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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ..... SRL, cu sediul administrativ în .... județul ....., având CUI RO ..... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal de ..... – administrator SC ..... SRL, împotriva adresei nr. 8069/19.06....., transmisă de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, s-a solicitat .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. 25381/....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., având CUI RO ..... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal de ..... - administrator, împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă menționată mai sus, organizată de ....., s-a solicitat anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 8716/13.06....., a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor situate pe locurile 1 și 2, în conformitate cu aspectele detaliate prin contestație și cu legislatia în vigoare.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererilor 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 contestațiile de față, prin care SC ..... SRL și SC ..... SRL critică decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare a procedurii oferta depusă de SC ... SRL, solicitand anularea acestui rezultat, a actelor subsecvente acestuia precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1 și 2.

Prin contestația formulată, SC ..... SRL critică oferta desemnată câștigătoare a procedurii, prin prisma tarifului orar al acesteia, de 9,87 le/oră, tarif pe care îl consideră nelegal, fiind în contradicție cu prevederile Codului muncii. Potrivit calculelor contestatoarei, care au în vedere și subvenția maximă ce poate fi folosită pentru susținerea a 12 luni de contract, oferta minimă a ofertantului SC ... SRL ar fi trebuit să fie de 10,04 lei/oră/agent, pentru a putea fi considerată eligibilă.

În aprecierea contestatoarei, autoritatea contractantă nu a ținut seama, în evaluarea ofertei SC ... SRL, de o serie de aspecte, respectiv:

- numărul de persoane care vor fi folosite în cadrul contractului ce face obiectul procedurii;

- timpul scurs de la data încheierii convenției cu AJOFM aferentă fiecărei persoane, până la momentul actual de evaluare a ofertelor și numărul de luni rămase în plată, precum și de suma ce urmează a fi primită de fiecare persoană inclusă în convenție;

- numărul de persoane necesar îndeplinirii corespunzătoare a serviciului de pază, pentru un post permanent de 24 de ore, este de 4,40 agenți/post, respectiv de 4,5 agenți de pază/post/an, în condițiile în care fiecare dintre aceștia beneficiază de concediul de odihnă;

- legea obligă societățile de pază ca, în fiecare lună, să depună orele prestate de fiecare agent de securitate în luna în curs, plata aferentă urmând a se face în luna imediat următoare aceleia în care s-a prestat serviciul;

- trebuie avut în vedere numărul maxim de persoane ce pot fi folosite, în funcție de numărul de posturi existente, care să fie corelat cu numărul de luni aferente plății subvenției rămase pentru fiecare din persoane și apoi această sumă să fie împărțită la cele 12 luni de contract ce urmează a fi executate;

- raportat la valoarea subvenției de 3,01 lei/oră trebuie să se țină seama, până la finalizarea contractului, câte ore mai poate presta persoana inclusă pe convenție în cadrul contractului de prestare servicii de pază.

De asemenea, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a luat în calcul cheltuielile indirecte pe care ofertantul trebuie să le includă în deviz, respectiv cheltuielile cu uniformele, cu personalul TESA, cu fișele de aptitudini necesare la fiecare 12 luni, cu testele psihologice necesare la fiecare 12 luni, cu analizele medicale de medicina muncii, cu coordonarea și verificarea agenților de securitate conform condițiilor obligatorii specificate în caietul de sarcini, cu deplasările la instructaje de protecția muncii și cu contravaloarea serviciilor de intervenție în caz de eveniment, registre și alte consumabile obligatorii desfășurării activității.

Contestatoarea consideră nelegală declararea ofertei SC ... SRL drept câștigătoare a procedurii cu atât mai mult cu cât oferta de preț a acesteia nu acoperă nici măcar cheltuielile salariale necesare conform prevederilor legale în vigoare la momentul depunerii ofertelor.

În aceste condiții, contestatoarea arată că, în conformitate cu art. 210 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă prețul ofertat, de SC ... SRL, de doar 65,80 % din valoarea estimată a contractului, este rezultatul liberei concurențe și poate fi justificat.

Chiar dacă, aparent, este în interesul autorității contractante să achiziționeze servicii de prețuri cât mai reduse, numai că riscurile, în aceste cazuri, sunt mai mari decât avantajele unui preț scăzut, putând exista situații în care ofertantul declarat câștigător, la un preț de dumping, să nu poată îndeplini în bune condiții obligațiile contractuale, nefiind capabil să susțină financiar diferența dintre prețul real al prestației sale și prețul scăzut pe care l-a ofertat.

Concluzionând, contestatoarea precizează că prețul de 9,87 lei/oră/agent, ofertat de SC ... SRL este un preț deosebit de mic, raportat la perioada de valabilitate a contractului de 12 luni și la subvențiile de care beneficiază ofertantul și care sunt deja folosite parțial pe fiecare persoană în parte.

Prin punctul de vedere nr. 9291/27.06....., înregistrat la Consiliu cu nr. 25850/28.06....., autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca netemeinică și nelegală a contestației SC ..... SRL. Răspunzând criticilor formulate de contestatoare, precizează următoarele:

- în stabilirea rezultatului procedurii, a luat în calcul numărul de persoane care vor fi folosite în cadrul contractului ce face obiectul procedurii, dar și timpul scurs de la data încheierii convenției cu AJOFM, aferentă fiecărei persoane (agent de securitate), până la momentul actual de evaluare a ofertelor și numărul de luni rămase de plătit, precum și suma ce urmează a fi primită de fiecare persoană care va fi inclusă în convenție;

- numărul de persoane ce vor fi folosite în cadrul contractului, a fost stabilit având în vedere genul de program, pe posturi de pază, detaliat și justificat ÎN DEVIZ MOD DE CALCUL PRESTĂRI ....., rezultând o medie de 4,64 agenți pe post:

24 h/zi	16h/zi (L-V) – 24 h/24h (S, D, SL)	10h/24h	8h/zi

- sporul de repaus săptămânal se stabilește, conform Codului muncii, prin contractul colectiv de muncă al unității, putând să difere de la un operator economic la altul;

- contestatoarei i-a fost comunicat faptul că în Devizul mod de calcul prestări servicii de pază, valori și persoane la obiectivele DIAP ....., deviz depus de ofertantul declarat câștigător, sunt prevăzute următoarele valori: contribuțiile angajatorului – 22,805%, CAS – 15,8%, sănătate 5,2%, șomaj – 0,5%, fond de accidente 0,205%, concedii de boală 0,85% și fond de garantare salarii – 0,25%, etc;

- afirmația contestatoarei potrivit căreia *raportat la valoarea subvenției de 3,01 lei/oră trebuie să se țină seama, până la finalizarea contractului, câte ore mai poate presta persoana inclusă pe convenție în cadrul contractului de prestare servicii de pază*, este falsă, deoarece, potrivit OUG nr. 60/2016, prin care a fost modificată Legea nr. 76/2002, angajații care se încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, absolvenți ai unor instituții de învățământ primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare absolvent încadrat, o sumă în cuantum de 900 lei subvenție care, împărțită la cele 166 de ore medii lunare, rezultă o valoare de 5,52 lei/oră;

- în cadrul ofertei depuse în SEAP, există situația ofertantului declarat câștigător, în ceea ce privește angajații subvenționați, propuși pentru executarea contractului, tabelul nominal cu persoanele subvenționate alocate contractului, condițiile și deciziile emise de Agențiile Județene pentru Ocuparea Forței de Muncă pentru certificarea ajutoarelor de stat și a perioadelor aferente asigurării acestora (copii după convențiile în cauză);

- date fiind prețurile existente pe piață, la acest tip de serviciu, prețul ofertat de SC ... SRL nu a putut fi considerat nelegal/subevaluat, acesta respectând legislația muncii, aspect care reiese din justificarea de preț prezentată;

- contestatoarea a fost informată că SC ... SRL a demonstrat experiența necesară în derularea unor contracte de valoare similară finalizate corect, prin depunerea documentației în SEAP, astfel încât se poate considera că acest operator economic poate asigura îndeplinirea în bune condiții a obligațiilor contractuale și să susțină financiar diferența dintre prețul real al prestației și prețul scăzut pe care l-a ofertat;

- toate cheltuielile ofertantului declarat câștigător au fost incluse în Devizul mod de calcul prestări servicii de pază, valori și persoane la obiectivele DIAP ....., depus în cadrul propunerii financiare și care cuprinde capitolul Alte cheltuieli;

- procentul cheltuielilor directe și indirecte se stabilesc de către fiecare operator economic în parte, diferit, în funcție de criteriile economice specifice fiecăruia, iar justificările solicitate cu privire la aceste aspecte au fost analizate în mod amănunțit.

Decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare a procedurii oferta depusă de SC ... SRL este considerată nelegală și de cealaltă contestatoare din cadrul acestei proceduri, respectiv de SC ..... SRL. Potrivit acesteia, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, verificând cu superficialitate ofertele tehnice, în ceea ce privește respectarea prevederilor caietului de sarcini, precum și principiile nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței.

Totodată, contestatoarea apreciază ca nelegală și decizia autorității contractante de a considera admisibilă oferta clasată pe locul 2, respectiv oferta depusă de SC ..... SRL.

Concret, contestatoarea consideră că tarifele ofertate de operatorii economici clasați pe primele doua locuri, respectiv tariful de 9.87 lei/oră/agent de securitate, ofertat de SC ... SR, și tariful de 11 lei/oră/agent de securitate, ofertat de SC ..... SRL, sunt tarife nerealiste, nefiind rezultatul liberei concurențe și neputând fi justificate.

În susținere, prezintă propriul său calcul al tarifului orar, cu luarea în calcul a salariului minim pe economie garantat în plată de 1450 lunar, pentru un program de lucru de 166 de ore, în medie, pe lună, începând cu 01.02....., ceea ce reprezintă 8,735 lei/oră, și cu adăugarea tuturor sporurilor prevăzute de codul muncii, respectiv, sporul de noapte, sporul de repaus săptămânal, sporul de muncă prestat în zilele de sărbători legale, sporul aferent concediilor de odihnă, sporul pentru orele suplimentare.

Astfel, în condițiile în care sporurile menționate ajung la un minim de 14%, tariful orar mediu ponderat ar ajunge la 10 lei/oră. Prin adăugarea contribuțiilor la bugetul de stat, în cuantum de 22,8 %, se ajunge la un tarif de 12,2 lei/oră, iar prin adăugarea costurilor medicale, cu echipamentele, cu dotarea, precum și a profitului, se ajunge la un tarif ce depășește 13 lei/oră.

Contestatoarea atrage atenția asupra faptului că, din răspunsul autorității contractante la notificarea prealabilă formulată de SC ..... SRL, reiese că oferta SC ... SRL nu conține în formarea prețului toate sporurile prevăzute de lege, respectiv sporul de noapte, pentru munca prestată în zilele de sărbători legale, aferent concediilor de odihnă, pentru orele suplimentare efectuate, contribuțiile la Fondul pentru persoanele cu handicap. Astfel,

SC ..... SRL contestă oferta depusă de SC ..... SRL și cu privire la aceste aspecte raportat la prețul orar minim ofertat.

Potrivit contestatoarei, singurele posibilități în care prețul ofertei poate scădea sub valoarea minimă prezentată mai sus, sunt legate de situațiile în care agentul economic încalcă dispozițiile legale referitoare la sporuri și contribuții sau în care beneficiază de prevederile Legii nr. 76/2002. În opinia sa, chiar și în situația în care operatorii economici clasați pe locurile 1 și 2 ar fi beneficiat de subvenții, autoritatea contractantă trebuia să facă verificări cu privire la sumele efectiv încasate pe perioada de derulare a contractului, respectiv cu privire la utilizarea agenților de pază pentru care se acordă subvenții în contractul care face obiectul prezentei proceduri, nefiind suficient ca aceasta să constate existența acordurilor de parteneriat valabile.

Dat fiind faptul că prețurile ofertate de cei doi operatori economici sunt sub pragul de 70% din valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit, în conformitate cu art. 136 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare ar fi trebuit să facă verificări cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

În aceste condiții, contestatoarea concluzionează că, ofertanții clasați pe locurile 1 și 2 nu au îndeplinit criteriile privind capacitatea tehnică, raportat inclusiv la prețul ofertat, și nu au prevăzut cheltuielile obligatorii privind contribuțiile la bugetul de stat, respectiv sporurile salariale prevăzute de lege, iar autoritatea contractantă nu a făcut niciun fel de verificări cu privire la aceste aspecte, nesolicitând niciun fel de clarificări cu privire la compunerea prețului ofertat.

Prin punctul de vedere nr. 9292/27.06....., înregistrat la Consiliu cu nr. 25851/28.06....., autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca netemeinică a contestației SC ..... SRL.

În susținerea acestei solicitări, referitor la prețurile ofertate de operatorii economici clasați pe primele două locuri, arată că acestea nu pot fi considerate nelegale/subevaluate, date fiind prețurile existente pe piață la acest tip de servicii. În opinia sa, tarifele ofertate respectă legislația muncii, lucru dovedit atât de ofertantul clasat pe locul 1 cât și de cele clasat pe locul 2, prin justificările prezentate în cadrul ofertei, justificări bazate pe HG nr. 1/....., Legea nr. 76/2002 și OG nr. 60/2016.

Autoritatea contractantă mai arată că, în conformitate cu prevederile art. 133 alin. (1) din HG nr. 305/2016, comisia de evaluare are obligația de a verifica fiecare ofertă și nu doar a ofertelor aflate pe locurile 1 și 2.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ..... în ..... Valoarea estimată a contractului este de 2.127.150 lei, fără TVA.
Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată asocierii SC ..... SRL prin adresa nr. 8716 din 13.06....., în care se arată că oferta acestei asocieri a fost declarată necâștigătoare, clasându-se pe locul al doilea cu un punctaj de 91,47 puncte, în vreme ce oferta SC ... SRL, a fost declarată câștigătoare cu 93,37 puncte.
Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ..... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ..... SRL, a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea comunicării privind oferta câștigătoare nr. 8716/ 13.06....., a raportului procedurii nr. 8715/13.06..... și reluarea etapei de evaluare financiară a ofertei SC ... SRL, cu consecința respingerii ei ca neconforma, în baza art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016 și a art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016.
Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a stabili câștigătoare oferta SC ... SRL, prin prisma criticilor contestatoarei SC ..... SRL, Consiliul reține că această societate a ofertat un tarif de 9,87 lei/oră/agent de pază (fără TVA). Alăturat formularului său de oferta, SC ... SRL a prezentat autorității contractante următoarele documente:
- „Deviz mod de calcul prestări servici de paza bunuri, valori și persoane la obiectivele DIAP .....”, în care se regăsesc valorile aferente următoarelor categorii de cheltuieli avansate de ofertantă în realizarea serviciului și care compun prețul propus: salar tarifar, spor pentru repaus săptămânal, compensarea muncii pentru timpul prestat în zilele declarate sărbători legale, compensarea muncii de noapte, concediu de odihnă, contribuțiile angajatorului (CAS, sănătate, șomaj, fond accidente, concedii boală, fond garantare salarii), alte cheltuieli, profit, subvenții;
- „Mod de calcul subvenții” pentru 78 persoane;
- „Lista personal propus” cu 86 de persoane;
- adresa Inspectoratului Teritorial de Muncă Vaslui nr. 4476/RG din 23.05.2016 privind înregistrarea contractului colectiv de muncă încheiat între SC ... SRL și reprezentanții salariaților;
- 24 de convenții încheiate între SC ... SRL și Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă a Județului Vaslui, însoțite de dispoziții privind acordarea sumelor cuvenite potrivit art. 85 din Legea nr. 76/2002; convențiile sunt în perioada de producere a efectelor și se referă la persoane care se regăsesc în „Lista personal propus”.
Văzând documentele prezentate de SC ... SRL, Consiliul constată că această societate a probat alcătuirea legală a prețului

ofertei sale. Astfel, alături de respectarea dispozițiilor legale vizând valoarea retribuției pentru angajat, sunt îndeplinite și obligațiile de plată ale angajatorului, iar valoarea subvenției a fost probată prin documentele depuse.
În aceste condiții, Consiliul stabilește caracterul nefondat al criticilor aduse de SC ..... SRL cu privire la oferta SC ... SRL, declarată câștigătoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ..... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ..... SRL.
Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ..... SRL prin adresa nr. 8716 din 13.06....., în care se arată că oferta acestei societăți a fost declarată necâștigătoare, clasându-se pe locul al treilea, cu un punctaj de 82,33 puncte, în vreme ce oferta SC ... SRL, a fost declarata câștigătoare cu 93,37 puncte.
Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 8716/13.06....., a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor situate pe locurile 1 și 2, în conformitate cu aspectele detaliate prin contestație și cu legislatia în vigoare.
Având în vedere considerentele evocate în soluționarea contestației depuse de SC ..... SRL împotriva ofertei SC ... SRL, declarată câștigătoare, Consiliul reține caracterul nefondat și al criticilor SC ..... SRL cu privire la aceeași ofertă.

În consecință, dat fiind faptul că oferta SC ... SRL nu își pierde statutul de ofertă câștigătoare ca urmare a prezentelor contestații, Consiliul stabilește că este de prisos examinarea criticilor SC ..... SRL cu privire la oferta asocierii SC ..... SRL, clasată pe locul al doilea în clasamentul ofertelor admisibile.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ..... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondate contestațiile depuse de SC ..... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ..... SRL, și de SC ..... SRL.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Redactată în 5 exemplare, conține 9 pagini.