertanții participanți la procedură vor elabora propunerea financiară astfel: - detalierea prețului ofertei pe serviciile solicitate prin Caietul de sarcini la punctele B1, B2, precum și fișa de calcul a prețului. Ofertanții vor prezenta fișa de calcul a tarifului, unde se va detalia modul de formare a prețului. Acest tarif va include toate cheltuielile legate de prestarea serviciilor: a) Cheltuieli de personal; b) Cheltuieli materiale; c) Alte cheltuieli.***

În cadrul caietului de sarcini, cap. IV – Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a reiterat, printre altele, cerința potrivit căreia „**Ofertanții vor prezenta fișa de calcul a tarifului pe oră, unde se va detalia modul de formare a prețului. Acest tarif va include toate componentele de formare: a. Cheltuieli de personal; b. Cheltuieli materiale; c. Alte cheltuieli.**

De asemenea, în cadrul formularelor puse la dispoziția potențialilor ofertanți, se regăsește Formularul 13 – Formular de ofertă și „Anexă la ofertă Formularul 13”, intitulat „*Document în raport de care se realizează departajarea ofertelor*”, în cadrul căruia ofertații trebuiau să indice prețul unitar, modelul de calcul și valoarea totală, fără TVA, pentru următoarele servicii: „prestarea serviciilor calificate de pază și protecție”, „prestarea serviciilor de monitorizare permanentă și intervenție în caz de

alarmă, cu echipe specializate”, „prestarea de servicii de transport valori monetare (sume de bani încasate din impozite și taxe locale)”.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost modificate ca urmare a contestației depusă de ...SRL care a făcut obiectul Dosarului nr. 850/2020, astfel că acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru operatorii economici care au depus oferte, aceștia având obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor depuse prin raportare la cerințele expres stabilite în documentație.

În analiza criticilor formulate de contestatoare, Consiliul apreciază ca relevante dispozițiile art. 1 din HG nr. 935/2019 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, care stipulează următoarele:

„(1) Începând cu data de 1 ianuarie 2020, 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 **2.230 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 13,327 lei/oră**.

(2) Prin excepție de la prevederile alin. (1), începând cu data de 1 ianuarie 2020, pentru personalul încadrat pe funcții pentru care se prevede nivelul de studii superioare, cu vechime în muncă de cel puțin un an în domeniul studiilor superioare, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, fără a include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la suma de 2.350 lei lunar, pentru un program normal de lucru de 167,333 ore în medie pe lună, reprezentând 14,044 lei/oră”.

Codul muncii stipulează următoarele dispoziții relevante în analiza prezentei contestații:

- Art. 120:

„(1) Munca prestată în afara duratei normale a timpului de muncă săptămânal, prevăzută la art. 112, este considerată muncă suplimentară.

(2) Munca suplimentară nu poate fi efectuată fără acordul salariatului, cu excepția cazului de forță majoră sau pentru lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor unui accident”;

- Art. 121:

„(1) La solicitarea angajatorului salariații pot efectua muncă suplimentară, cu respectarea prevederilor art. 114 sau 115, după caz.

(2) Efectuarea muncii suplimentare peste limita stabilită potrivit prevederilor art. 114 sau 115, după caz, este interzisă, cu excepția cazului de forță majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor unui accident”;

- Art. 122:

„(1) Munca suplimentară se compensează prin ore libere plătite în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea acesteia.

(2) În aceste condiții salariatul beneficiază de salariul corespunzător pentru orele prestate peste programul normal de lucru.

(3) În perioadele de reducere a activității angajatorul are posibilitatea de a acorda zile libere plătite din care pot fi compensate orele suplimentare ce vor fi prestate în următoarele 12 luni”;

- Art. 123:

„(1) În cazul în care compensarea prin ore libere plătite nu este posibilă în termenul prevăzut de art. 122 alin. (1) în luna următoare, munca suplimentară va fi plătită salariatului prin adăugarea unui spor la salariu corespunzător duratei acesteia.

(2) Sporul pentru munca suplimentară, acordat în condițiile prevăzute la alin. (1), se stabilește prin negociere, în cadrul contractului colectiv de muncă sau, după caz, al contractului individual de muncă, și nu poate fi mai mic de 75% din salariul de bază”.

- Art. 125:

„(1) Munca prestată între orele 22,00-6,00 este considerată muncă de noapte.

(2) Salariatul de noapte reprezintă, după caz:

a) salariatul care efectuează muncă de noapte cel puțin 3 ore din timpul său zilnic de lucru;

b) salariatul care efectuează muncă de noapte în proporție de cel puțin 30% din timpul său lunar de lucru.

(3) Durata normală a timpului de lucru, pentru salariatul de noapte, nu va depăși o medie de 8 ore pe zi, calculată pe o perioadă de referință de maximum 3 luni calendaristice, cu respectarea prevederilor legale cu privire la repausul săptămânal.

(4) Durata normală a timpului de lucru pentru salariații de noapte a căror activitate se desfășoară în condiții speciale sau deosebite de muncă nu va depăși 8 ore pe parcursul oricărei perioade de 24 de ore decât în cazul în care majorarea acestei durate este prevăzută în contractul colectiv de muncă aplicabil și numai în situația în care o astfel de prevedere nu contravine unor prevederi exprese stabilite în contractul colectiv de muncă încheiat la nivel superior.

(5) În situația prevăzută la alin. (4), angajatorul este obligat să acorde perioade de repaus compensatorii echivalente sau compensare în bani a orelor de noapte lucrate peste durata de 8 ore.

(6) Angajatorul care, în mod frecvent, utilizează munca de noapte este obligat să informeze despre aceasta inspectoratul teritorial de muncă”;

- **Art. 126:** „Salariații de noapte beneficiază:

a) fie de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază;

b) fie de un spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru”;

- **Art. 139:**

„(1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt:

- 1 și 2 ianuarie;
- 24 ianuarie - Ziua Unirii Principatelor Române;
- Vinerea Mare, ultima zi de vineri înaintea Paștelui;
- prima și a doua zi de Paști;
- 1 mai;
- 1 iunie;
- prima și a doua zi de Rusalii;
- Adormirea Maicii Domnului;
- 30 noiembrie - Sfântul Apostol Andrei, cel Întâi chemat, Ocrotitorul României;
- 1 decembrie;
- prima și a doua zi de Crăciun;

- două zile pentru fiecare dintre cele 3 sărbători religioase anuale, declarate astfel de cultele religioase legale, altele decât cele creștine, pentru persoanele aparținând acestora”;

- **Art. 140:**

„Prin hotărâre a Guvernului se vor stabili programe de lucru adecvate pentru unitățile sanitare și pentru cele de alimentație publică, în scopul asigurării asistenței sanitare și, respectiv, al aprovizionării populației cu produse alimentare de strictă necesitate, a căror aplicare este obligatorie”;

- **Art. 141:**

„Prevederile art. 139 nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului procesului de producție sau specificului activității”;

- **Art. 142:**

„(1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.

(2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la

salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru”;

- Art. 145:

„(1) Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare.

(2) Durata efectivă a concediului de odihnă anual se stabilește în contractul individual de muncă, cu respectarea legii și a contractelor colective de muncă aplicabile.

(3) Sărbătorile legale în care nu se lucrează, precum și zilele libere plătite stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil nu sunt incluse în durata concediului de odihnă anual.

(4) La stabilirea duratei concediului de odihnă anual, perioadele de incapacitate temporară de muncă și cele aferente concediului de maternitate, concediului de risc maternal și concediului pentru îngrijirea copilului bolnav se consideră perioade de activitate prestată.

(5) În situația în care incapacitatea temporară de muncă sau concediul de maternitate, concediul de risc maternal ori concediul pentru îngrijirea copilului bolnav a survenit în timpul efectuării concediului de odihnă anual, acesta se întrerupe, urmând ca salariatul să efectueze restul zilelor de concediu după ce a încetat situația de incapacitate temporară de muncă, de maternitate, de risc maternal ori cea de îngrijire a copilului bolnav, iar când nu este posibil urmează ca zilele neefectuate să fie reprogramate.

(6) Salariatul are dreptul la concediu de odihnă anual și în situația în care incapacitatea temporară de muncă se menține, în condițiile legii, pe întreaga perioadă a unui an calendaristic, angajatorul fiind obligat să acorde concediul de odihnă anual într-o perioadă de 18 luni începând cu anul următor celui în care acesta s-a aflat în concediu medical”;

- Art. 150:

„(1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o **indemnizație de concediu**, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent convenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.

(2) Indemnizația de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a drepturilor salariale prevăzute la alin. (1) din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu.

(3) Indemnizația de concediu de odihnă se plătește de către angajator cu cel puțin 5 zile lucrătoare înainte de plecarea în concediu”.

Conform art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, modificată și completată de OUG nr. 60/2017:

„(2) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați.

(3) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap”.

În aplicarea dispozițiilor alin. (3) mai sus reprodus, Consiliul apreciază că suma ce trebuie achitată către bugetul de stat, constituind fondul de handicap pentru fiecare angajat conform prevederilor legale, se calculează prin raportare la salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată valabil la data inițierii procedurii [(1 angajat x 4% x salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată lei/lună) : 167,333 ore/lună].

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în legătură cu propunerile financiare depuse nu au fost făcute niciun fel de verificări, relevante în speță fiind chiar susținerile autorității contractante formulate în punctul de vedere, potrivit cărora aceasta „nu a considerat oportun să solicite clarificări, potrivit art. 136 din HG nr. 395/2016, întrucât ponderea ofertei celei mai mici din

valoarea estimată a achiziției este de 92,68%, ceea ce arată că oferta declarată câștigătoare nu se încadrează în categoria ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut, ba mai mult respectiva ofertă se înscrie în valoarea medie a ofertelor din catalogul electronic”.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că oferta depusă de SRL, ofertant clasat pe locul 1 în clasament și declarat câștigător, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul ofertei depusă de ofertantul declarat câștigător, ...SRL, rezultă că acesta a oferat prețul total de 135.909,60 lei, fără TVA, anexat formularului de ofertă depunând: „Document în raport de care se realizează departajarea ofertelor” (în cadrul căruia sunt evidențiate prețurile unitare și totale aferente prestării serviciilor de pază și protecție - 13,46 lei/oră și prețul serviciilor de monitorizare permanentă și intervenție în caz de alarmă cu echipe specializate - 250 lei/obiectiv); nota de fundamentare a tarifului/agent ofertat - 13,46 lei/oră/agent.

Analizând nota de fundamentare a tarifului ofertat, Consiliul constată că aceasta conține informații referitoare la elementele de calcul avute în vedere în stabilirea tarifului orar referitoare la sporuri (de noapte, de weekend, de sărbători legale, indemnizație de concediu), rețineri angajator (CAM, fond de handicap - valoare „0”), cheltuieli directe și indirecte (cheltuieli administrative, cheltuieli dotări și logistică), profit, toate aceste elemente conducând la o valoare totală de 2.854,03 lei/lună, respectiv un tarif orar de 17,047 lei/oră/agent [2854,03 lei:167,333 ore/agent], mai mare decât cel indicat de contestatoare ca fiind minimul ce putea fi oferat pentru a respecta dispozițiile legale în domeniu, respectiv 16,05 lei/oră, calculele anuale aferente sporurilor (lei/an), efectuate de contestatoare în cadrul contestației fiind aproximativ egale cu sumele unitare (lei/oră/agent) aferente sporurilor evidențiate de ofertantul declarat câștigător în nota de fundamentare.

Acest tarif a fost redus de ofertantul criticat cu valoarea corespunzătoare subvențiilor, respectiv cu valoare de 600,68 lei/agent, în nota de fundamentare a tarifului precizând următoarele:

„2 agenți x 7 luni rămase din convenție x 2250/lună/ag. = 31.500,00 lei; 31.500,00 lei:12 luni (durata contractului):4,37 agenți (implicați în contract) = 600,68 lei/agent:167,33 = 3,592 lei/oră”.

Consiliul apreciază că, în condițiile în care ofertantul a invocat diminuarea valorii oferate cu o anumită sumă obținută din subvenții, se impune ca autoritatea contractantă să efectueze verificări detaliate în legătură cu acest aspect, respectiv să solicite ofertantului analizat, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, să identifice în mod clar personalul din cadrul convenției/convențiilor care va presta servicii de pază, să identifice convenția/convențiile și să le depună, deoarece în verificarea corectitudinii prețului ofertat, autoritatea contractantă trebuie să se asigure de faptul că, în cazul în care un ofertant invocă facilități fiscale în fundamentarea prețului, persoanele pentru care s-au acordat aceste facilități fiscale vor fi utilizate efectiv în realizarea respectivului contract. Nu pot fi utilizate în diminuarea prețului ofertat facilități fiscale obținute de ofertant pentru persoane care nu vor fi folosite efectiv în executarea contractului. Trebuie să fie o legătură certă între persoanele care fac obiectul convenției și contractul în cauză.

Numai după identificarea în mod clar a persoanelor în discuție și având în vedere perioada de valabilitate a convențiilor în care se regăsesc aceste persoane care vor fi folosite în realizarea contractului, termenul limită pentru primirea ofertelor și durata prezentului contract de achiziție publică, membrii Comisiei de evaluare vor putea identifica în mod clar valoarea subvenției care poate fi folosită de ofertant, urmând a lua o decizie cu privire la propunerea financiară depusă de ofertantul criticat. În referire la convențiile care vor fi indicate de ofertant pentru persoanele care vor presta contractul în discuție, **se impune ca autoritatea contractantă să solicite ofertantului prezentarea anexei/anexelor la convenție/convențiile în care se regăsesc persoanele ce**

vor fi implicat în prezentul contract, critica privind acest aspect fiind întemeiată.

Referitor la critica privind modul de ofertare a „fondului de handicap”, Consiliul constată următoarele:

Așa cum s-a reținut într-unul din paragrafele anterioare, potrivit art. 78 alin. (1) și (2) din Legea nr. 448/2006, *„(2) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați. (3) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap”.*

Din nota de fundamentare a prețului ofertat de SRL, rezultă faptul că ofertantul a menționat, în cadrul categoriei „Rețineri angajator”, fondul de handicap, în legătură cu care a indicat valoarea „0”, precizând că „are încadrate persoane cu handicap în cota de 1/1”, fără a proba însă aceste susțineri.

Din conținutul informațiilor prezentate de SRL în cadrul documentelor de calificare, respectiv a „Declarației privind efectivul mediu anual al personalului angajat și al cadrelor de conducere”, datată 05.05.2020, rezultă că personalul angajat al ofertantului, în anul 2019, a fost de 727 persoane, iar ofertantul a ales să coteze cu „0” acest element de cost, fără a proba, însă, susținerile sale.

Ori așa cum rezultă din verificarea lucrărilor comisiei de evaluare, autoritatea contractantă nu a verificat realitatea acestor susțineri, situație în care Consiliul apreciază că, în speță, se impunea ca să solicite SRL, conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, să clarifice modalitatea în care a calculat valoarea fondului de handicap și în funcție de situația concretă a ofertantului și justificările acestuia (prezentarea unor documente justificative), să analizeze dacă valoarea inclusă în ofertă pentru fondul în discuție, „0”, respectă sau nu dispozițiile legale.

De asemenea, din conținutul notei de fundamentare a tarifului ofertat depusă de SRL, rezultă că ofertantul a cota cu „0” lei elementul de cost „spor ore suplimentare” menționând în același timp faptul că va folosi 4,37 agenți, și nu 4 agenți, așa cum a susținut contestatoare în calculul efectuat în legătură cu acest aspect, critica fiind nefondată.

Critica autoarei contestației referitoare la includerea în tariful ofertat a contravalorii aferente serviciilor de monitorizare și intervenție va fi respinsă ca nefondată, în condițiile în care, așa cum rezultă din „Document în raport de care se realizează departajarea ofertelor”, depus în propunerea financiară de SRL, ofertantul a inclus în valoarea ofertată acest cost.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la modul de evaluare a ofertei clasată pe locul 2 în clasament, respectiv la prețul ofertat de SRL, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul propunerii financiare depusă de ofertantul SRL, rezultă că acesta a ofertat prețul total de 141.099,96 lei fără TVA, anexat formularului de ofertă depunând „Document în raport de care se realizează departajarea ofertelor” (în cadrul căruia sunt evidențiate prețurile unitare și totale aferente prestării serviciilor de pază și protecție - 16,07 lei/oră și prețul serviciilor de monitorizare permanentă și intervenție în caz de alarmă cu echipe specializate - valoare totală 3326,8 lei), fără însă a prezenta fișa de calcul a prețului ofertat, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire.

Pe de altă parte, verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că modul de prezentare a propunerii financiare depusă de SRL nu a făcut obiectul vreunei solicitări de clarificări, prin punctul de vedere, autoritatea contractantă susținând că „nu a considerat oportun să solicite clarificări, potrivit art. 136 din HG nr. 395/2016”.

Ori, potrivit art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, *„(1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele*

atribuții: (...) h) **verificarea 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 Lege”], autoritatea contractantă are obligația de a verifica corespondența propunerii financiare cu propunerea tehnică, verificare ce nu s-a efectuat în speță, în condițiile în care comisia de evaluare nu a verificat dacă prețul ofertat reflectă cerințele stabilite în caietul de sarcini, referitoare la modalitatea de prestare a serviciilor de pază (post permanent 24 ore/zi, 7 zile/săptămână, 12 luni) și nici respectarea dispozițiilor legale citate într-un paragraf anterior, incidente ca urmare cerințelor stabilite în legătură cu aceste servicii.

Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuie să clarifice aspectele anterior constatate, prin aplicarea dispozițiilor art. 209 alin.(1) din Legea nr. 98/2016. Numai după analizarea răspunsurilor primite, comisia de evaluare va putea stabili caracterul admisibil/inadmisibil al ofertei în discuție.

În aceste condiții, critica autoarei contestației privind modul de evaluare a propunerii financiare depusă de SRL, este întemeiată».

În ceea ce privește criticile autoarei contestației referitoare la oferta depusă de SRL, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul considerentelor Deciziei nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020, definitivă, rezultă că în legătură cu oferta depusă de SRL autoritatea contractantă trebuia să efectueze verificări detaliate privind subvențiile invocate de ofertant sub aspectul identificării în mod clar a personalului din cadrul convenției/convențiilor care va presta serviciile de pază, a identificării convenției/convențiilor invocate, respectiv a depunerii acestora de către ofertant și a asigurării că persoanele pentru care s-au acordat facilitățile fiscale invocate vor fi folosite efectiv în realizarea contractului.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, ulterior primirii Deciziei nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020, aceștia au transmis ofertantului SRL solicitarea de clarificări nr. 3619/10.08.2020, potrivit căreia:

„Având în vedere Decizia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 1291/30.07.2020 prin care se dispune anularea raportului procedurii nr. 2612/03.06.2020 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv referirile la ofertele depuse de SRL și de SRL, prin prezenta vă face cunoscut că autoritatea contractantă are obligația de a relua procedura și a reanaliza oferta financiară depusă.

În acest sens, vă solicităm să depuneți până în data de 14.08.2020, oferta financiară detaliată conform documentației publicate în SEAP (...).

De asemenea, vă solicităm să argumentați dacă societatea dvs. este beneficiara unor subvenții încasate de la bugetul de stat în temeiul Legii nr. 76/2002, precum și să depuneți documente care să dovedească faptul că persoana/persoanele pentru care se încasează subvenție este într-adevăr persoana/persoanele care vor presta serviciul de pază în postul de pază.

Tot în acest context, vă solicită să ne faceți dovada existenței personalului angajat cu încadrare în grad de handicap, prezentând în acest sens un tabel nominal cu aceștia (...).

....SRL a răspuns solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 10.115/12.08.2020, după cum urmează:

„ (...) transmitem următoarele clarificări astfel:

Înscrisurile așa cum au fost solicitate:

- oferta financiară, detaliată conform formulei din documentația de atribuire din care reiese valoarea ofertată;
- convențiile încheiate cu AMOFM;
- dovada existenței personalului (tabele personal) care încasează subvenții în baza cărei am diminuat tariful ofertat, cu precizarea că în conformitate cu reglementările în vigoare datele în materie de protecția datelor cu caracter personal și Decizia ICCJ nr. 37/2015 acestea sunt anonimizate;
- dovada existenței personalului angajat în grad de handicap”.

Autoritatea contractantă a continuat demersurile referitoare la evaluarea ofertei depusă de SRL în sensul că, prin adresa nr. 3709/17.08.2020 a transmis următoarea solicitare de clarificări:

„Referitor la nota de fundamentare tarif/agent - subcapitolul AJ, vă solicităm să ne precizați dacă în cuprinsul tabelului nominal cu persoanele încadrate în muncă, conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor de șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, cu modificările și completările ulterioare - Convenția nr. 85/06.03.2020 se află agenți care vor presta serviciu de pază în postul de pază la care se referă prezenta achiziție”.

Prin adresa nr. 10142/18.08.2020, ...SRL a precizat că *„în cuprinsul tabelului nominal cu persoanele încadrate în muncă se află și personalul de securitate care vor presta serviciile de pază în posturile la care se referă prezenta achiziție”.*

Comisia de evaluare a analizat aceste răspunsuri și, așa cum s-a consemnat în cadrul raportului procedurii nr. 3775/21.08.2020, a stabilit că oferta depusă de SRL este admisibilă, a aplicat criteriul de atribuire și a declarat-o câștigătoare.

Analizând, prin raportare la cele reținute anterior, critica autoarei contestației referitoare la faptul că în procesul de reevaluare a ofertei depusă de SRL, autoritatea contractantă nu a verificat detaliat și concret dacă subvențiile invocate sunt pentru persoanele care vor presta activitate în cadrul contractului, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, în condițiile în care, din documentele transmise de ofertantul criticat, respectiv din tabelul cu persoanele încadrate în muncă conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002, anexă la convenția nr. 85/06.03.2020, nu rezultă numele persoanelor, neputându-se, astfel, stabili cu certitudine/verifica dacă, în prezentul contract, vor fi utilizate persoanele invocate de ofertant.

Astfel, ofertantul criticat a prezentat autorității contractante tabelul nominal aferent convenției nr. 85/06.03.2020, care cuprinde 13 poziții anonimizate, documentul purtând o ștampilă care conține următorul text: *„datele sunt anonimizate conform deciziei nr. 37/2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (ICCJ)”.*

În ceea ce privește decizia membrilor Comisiei de evaluare de a accepta depunerea de către ofertant a unor documente anonimizate în baza deciziei nr. 37/2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (ICCJ), Consiliul o apreciază ca fiind eronată deoarece această decizie are în vedere *„cererile de liber acces la informații de interes public întemeiate pe dispozițiile Legii nr. 544/2001”*, ceea ce nu este cazul în cadrul

prezentei proceduri de atribuire în care ofertantul SRL a participat ca urmare a deciziei sale unilaterale.

Consiliul apreciază că, în condițiile în care ofertantul a invocat diminuarea valorii oferțate cu o anumită sumă obținută din subvenții, se impune ca autoritatea contractantă să efectueze verificări detaliate în legătură cu acest aspect, respectiv să solicite ofertantului analizat, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, să prezinte Tabelul nominal fără a fi anonimizată nicio poziție și să identifice în mod clar personalul din cadrul convenției nr. 85/06.03.2020 care va presta servicii de pază, deoarece în verificarea corectitudinii prețului oferțat, autoritatea contractantă trebuie să se asigure de faptul că, în cazul în care un ofertant invocă facilități fiscale în fundamentarea prețului, persoanele pentru care s-au acordat aceste facilități fiscale vor fi utilizate efectiv în realizarea respectivului contract, simpla declarație a ofertantului în acest sens neputând fi reținută. Nu pot fi utilizate în diminuarea prețului oferțat facilități fiscale obținute de ofertant pentru persoane care nu vor fi folosite efectiv în executarea contractului. Trebuie să fie o legătură certă între persoanele care fac obiectul convenției și contractul în cauză.

Numai după identificarea în mod clar a persoanelor în discuție și având în vedere perioada de valabilitate a convențiilor în care se regăsesc aceste persoane care vor fi folosite în realizarea contractului, termenul limită pentru primirea ofertelor și durata prezentului contract de achiziție publică, membrii Comisiei de evaluare vor putea identifica în mod clar valoarea subvenției care poate fi folosită de ofertant, urmând a lua o decizie cu privire la propunerea financiară depusă de ofertantul criticat.

În ceea ce privește critica referitoare la faptul că în procesul de reevaluare a ofertei depusă de SRL, autoritatea contractantă nu a verificat și dacă perioada pentru care se încasează subvenții se suprapune cu perioada contractuală, între data limită de valabilitate a ofertelor, 15.09.2020 - data probabilă a încheierii contractului, și 18.10.2020, neexistând posibilitatea trecerii unei perioade de 8 luni, deci nici posibilitatea încasării pentru cei 2 agenți, a subvenției invocate (în cazul utilizării subvențiilor, când nu se precizează data de început a prestării serviciilor, perioada pentru care se calculează subvenția trebuind să înceapă de la termenul limită de evaluare a ofertei), Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, așa cum rezultă din următoarele considerente:

În cadrul Deciziei nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020, definitivă, Consiliul a reținut că relevantă în luarea în considerare a valorii subvențiilor este **„perioada de valabilitate a convențiilor în care se regăsesc aceste persoane care vor fi folosite în realizarea contractului, termenul limită pentru primirea ofertelor și durata prezentului contract de achiziție publică”**,

Ori, în condițiile în care, potrivit art. 430 alin. (2) din Codul de procedură civilă *„(2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin*

care s-a rezolvat o chestiune litigioasă”, rezultă faptul că, în speță, considerentele deciziei CNSC nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020, citate anterior se bucură de autoritate de lucru judecat, părțile din cauză fiind obligate să respecte întocmai decizia pronunțată de CNSC. În aceste condiții, referirile contestatoarei la data limită de valabilitate a ofertelor, 15.09.2020 - data probabilă a încheierii contractului, și 18.10.2020, sunt, astfel, nerelevante speței.

Potrivit informațiilor furnizate de ofertantul SRL autorității contractante atât în propunerea financiară cât și în răspunsurile la clarificările solicitate, au fost invocate subvenții în valoare de 31.500 lei, aferente unei perioade de 7 luni, perioadă corect calculată, în condițiile în care convenția invocată este încheiată la data de **06.03.2020**, [potrivit art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002, pentru o perioadă de 12 luni, deci până în luna februarie 2021], termenul limită de depunere a ofertelor fiind **11.05.2020**, iar durata contractului **12 luni** (potrivit fișei de date a achiziției pct. II.1.4 Descrierea succintă a contractului și răspunsul nr. 2095/05.05.2020), astfel că perioada pentru care se încasează subvenții acoperă perioada contractuală, critica privind acest aspect fiind nefondată.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că, în etapa de reevaluare a ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă persoanele nominalizate pentru executarea contractului sunt în măsură să presteze serviciul de pază în situația în care acestea sunt din alte localități, Consiliul constată că aceasta este nefondată.

Astfel, Consiliul apreciază că domiciliul agenților de securitate este irelevant, în speță, fiind important locul muncii stabilit prin contractul individual de muncă, care conform dispozițiilor art. 161 alin. (1) din Codul muncii, *„reprezintă locul în care salariatul își desfășoară activitatea, situat în perimetrul asigurat de angajator, persoană fizică sau juridică, la sediul principal sau la sucursale, reprezentanțe, agenții sau puncte de lucru care aparțin acestuia”* și nu localitatea de domiciliu a agenților, iar potrivit dispozițiilor art. 249 Cpc *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată și prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Mai mult decât atât, acest aspect nu a făcut obiectul analizei CNSC în cadrul Deciziei nr. 1291/C5/1127 din data 30.07.2020 a cărei aplicare de către autoritatea contractantă este contestată în prezenta cauză.

Referitor la critica potrivit căreia autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă ofertantul datorează contribuție la fondul de handicap, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care, din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă faptul că autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului sub acest aspect.

Astfel, prin răspunsul la solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă, ofertantul criticat a prezentat extrase din Registrul General de Evidență a Salariaților, din documentul aferent datei de 25.06.2020 rezultând angajarea a 939 persoane, precum și un număr de 44 de Certificate de încadrare în grad de handicap, însoțite de

„Rapoarte per salariat din Revisal” aferente celor 44 de persoane. Ori, aplicând în speță prevederile art. 78 alin. (2) din Legea nr. 448/2006 valabile la data limită de depunere a ofertelor, coroborat cu număr total de salariați de 939, conform REGES, rezultă în sarcina ofertantului SRL obligația de a angaja cel puțin un număr de 38 persoane cu handicap ($934 \times 4\% = 37,56 \sim 38$ persoane cu handicap), număr inferior celor pentru care ofertantul a făcut dovada angajării.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la modalitatea de reevaluare a ofertei depusă de SRL, Consiliul constată următoarele:

Din considerentele Deciziei nr. 1291/C5/1127 din data de 30.07.2020, definitivă, rezultă că în legătură cu oferta depusă de SRL autoritatea contractantă trebuia să verifice corespondența propunerii financiare cu propunerea tehnică, respectiv dacă prețul ofertat reflectă cerințele stabilite în caietul de sarcini, referitoare la modalitatea de prestare a serviciilor de pază (post permanent 24 ore/zi, 7 zile/săptămână, 12 luni) și respectă dispozițiile legale incidente ca urmare a cerințelor stabilite în legătură cu aceste servicii.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, ulterior primirii Deciziei nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020, aceștia au transmis ofertantului SRL solicitarea de clarificări nr. 3618/10.08.2020 potrivit căreia:

„Având în vedere Decizia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 1291/30.07.2020 prin care se dispune anularea raportului procedurii nr. 2612/03.06.2020 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv referirile la ofertele depuse de SRL și de SRL, prin prezenta vă face cunoscut că autoritatea contractantă are obligația de a relua procedura și a reanaliza oferta financiară depusă.

În acest sens, vă solicităm să depuneți până în data de 14.08.2020, oferta financiară detaliată conform documentației publicate în SEAP /.../.

De asemenea, vă solicităm să argumentați dacă societatea dvs. este beneficiara unor subvenții încasate de la bugetul de stat în temeiul Legii nr. 76/2002, precum și să depuneți documente care să dovedească faptul că persoana/persoanele pentru care se încasează subvenție este într-adevăr persoana/persoanele care vor presta serviciul de pază în postul de pază.

Tot în acest context, vă solicită să ne faceți dovada existenței personalului angajat cu încadrare în grad de handicap, prezentând în acest sens un tabel nominal cu aceștia”.

Prin adresa nr. 1592/14.08.2020, ofertantul SRL a răspuns solicitării autorității contractante după cum urmează:

„ (...) declarăm pe proprie răspundere că societatea S.C. S.R.L. nu este beneficiară de subvenții încasate de la bugetul de stat în temeiul Legii nr. 76/2002 și nu are angajat personal cu încadrare în grad de handicap. În acest sens depunem atașat oferta financiară detaliată conform documentației publicate pe portalul electronic SEAP”.

Ofertantul a prezentat autorității contractante, atașat acestui răspuns, următorul calcul de preț pentru tariful orar ofertat:

Salariul minim brut/agent pază (lei) = 2230 lei/lună/agent de pază	
Salariul minim brut/167,33 ore /luna = 13,33 lei/oră/brut	

Nr. crt	Categorie cheltuieli	Procent %	Valoare lei fără % TVA	Se va detalia componenta Propunerii financiare totale și modul de calcul al acesteia (se va preciza obligatoriu art. din Codul Muncii acolo unde este cazul, se va detalia și explica obligatoriu modul de calcul din care rezultă valorile totale înscrise în coloana cu nr. 3.)
	Salariul anual brut fără sporuri	82,93	13,33	Salariu minim pe economie/ore în medie pe lună 2020 Mod de calcul: 2230 lei/167,333 medie ore/lună
	Spor de noapte	6,91	1,11	Spor pentru munca de noapte conform art. 126 din Codul muncii (22:00 pm - 06:00 am) 25% Mod de calcul: 8 ore x 365 zile x 13,32 lei/oră x 25% / 8784 ore = 0,75 lei/oră
	Spor de muncă suplimentară	-	-	
	Spor de weekend	0,06	0,01	Conform art 137 din Codul Muncii (spor 0,5%)
	Spor pentru muncă prestată în zilele de sărbătoare legală	3,36	0,54	Conform art. 142 din Codul Muncii (spor 100%) Mod de calcul: 15 zile/an x 24 ore/zi x 13,33 lei/ora x 100% / 8760 ore/an
	Indemnizație concediu de odihnă obligatoriu	1,49	0,24	Conform art. 146 și art. 150 din Codul Muncii (20 de zile) Mod de calcul: 20 zile x 8 ore zi x 13,33 lei/ora (salariu minim) / 8760 ore/an
	TOTAL salarii + sporuri (rd1+rd2+rd3+rd4+rd5+rd6)		15,23	
	Fond handicap ***	3,3	0,53	art. 78 din Legea nr. 448/2006 Mod de calcul: 1 angajat x 4% x 2230 lei/167,33
	Contribuția asiguratorie pentru muncă	1,80	0,29	
	Total cheltuieli cu munca vie (rd 7 + rd 8 + rd 9)		16,05	
	Total cheltuieli indirecte (uniforme, logistică, telefoane, stații, combustibil, asigurări, etc.)		0,06	0,01
	Total cheltuieli (rd 10+rd 11)		16,06	
	Total profit		0,6	0,01
	Total general (rd 12+rd 13)		16,07	
TARIF UNITAR OFERTAT = TOTAL GENERAL (rd 14)/oră = 16,07 lei/oră, fără TVA				

Membrii comisiei de evaluare au analizat acest răspuns și au constatat că oferta este admisibilă iar, după aplicarea criteriului de atribuire au poziționat-o pe locul 2 în clasament, aspecte consemnate în raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că prin răspunsul la clarificări transmis autorității contractante ofertantul și-ar fi schimbat prețurile unitare ofertate, respectiv valoarea aferentă serviciilor de monitorizare, Consiliul constată că aceasta este nefondată, în condițiile în care, așa cu rezultă din tabelul existent la pagina anterioară a prezentei decizii, acest tip de servicii nu a făcut obiectul răspunsului la solicitarea de clarificări, neputându-se astfel reține existența vreunei modificări.

În ceea ce privește neconcordanța sesizată de contestatoare referitoare la oferta depusă de SRL, Consiliul constată că aceasta este nefondată, în condițiile în care, din conținutul Anexei la Formularul de ofertă, depus în cadrul ofertei încărcată în SEAP în termenul limită de depunere a ofertelor, rezultă că valoarea ofertată este compusă din valoarea aferentă prestării „serviciilor calificate de pază și protecție” – 16,07 lei/oră x 8760 ore = 140.773,2 lei și valoarea aferentă prestării „serviciilor de monitorizare permanentă și intervenție în caz de alarmă, cu echipe specializate” – „tarif lunar/obiectiv x 4 obiective x 120 luni (27,34 lei/lună x 12 luni) – 326,8 lei” (valoarea cu 2 zecimale este 326,76 lei). Ori, cumulând valorile rezultate din cele două servicii

(140.773,2 lei + 326,76 lei = 141.099,96 lei) rezultă valoarea menționată de autoritatea contractantă în raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la faptul că tariful de 16,05 lei/oră nu poate fi justificat cu respectarea tuturor normelor aplicabile privind sporurile și contribuțiile asiguratorii, respectiv faptul că ofertantul datorează contribuția la fondul de handicap, reglementată de Legea nr. 448/2006, Consiliul constată că aceasta este în parte întemeiată, așa cum rezultă din următoarele considerente:

Analizând nota de fundamentare a tarifului ofertat, prezentată de ofertant ca urmare a răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante, Consiliul constată că aceasta conține informații referitoare la elementele de calcul avute în vedere în stabilirea tarifului orar referitoare la sporuri (de noapte, de weekend, de sărbători legale, indemnizație de concediu), rețineri angajator (fond de handicap, contribuția asiguratorie pentru muncă), cheltuieli indirecte (uniforme, logistică telefoane, stații, combustibil, asigurări, etc.), profit.

Verificând respectarea de către ofertant, în estimarea prețului ofertat, a dispozițiilor legale în domeniu redate în prezenta decizie la pag. 10-13 (reținute de Consiliu, în cadrul Deciziei nr. 1291/C5/1127 din 30.07.2020), Consiliul constată că elementele de cost avute în vedere la stabilirea tarifului aferent serviciului de pază respectă, în majoritate prevederile legale, cu excepția următoarelor elemente:

- ofertantul nu a cotate sporul aferent „sporului de muncă suplimentară” și nici nu a prezentat niciun fel de justificare în acest sens;
- ofertantul a prevăzut pentru indemnizația de concediu aferentă tarifului orar pe post o valoare inferioară celei rezultate din aplicarea dispozițiilor legale, în condițiile în care valoarea obținută de acesta (0,24 lei) este aferentă unui singur agent de pază deși pentru respectivul contract sunt necesari 4,36 agenți (8760 ore / 12 luni / 167,33 ore/lună/agent), valoarea corectă ce trebuia luată în calcul fiind de aproximativ 1,05 lei/oră/agent (0,24 lei/agent x 4,36 agenți).

Aceste aspecte nu au fost clarificate de autoritatea contractantă cu ofertantul, ele nefăcând obiectul vreunei solicitări de clarificări concrete a autorității contractante. Astfel, în speță, este necesar ca autoritatea contractantă să aplice prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și să clarifice cu ofertantul aspectele în discuție, numai după analizarea răspunsului primit putându-se stabili caracterul admisibil/inadmisibil al ofertei, critica privind acest aspect fiind întemeiată.

În ceea ce privește critica punctuală a contestatoarei referitoare la contribuția la fondul de handicap prevăzută de art. 78 din Legea nr. 448/2006, datorată de ofertantul SRL, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, având în vedere următoarele considerente:

În aplicarea dispozițiilor legale mai sus indicate, Consiliul apreciază că formula corectă de calcul este: 1 angajat x 4% x 2230 lei/lună = 89,2 lei/lună – reprezintă suma ce trebuie achitată către bugetul de stat

constituind fondul de handicap pentru fiecare angajat conform prevederilor legale: 89,20 lei/lună : 167,333 ore/lună = 0,53 lei/oră.

Așa cum rezultă din nota de fundamentare depusă de ofertant, acesta a prevăzut pentru fondul de handicap valoarea de 0,53 lei/oră/agent, valoare îndestulătoare având în vedere că numărul de angajați ai ofertantului în discuție în anul 2019, potrivit informațiilor existente pe site-ul Ministerului finanțelor (<https://www.mfinante.gov.ro/infocodfiscal.html>), a fost de 117 persoane.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, va anula raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020 și actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu reevaluarea ofertelor depuse de SRL și de SRL conform celor reținute în considerentele deciziei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, anulează raportul procedurii nr. 3775/21.08.2020 și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu reevaluarea ofertelor depuse de SRL și de SRL conform celor reținute în considerentele deciziei.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 23 pagini.