CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator, împotriva adresei nr. 1945/01.03....., reprezentând răspuns la notificarea prealabilă și împotriva procesului-verbal de deschidere a ofertelor, emise de ....., cu sediul ....., str. ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în procedura simplificată proprie, organizată în vederea încheierii unui contract având ca obiect „....., pentru perioada 01.03.....-31.12.....”, cu anunț publicat pe site-ul propriu, s-a solicitat Consiliului .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de fată, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia prin care SC ..... SRL atacă acte emise de ....., în cadrul procedurii amintite, potrivit cărora oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de ..., având valoarea propunerii financiare de 13,44 lei/post pază/oră (fără TVA), cu un total de 296.110,08 lei fără TVA.

Contestatoarea precizează că propunerea sa tehnică a fost întocmită cu respectarea caietului de sarcini, față de oferta declarată

câștigătoare care nu a depus lista cu dotările tehnice, dovada existenței echipamentelor, mijloace de comunicare, personal specializat.

Contestatoarea mai arată că, deși, la pagina 2 din caietul de sarcini, se menţionează condiţiile cumulative pe care trebuie să le îndeplinească agentul de securitate, nu cunoaște dacă aceste documente au fost depuse de ofertantul câștigător față de societatea sa care a depus extras din regulamentul de organizare cu echipamentele deținute.

Totodată, la cap. IV din caietul de sarcini, la punctul IV.1. se solicită cazierul financiar, însă în procesul-verbal nu se face nicăieri mențiune dacă vreuna din societățile ofertante a depus cazierul fiscal, cu toate că în răspunsul la notificarea prealabilă se încearcă invocarea unei erori materiale și că, de fapt, condiția de referă la certificatul de atestare fiscală.

De asemenea, contestatoarea consideră că oferta declarată câștigătoare trebuia respinsă ca neconformă, întrucât nu satisface în mod corespunzător prevederile caietului de sarcini.

Astfel, prin caietul de sarcini s-a arătat că posturile de pază unde urmează să se presteze serviciul de pază și protecție au caracter permanent, 24 de ore din 24, 7 zile pe săptămână.

Conform Codului Muncii şi Codului Fiscal în vigoare, numărul de agenţi necesari acoperirii unui post de pază 24/24 ore, este de 4 (patru) agenţi de securitate datorită faptului că în cazul salariaţilor angajaţi cu normă întreagă durata normală a timpului de muncă este de 8 ore pe zi şi de 40 de ore pe săptămână, fără a depăşi 48 de ore pe săptămână cu 2 ore suplimentare zilnice.

Totodată, repartizarea timpului de muncă în cadrul săptămânii este, de regulă, uniformă, de 8 ore pe zi timp de 5 zile, cu două zile de repaus, iar în funcţie de specificul unităţii sau al muncii prestate, se poate opta şi pentru o repartizare inegală a timpului de muncă, cu respectarea duratei normale a timpului de muncă de 40 de ore pe săptămână.

Contestatoarea mai evidențiază că durata maximă legală a timpului de muncă nu poate depăşi 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare. Prin excepţie, durata timpului de muncă, ce include și orele suplimentare, poate fi prelungită peste 48 de ore pe săptămână, cu condiţia ca media orelor de muncă, calculată pe o perioadă de referinţă, de 4 luni calendaristice, să nu depășească 48 de ore pe săptămână.

Salariul de bază minim brut garantat în plată, aprobat prin HG nr. 846/29.11.2017 este de 1.900 de lei brut.

În continuarea, contestatoarea arată că angajatorii au obligaţia să plătească contribuţia la Fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale, care pentru salariul minim brut în plată este de 43 de lei/lună. Astfel, pentru o medie de 168 de ore lucrate pe lună tariful pe oră este: 1900 lei salar minim brut + 43 lei fond garantare = 1943 lei : 168 ore = 11,57 lei/oră. Explicaţii: CAS 25% - 475 : 168 = 2,83 lei/oră; SANATATEA 10% - 190 : 168 = 1,13 lei/oră; IMPOZIT - 73 : 168 = 0,43 lei/oră; SALAR NET - 1162 : 168 = 6,92 lei/oră; FOND DE

GARANTARE - 2,5% - 43 : 168 = 0,26 lei/oră; TOTAL ORĂ BRUT - 11,57 lei.

Având în vedere specificul postului de pază, care este un post permanent, se pune în discuţie și munca de noapte şi cea în zilele libere legale, conform prevederilor art. 126 lit. b) și 137 alin. (1) din Codul Muncii, astfel:

- SPOR ZILE LIBERE LEGALE 11,57 x 1 % = 0,11
- SPOR DE NOAPTE 25% - 11,57 x 25% = 2,90.

Total tarif calculat în zilele în care se acordă și spor de noapte și zile libere: 11,57 + 0,11 + 2,90 = 14,58.

Media/ore/lună = 730 ore din care 240 de ore de noapte rezultă:

- 490 ore de zi din care: 298 zile lucrătoare x 11,57= 3,447,86
- 192 zile sărbători legale x 11,68= 2.242,56
- 240 ore de noapte din care: 176 nopți din zile lucrătoare x14,58=2.566,08
- 64 nopţi legale libere x 14,69 = 940.16

Total 9.196,66 lei : 730 ore medie lunară = 12,60 lei/oră

Concedii: 11,57:1.05 lei/oră

Total final tarif cost salariat 13.65 lei/oră.

Cheltuieli uniformă 1% 0,14 lei/oră

Cheltuieli indirecte 1% 0,14 lei/oră

TOTAL FINAL COST FĂRĂ PROFIT: 13,93 lei/oră

Din calculul prezentat și invocarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 133 din HG nr. 395/2016, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a-i solicita ofertantului câștigător clarificări cu privire la prețul neobișnuit de scăzut și implicit declararea ofertei ..., ca fiind inacceptabilă cu declararea ofertei sale, ca fiind câștigătoare.

În finalul contestației sale, petenta supune atenției faptul că documentele criticate au fost întocmite cu încălcarea prevederilor legale, prin neprezentarea termenului de contestare.

În drept, se invocă Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legea nr. 53/2003, Legea nr. 227/2015.

Prin adresa nr. 2181/12.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 10325/14.03....., ... a transmis un punct de vedere la contestația formulată de SC ..... SRL și copii din dosarul achiziției publice, solicitând respingerea ei, ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă precizează că în cadrul procedurii proprii simplificate, au participat doi operatori economici, respectiv contestatoarea și ofertantul declarat câștigător ….

Referitor la criticile contestatoarei din prima parte a contestației, autoritatea contractantă arată că, cerințele prevăzute la cap. VI. din caietul de sarcini, au fost respectate de ambii ofertanți, documentele fiind consemnate ca şi existente în procesul-verbal nr. 197/23.02....., au fost verificate şi consemnate cu exactitate (inclusiv seria şi numărul

celor 12 atestate prezentate de către cei 2 ofertanţi) în raportul procedurii cu nr. 235/23.02.....

Documentele în discuție care fac dovada îndeplinirii condiţiilor solicitate în caietul de sarcini se află la dosarul achiziţiei, împreună cu propunerea tehnică depusă şi de către ofertantul .., în care se menţionează clar că: "Pentru realizarea serviciilor, NE OBLIGĂM să asigurăm personal specializat, atestat, dotat cu echipamente tehnice specifice, necesare îndeplinirii serviciului de pază; să execute serviciile de pază în uniformă cu însemnele societăţii, să fie dotaţi cu mijloace de autoapărare pe timp de zi şi de noapte şi să fie dotaţi cu mijloace portabile de comunicare".

Cu privire la solicitarea prezentării cazierului financiar, prevăzut la cap. IV. din caietul de sarcini, autoritatea contractantă precizează că aceasta face referire la Certificatul de Atestare Fiscală emis de ANAF și la Certificatul de Atestare Fiscală privind taxele locale şi alte venituri ale bugetului local, documente care au fost consemnate în procesului-verbal al şedinţei de deschidere şi evaluare a ofertelor cu nr. 197/23.02....., ca fiind prezente la ambii ofertanţi.

Prin urmare, nu s-a solicitat cazier fiscal așa cum, în mod eronat, susține contestatoarea, motiv pentru care, nu a fost menţionat în procesul- verbal al şedinţei de deschidere şi evaluare a ofertelor cu nr. 197/23.02.....

Autoritatea contractantă mai amintește că documentul financiar solicitat, face referire la actele cu care operatorul economic poate demonstra că îndeplinește condițiile impuse la punctul b) adică și-a îndeplinit obligațiile de plată exigibile a impozitelor și taxelor către bugetul consolidat precum și a celorlalte contribuții sociale obligatorii.

Referitor la criticile ce vizează oferta financiară a ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu caietul de sarcini cap. V *Cerințe pentru elaborarea ofertei financiare,* în care se precizează: Oferta financiară este fermă și va fi exprimată în lei. *Servicii de pază – sub forma unui tarif post pază/oră. Tariful se va exprima în lei fără TVA,* nu a solicitat o ofertă defalcată și nici modalitatea de calcul a acesteia, cu atât mai mult cu cât ambii ofertanți au depus ofertele financiare conform Anexei nr. 7, din secțiunea Modele de formulare, care face parte din documentația de atribuire.

În ceea ce privește pretinsa încălcare a prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 133 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă menționează că nu avea obligația aplicării prevederilor Legii nr. 98/2016, întrucât a organizat o procedură simplificată proprie, fiind aplicabile dispozițiile art. 101 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Referitor la afirmația contestatoarei conform căreia documentele emise în cadrul procedurii au fost întocmite cu încălcarea prevederilor legale, prin neprezentarea termenului de contestare, autoritatea contractantă invocând prevederile art. 101 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, precizează că a organizat o procedură simplificată proprie, cu

respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din actul normativ amintit, postând pe site-ul propriu, în data de 16.02....., în baza procedurii simplificate proprii PO - 8.5.1-06-02/HD, anunțul privind organizarea procedurii de atribuire a contractului cu obiectul „.....”, unde se menţionează informaţiile necesare depunerii ofertelor, fără a limita însă operatorii economici interesaţi să participe la procedura de atribuire a contractelor de achiziţie publică, la respectarea prevederilor legale referitoare la domeniul achiziţiilor publice.

Față de aspectele menționate în cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației SC ..... SRL, ca neîntemeiată.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea încheierii unui contract având ca obiect obiect „....., pentru perioada 01.03.....-31.12.....”, ... a publicat pe site-ul propriu anunțul privind organizarea unei proceduri proprii simplificate, la care au participat doi operatori economici.

Nemulțumită de adresa nr. 1945/01.03....., reprezentând răspuns la notificarea prealabilă și de procesul-verbal de deschidere a ofertelor, SC ..... SRL a înaintat contestația de față, cu respectarea prevederilor art. 6 alin (1) din Legea nr 101/2016, solicitând admiterea ei, așa cum a fost formulată în partea introductivă a deciziei.

Analizând prezenta contestație, Consiliul constată că disputa părților este în legătură cu procedura de evaluare a ofertei câștigătoare, care, în opinia contestatoarei, trebuia respinsă, ca neconformă/inacceptabilă, întrucât nu a demonstrat îndeplinirea cerințelor de calificare, nu a depus lista cu dotările tehnice (echipamente, mijloace de comunicare și personal specializat) și nu a justificat prețul aparent neobișnuit de scăzut.

Cu privire la aceste aspecte, Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

- Susținerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă nu a procedat la verificarea ofertei declarate câștigătoare;

- Punctul de vedere al autorității contractante, potrivit căruia: „**1.** (...) Aceste documente care fac dovada îndeplinirii condițiilor solicitate în caietul de sarcini se află la dosarul achiziției, împreună cu propunerea tehnică depusă și de către ofertantul .. în care se menționează clar că *Pentru realizarea serviciilor ne obligăm să asigurăm personal specializat, atestat, dotat cu echipamente tehnice specifice, necesare îndeplinirii serviciului de pază; să execute serviciile de pază în uniformă cu însemnele societății, să fie dotați cu mijloace de autoapărare pe timp de zi și de noapte și să fie dotați cu mijloace portabile de comunicare*. **2.** (...) cazier financiar pentru societate face referire la actele cu care poate demonstra că îndeplinește condițiile impuse la punctul b) nu și-a îndeplinit obligațiile de plată exigibile a

impozitelor și taxelor către bugetul consolidat precum și a celorlalte contribuții sociale obligatorii. **3.** (...) autoritatea contractantă nu a solicitat o ofertă defalcată și nici modalitatea de calcul a acesteia (...). **4.** (...)”;

- Informații din dosarul cauzei care confirmă că, în data de 23.02....., a fost întocmit atât procesul-verbal al ședinței de deschidere și evaluare a ofertelor, cât și raportul procedurii;

- Cerințele caietului de sarcini: „Persoanele care urmează să presteze serviciile de pază trebuie **să îndeplinească cumulativ următoarele condiții**: să aibă vârsta de cel puțin 18 ani; să fie apt medical pentru exercitarea funcției; să nu aibă antecedente penale; să fie atestat profesional, potrivit prevederilor Legii nr. 333/2003; să nu aibă cazier judiciar; să fie echipat cu uniforme distincte și echipament de protecție pe care le vor purta numai în timpul executării serviciului”, „Pentru realizarea serviciilor, ofertantul are obligația să asigure personal specializat, atestat, dotat cu echipamente tehnice specifice, necesare îndeplinirii serviciului de pază; să execute serviciile de pază în uniformă cu însemnele societății, să fie dotați cu mijloace de autoapărare pe timp de zi și de noapte și să fie dotați cu mijloace portabile de comunicare”, precum și „cerințele minime de calificare (...) ofertantul va prezenta: (...) **cazier financiar pentru societate**”.

Cu privire la condiţiile cumulative pe care trebuie să le îndeplinească agentul de securitate, Consiliul constată că acestea se regăsesc în cadrul propunerii tehnice a ofertantului declarat câștigător. Totodată, Consiliul are în vedere, pe de o parte, și existența atestatelor personalului folosit la prestarea serviciilor, iar pe de altă parte, că autoritatea contractantă nu a solicitat, la acest moment, dovezi privind dotarea personalului (echipamente, mijloace de comunicare). Prin urmare, Consiliul va respinge ca nefondată critica contestatoarei.

Cât privește lipsa „cazierului financiar” al ofertantului declarat câștigător, Consiliul are în vedere, pe de o parte, că acest tip de document nu există, iar, pe de altă parte, că autoritatea contractantă a fost interesată ca ofertanții să demonstreze lipsa datoriilor la buget prin prezentarea certificatelor de atestare fiscală care atestă lipsa datoriilor la buget. Prin urmare, Consiliul va respinge ca nefondată critica contestatoarei.

Cât privește prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei, Consiliul are în vedere următoarele:

- nu există niciun fel de analiză a prețului ofertei câștigătoare, din partea autorității contracte, fapt recunoscut de aceasta în punctul de

vedere: „autoritatea contractantă nu a solicitat o ofertă defalcată și nici modalitatea de calcul a acesteia”;

- autoritatea contractantă a estimat valoarea achiziției la 14,50 lei/oră; contestatoarea la 14,20 lei/oră; câștigătoarea la 13,44 lei/oră;

- dispozițiile art. 1 din HG nr. 846/2017, care prevăd: „Începând cu data de 1 ianuarie ....., salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,666 ore, în medie, pe lună, în anul ....., reprezentând 11,40 lei/oră.

În aceste condiții, dată fiind lipsa elementelor de confirmare a luării în calcul a cuantumului sporurilor de noapte, de zile libere, de sărbători legale, concedii, dotare tehnică, indirecte, Consiliul stabilește că, înainte de a decide declararea admisibilă și câștigătoare a ofertei, autoritatea contractantă trebuia să facă aplicarea principiilor transparenței și asumării răspunderii pentru a verifica realitatea și sustenabilitatea ofertei, în sensul solicitării justificării prețului ofertat.

Numai în urma realizării unui astfel de demers și numai în urma obținerii tuturor informațiilor și lămuririlor din partea autoarei ofertei, se poate stabili că autoritatea contractantă a realizat o evaluare completă și corectă a ofertei, evaluare care să respecte toate rigorile stabilite de legiuitor în ceea ce privește desfășurarea unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică. Evaluarea ofertei nu reprezintă un demers pur formal al comisiei de evaluare, realizat cu ignorarea drepturilor și obligațiilor pe care legiuitorul le-a stabilit în sarcina autorității contractante, în acest sens, ci reprezintă un demers de analiză temeinică și serioasă a ofertei, cu lămurirea și completarea permise de lege a acelor elemente care pot face obiectul unei astfel de etape, finalitatea urmărită de către achizitor trebuind să fie aceea a păstrării în competiție a cât mai multor oferte, astfel încât să crească șansa achiziționării celei mai bune prestații, la cel mai bun preț. Orice decizie de admitere sau respingere a unei oferte, trebuie să se bazeze pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, nu pe elemente și informații insuficiente/neclare/nesigure.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... Va anula rezultatul procedurii, în partea ce privește evaluarea ofertei ..., din punct de vedere financiar.

Totodată, Consiliul va obliga autoritatea contractantă, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să clarifice/evalueze oferta ofertantului .... din punct de vedere financiar.

Respinge, ca nefondate, celelalte cereri ale contestatoarei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... Anulează rezultatul procedurii, în partea ce privește evaluarea ofertei ..., din punct de vedere financiar.

Obligă autoritatea contractantă, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să clarifice/evalueze oferta ofertantului ..., din punct de vedere financiar.

Respinge, ca nefondate, celelalte cereri/critici ale contestatoarei.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
.... **....** **...**

…