

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. 3034 / C7 / 3194

Data: 27.12.2023

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de (...) SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., număr de înregistrare în Registrul Comerțului (...), reprezentată de (...) - administrator, privind procedura proprie organizată pentru atribuirea contractului de servicii de pază, cod CPV 79713000-5 *Servicii de pază*, cu data-limită de depunere a ofertelor 25.05.2023, anunț nr. 12477/15.05.2023, de (...), cu sediul în (...), în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea adresei de clarificări nr. 30900/06.11.2023 și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor potrivit actelor normative în vigoare la data depunerii acestora și în raport de limitele trasate prin decizia CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023.

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 de față, prin care (...) SRL critică solicitarea de clarificări nr. 30900/06.11.2023 emisă de (...) susținând că este nelegală, pentru argumentele expuse în continuare.

Preliminar, prezintă istoricul procedurii, evocând faptul că prezenta procedură a mai fost contestată.

Totodată, precizează că împotriva deciziei CNSC nr. 2120/C7/2103, 2130/11.09.2023, în temeiul dispozițiilor art. 29 și urm. din Legea nr. 101/2016, a formulat plângere, iar prin decizia nr. 281/27.10.2023, pronunțată în dosarul nr. 563/36/2023, Curtea de Apel Constanța - Secția de contencios administrativ și fiscal a respins plângerea astfel formulată.

Ulterior, prin adresa nr. 25875/21.09.2023, autoritatea contractantă i-a solicitat „justificarea propunerii financiare cu aplicarea

prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016 - așa cum este solicitat prin decizia CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130 din 11.09.2023”.

Prin adresa nr. 8985/26.09.2023, precizează că a răspuns solicitării de clarificări astfel comunicate, indicând faptul că, în oferta depusă inițial, au fost anexate formularul de propunere financiară, formularul de ofertă, anexa la formularul de propunere financiară, detalierea tarif post pază înarmat, detaliere tarif post pază permanent, declarația 100, calculația din programul de salarii pentru vărsăminte persoane handicap conform legislației în vigoare, precum și calculația pentru personalul încadrat prin AJOFM și convențiile încheiate în baza Legii nr. 76/2002. Totodată, a anexat răspunsului astfel formulat și o detaliere privind cheltuielile direct și cheltuielile indirecte.

Prin adresa nr. 30001/30.10.2023, autoritatea contractantă i-a transmis o nouă adresă de clarificări prin care i-a solicitat să procedeze la fundamentarea economică a prețului ofertat, având în vedere dispozițiile legale imperative cu privire la „salariul de bază minim pe țară garantat în plată stabilit prin HG nr. 900/2023; munca prestată în zilele de repaos săptămânal, pentru care salariatul beneficiază de un spor stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă (**art. 137 al. 3** din Codul muncii); munca prestată în zilele de sărbătoare legală, pentru care salariații beneficiază de un spor ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru (**art. 142 al. 2** din Codul muncii); orele prestate peste programul normal de muncă, pentru care salariatul beneficiază de un spor ce nu poate fi mai mic de 75% din salariul de bază (**art. 123 al. 2** din Codul muncii); munca prestată în timpul nopții, pentru care salariatul beneficiază de un spor ce nu poate fi mai mic de 25% din salariul de bază (**art. 126 al. 2** din Codul muncii); concediul de odihnă la care este îndreptățit salariatul (**art. 144 și art. 145 al. 1** din Codul muncii) și pe perioada căruia angajatorul are obligația de a le plăti o indemnizație de concediu care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent convenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă și care reprezintă media zilnică a drepturilor salariale mai sus arătate din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu (**art. 150 al. 1 și 2** din Codul muncii); includerea în tarif a unei cote din cheltuielile indirecte”, precum și la justificarea propunerii financiare cu aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 10653/01.11.2023, a învederat faptul că algoritmul de calcul al prețului ofertat inițial s-a fundamentat pe salariul de bază minim pe țară garantat în plată stabilit prin HG nr. 1447/2022, în vigoare la data depunerii ofertei, procedând, totodată, la transmiterea unei detalieri a prețului ofertat și prin raportare la salariul minim pe țară garantat în plată stabilit prin HG nr. 900/2023, cu mențiunea că

algoritmul de calcul a fost integral păstrat, creșterea tarifului orar fiind determinată exclusiv de mărirea salariului de bază minim pe țară garantat în plată potrivit HG nr. 900/2023. De asemenea, susține că a arătat că a justificat prețul ofertat în acord cu art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016, detaliind concret elementele de formare a prețului ofertat.

Prin adresa nr. 30900/06.11.2023, autoritatea contractantă a revenit cu o nouă solicitare de clarificări, prin care i-a comunicat următoarele: „revenim la adresa noastră 30001/30.10.2023, cu precizarea că UAT (...) a solicitat doar fundamentarea prețului ofertat și exprimat prin propunerea financiară anterior depusă de dumneavoastră, ce a făcut obiectul licitației conform anunț nr. 12477/15.05.2023 publicat pe site [www.primăria\(...\).ro](http://www.primăria(...).ro) secțiunea achiziții, și nu depunerea unei noi oferte financiare. Astfel, revenim cu solicitarea de a fundamenta prețul ofertat anterior, respectiv prin propunerea financiară depusă prin oferta dumneavoastră înregistrată sub nr. 13873/25.05.2023, ținând cont de toate punctele din adresa noastră nr. 30001/30.10.2023”.

Prin adresa nr. 10930/09.11.2023, precizează că a răspuns solicitării achizitoarei, menționând expres că, prin răspunsurile sale anterioare la clarificările solicitate, nu a făcut decât să detalieze modul de formare a prețului ofertat, respectiv cu luarea în considerare a salariului minim brut pe țară garantat în plată astfel cum acesta era stabilit de dispozițiile legale în vigoare la data depunerii ofertei 25.02.2023 (HG nr. 1447/2022), precum și să răspundă expres solicitării autorității de a reface oferta cu luarea în considerare a salariului minim pe țară garantat în plată stabilit prin HG nr. 900/2023, astfel cum i s-a solicitat expres prin adresa nr. 30001/30.10.2023. Prin urmare, nu a procedat la depunere unei oferte, răspunsurile formulate fiind în concordanță cu clarificările ce i-au fost expres solicitate.

Astfel, consideră că solicitarea de clarificări nr. 30900/06.11.2023 emisă de autoritatea contractantă este nelegală, în raport de dispozițiile art. 123 alin. (1), art. 124, art. 127 alin. (1) lit. h), i) și j) și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Din dispozițiile legale anterior menționate, consideră că se observă că fiecare participant la procedură are obligația de a formula oferta sa în raport de cerințele documentației de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare la data depunerii sale, propunerea financiară având caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului său pe toată perioada de valabilitate stabilită de autoritatea contractantă și asumată de ofertant.

Astfel, cu excepția erorilor aritmetice, cum sunt acestea definite la art. 134 alin. (10) din Normele metodologice, nu sunt permise alte omisiuni, necorelări sau ajustări ale propunerii financiare.

Pe de altă parte, comisia de evaluare are atribuția de a verifica propunerile financiare prezentate de către ofertanți și de a stabili ofertele inacceptabile și/sau neconforme și motivele care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii în raport de cerințele documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în vigoare la data depunerii ofertelor.

În situația în care pe parcursul derulării procedurii de atribuire, înainte de data limită de depunere a ofertelor, ar apărea anumite modificări legislative care sunt de natură a afecta informațiile deja publicate și modul de elaborare a ofertelor, autoritatea contractantă are obligația de a publica un anunț de tip erată în conformitate cu art. 55 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

Însă, dat fiind faptul că oferta financiară trebuie formulată în raport de cerințele documentației și de dispozițiile legale în vigoare la data depunerii sale, în situația în care intervin modificări legislative ulterior împlinirii termenului limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a solicita clarificări participanților, în sensul modificării ofertei în acord cu noile prevederi legislative, ci are obligația de a analiza ofertele depuse exclusiv în raport de dispozițiile legale în vigoare la data întocmirii documentației de atribuire și la data depunerii ofertelor de către participanți.

Or, în speță, la data întocmirii documentației de atribuire și la data depunerii ofertei sale, erau în vigoare dispozițiile HG nr. 1447/2022, care prevedeau că, în anul 2023, salariul de bază minim brut garantat în plată este de 3.000 lunar, pentru un program complet de lucru de 165,333 ore în medie pe lună, astfel că justificarea prețului ofertat se impune a fi realizată în raport de situația existentă la data întocmirii propunerii financiare, respectiv în raport de dispozițiile legale în vigoare la acel moment.

Împrejurarea că, ulterior împlinirii termenului limită de depunere a ofertelor, dispozițiile legale au suportat modificări, intrând în vigoare HG nr. 900/2023, nu este de natură a conferi posibilitatea autorității contractante de a solicita ofertanților fundamentarea ofertei inițial depuse prin raportare la salariul minim brut garantat în plată stabilit prin noul act normativ adoptat, în condițiile în care, astfel cum a arătat, evaluarea ofertei este realizată în raport de cerințele documentației de atribuire și de dispozițiile legale în vigoare la momentul depunerii sale.

Subliniază faptul că, în materia achizițiilor publice, ajustarea prețului unui contract de achiziție publică/acord cadru de achiziție publică se realizează prin aplicarea directă și nemijlocită a clauzelor de ajustare prevăzute, iar în lipsa unor clauze de ajustare/sau dacă nu este precizat modul concret de ajustare a prețului/sau dacă indicii din cuprinsul eventualei formule de ajustare menționate în clauza de ajustare nu mai sunt puși la dispoziție de autoritățile competente, se poate analiza posibilitatea ajustării prețului contractului de achiziții publice prin

raportare la celelalte situații de modificare contractuală reglementate de art. 221 din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, în conformitate cu prevederile art. 12 alin. (11) din Instrucțiunea Președintelui ANAP nr. 1/2021, „Ajustarea prețului, în absența unor clauze de revizuire este aplicabilă doar în condițiile stabilite la art. 8”.

Potrivit art. 8 alin. (1) din instrucțiunea menționată, „O modificare va fi considerată nesubstanțială în conformitate cu prevederile art. 164 al. 4 din anexa la HG nr. 395/2016 și ale art. 158 alin. (4) din anexa la HG nr. 394/2016, în cazul în care au loc modificări legislative sau au fost emise de către autoritățile locale acte administrative care au ca obiect instituirea, modificarea sau renunțarea la anumite taxe/impozite locale, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor de baza cărora s-a fundamentat prețul contractului, urmând ca prețul contractului să fie ajustat, chiar dacă în contract / acordul cadru nu există clauze de revizuire în acest sens”.

Raportat la dispozițiile legale anterior menționate și la art. 222² din Legea nr. 98/2016, se observă că, în situația în care, ulterior împlinirii termenului limită de depunere a ofertelor, intervin modificări legislative al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul acordului cadru/contractului, autoritatea contractantă are posibilitatea ajustării prețului contractului în mod direct, fără însă a avea posibilitatea de a solicita clarificări ofertanților cu privire la **„ajustarea prețului ofertat prin oferta inițială”** în raport de noile prevederi legislative, neexistând vreo dispoziție legală care să prevadă o asemenea posibilitate.

Pe cale de consecință, dat fiind că justificarea prețului ofertat trebuie realizată în raport de cerințele documentației de atribuire, precum și de dispozițiile legale în vigoare la data întocmirii și depunerii propunerii financiare, apreciază că solicitarea autorității contractante privind fundamentarea prețului ofertat în raport de salariul de bază minim garantat în plată stabilit de HG nr. 900/2023 este nelegală.

Pe de altă parte, apreciază că solicitarea de clarificări emisă de autoritatea contractantă este nelegală, în condițiile în care aceasta excede limitelor trasate de Consiliu prin decizia nr. 2120/C7/2106, 2130 din 11.09.2023.

Prin decizia anterior menționată, Consiliul a admis în tot contestația sa și în parte contestația formulată de asocieria (...) SRL - (...), obligând, printre altele, autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la data comunicării deciziei, să solicite societății sale justificarea propunerii financiare cu aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016.

Prin urmare, prin decizia amintită, s-a pus în vedere autorității contractante exclusiv solicitarea de clarificări cu privire la prețul pe care l-a ofertat în raport de cerințele documentației de atribuire și de

dispozițiile legale în vigoare la acel moment, cu luarea în considerare a argumentelor expuse în considerentele deciziei nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, iar nu, în raport de un act normativ intrat în vigoare ulterior depunerii ofertei, astfel cum eronat a procedat autoritatea contractantă.

Astfel, apreciază că, prin solicitarea de clarificări contestată, autoritatea contractantă a nesocotit și dispozițiile exprese cuprinse în decizia nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023 a Consiliului.

În punctul său de vedere nr. 31887/15.11.2023, înregistrat la Consiliu cu nr. 62664/15.11.2023, autoritatea contractantă învederează faptul că are obligația estimării valorii contractului, luării în considerare a tuturor costurilor pe care aceste le presupune și pe care ulterior le va suporta prin plățile către prestator, iar ofertanții sunt nevoiți să se raporteze la valoarea estimată (depășirea valorii estimate poate avea drept consecință respingerea ofertei).

La data de 15.05.2023 a fost publicată în Monitorul Oficial al României OUG nr. 34 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, prin care, la art. II alin. (1) se stipulează: *„Conducătorii autorităților și instituțiilor publice, indiferent de modul de finanțare și subordonare, au obligația de a dispune măsurile necesare în vederea reducerii cu 10% a cheltuielilor aprobate pe anul 2023 la titlul „Bunuri și servicii”, exclusiv sumele nerepartizate în conformitate cu prevederile art. 21 alin. (5) din Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare.*

Urmare a acestor prevederi legislative autoritatea locală a fost nevoită să facă ajustări în bugetul de venituri și cheltuieli (prin care și ajustarea creditului bugetar deschis pentru servicii de pază la nivelul celei mai mari oferte financiare depuse de către participanții la procedură), astfel încât o eventuală ajustare a valorii contractului nu se poate realiza, deoarece nu mai există credite bugetare disponibile, iar autoritatea locală ar încălca regulile bugetare prevăzute la art. 14 alin. (4) din Legea finanțelor publice locale, respectiv *„Nicio cheltuială din fonduri publice locale nu poate fi angajată, ordonanțată și plătită dacă nu este aprobată, potrivit legii, și dacă nu are prevederi bugetare și surse de finanțare”.*

La data de 27.10.2023 a fost publicată în Monitorul Oficial al României OUG nr. 90/2023 pentru aprobarea unor măsuri de reducere a cheltuielilor bugetare pe anul 2023 în vederea încadrării în ținta de deficit bugetar asumată prin Programul de convergență, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, unde la art. I alin. (2) este stipulat *„Conducătorii autorităților și instituțiilor publice prevăzute la alin. (1) au obligația de a dispune măsurile necesare astfel încât plățile lunare efectuate în perioada noiembrie-decembrie 2023 la titlul de cheltuieli bugetare „Bunuri și servicii” să fie cel mult la nivelul mediei plăților efectuate în perioada ianuarie-septembrie 2023, în limita bugetului aprobat la acest titlu de cheltuieli”.*

Astfel, apreciază că această prevedere legislativă, evident ulterioară emiterii deciziei CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, conferă autorității contractante dreptul de a solicita clarificări, pentru a se stabili cu exactitate posibilitatea de atribuire a contractului, la momentul actual, datorită constrângerilor bugetare, autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitatea efectuării de eventuale ajustări în sens crescător ale prețului ofertat.

Mai mult decât atât, (...) SRL arată că autoritatea legală are posibilitatea (nu și obligația) ajustării prețului contractului în mod direct și invocă prevederile art. 222² din Legea nr. 98/2016, care este aplicabil unui acord cadru, nicidecum unei proceduri proprii, cum este cazul de față. Precizează că, în documentația de atribuire nu au fost prevăzute reguli de ajustare a prețului ofertat ținând cont de durata contractului (335 de zile); deși autoritatea locală a luat în calcul eventualele modificări ale salariului minim brut garantat în plată în perioada contractuală precum și alte elemente de cheltuieli neprevăzute (așa cum se poate observa din cuantumul valorii estimate a contractului), ambii operatori economici participanți la procedura de achiziție au preferat să ignore aceste aspecte, asumându-și astfel riscul de avea o ofertă neconformă).

Pe de altă parte, (...) SRL, a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare prin raportul procedurii nr. 20036/2023, a contestat rezultatele acestui raport, care a fost astfel anulat prin decizia CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023 și ulterior a formulat plângere împotriva acestei decizii, astfel procedura de atribuire, inițiată odată cu publicarea anunțului de participare nr. 12477/15.05.2023 nu a fost încă definitivată (după ce s-a scurs jumătate din perioada prevăzută pentru derularea contractului).

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise de autoritatea contractantă prin adresa nr. 31920/15.11.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 62760/16.11.2023, completate prin adresa nr. 33409/05.12.2023, înregistrate la Consiliu cu nr. 66793/07.12.2023.

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

Pentru atribuirea contractului având ca obiect servicii de pază, cod CPV 79713000-5 *Servicii de pază*, Orașului (...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura proprie, prin publicarea anunțului nr. 12477/15.05.2023, pe site-ul Primăriei Orașului (...), la pagina [https://www.primaria\(...\).ro/wp-content/uploads/2023/05/ANUNT-DE-PUBLICITATE-SERVICII-PAZA.pdf](https://www.primaria(...).ro/wp-content/uploads/2023/05/ANUNT-DE-PUBLICITATE-SERVICII-PAZA.pdf).

Din cuprinsul acestui anunț, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii care se atribuie este de 2.952.894 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este "cel mai bun raport calitate - preț", iar

depunerea ofertelor a fost stabilită pentru data de 25.05.2023, ora 12:00.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, împotriva rezultatului inițial al procedurii, respectiv împotriva ofertei desemnate câștigătoare, depuse de asocieria (...) - (...) SRL, (...) SRL a depus contestație care a fost admisă prin decizia nr. 1532/C7/1556 din data de 05.07.2023. Decizia a rămas definitivă, nefiind atacată cu plângere.

Ulterior reevaluării ofertei depuse de asocieria (...) - (...) SRL, atât (...) SRL, cât și (...) SRL, lider al asocierii (...) SRL - (...) au depus contestații care au fost soluționate prin decizia nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023. Astfel, contestația formulată de (...) SRL a fost admisă în tot, iar contestația formulată de (...) SRL a fost admisă în parte și s-au dispus următoarele:

1. reevaluarea ofertei asocierii (...) SRL - (...), cu respectarea celor dispuse prin decizia anterior emisă, nr. 1532/C7/1556/05.07.2023, în referire la: 1. Existența eventualelor cheltuieli de transport al persoanelor angajate care vor asigura serviciu de pază, inclusiv, dacă este cazul, cheltuielile de cazare; 2. Existența anexei nr. 1A (dispecerat avizat) în condițiile în care nu a fost regăsită între actele dosarului transmis de achizitoare, pentru niciuna dintre societățile asocierii;

2. solicitarea ofertantei (...) SRL de justificare a propunerii financiare cu aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016;

3. refacerea punctajului acordate ofertelor, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare.

Decizia Consiliului a fost atacată cu plângere de către (...) SRL fiind respinsă prin Hotărârea nr. 281/27.10.2023, pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal.

În perioada de reevaluare a ofertelor, conform celor dispuse de Consiliu prin decizia nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, autoritatea contractantă a solicitat (...) SRL mai multe clarificări, împotriva adresei nr. 30900/06.11.2023 fiind depusă contestația în analiză, sens în care s-a solicitat anularea adresei respective și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor potrivit actelor normative în vigoare la data depunerii acestora și în raport de limitele trasate prin decizia CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023.

Cu respectarea prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, (...) SRL a constituit cautiunea corespunzătoare în valoare de 59.057,88 lei, prin recipisa de consemnare nr. 209694627/1, emisă de CEC Bank, Sucursala Constanța, la data de 15.11.2023.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva adresei nr. 30900/06.11.2023, se reține că, prin această adresă s-au comunicat ofertantei (...) SRL următoarele: „... revenim la adresa noastră

nr. 30001/30.10.2023, cu precizarea că UAT (...) a solicitat doar fundamentarea prețului ofertat și exprimat prin propunerea financiară anterior depusă de dumneavoastră, ce a făcut obiectul licitației conform anunț nr. 12477/15.05.2023 publicat pe site [www.primăria\(...\).ro](http://www.primăria(...).ro) secțiunea achiziții, și nu depunerea unei noi oferte financiare. Astfel, revenim cu solicitarea de a fundamenta prețul ofertat anterior, respectiv prin propunerea financiară depusă prin oferta dumneavoastră înregistrată sub nr. 13873/25.05.2023, **ținând cont de toate punctele din adresa noastră nr. 30001/30.10.2023**".

Totodată, s-a reținut că, prin adresa nr. 30001/30.10.2023, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei (...) SRL":

1. fundamentarea economică a prețului ofertat, având în vedere dispozițiile legale imperative cu privire la:

- **salariul de bază minim pe țară garantat în plată stabilit prin HG nr. 900/2023;**

- munca prestată în zilele de repaos săptămânal, pentru care salariatul beneficiază de un spor stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă (art. 137 alin. 3 din Codul muncii);

- munca prestată în zilele de sărbătoare legală, pentru care salariații beneficiază de un spor ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru (art. 142 alin. 2 din Codul muncii);

- orele prestate peste programul normal de muncă, pentru care salariatul beneficiază de un spor ce nu poate fi mai mic de 75% din salariul de bază (art. 123 alin. 2 din Codul muncii);

- munca prestată în timpul nopții, pentru care salariatul beneficiază de un spor ce nu poate fi mai mic de 25% din salariul de bază (art. 126 alin. 2 din Codul muncii);

- concediul de odihnă la care este îndreptățit salariatul (art. 144 și art. 145 alin. 1 din Codul muncii) și pe perioada căruia angajatorul are obligația de a le plăti o indemnizație de concediu care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent convenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă și care reprezintă media zilnică a drepturilor salariale mai sus arătate din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu (art. 150 alin. 1 și 2 din Codul muncii);

- includerea în tarif a unei cote din cheltuielile indirecte".

2. justificarea propunerii financiare cu aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016."

Ofertanta a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 10653/01.11.2023, indicând următoarele:

"1. Fundamentarea economică a prețului ofertat, având în vedere dispozițiile legale imperative cu privire la salariul de bază minim pe țară garantat în plată stabilit prin HG 1447/2022, normative în vigoare la data depunerii ofertei. Menționăm că, la fundamentarea transmisă s-a păstrat

algoritmul de calcul din oferta inițială, iar creșterea tarifului orar se datorează strict creșterii salariului minim pe economie de la 3.000 lei/lună la 3.300 lei/lună.

2. În legătură cu justificarea propunerii financiare cu aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate și cfm. HG nr. 395/2016, vă transmitem că aceasta a fost deja făcută, o dată cu depunerea inițială a ofertei, prin depunerea documentelor: Formular de propunere financiară – pag. 1, Formular de ofertă – pag. 2-4, Anexa la formularul de propunere financiară – pag. 5, Detaliere tarif post de pază înarmat – pag. 6, Detaliere tarif post de pază permanent – pag. 7, Declarația 100 și calculația din programul de salarii pentru vărsăminte persoane handicap cfm. Legislației în vigoare – pag. 8-10, Calculație personal încadrat prin AJOFM – pag. 11, Convențiile încheiate în baza Legii 76/2002 – pag. 12-35 cât și prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 8985/26.09.2023, detalierea cheltuielilor directe și indirecte. (...)” Ofertanta a depus Detaliere tarif post de pază permanent 24/24 L-D, 23,26 lei/oră, pornind de la un salariu minim brut pe lună de 3.300 lei/oră.

De asemenea, este de reținut că, prin decizia anterior emisă, nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, menținută de Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal, prin Hotărârea nr. 281/27.10.2023, s-au constatat următoarele: "... Cu referire la ultima critică a asocierii contestatoare, privind faptul că achizitoarea avea obligația de a solicita ofertantei câștigătoare justificarea propunerii financiare, se constată temeinicia acesteia.

După cum s-a mai reținut în paginile de mai sus, oferta (...) SRL fiind de 2.095.360,80 lei, fără TVA, ceea ce reprezintă **70,95%** din valoarea estimată, în mod evident, cu aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016, achizitoarea trebuia să solicite și acestei ofertante justificarea propunerii financiare prezentate.

Nicio ofertă nu poate fi declarată admisibilă și cu atât mai puțin câștigătoare a procedurii dacă nu poate demonstra sustenabilitatea propunerii financiare.”

Astfel că, prin procesul – verbal nr. 30716/03.11.2023, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a reținut următoarele: "Răspunsurile la solicitările de clarificări ale operatorilor economici:

1. Prin adresa nr. 10653/01.11.2023 (...) SRL a procedat la fundamentarea economică a prețului ofertat având în vedere dispozițiile HG nr. 900/2023, practic astfel realizând o actualizare a ofertei financiare, din care rezultă **un nou tarif orar ofertat**, cu mențiunea că s-a păstrat algoritmul de calcul din oferta inițială;

2. Prin adresa nr. 30580/02.11.2023 Asocierea (...)– (...) SRL a procedat la fundamentarea **unui nou tarif orar ofertat**, similar cu (...) SRL au aplicat în algoritmul inițial de calcul cuantumul prevăzut în HG nr. 900/2023 pentru salariul minim brut garantat în plată.

Întrucât intenția autorității contractante nu a fost aceea de a obține din partea operatorilor economici o nouă propunere financiară, din moment ce nu

există nicio prevedere în legislația în vigoare care să permită asemenea operațiuni, considerăm că se impune lămurirea acestui aspect.

Motiv pentru care se vor solicita ofertanților să clarifice fundamentarea prețului ofertat prin propunerile financiare depuse odată cu ofertele inițiale ...”.

În aceste condiții, a fost transmisă contestatoarei adresa care face obiectul contestației în analiză.

Se determină, prin raportare la cele reținute că autoritatea contractantă a solicitat ofertantei (...) SRL justificarea prețului ofertat, prin raportare la prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016 și, având în vedere salariul de bază minim garantat pe țară stabilit prin HG nr. 900/2023, precum și celelalte prevederi incidente în cauză din Codul muncii.

Or, un astfel de demers al autorității contractante de solicitare a justificării propunerii financiare, având în vedere prevederile HG nr. 900/2023, în vigoare din 28.09.2023, ulterior datei de depunere a ofertelor, respectiv 25.05.2023, este eronat.

În conformitate cu legislația în domeniul achizițiilor publice, operatorii economici au obligația de a întocmi ofertele cu respectarea prevederilor documentației de atribuire și a legislației în vigoare la data depunerii ofertei, conform art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016.

În mod similar, autoritatea contractantă are obligația de a verifica ofertele prin raportare la cerințele documentației de atribuire puse la dispoziție și a prevederilor legale în vigoare la data depunerii ofertei.

Câtă vreme ofertele se întocmesc având în vedere prevederile legale în vigoare, **nu se poate accepta ca, pe parcursul evaluării/reevaluării acestora să se solicite ofertanților justificări ale propunerilor financiare pe baza unor acte normative care nu existau la data de depunere a ofertelor.**

Este de reținut că HG nr. 1447/2022 a fost în vigoare până în data de 30.09.2023, astfel că și la data de depunere a ofertelor pentru procedura în cauză, respectiv 25.05.2023.

În ceea ce privește invocarea de către autoritatea contractantă a prevederilor OUG nr. 34/15.05.2023 și a OUG nr. 90/27.10.2023, în referire la măsurile pentru reducerea cheltuielilor bugetare pentru anul 2023, nu se poate considera că este un argument care să determine ignorarea propunerilor financiare prezentate, având la bază prevederile HG nr. 1447/2022, în vigoare la data depunerii ofertei.

Mai mult, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, nu există prevederi legale care să îi dea dreptul de a solicita clarificări, ”pentru a se stabili cu exactitate posibilitatea de atribuire a contractului - la momentul actual, datorită constrângerilor bugetare, autoritatea contractantă se află în imposibilitatea efectuării de eventuale ajustări în sens crescător ale prețului ofertat”.

În conformitate cu legislația în materia achizițiilor publice, **clarificările** în privința ofertelor depuse **se solicită exclusiv prin raportare la cerințele documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare la data depunerii ofertelor** avute în vedere la întocmirea acestora și nu prin raportare la prevederi cu aplicabilitate după data de depunere a ofertelor și care nu au fost avute în vedere la întocmirea acestora.

Prin urmare, se constată că autoritatea contractantă a pus în aplicare în mod eronat decizia CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, menținută de Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal, prin Hotărârea nr. 281/27.10.2023.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă va fi obligată să finalizeze evaluarea ofertei (...) SRL, cu respectarea deciziei CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, rămasă definitivă, ținând seama și de faptul că a solicitat acestei ofertante prin adresa nr. 25875/21.09.2023, „justificarea propunerii financiare cu aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din Normele metodologice aprobate și conform HG nr. 395/2016 – așa cum este solicitat prin Decizia CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130 din data de 11.09.2023”, iar ofertanta a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 8985/26.09.2023.

Cât privește posibilitatea de ajustare a propunerii financiare adusă în discuție de părți, aceasta se va realiza cu respectarea condițiilor din documentația de atribuire și a prevederilor art. 222² din Legea nr. 98/2016 incidente în acest sens.

În considerarea celor reținute, conform prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de (...) SRL, în contradictoriu cu (...), va anula adresa nr. 30900/06.11.2023 prin care s-a solicitat fundamentarea prețului ofertat prin raportare la adresa nr. 30001/30.10.2023, implicit la prevederile HG nr. 900/2023 și va obliga autoritatea contractantă la finalizarea evaluării ofertei (...) SRL, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea deciziei CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, a celor din motivare și a prevederilor legale în vigoare.

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

Admite contestația (...) SRL, cu sediul în (...), în contradictoriu cu (...), cu sediul în (...), în calitate de autoritate contractantă.

Anulează adresa nr. 30900/06.11.2023 prin care s-a solicitat fundamentarea prețului ofertat prin raportare la adresa nr. 30001/30.10.2023, implicit la prevederile HG nr. 900/2023.

Obligă autoritatea contractantă la finalizarea evaluării ofertei (...) SRL, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea deciziei CNSC nr. 2120/C7/2106, 2130/11.09.2023, a celor din motivare și a prevederilor legale în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile.