CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ....

Prin contestația nr...., înregistrată la C.N.S.C. sub nr...., formulată de ... cu sediul în .... – administrator, formulată împotriva adresei nr...., reprezentând răspuns la notificarea prealabilă nr....și a raportului procedurii nr...., emise de ... cu sediul în ...., în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată on line, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect "***...***", cod ..., s-au solicitat următoarele:

„-anularea Raportului procedurii cu nr.... și comunicat, în SEAP, în data de ... și a celorlalte acte subsecvente ca netemeinice și nelegale;

-obligarea autorității contractante la reevaluare a ofertei prezentate de ofertantul declarat câştigător ..., în conformitate cu prevederile legale în vigoare".

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

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică decizia de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de ..., cuprinsă în raportul procedurii nr...., postat, pe SEAP, în data de 13.04.2018, precum și adresa nr...., reprezentând răspuns la notificarea prealabilă nr...., emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând următoarele:

„-anularea Raportului procedurii cu nr.... și comunicat, în SEAP, în data de ... și a celorlalte acte subsecvente ca netemeinice și nelegale;

-obligarea autorității contractante la reevaluare a ofertei prezentate de ofertantul declarat câştigător ..., în conformitate cu prevederile legale în vigoare".

În motivarea contestației, precizând că a îndeplinit procedura notificării prealabile, ... susține că oferta depusă de ofertantul declarat câştigător, ..., are aparent un preţ neobişnuit de scăzut, întrucât, potrivit art.1 din H.G. nr.1/2018, salariul minim brut a fost stabilit la 1.900 lei, pentru un program complet de lucru de ... ore în medie pe lună.

Contestatorul afirmă că, la ofertarea preţului, ... nu a luat în calcul elementele ce stau la bază formării acestuia, respectiv sporurile de noapte, de weekend, cu sărbătorile legale și cu privire la acordarea celor 20 de zile de concediu de odihnă, astfel cum prevede Codul muncii.

Întrucât, în documentaţia de atribuire sunt prevăzute posturi de pază permanente (24/24 h, 7/7 zile), contestatorul apreciază că trebuiau aplicate sporurile aferente la salariul minim de 1900 lei, prevăzute în legislaţia muncii și la contractele individuale/colective de muncă/norme interne.

Ținând seama de prevederile legale în vigoare referitoare la aplicarea sporurilor legale la salarile brute ale angajaţilor, coroborat cu programul de lucru al agenţilor de pază, ... prezintă un exemplu de calcul al salariului tarifar și subliniază că orice preţ sub valoarea de .... lei/oră/agent nu poate fi practicat de societăţile de pază din România, întrucât s-ar putea presupune că acestea lucrează fără profit și fără alte cheltuieli directe și indirect care, în mod normal, ar trebui alocate, respectiv: uniforme, logistică, telefoane, stații, echipaje de intervenţie, medicina muncii, carburant, instruiri și controale periodice ale posturilor, administrare și gestionare armament, arme și muniţii, registre speciale, asigurări, personal tesa, etc.

Având în vedere că ofertanții clasați înaintea ... au ofertat prețuri sub prețul minim de ... lei/oră, agent, susține contestatorul, trebuie făcută verificarea dacă acestea respectă legislația în vigoare. De asemenea, după cum arată, la acestea se adaugă și cheltuielile directe și indirecte cu cota de profit.

În situaţia în care ofertantul clasat pe primul loc a justificat tariful neobişnuit de scăzut invocând faptul că beneficiază de ajutor de la stat obținut în baza prevederilor Legii nr.76/2002, ... apreciză că autoritatea contractantă avea obligaţia de a face verificări în acest sens și de a-i solicita documentele doveditoare, astfel: dispoziţia de stabilire a drepturilor prevăzute de Legea nr. 76/2002; convenţiile încheiate cu AJOFM în baza cărora încasează lunar subvenţii conform Legii nr. 76/2002, pentru fiecare persoană în parte încadrată în muncă; perioada pentru care au fost încheiate convenţiile cu AJOFM, dacă acoperă toată perioada contractuală pentru prestarea serviciilor de pază; numărul exact de persoane (şomeri) angajate prin convenţii; valoarea totală a subvenţiei (nr. persoane x lei/luna x nr. luni); valoarea exactă a subvenţiei pe care societatea o va folosi pentru susţinerea prezentului contractului; tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă, cu

precizarea timpului scurs de la data încheierii convenţiei până la momentul de evaluare a ofertelor, precum și lunile pentru care societatea beneficiază de aceste subvenţii; declaraţia pe proprie răspundere că va folosi pe posturile ce fac obiectul contractului exact persoanele încadrate în muncă prin convenţie.

Având în vedere cele mai sus prezentate, contestatorul solicită Consiliului următoarele:

"- anularea comunicării cu nr.... și transmisă, în SEAP, în data de .... și a Raportului procedurii cu nr.... și comunicat, în SEAP, în data de ...., în sensul că solicităm eliminarea din primele poziţii a clasamentului final a ofertanţilor care la elaborarea preţului nu respectă legislaţia în vigoare, precum și a tuturor actelor anterioare ca nelegale și netemeinice;

- reevaluarea ofertelor depuse de ofertantul clasat pe primul loc, ca inadmisibilă/neconformă având un preţ neobişnuit de scăzut, conform dispoziţiilor Legii nr.99/2016, a legilor special incidente, implicit legislaţia muncii, a principiilor din materia achizitilor publice și a prevederilor din documentaţia de atribuire;

- modelul de prezentare al propunerii financiare detaliat prin deviz al ofertantului declarat câştigător, ţinând cont de programul impus de autoritatea contractantă și modul de tarifare al serviciilor de pază, care să cuprindă toate cheltuielile prevăzute de lege".

De asemenea, ... afirmă că autoritatea contractantă, în temeiul art.136 alin.1 și 2 din H.G. nr.395/2016 și a prevederilor din documentația de atribuire, trebuia să verifice dacă ofertanţii fac dovada fundamentării economice pentru tariful ofertat și dacă pot susţine cu adevărat oferta financiară propusă.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr.98/2016, cele ale H.G. nr.395/2016, precum și cele ale Legii nr.101/2016.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr..... a solicitat respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată.

În motivare, arată că, așa cum reiese și din raportul procedurii nr...., comisia de evaluare și-a îndeplinit obligaţiile prevăzute de art.196 alin.2 și art. 209 din Legea nr.98/2016 coroborat cu art.132 alin.2 din H.G. nr.395/2016, cerând ofertantului clasat pe primul loc toate documentele prin care să facă dovada modului de îndeplinire DUAE, respectiv: neîncadrarea în situaţiile prevăzute la art. 164, 165 și 167 din Legea nr.98/2016; certificate care atestă lipsa datoriilor cu privire la plata impozitelor, taxelor și a contribuţiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat, etc.), caziere judiciare; certificat constatator emis de ONRC, în care informaţiile cuprinse trebuie să fie reale/actuale la momentul prezentării; licenţa de funcţionare acordată și avizată, conform Legii nr.333/2003, copie legalizată sau copie lizibilă, semnată și ștampilată pentru «conformitate cu originalul » de reprezentantul legal; declaraţie care va conţine informaţii cu privire la pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere, precum și ale persoanelor

responsabile pentru îndeplinirea contractului de servicii; declaraţie privind lista cu principalele prestări de servicii efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privaţi; anexa detaliată cu modul de formare a preţului ofertat.

Întrucât, ofertantul a încărcat, în SEAP, la secţiunea întrebări, răspunsul la solicitarea de clarificări, în conformitate cu cele solicitate de către comisia de evaluare, acestea fiind și semnate cu semnătură electronică extinsă, autoritatea contractantă menționează că oferta acestuia a fost admisă în faza de îndeplinire DUAE, fiind admisă și la evaluarea financiară.

Subliniază că, pe lângă documentele privind modul de îndeplinire DUAE, a fost solicitat ... și o anexă detaliată cu modul de formare a preţului ofertat și doar după analizarea tuturor documentelor primite, comisia de evaluare l-a declarat câştigător pe acest ofertant, fapt consemnat și în procesul verbal nr.....al cărui conţinut este prins în raportul procedurii.

Având în vedere că oferta situată pe locul 1 în clasamentul intermediar a fost declarată admisibilă și deci câștigătoare, autoritatea precizează că, raportat la art.66 din HG nr.395/2016, nu avea obligaţia de a verifica toate ofertele depuse la procedură, așa cum solicită contestatorul ...

Referitor la prețul propus de contestator, respectiv de minim 14.49 lei/oră/post, ... menționează că majoritatea prețurilor din catalog sunt mai mici decât acesta și totodată acest preţ este cu mult mai mare decât cei ofertat de însuși ... la procedura, respectiv cel de 10.60 lei; practic, prin susţinerile din contestaţie, își contestă și propria oferta financiară.

Având în vedere faptul că preţul estimat propus de autoritatea contractantă de .... lei/oră/post, fără TVA nu a fost contestat de ... înainte de data limită de depunere a ofertelor, respectiv ...., ci doar în momentul în care a văzut că oferta sa nu a fost declarată câștigătoare, precum și luând în considerare faptul că autorul contestației are încheiat un contract de prestări servicii de paza cu unitatea sa nr...., la preţul de ....lei/oră/post fără TVA, preţ pentru care nu a solicitat ajustarea așa cum avea dreptul prin contract ...., după ce a avut loc majorarea salariului minim pe economie la 1900 lei, ... consideră ca neîntemeiată și de rea credinţă contestaţia prin care acesta susţine faptul că preţul ofertantului câştigător de .... lei/oră/post fără TVA este neobişnuit de scăzut.

În considerarea celor expuse mai sus, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului respingerea, în totalitate, ca neîntemeiată, a contestaţiei formulată de către ...

Ca temei de drept, se invocă dispozițiile Legii nr.98/2016, ale H.G. nr.395/2016, ale Legii nr.101/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată – într-o singură etapă, derulată on line, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „**...**”, cod ..., prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr.....

Valoarea estimată a contractului este de 356.832 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Au fost depuse 6 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, oferte care au fost vizualizate, în SEAP, la data de ..., ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr....

Prin raportul procedurii de atribuire nr...., autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de ..., cu o propunere financiară conținând un tarif de ....

Împotriva deciziei de a desemna câștigătoare oferta depusă de ..., după îndeplinirea procedurii notificării prealabile a autorității contractante, ... a depus contestația de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

... critică decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta depusă de ..., susținând, în esență, că are un preț aparent neobișnuit de scăzut, deoarece nu ar cuprinde toate elementele care stau la baza formării prețului.

Având în vedere prevederile H.G. nr.1/2018, art.1, conform căruia salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este de 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de ... ore în medie pe lună în anul 2018, reprezentând .... lei/oră, tarif la care se adaugă sporurile prevăzute de legislația muncii, precum și cheltuielile impuse de exigențele derulării contractului, dar și cheltuielile directe, indirecte și profitul, Consiliul determină că tariful propus de ofertantul desemnat câștigător, de ... lei/oră/post/agent, este unul ce poate fi considerat unul aparent neobișnuit de scăzut.

Din procesul-verbal nr.2, înregistrat sub nr....., rezultă că, ulterior întocmirii clasamentului intermediar, prin care oferta depusă de ... a fost clasată pe locul 1, autoritatea contractantă a înțeles să solicite acestuia, prin adresa nr....., *„să demonstreze modul de îndeplinire DUAE, respectiv:*

-Neîncadrarea în situațiile prevăzute la art.164, 165 și 167 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice. Certificate care atestă lipsa datoriilor cu privire la plata impozitelor, taxelor și contribuțiilor la bigetul general consolidat (biget local, buget de stat etc), caziere juducuare.

-Certificat constatator emis de ONRC. Informațiile cuprinse în certificatul constatator trebuie să fie reale/actuale la momentul prezentării.

-Licența de funcționare acordată și avizată conform Legii 333/2003 – copie egalizată sau copie lizibilă semnată și ștampilată pentru conformitate cu originalul de reprezentatntul legal.

-Declarație care va conține informații cu privire la pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere precum și ale persoanelor responsabile pentru îndeplinirea contrcatului de servicii.

-Declarație privind lista cu principalele prestări de servicii efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați.

*-**O anexă detaliată cu modul de formare a prețului ofertat.**"*

Așadar, singurul demers întreprins de autoritatea contractantă cu privire la prețul propus de ... a fost acela de a solicita, în etapa de verificare a informațiilor cuprinse în DUAE, depunerea unei anexe detaliată cu modul de formare a prețului propus, înscris pe care ofertantul l-a postat în SEAP, împreună cu celelalte documente solicitate.

Consiliul apreciază că documentul depus de ofertant poate constitui un argument în justificarea prețului propus, dar insuficient fără o detaliere a modului de formare a acestuia, în care să fie evidențiate cuprinderea tuturor obligațiilor legale ce decurg din aplicarea H.G. nr.1/2018, a prevederilor Codului muncii, Codului fiscal, actualizate, cheltuieli directe, indirecte etc., pentru ca autoritatea să aibă convingerea că, într-adevăr, propunerea financiară este una sustenabilă, mai ales că suntem în prezența unui contract de achiziție de ..., în care principalul cost este dat de salarizarea personalului.

Pe de altă parte, văzând tipul de informații cerute de autoritatea contractantă cu referire la prețul propus, Consiliul constată că acestea nu respectă rigorile impuse de art.210 din Legea nr.98/2016:

„(1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat."

- art.134 din H.G. nr.395/2016

„(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.”

- art.136 din H.G. nr.395/2016:

„(2) Explicaţiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.”

În aceste condiții, Consiliul constată că ... a răspuns în sensul solicitării formulată de autoritatea contractantă, respectiv a depus ***„O anexă detaliată cu modul de formare a prețului ofertat”,*** neputând fi astfel sancționat ofertantul pentru neprezentarea detalierii propunerii sale financiare, în lipsa unei solicitări clare, în acest sens, din partea comisiei de evaluare.

În acest context, în lipsa îndeplinirii de către comisia de evaluare a tuturor obligațiilor care cad în sarcina sa și a unei evaluării temeinice a ofertelor, verificarea caracterul (in-) acceptabil și/sau (ne-)conform al ofertelor nu poate fi realizat, la acest moment, de către Consiliu.

Astfel, se impune ca autoritatea contractantă să facă aplicarea dispozițiilor legale susenunțate, și să solicite ... justificarea tarifului propus, precum și documente justificative în susținere, inclusiv documente care să demonstreze faptul că beneficiază de un eventual ajutor de stat în baza Legii nr.76/2002, situație în care se va solicita prezentarea, după cum corect susține contestatorul, a următoarelor:

-dispoziția de stabilire a drepturilor prevăzute de legea menționată;

-convenții încheiate cu JOFM în baza cărora încasează subvenții conform Legii nr.76/2002, pentru fiecare persoană în parte încadrată în muncă;

-perioda pentru care s-au încheiat convențiile;

-numărul de persoane angajate prin convenții;

-valoarea totală a subvenției (nr. pers x lei/lună x nr.luni);

-valoarea subvenției folosită pentru susținerea contractului;

-tabel nominal cu persoanele încadrate în muncă;

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

Apărările autorității contractante nu vor fi primite în soluționare, deoarece, de o parte, înscrisul solicitat contestatorului cu privire la prețul propus, după cum s-a arătat deja, nu este apt a conduce la concluzia că prețul este justificat, iar, pe de altă parte, prețurile din catalogul SEAP

nu prezintă vreo relevanță în cadrul procedurii de față atâta vreme cât nu se se cunosc condițiile concrete de derulare a contractelor în cadrul procedurilor în care au fost oferite prețurile respective și situația ofertanților care au oferit acele tarife.

Față de considerentele enunțate și în raport cu petitul contestației astfel cum apare acesta enunțat în partea introductivă a contestației, Consiliul, în temeiul art.26 alin.2 și 5 din Legea nr.101/2016, va admite contestația, va anula raportul procedurii nr.... în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... și actele subsecvente părții anulate, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., anulează raportul procedurii nr.... în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... și actele subsecvente părții anulate din înscrisul menționat.

... va reevalua oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE COMPLET, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

... **..** **..**