CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestația nr. ../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., str. .. nr. 2, județul ..... și sediul procedural ales pentru comunicarea actelor de procedură în .., județul ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ....., CUI RO33736756, reprezentată de dl. .. – administrator, privind procedura simplificată, pentru atribuirea unui contract de „.....”, cod CPV 79713000 - 5 – Servicii de pază (Rev.2), organizată de INSTITUTUL .., cu sediul în .., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr../17.07..... și a actelor subsecvente, reevaluarea ofertei depusă de către ofertantul clasat pe primul loc SC .. SRL ca inadmisibilă/neconformă având un preț neobișnuit de scăzut, conform dispozițiilor legale în vigoare și a legilor special incidente, implicit legislația muncii, reevaluarea ofertelor și respingerea propunerilor financiare care nu pot justifica în mod legal că prin prețurile ofertate pot îndeplini contractul de prestări servicii cu respectarea dispozițiile legale în ceea ce privește salarizarea personalului, codul muncii și plata contribuțiilor către bugetul de stat.

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

formulată în cauză de SC ..... SRL, prin care s-au solicitat cele indicate în preambulul prezentei decizii.

Sunt formulate critici cu privire la oferta clasată pe primul loc, aparținând SC … SRL, motivat de faptul că a prezentat un tarif de 13,24 lei/oră, preț pe care îl consideră neobișnuit de scăzut și care nu respectă dispozițiile legale în vigoare și legile speciale incidente, implicit legislația muncii.

Consideră că tariful ofertat de acesta nu are cum să respecte legislația în vigoare și de asemenea că autoritatea contractantă nu a verificat sustenabilitatea tarifelor orare propuse de ofertanți, iar evaluarea ofertelor nu s-a realizat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și raportată la prevederile legislative în vigoare, respectiv HG 846/2017, Legea 448 și Codul Muncii, respectiv nu s-au aplicat prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește tariful prezentat de SC … SRL, contestatoarea apreciază că acesta prezintă o justificare a prețului care s-a întemeiat pe veniturile obținute conform Legii nr. 76/2002 scăzând din valoarea totală a ofertei suma de 16.200 lei și totodată pe venituri obținute în baza Legii nr. 279/2005, scăzând în mod nereal astfel din valoarea ofertei suma de 49.588 lei.

Face trimitere la decizia CNSC nr. …/C../../25.05....., unde la pagina 5/8, CNSC menționează că: „înainte de a-i accepta oferta, autoritatea contractantă trebuia să ceară justificarea cu acte a tarifului propus, iar ofertantul trebuia să probeze cu documente că în calitate de unitate angajatoare a personalului alocat prestării serviciilor de pază, beneficiază de facilitățile instituite de legea 76/2002, facilitate care se poate reflecta în justificarea tarifului propus".

Subliniază că ofertantul SC … SRL, nu a comunicat, din oficiu, comisiei de evaluare vreo convenție încheiată cu AJOFM din care să rezulte că la momentul semnării contractului cu societatea, aceasta beneficiază de subvenția lunară stabilită de Legea nr. 76/2002 pentru lucrătorii care vor presta servicii, iar la dosar nu există niciun document probator în acest sens.

Arată că aceleași critici le invocă și cu privire la veniturile obținute în baza legii nr. 279/2005, astfel că, actuala justificare a tarifului prezentată de ofertantul SC … SRL, nu poate fi considerată suficientă prin prisma faptului că nu este însoțită de niciun document probant.

Consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a face verificări în acest sens și să solicite documentele doveditoare, după cum urmează:

- dispoziția de stabilire a drepturilor prevăzute de Legea nr. ../2002,

- convențiile încheiate cu AJOFM în baza cărora încasează lunar subvenții conform Legii nr. 76/2002, pentru fiecare persoană în parte încadrată în muncă,

- perioada pentru care au fost încheiate convențiile cu AJOFM, dacă acoperă toată perioada contractuală pentru prestarea serviciilor de pază,

- numărul exact de persoane (șomeri) angajate prin convenții,

- valoarea totală a subvenției (nr. persoane x lei/lună x nr. luni),

- valoarea exactă a subvenției pe care societatea o va folosi pentru susținerea prezentului contract,

- tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă, cu precizarea timpului scurs de la data încheierii convenției până la momentul de evaluare a ofertelor, precum și lunile pentru care societatea beneficiază de aceste subvenții,

- declarația pe proprie răspundere că va folosi pe posturile ce fac obiectul contractului exact persoanele încadrate în muncă prin convenție.

Cu privire la calculul ofertei prezentate de către SC .. SRL, contestatoarea menționează că se poate observa că la formula de calcul la concediul de odihnă, aceasta înmulțește perioada obligatorie anuală de 20 de zile cu 2 ani perioada contractului, însă conform documentației de atribuire, durata contractului este de 36 de luni, respectiv 3 ani și nu 2 ani, cum în mod eronat calculează ofertantul SC .. SRL.

În realitate după formula corectă, cea cu 3 ani, ar fi trebuit să rezulte un cost de 65.664 lei, mult superior celui prezentat.

Cu privire la fondul de handicap, contestatoarea susține că același ofertant criticat a prezentat suma de 726,59 lei/lună, respectiv 26.157,24 lei per total contract raportat la 12 agenți pentru fiecare post, iar în conformitate cu prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, la alin. (2) se specifică *„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”*.

În continuare, contestatoarea arată că potrivit prevederilor OUG nr. 60/2017, începând cu data de 01.09.2017, alin. (3) al articolului 78 s-a modificat în sensul că: *„autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care un 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 au angajat persoane cu handicap”*.

Raportat la dispozițiile legale în vigoare mai sus menționate, contestatoarea susține că angajatorii au opțiunea legală de a angaja persoane cu handicap într-un procent de 4 % din numărul total de salariați sau de a plăti o sumă lunară către bugetul de stat, astfel că, dacă ofertanții nu au angajați, în cadrul societății, persoane cu dizabilități în procent de 4 %, aceștia trebuie să cuprindă în oferta depusă și suma aferentă acestei obligații, fapt ce trebuia verificat de către autoritatea contractantă.

Având in vedere că totalul salariilor brute calculate de ofertant este de 831.470,40 lei, aplicând procentul de 4 %, rezultă o sumă totală de 33.258,81 lei, cu 7.101 lei mai mult decât suma calculată de către ofertantul SC .. SRL și care nu este reală și nu se poate justifica.

În ceea ce privește prețul ofertat raportat la sporul de week-end, face mențiunea că un an are 52 de săptămâni, adică 104 zile libere, iar în 3 ani de contract rezultă un număr de 312 zile libere. Or, după cum se poate observa, ofertantul SC .. SRL înmulțește în loc de 312 cu 298, rezultatul fiind clar mai mic decât dacă în mod corect formula de calcul ar fi fost prin înmulțirea cu 312 zile libere. Consideră că și în acest caz calculul prezentat este unul nereal și contravine realității.

În continuare, contestatoarea critică oferta clasată pe locul 2, cu precizarea că și în acest caz s-au încălcat dispozițiile legale în ceea ce privește calculul tarifului ofertat.

Astfel, ofertantul SC …SRL s-a clasat pe locul 2 cu o oferta de 13,43 lei/oră și arată că în cadrul fundamentării prețului s-a indicat o sumă de *„5.472 lei/post/an aferentă concediului de odihnă rezultată din înmulțirea perioadei obligatorii anuale de 20 de zile cu 24 de ore și cu tariful de 11,40 lei pe oră”*.

În conformitate cu Hotărârea nr. 846/2017 emisă de Guvernul României la data de 29.11.2017 care prevede faptul că „începând cu data de 1 ianuarie ....., salariul de baza minim brut pe țară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,666 ore, în medie, pe lună, în anul .....”, pentru asigurarea postului de pază este nevoie de 4,38 agenți, adică:

365 de zile/an x 24 h/zi = 8.760 h/an : 12 luni = 730 h/lună : 166,666 h/lună = 4,38 agenți/post.

Având în vedere că pe fiecare lună pentru acoperirea postului trebuia să fie prestate un număr mediu de 730 ore, pentru a nu depăși norma lunară de 166,666 ore/agent/lună, ar fi necesari 4,38 agenți. În calculul prezentat de ofertantul SC … SRL pentru concediul de odihnă, aferent sumei de 5.472 lei, acesta a luat în calcul utilizarea unui număr de doar 3 agenți (24 ore : 8 h/zi) în loc de 4,38 agenți, cum corect ar fi trebuit. Astfel, rezulta un număr de 243,33 h/lună/agent, depășind norma legală lunară impusă de HG nr. 846/2017 și diminuând în mod nelegal tariful ofertat.

Contestatoarea prezintă calculul corect al concediului de odihnă pentru numărul necesar de agenți pentru acoperirea postului respectând norma lunară legală:

20 zile x 8 ore/zi = 160 ore de CO/an/agent

160 ore x 4.38 agenți x 11,40 lei/oră = 7.989,12 lei.

Mai mult, în justificarea ofertei prezentate, contestatoarea susține că ofertantul SC .. SRL omite includerea calculului orelor suplimentare

aferente, raportat la cei 3 agenți care prestează 76,66 ore suplimentare (243,33 - 166,666).

Cu privire la fondul de handicap, contestatoarea arată că oferta clasată pe locul 2 nu a inclus în tariful ofertat și cuantumul aferent fondului de handicap, conform art. 78 din Legea nr. 448/2006, sens în care aduce critici similare cu cele indicate anterior.

În continuare, critică oferta clasată pe locul 3, anume SC … SRL cu o ofertă de 13,58 lei/oră. Susține că ofertantul SC … SRL prezintă în cadrul fundamentării prețului o suma de 5.472 lei/post/an aferentă concediului de odihnă, care rezultă din înmulțirea perioadei obligatorii anuală de 20 de zile cu 24 de ore și cu tariful de 11,40 lei pe oră.

Din calculul prezentat de ofertantul SC … SRL pentru concediul de odihnă, rezultă că acesta a luat în calcul utilizarea unui număr de doar 3 agenți (24 ore : 8 h/zi) în loc de 4,38 agenți, cum corect ar fi trebuit, astfel că, rezultă un număr de 243,33 h/lună/agent, depășind astfel norma legală lunară impusă de HG nr. 846/2017 și diminuând în mod nelegal, tariful ofertat.

Precizează că un calcul corect al concediului de odihnă pentru numărul necesar de agenți pentru acoperirea postului respectând norma lunară legală este:

20 zile x 8 ore/zi = 160 ore de CO/an/agent

160 ore x 4.38 agenți x 11,40 lei/oră = 7.989,12 lei.

Mai mult, în justificarea ofertei prezentate, contestatoarea subliniază că ofertantul SC … SRL omite includerea calculului orelor suplimentare aferente, raportat la cei 3 agenți care prestează 76,66 ore suplimentare (243,33-166,666).

Aceleași critici sunt aduse cu privire la fondul de handicap cuprins în oferta SC .. SRL, în condițiile în care salariul de încadrare este de 99.864 lei. Or, ofertantul SC .. SRL a cuprins un tarif în suma de 775 lei/an, aferent acestui cuantum, ceea ce este în contradicție cu calculul real pe care ar fi trebuit să-l prezinte, prin aplicarea procentului de 4 %, respectiv:

Salariu încadrare: 99.864 lei x 4% = 3.994,56 lei sau

1900 lei x 4% = 76 lei/lună/agent x 4,38 agenți x 12 luni = 3.994,56 lei/an.

Din contră, contestatoarea susține că SC … SRL a ofertat o valoare de 64,60 lei/lună (care nu reprezintă 4 % din salariul minim pe economie), valoare pe care a înmulțit-o cu 12 luni, fără însă a o înmulți și cu numărul de agenți aferenți postului.

Autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere în cauză prin adresa nr. 6209/26.07....., prin care arată că menține decizia de declarare a ofertantului câștigător.

Cu privire la oferta SC .. SRL, autoritatea contractantă susține că are un preț de 965.672,64 (72.936 ore) lei fără TVA (13,24 lei/oră) și că reprezintă 95,60 % din valoarea estimată, aspect față de care comisia de

evaluare a considerat că oferta nu are un preț aparent neobișnuit de scăzut și că se încadrează în valoarea estimată fiind declarată admisibilă.

În continuare, autoritatea contractantă arată că ofertantul SC … SRL a inclus în oferta financiară toate sporurile prevăzute în Codul Muncii. Ca urmare a motivelor invocate în contestație cu privire la documentele ce justifică acordarea de subvenții conform Legii nr. 76/2002 și Legii nr. 279/2005, comisia de evaluare a solicitat prin e-mail-ul nr. 6201/24.07.2017 transmiterea de documente justificative invocate în fundamentarea prețului.

Ofertantul SC .. SRL a transmis documentele solicitate și anume convențiile încheiate cu AJOFM ....., precum și tabele nominale cu persoanele încadrate în muncă conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002, față de care comisia de evaluare a considerat că documentele prezentate justifică modul de fundamentare al prețului și își menține decizia în ceea ce privește declararea ofertantului câștigător la această procedură.

Subliniază că oferta depusă de SC .. SRL are un preț de 979.530,48 (72.936 ore) lei fără TVA (13,43 lei/oră) și reprezintă 96,97 % din valoarea estimată, iar comisia de evaluare a considerat că oferta nu are un preț aparent neobișnuit de scăzut, că respectă drepturile salariale acordate conform Codului Muncii, se încadrează în valoarea estimată și este declarată admisibilă.

Cu privire la oferta .. SRL, autoritatea contractantă arată că oferta depusă are un preț de 990.470,88 (72.936 ore) lei fără TVA (13,58 lei/oră) și reprezintă 98,05 % din valoarea estimată, aspecte față de care comisia de evaluare a considerat că oferta nu are un preț aparent neobișnuit de scăzut, respectă drepturile salariale acordate conform Codului Muncii și se încadrează în valoarea estimată fiind declarată admisibilă.

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

În vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „.....”, cod CPV 79713000 - 5 – Servicii de pază (Rev.2), INSTITUTUL …, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, conform anunțului de participare simplificat nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 28.06....., ora 15.00. Valoarea estimată a contractului este 1.010.163 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut.

Prin prezenta contestație, SC ..... SRL a înțeles să se îndrepte împotriva ofertanților clasați pe primele trei locuri în clasamentul ofertelor admisibile, oferta sa situându-se pe locul patru, astfel cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr. 6184/17.07....., apreciind că prețurile ofertate de aceștia nu pot fi justificate.

În analiza criticilor cu privire la ofertanții nominalizați de societatea contestatoare, Consiliul are în vedere faptul că potrivit regulilor stabilite în caietul de sarcini, pentru realizarea obiectului contractului sunt necesare trei posturi de pază, dintre care două sunt cu program de lucru permanent 24/24 ore, inclusiv sâmbăta, duminica și în zilele de sărbătoare legale, iar în cazul celui de-al treilea post programul este de 16 ore de luni până vineri cu posibilitatea transformării în 24 ore, 24/24 ore, sâmbăta, duminica și în zilele de sărbătoare legale.

Relevant a fi menționat este faptul că autoritatea contractantă a stabilit o calculație de preț pentru tariful unei ore de pază pentru un post permanent 24/24 ore, din care rezultă un tarif orar de 13,85 lei, în structura acestuia fiind avute în vedere următoarele elemente:

	Elemente de cost posturi permanente – 1 post	Formula de calcul	Valoare lei (fără TVA)
1	Salariul anual brut	365 x 24h/zi x 11,4 lei/h	99.864
2	Spor de noapte	365 x 8h/noapte x 11,4 lei/h x 25%	8.322
3	Spor ore de repaus săptămânal	52,14 săptămâni x 48 ore x 11,4 lei/h x 1%	285
4	Spor ore zile libere	14 zile x 24 h/zi x 11,4 lei/h x 100 %	3.830
5	CO	20 zile x 24 ore x 11, 4 lei /h	5.472
6	Total 1	Poz. 1+2+3+4+5	117.773
7	Contribuții sociale	Total 1 x 2,25 %	2.650
8	Contribuții persoane cu handicap	12 luni x 76 lei/lună	912
9	Total 2	Poz. 6+7+8	121.335
10	**Tarif orar**	Total 2 / (365 zile x 24 h)	**13,85**

Valoarea totală estimată pentru prestarea serviciilor de pază timp de 36 luni (72936 ore X 13,85 lei/oră) fără TVA este de 1.010.163,60 lei.
Tariful de 13,85 lei/oră a făcut obiectul clarificărilor din partea operatorilor economici, aceștia apreciind asupra modului incorect de stabilire a acestuia, invocând formule de calcul eronate, însă autoritatea a susținut că respectivul tarif acoperă costurile minime pentru prestarea serviciilor ce fac obiectul prezentei proceduri cu acordarea salariului minim pe economie și respectarea Codului Muncii, fapt relevat în răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 6144/22.06....., 6145/22.06..... și 6147/27.06.....

Așadar, potrivit afirmațiilor autorității, acest tarif orar de 13,85 lei, acoperă costurile minime pentru prestarea serviciilor ce fac obiectul prezentei proceduri.

În referire la ofertantul SC … SRL, desemnat câștigător al procedurii, Consiliul observă că acesta a indicat un tarif de 13,24 lei și o valoare totală de 965.672,64 lei, înțelegând să se folosească de veniturile obținute conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 și în baza Legii nr. 279/2005, astfel cum rezultă din devizul ofertă atașat formularului de ofertă.

În analiza sa cu privire la acest ofertant, autoritatea a consemnat în *procesul-verbal al ședinței nr. 2 de analiză a ofertelor financiare* că *oferta depusă cu un preț de 965.672,64 (72936 ore) lei fără TVA (13,24 lei/ora) reprezintă 95,60% din valoarea estimată, comisia de evaluare consideră că oferta nu are un preț aparent neobișnuit de scăzut, se încadrează în valoarea estimată și este declarată admisibilă.*

Astfel, fără o minimă analiză și în absența documentelor probante care să susțină cele declarate în susținerea tarifului, autoritatea contractantă a apreciat asupra admisibilității ofertei.

Văzând contestația, fără a comunica în prealabil măsurile de remediere pe care intenționează să le dispună, autoritatea contractantă, prin intermediul președintelui comisiei de evaluare a redactat, la data 24 iulie ....., un e-mail solicitând SC … SRL dispoziția de stabilire a drepturilor prevăzute de Legea nr. 76/2002, convențiile încheiate în baza cărora se acordă subvenții conform Legii nr. 76/2002, pentru fiecare persoană încadrată în muncă, perioada pentru care se acordă subvenții, numărul exact de persoane angajate prin convenții, valoarea subvenției raportată la numărul de persoane încadrate, veniturile obținute în baza Legii nr. 279/2005.

Prin răspunsul său, ofertantul, la data de ....., a comunicat convențiile nr. 312/01.09.2017 și 344/01.09.2017, însoțite de dispozițiile aferente, încheiate cu AJOFM ....., pentru un număr de 5 și respectiv 4 șomeri. La aceste documente se adaugă tabelele nominale cu persoanele încadrate în baza celor două convenții, așa cum indică ofertantul, fiind nominalizate 15 persoane și respectiv 16 persoane, precum și o adresă datată, 02.07..... către AJOFM ..... prin intermediul căreia se înaintează actele unui număr de 4 șomeri, înregistrați în evidența agenției pentru care se solicită încheierea de convenții în baza Legii nr. 279/2005 privind ucenicia la locul de muncă, cu modificările și completările ulterioare.

Din niciun document existent la dosarul achiziției nu reiese că autoritatea contractantă a revocat documentele, datate 17.07....., ce cuprind rezultatul analizei ofertei SC .. SRL, întocmite anterior demersului său de clarificare mai sus amintit. Mai mult, nici măcar o minimă analiză a înscrisurilor depuse de SC .. SRL, ținând cont de solicitarea cuprinsă în acel e-mail, consemnată în vreun proces-verbal nu poate fi reținută, autoritatea înțelegând să informeze asupra demersurilor întreprinse, prin intermediul unui răspuns la contestație, transmis contestatoarei și datat ..... (deci ulterior depunerii contestației) și prin punctul de

vedere nr. 6209/26.07..... transmis Consiliului prin care se afirmă doar că documentele prezentate justifică modul de fundamentare al prețului și că menține decizia în ceea ce privește declararea ofertantului câștigător la această procedură.
Consiliul, văzând documentele probante în susținerea veniturilor obținute conform Legii nr. 76/2002 și Legii nr. 279/2005, depuse ulterior contestației formulate de SC ..... SRL, nu poate achiesa la decizia autorității cum că acele înscrisuri justifică modul de fundamentare al prețului, (exprimată în răspunsul către ofertant și ulterior în punctul de vedere transmis Consiliului) în condițiile în care nu a fost indicat exact numărul de persoane angajate în baza convențiilor care vor fi folosiți în cadrul prezentului contract. Totodată, deși, potrivit celor două convenții angajatorul va încadra în muncă un număr de 5 și respectiv 4 șomeri, în tabelele nominale, anexate convențiilor, sunt menționate 15 și respectiv 16 persoane.

Mai mult decât atât, tariful orar ofertat este redus în cadrul devizului ofertă pentru 18 agenți utilizați.

În ceea ce privește facilitățile oferite conform Legii nr. 279/2005 privind ucenicia la locul de muncă, de care ofertantul înțelege să se folosească în justificarea tarifului orar, Consiliul observă că singurul document probator, în acest sens, este acea adresă către AJOFM ....., menționată anterior, și datată 02.07....., deci ulterior datei limită de depunere a ofertelor (28.06.....) prin care se solicită încheierea de convenții în baza Legii nr. 279/2005.

Ofertantul trebuie să facă dovada faptului că beneficiază de facilitățile oferite de prevederile legale amintite la momentul întocmirii ofertei, neputându-și întocmi oferta pe eventualitatea obținerii acestor facilități pe baza unor convenții viitoare.

În Legea nr. 279/2005 la art. 16 se stipulează:

(2) Angajatorul care încheie un contract de ucenicie, în condiţiile prezentei legi, beneficiază, la cerere, pe întreaga perioadă de derulare a contractului de ucenicie, de o sumă în cuantum de 2.250 lei/lună, acordată din bugetul asigurărilor de şomaj în limita fondurilor alocate cu această destinaţie.

(3) Prevederile alin. (2) nu se aplică:

a) pe perioada de probă prevăzută în cuprinsul contractului de ucenicie;

b) pe perioada în care raporturile de muncă sunt suspendate.

(4) Suma lunară prevăzută la alin. (2) se acordă angajatorilor proporţional cu timpul efectiv lucrat de ucenic, precum şi pentru perioada concediului anual de odihnă al ucenicului.

Prin urmare, ofertantul trebuia să demonstreze că beneficiază de facilitățile instituite prin Legea nr. 279/2005, în calitate de unitate angajatoare a personalului alocat prestării serviciilor de pază, și modul în care se reflectă aceste facilități în tariful propus. Aplicarea reducerii pentru justificarea tarifului ofertat pentru cei 4 șomeri doar pe baza unei adrese de solicitare, ulterioară datei limită de depunere a ofertelor, nu poate fi acceptată.

Întocmirea unei oferte nu poate fi condiționată de o viitoare încheiere de convenții în baza Legii nr. 279/2005.

Consiliul reţine de principiu că operatorii economici, în elaborarea propunerii financiare trebuie să ţină cont de toate prevederile legale în vigoare, iar **în lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării tarifelor ofertate de aceştia, ofertele depuse nu pot fi declarate admisibile doar în baza unor prezumţii**, declaraţii pe propria răspundere, contracte ce vor fi încheiate în viitor etc. cu privire la modul de justificare a tarifului orar pentru serviciile de pază ofertate şi fără a fi confirmate de ofertanţi prin documente probatorii.

Or, într-o atare situație, Consiliul constată că în evaluarea efectuată, Institutul .. s-a limitat doar la îndeplinirea pur formală a obligațiilor legale.

Și în raport de criticile formulate de contestatoare cu privire la formula de calcul pentru concediul de odihnă, fondul de handicap și sporul de weekend, indicată de SC .. SRL, Consiliul reține temeinicia lor, pentru următoarele motive:

Astfel, în ceea ce privește calculul sumei aferente concediului de odihnă, ofertantul SC .. SRL a prezentat următoarea formulă de calcul în devizul ofertă: *20 zile x **2 ani** x 12 agenți x 8 ore x 11,40 lei* rezultând un cost de 43.776 lei.

Relevante în soluționare sunt prevederile art. 144 alin. (1) din Codul Muncii: *Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaţilor* și art. 150 din același act normativ: *(1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizaţie de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizaţiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.*

Se observă că ofertantul, în calculul său, a avut în vedere o perioadă de 2 ani, deși perioada contractului este de 3 ani cu un total de ore calculate de 72.936.

Contrar a ceea susține ofertantul, în încercarea sa de a justifica perioada de 2 ani luată în calcul, cum că a luat în calcul perioada concediului de odihnă aferent anului 2019 și 2020…pentru anul 2021, nu am luat în calcul valoarea concediului de odihnă, deoarece acesta va fi acordat în perioada 01.08.2021 -31.12.2021, concediul de odihnă al angajaților trebuie plătit ca ..... direct al derulării contractului pe o durată de 36 luni. Este un cost direct ce decurge din prestația asumată și trebuie suportat, în mod obligatoriu de către toți ofertanții.

În condițiile date, suma de 43.776 lei indicată ca fiind aferentă concediilor de odihnă nu pare a fi cea reală și nu poate fi justificată.

În referire la suma aferentă *fondului de handicap,* aplicabile sunt dispozițiile art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006 cu modificările și completările ulterioare (OUG nr. 60/2017), potrivit cărora: *(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 interpretarea textului legal mai sus citat, rezultă că operatorii economici pot opta fie de a angaja persoane cu handicap în procent de cel puțin 4% din numărul total de salariați, fie de a plăti o sumă lunară către bugetul de stat 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.

Potrivit dispozițiilor OUG nr. 60/2017, act publicat în data de la 07 august 2017, începând cu data de 1 septembrie 2017, prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1 din 3 ianuarie 2008, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează cu prevederile alin. (3) citat mai sus.

http://www.mfinante.ro/infocodfiscal.htmlDeci, la data publicării în Sistemul Electronic de Achiziții a anunţului de participare simplificat nr. ...../13.06.2018, OUG nr. 60/2017 era în vigoare, textul prevăzut la alin. (3) urmând să se aplice de la 01.09.2017. Prin urmare, de la data respectivă, operatorii economici care au un număr mai mare de 50 salariați pot opta între a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați sau de a plăti suma menționată în alin. (3), neexistând niciun fel de discuție în ceea ce privește aplicabilitatea acestui text de lege. Prin urmare, la data depunerii ofertelor, respectiv 28.06.2018, operatorul respectiv trebuia să facă dovada deținerii numărului corespunzător de angajați, sau să își prevadă în ofertă cheltuielile aferente, ținând cont de faptul că potrivit informațiilor disponibile pe site-ul Ministerului Finanțelor Publice, http://www.mfinante.ro/infocodfiscal.html, SC .. SRL dispune de un număr mediu de salariați de 230.

Pornind de la susținerea ofertantului, regăsită în devizul ofertă, transmis la data de ....., potrivit căreia are angajate un număr de două persoane cu handicap, suma de 726,59 lei /lună, fiind corectă, Consiliul stabilește că pentru diferența până la 4% (230 angajați x 4% = 9,2 persoane cu handicap necesare a fi angajate conform legii) din numărul total de angajați se impunea să facă dovada plății sumelor de care amintește legiuitorul la alineatul 3 din lege.

Simpla afirmație că suma de 726,59 lei/lună este cea corectă nu reprezintă o justificare pertinentă a modului de formare a prețului.

În ceea ce privește sporul de weekend, ofertantul, în formula de calcul, înmulțește cu 298 zile libere în loc de 312 zile, cum ar fi în mod corect, ținând cont de faptul că un an are 52 de săptămâni, 104 zile de repaus săptămânal și luând în considerare cei trei ani ai contractului.

În consecință, Consiliul apreciază că membrii comisiei de evaluare nu au făcut o evaluare completă și corectă a ofertei depusă de SC … în

condițiile în care, prin documentele probante depuse, acesta nu a fost în măsură să justifice tariful orar ofertat.

Neputând valida decizia autorității contractante în referire la oferta SC … SRL, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la reconsiderarea poziției în ceea cel privește pe acesta și la anularea documentelor prin care a fost constatată admisibilitatea acestei oferte.

În ceea ce privește prețul ofertat de SC .. SRL (ofertantul clasat pe locul doi) și reclamat de autoarea contestației ca nefiind în acord cu dispozițiile legale, Consiliul observă că acesta a prezentat un tarif orar de 13,43 lei pentru un post permanent, argumentând în nota existentă în centralizatorul de prețuri, anexă la ofertă că *pentru prețul de 13,43 lei/oră s-a ținut cont de faptul că fondul de handicap (4%) nu poate fi inclus în baza de calcul, întrucât societatea noastră nu are încadrat minimul de personal prevăzut de lege pentru plata fondului respectiv, în conformitate cu Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, precum și faptul că SC .. SRL deține convenții active cu AJOFM.*

Așadar, existând declarația expresă a ofertantului că nu are minimul de personal prevăzut de lege, acesta nu era ținut de respectarea prevederilor art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006 cu modificările și completările ulterioare (OUG nr. 60/2017).

Neexistând obligativitatea includerii în prețul ofertat a cheltuielilor aferente susținerii fondului de handicap, cele raționate de societatea contestatoare nu se susțin. Așadar, o clarificare sub acest aspect nu este necesară, mai cu seamă că informațiile disponibile pe site-ul Ministerului Finanțelor Publice, http://www.mfinante.ro/infocodfiscal.html, în legătură cu acest ofertant confirmă cele declarate de acesta, numărul mediu de salariați al acestei societăți fiind 25.

Referitor la calculul concediului de odihnă, ofertantul a avut în vedere suma de 5.472 lei, fiind aplicat următorul mod de calcul: *20 zile x 24 ore x 11,4 lei/h*, de altfel, folosit și de autoritatea contractantă în justificarea tarifului orar de 13,85 lei și regăsit în răspunsurile la solicitările de clarificări publicate în SEAP.

Consiliul nu va reține calculul societății contestatoare prin raportare la numărul total de agenți necesari pentru fiecare post, întrucât ceea ce prezintă relevanță este suma pe care angajatorul o plătește pentru concediul de odihnă pentru un agent.

Așadar, pentru motivele de mai sus, Consiliul nu va reține ca temeinice criticile contestatoarei.

Este adevărat că nu face obiectul criticilor SC ..... SRL, însă, Consiliul nu poate să nu observe că, deși SC .. SRL amintește în justificarea tarifului de 13,43 lei/oră că deține convenții active cu AJOFM, acesta nu prezintă niciun document probator în susținere (convențiile încheiate cu AJOFM, perioada pentru care au fost încheiate, tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă etc.) și nici modul în care se

reflectă aceste facilități în tariful propus. Autoritatea a apreciat că este suficient ca oferta să se încadreze în valoarea estimată a contractului și astfel, în viziunea acesteia o minimă verificare a elementelor care compun prețul nu mai este necesară. Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens, nefiind suficientă doar verificarea încadrării în valoarea estimată a contractului și în funcție de asta să se stabilească dacă o ofertă are sau nu un preț aparent neobișnuit de scăzut, cum de altfel este construită întreaga analiză a autorității în prezenta cauză.

Nicio ofertă nu poate fi declarată admisibilă dacă nu se pot justifica elementele propunerii financiare prezentate.

Mai mult, justificările trebuie să fie astfel prezentate încât să dea posibilitatea verificării lor de către autoritatea contractantă prin comisia de evaluare, eventual Consiliu, Curtea de Apel sau alte instituții implicate în domeniul achizițiilor publice.

Așadar, anterior declarării admisibilității ofertei, se impunea clarificarea situației pornind de la afirmația ofertantului în sensul că deține convenții active cu AJOFM.

Cu privire la criticile aduse ofertei clasate pe locul trei, respectiv cea depusă de asocierea .. SRL – SC .. SRL, Consiliul reține că în privința calculului concediului de odihnă, acesta a uzat de aceeași metodă de calcul adusă la cunoștință de autoritatea de contractantă prin intermediul răspunsurilor la solicitările de clarificări, respectiv *20 zile x 24 ore x 11,4 = 5472 lei*. Ca și în cazul SC … SRL, Consiliul nu va reține calculul societății contestatoare prin raportare la numărul total de agenți necesari pentru fiecare post, întrucât ceea ce prezintă relevanță este suma pe care angajatorul o plătește pentru concediul de odihnă pentru un agent.

Cu privire la fondul de handicap, SC … SRL a indicat în *fișa de fundamentare a tarifului /oră/agent de pază* o sumă anuală de 775,0 lei rezultată efectuând următorul calcul *64,60 lei/lună x 12 luni = 775,0 lei*. Nici în acest caz, autoritatea contractantă nu a găsit de cuviință să clarifice cu ofertantul utilizarea sumei de 64,60 lei/lună.

Nu există la dosarul cauzei nicio altă justificare din partea ofertantului privind modul cum a fost calculat acest *fond de handicap*, cum nici din partea autorității contractante nu există o minimă verificare cu privire la dovada angajării de personal cu handicap sau a cuprinderii costurilor aferente cu respectarea prevederilor art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Verificarea se impunea cu atât mai mult cu cât, potrivit informațiilor disponibile pe site-ul Ministerului Finanțelor Publice, http://www.mfinante.ro/infocodfiscal.html, SC … SRL dispune de un

număr mediu de salariați de 393, iar din documentele prezentate nu reiese numărul de personal cu handicap angajate, ci doar acest calcul sumar 64,60 lei x 12 luni = 775,0 lei .

Explicațiile SC .. SRL nefiind convingătoare, în mod evident ofertantul trebuie să explice modalitatea în care asigură prin propunerea financiară respectarea prevederilor art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Pentru aceste motive, critica contestatoarei sub acest aspect se consideră întemeiată, achizitoarea având obligația de a efectua verificări suplimentare asupra costurilor cuprinse în propunerea financiară de SC .. SRL.

Față de cele constatate, Consiliul va admite contestația depusă de SC ..... SRL, și va dispune reevaluarea celor trei oferte situate pe locurile 1, 2 și 3 și analizate anterior.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația SC ..... SRL, în contradictoriu cu INSTITUTUL .. și anulează raportului procedurii nr. 6184/17.07..... în partea ce privește ofertanții clasați pe primele trei locuri și comunicările privind rezultatul procedurii adresate ofertanților admisibili. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de SC … SRL, SC ..SRL, asocierea .. SRL – SC .. SRL, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente din domeniul achizițiilor publice, și motivării aferentă prezentei, în termen de cel mult 15 zile de la comunicare.

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
..... **.....** **.....**