

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestațiile nr. 128/15.01.2016 și nr. 44/15.01.2016 înregistrate la CNSC sub nr. 1131/15.01.2016 și nr. 1238/18.01.2016, înaintate de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de ...-administrator și de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ... și sediul procesual ales, pentru comunicarea actelor de procedură, la ..., prin ..., formulate împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresele nr. 220/06.01.2016 și nr. 233/06.01.2016, emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de pază la obiectivele ...”, cod CPV: 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2), inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat Consiliului:

- anularea comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire, precum și a actelor subsecvente;
- reluarea procedurii de achiziție, reevaluarea tuturor ofertelor în conformitate cu legislația în vigoare;
- studierea dosarului cauzei;
- obligarea autorității contractante la plata primei de asigurare aferentă poliței de asigurare nr. 0132953/12.01.2016.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Conexează cele două contestații.

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și de ..., în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 128/15.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 1131/15.01.2016, ... atacă rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 220/06.01.2016, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând Consiliului:

- să anuleze rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 220/06.01.2015 de către autoritatea contractantă, precum și actele subsecventeacestuia;

- să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor în conformitate cu legislația în vigoare;

- să admită studierea dosarului cauzei;

- să oblige autoritatea contractantă la plata sumei de 600 lei, reprezentând contravaloarea primei de asigurare aferentă poliței de asigurare nr. 0132953/12.01.2016, instrument de constituire a garanției de bună conduită.

Contestatoarea arată că la procedura de atribuire au fost depuse 5 oferte, respectiv:

Nr. Crt.	Denumire ofertant	Valoare ofertă (lei, fără TVA)
1	...	1.811.038,49
2	...	1.687.601,02
3	...	1.780.617,60
4	...	1.651.877,76
5	...	1.497.982,14

Contestatoarea arată că, în urma evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire, în data de 07.01.2016, prin adresa nr. 220/06.01.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, precizând că a avut un preț total de 1.811.038,49 lei, fără TVA (cu un tarif de 9,71 lei/oră pentru posturile de 24/24 și un tarif de 9,45 lei/oră pentru postul de 10/24), iar oferta declarată câștigătoare, depusă de ..., a avut valoarea de 1.497.982,14 lei fără TVA (cu un tarif mediu calculat de 8,03 lei/oră).

Contestatoarea critică atât oferta declarată câștigătoare, cât și pe cele acceptate ca admisibile și conforme, situate pe locurile 2-4, susținând, după studierea acestor oferte, că prețuri prezentate nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate, potrivit art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, fiind nerealiste în comparație cu obiectul procedurii; în opinia sa, serviciile ce urmează a fi prestate sunt imposibil de realizat la valorile ofertate având în vedere faptul că, potrivit art. 1 alin. (2) din HG nr. 1091/2014, începând cu data de 1 iulie 2015, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.050 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună, reprezentând 6,225 lei/oră.

În acest sens, menționează că la salariul de bază se adaugă următoarele sporuri prevăzute de Codul Muncii:

- sporul de noapte, potrivit prevederilor art. 126;
- sporul de repaus săptămânal, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3);
- sporul de muncă prestat în zilele de sărbători legale, potrivit prevederilor art. 139-143;
- sporul aferent concediilor de odihnă, potrivit prevederilor art. 144-145;
- sporul pentru ore suplimentare, potrivit prevederilor art. 123.

Aceste sporuri conduc la un tarif orar de circa 7,30 lei/oră, la care se adaugă contribuțiile către Bugetul de Stat în cuantum minim de 22,805%, deci se ajunge la un tarif orar de 8,9 lei/oră.

Astfel, pentru a respecta prevederile legale referitoare la salariul minim, respectiv la condițiile de muncă, acest tarif orar nu poate fi mai mic de 8,9 lei/oră, fără cheltuieli directe, indirecte și profit.

Contestatoarea arată că, în conformitate cu cerința autorității contractante, există un anumit format de prezentare a ofertei financiare (nerespectarea formularului sau a modului de completare ducând la respingerea ofertei), toate cheltuieli directe (cheltuieli cu echipament, registre, telefoane/stații, costuri medicale etc) fiind incluse în cheltuielile indirecte (auto, combustibil, șoferi, personal tesa, utilități, asigurări obligatorii, service auto și alte cheltuieli neprevăzute).

Analizând cheltuielile indirecte, raportat la documentația de atribuire, respectiv:

- durata contract -12 luni;
- nr. total de ore de pază: 186.567;
- nr. de agenți necesari: 100;

Cheltuieli obligatorii:

- Echipament - dotare standard conform Legii nr. 333/2003: minim 250 lei/an/agent x 100 agenți - 25.000 lei;
- Dotare post - spray, tomfa, lanternă, registre de pază, telefon: minim 60 lei/an/post x 22 posturi = 1.320 lei;
- Analize medicale și psihologice: minim 50 lei/an/agent x 100 agenți = 5.000 lei;

- Șef obiectiv (s-a luat în calcul salariul minim pe economie pentru o persoană): minim 2.000 lei/lună x 12 luni = 24.000 lei;
- Cheltuieli aferente controalelor în posturi: minim 1.200 lei/lună x 12 luni = 14.400 lei;
- Cheltuieli aferente echipelor de intervenție: minim 100 lei/ lună/ obiectiv x 12 obiective x 12 luni = 14.400 lei (Aeroportul fiind un singur obiectiv).

Astfel, conform calculelor, în opinia sa, cheltuiala directă aferentă contractului este de minim 84.120 lei, respectiv de 0,45 lei/oră, ajungând la un tarif de 9,35 lei/oră, menționând că la acestea trebuie să se adauge adevăratele cheltuieli indirecte ale operatorului economic, pe care orice societate care respectă cadrul legal le are: personal tesa (conducere, contabilitate, resurse umane etc), utilități, asigurări obligatorii, service auto, comisioane bancare și alte cheltuieli neprevăzute în procent de min 2,5%, astfel că se ajunge la un tarif de 9,58 lei/oră, la care se adaugă profitul.

Contestatoarea consideră că un eventual ajutor de stat acordat în vederea stimulării angajatorilor pentru încadrarea în muncă a șomerilor în condițiile Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă nu poate fi invocat în practicarea „unui preț de ruinare a ofertanților concurenți”, sumele acordate angajatorului din bugetul asigurărilor pentru șomaj și din alte surse alocate conform prevederilor legale fiind menite să stimuleze angajatorul prin asigurarea acestuia a unor venituri suplimentare și nicidecum nu îl îndreptățesc să procedeze la diminuarea salariilor minime impuse de lege pentru angajați, caz în care angajații ar fi dezavantajați (exploatați) nepermis legal, iar angajatorul ar fi dublu avantajat, o dată, prin încasarea subvențiilor/ beneficiului înlesnirilor și a doua oară, prin diminuarea salariilor minime garantate în plată pentru angajații din rândul șomerilor.

Prin urmare, susține că, pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului, în cazul în care ofertanții situați pe locurile 1-4, beneficiază de ajutor de stat, respectiv de subvenție conform Legii nr. 76/2002, comisia de evaluare avea obligația de a solicita prezentarea unui document emis de AJOFM sau echivalent, din care să rezulte numărul de persoane și sumele care urmează a fi încasate din bugetul asigurărilor pentru șomaj în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002.

Pentru acești operatori economici, comisia de evaluare era obligată să verifice modalitatea de formare a prețului, inclusiv prin raportare la îndeplinirea prevederilor Codului muncii (respectiv acordarea sporurilor pentru: repaus săptămânal, ore suplimentare, ore de noapte, concediu de odihnă, sărbători legale etc) precum și a legislației privind contribuțiile bugetare (CAS, CASS, pentru accidente de muncă și boli profesionale etc), ori având în vedere acceptarea acestor oferte, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă nu a dispus verificările impuse de art. 72 din HG nr. 925/2006 și respectiv de art. 34 din OUG nr. 34/2006.

Raportat la cele mai sus prezentate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractată a evaluat cu superficialitate ofertele admisibile, situate pe locurile 1-4, impunându-se reevaluarea acestora.

Spre exemplificare, arată că, în procesul verbal de deschidere a ofertelor, la punctul 24 - Formular 16 (lista documentelor prezentate de ofertanți), ... figurează ca IMM, însă, din verificarea portalului Ministerului Finanțelor Publice, la nivelul anului 2014, numărul mediu de salariați al acestui operator economic este de 296, ori potrivit art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 346/2004, legea privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, se încadrează ca fiind întreprindere mică și mijlocie, printre alte condiții, acele întreprinderi care au un număr mediu anual de salariați mai mic de 250. Prin urmare, în opina sa, ofertantul SC SPP VISPO SRL, nefiind încadrat ca IMM, trebuia să determine respingerea ofertei acestuia ca neconformă.

Contestatoarea consideră că, întrucât autoritatea contractantă avea obligația de a cunoaște, asemenea oricărui agent economic, legislația muncii, aceasta trebuia să sesizeze imposibilitatea prestării serviciilor la prețurile ofertantului declarat câștigător cât și al celor situate pe locurile 2-4.

Având în vedere prețurile oferite de operatorul economic declarat câștigător cât și de candidații a căror ofertă a fost considerată admisibilă, locurile de la 1 la 4 inclusiv, contestatoarea consideră că, în cuprinsul acestor oferte, nu au fost incluse, printre altele:

- taxele și impozitele legale ce trebuiesc plătite la bugetul de stat aferente concediilor de odihnă, contribuției la fondul de protecție al persoanelor cu handicap etc;
- sporul de repaus săptămânal, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) din Legea nr. 53/2003;
- contribuția la fondul de protecție al persoanelor cu handicap;
- sporul de muncă prestată în zilele de sărbători legale;
- contribuția pentru accidente de muncă și boli profesionale.

Reamintind scopul OUG nr. 34/2006 prevăzut la art. 2 alin. (1), contestatoarea opinează că decizia autorității contractante de a declara acceptabile ofertele situate sub prețul său, iar oferta sa necâștigătoare, apare ca vădit abuzivă, încălcând principiile reglementate și instituite de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, respectiv promovarea concurenței între operatorii economici, garantarea tratamentului egal, transparența și integritatea procesului de achiziție publică și asigurarea eficientă a fondurilor publice (raportat la combaterea evaziunii fiscale).

Prin contestația nr. 44/15.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 1238/18.01.2016, ... atacă rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 233/06.01.2016, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând Consiliului:

- să anuleze rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 233/06.01.2016 de către autoritatea contractantă;
- să oblige autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea tuturor ofertelor, inclusiv reevaluarea ofertei sale.

Contestatoarea menționează că, în urma evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire, oferta declarată câștigătoare a fost depusă de ..., la prețul de 1.497.982,14 lei, fără TVA, oferta care este mult sub 80% din valoarea estimată.

În opinia sa, autoritatea contractantă a dispus respingerea ofertei sale cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 202 din OUG nr. 34/2006 alin. (1), deoarece oferta declarată câștigătoare având un preț neobișnuit de scăzut, nerealist, raportat la obiectul procedurii, la serviciile ce urmează a fi prestate, fiind imposibil de realizat în valoarea ofertată.

În susținerea celor menționate anterior, contestatoarea, având în vedere HG nr. 1091/2014, pentru un post permanent de 24 ore/zi, de luni - duminică și zilele de sărbători legale, plecând de la tariful brut minim de 6,25 lei/oră, conform HG nr. 871/2013, contestatoarea prezintă următorul calcul:

Total ore/săptămână/L-V/zi	80
Total ore/săptămână/L-V/noapte	40
Total ore/ săptămână/week-end/zi	32
Total ore/săptămână/week-end/noapte	16
Total ore/săptămână	168
	730
Număr ore lucrate de angajat lunar	168
Număr agenți necesari	4.3
Număr ore per agent pe timpul nopții	56.0

În opinia sa, ținând cont de prevederile art. 126 din Codul muncii, sporul acordat pentru fiecare oră de noapte prestată: 6,225 lei/oră x 25% = 1,55 lei/oră, iar pentru munca prestată în zilele de sâmbătă și duminică sunt aplicabile drepturile prevăzute la art. 137 din Codul muncii.

Luând în considerare un spor de week-end de minim de 0,25%:

- Spor week-end în timpul zilei: 6,225 lei/agent/oră x 0,25% = 0,02 lei/agent/oră;
- Spor week-end în timpul nopții: 6,225 lei/agent/oră x 0,25% = 0.02 lei/agent/oră.

Concediul de odihnă este reglementat în Codul Muncii începând cu art. 144, art.145 și art.146.

Concediul de odihnă fiind obligatoriu (costul se împarte la numărul de luni din an (12 luni) și la numărul de ore lucrate în medie de un salariat) salariu minim brut pe țară/21 zile x 20 zile/12 luni/numărul de ore lucrate în medie de un salariat, astfel: 1.050 lei/21x20/12/168 ore = 0,50 lei/agent/oră.

Spor sărbători legale (12 zile x 8 ore x salariul tarifar orar /12 luni/ 168 ore) = 0,30 lei/agent/oră.

Total cost salarial supus taxării = 7,50 lei/agent/oră

Societatea de pază are obligația să plătească la Buget următoarele sume:

Denumire	lei/agent/oră
Fond șomaj: 0,50%	0,03
CASS: 5,20%	0,39
CAS: 15,80%	1,19
Contribuții accidente muncă: 0,85%	0,06
Fond accidente muncă: 0,205%	0,02
Fond garantare creanțe salariale: 0,25%	0.02
TOTAL	1,71

Rezultă un tarif orar minim calculat raportat la salariul minim brut pe țară: $7,50 + 1,71 = 9,21$ lei/agent/oră, fără cheltuieli și fără profit.

Contestatoarea opinează că declararea unei oferte ca fiind admisibilă presupune analizarea certificatelor/documentelor edificatoare, care probează/confirmă îndeplinirea de către ofertant a cerințelor de calificare, așa cum au fost acestea stabilite prin documentația de atribuire.

Măsura autorității contractante de a declara oferta sa admisibilă, dar necâștigătoare, denotă atitudinea părtinitoare a acesteia față de ofertantul declarat câștigător, încălcând astfel principiul garantării tratamentului egal și al nediscriminării operatorilor economici, instituit de art. 2 alin. (2) lit. a) și lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Invocând prevederile art. 34 lit. b) din OUG nr. 34/2006, contestatoarea consideră că declarațiile pe proprie răspundere nu au nicio valoare, dacă această răspundere nu poate fi angajată de autoritatea contractantă, iar acest aspect, coroborat cu suspiciunea unui preț nejustificat de scăzut trebuie să se concretizeze în verificări amanunțite și informarea transparentă a celorlalți participanți la procesul de achiziție.

Acest lucru este susținut și de Asociația Profesională a Companiilor de Securitate, care pune la dispoziția publicului un calculator al tarifului de pază ce poate fi folosit în calcularea tarifului orar minimal legal.

Chiar printr-o minimă diligență, având în vedere faptul că autoritatea contractantă avea obligația de a cunoaște, asemenea oricărui agent economic, legislația muncii, aceasta trebuia să sesizeze imposibilitatea prestării serviciilor la prețurile ofertantului declarat câștigător, în temeiul art. 34 din OUG nr. 34/2006, fiind obligată să verifice respectarea regulilor obligatorii referitoare la condițiile de muncă și de protecție a muncii care sunt în vigoare la nivel național și care trebuie respectate pe parcursul îndeplinirii contractului, înainte de a desemna oferta câștigătoare.

De asemenea, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 34 alin. (1) - (4) din HG nr. 925/2006, ignorând obligația de a verifica modul de îndeplinire a criteriilor de calificare de către ofertanți, fiind obligatorie sancționarea acestor oferte, cu declararea

ca inacceptabile și neconforme, potrivit prevederilor art. 36 alin. (1) și (2) din același act normativ.

Prin adresa nr. 982/20.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 1566/21.01.2016, ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de

Prezentând modalitatea de derulare a procedurii, autoritatea contractantă expune elementele care au stat la baza determinării tarifului agent/oră și, implicit, a valorii estimate a achiziției:

- Tarif agent/oră, la salariul minim pe economie: 1.050 lei:168 ore lucrate/lună = 6,25 lei/agent/oră;
- Ore/lună efectiv lucrate: 30,5 (media zilelor lucrătoare/lună) x 24 ore/zi = 732 ore/lună;
- Cheltuieli salariale/lună : 732 x 6,25 = 4.575 lei/lună;
- Ore de noapte: 732:3 = 244 ore noapte/lună;
- Spor de noapte: 244 ore x 6,25 lei x 25% = 381,25 lei/lună;
- Sărbători legale/an = 12 zile:12 luni = 1 zi/lună (24 ore) 24 ore x 6,25 lei = 150 lei/lună;
- Concedii de odihnă : 4575:12 luni = 381,25 lei/lună;
- Total costuri salarii brute pentru 4,35 agenți/post (732 ore/lună:168 ore lucrate/agent):4.575+381,25+150+381,25= 5.487,5 lei/lună;
- Contribuții angajator: 22,77% x 5.487,5 = 1.249,5 lei/lună;
- Contribuții persoane cu handicap: 4,35 agenți x 4% x 525 lei (1.050 lei:2) = 91,35 lei/lună;
- Total cheltuieli salariale: 5.487,5 + 1.249,5 + 91,35 = 6.828,35 lei;
- Cheltuieli directe + indirecte : 6.828,35 x 5 % = 341,77 lei;
- Cota de profit: 7.169,77 x 3% = 215,09 lei;
- Cheltuieli totale lunare : 7.169,77 + 215,09 = 7.384,86 lei;
- Tarif agent/oră : 7.384,86 lei : 732 ore = 10,08 lei/oră/agent.

Obiective în municipiul ...:

- 11 posturi x 10,08 lei/ora/agent x 24 ore x 365 zile = 971.308,8 lei
- Intrarea « D » în Palatul Administrativ : 1 post x 205 ore/lună x 10,08 lei/oră x 12 luni = 24.796,8 lei.

Perimetrul aeroport lanca:

10 posturi x 10,08 lei oră/agent x 24 ore x 365 zile = 883.008 lei_Valoare totala estimată = 1.879.113,6 lei, fără TVA.

Totodată, precizează că au fost analizate propunerile financiare sub aspectul verificării elementelor de formare a prețului, încadrării în valoarea estimată a contractului, al prețului aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat și a constatat:

- ..., cu oferta financiară de 1.811.038,49 lei, fără TVA, s-a încadrat în valoarea estimată a contractului;
- ..., cu oferta financiară de 1.687.601,02 lei, fără TVA, s-a încadrat în valoarea estimată a contractului;
- ..., cu oferta financiară de 1.780.617,60 lei, fără TVA, s-a încadrat în valoarea estimată a contractului;
- ..., cu oferta financiară de 1.651.877,76 lei, fără TVA, s-a încadrat în valoarea estimată a contractului;

- ..., cu oferta financiară de 1.497.982,14 lei, fără TVA, s-a încadrat în valoarea estimată a contractului.

În urma evaluării documentelor de calificare, a ofertelor tehnice și a celor financiare, comisia de evaluare a declarat admisibile cele 5 oferte depuse și aplicând criteriul de atribuire "prețul cel mai scăzut" a declarat câștigătoare oferta ... cu o valoare de 1.497.982,17 lei, la care se adaugă TVA.

Cu privire la capătul de cerere din contestația depusă de ..., prin care contestatoarea susține că ... nu este încadrată ca IMM, fapt ce ar determina respingerea ofertei acestuia ca neconformă, autoritatea contractantă precizează că, prin declarația pe proprie răspundere, cuprinsă în Formularul 16, depusă de către administratorul ... rezultă că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru ca societatea să fie încadrată în categoria IMM-urilor, și anume: are un număr mediu anual de salariați de 244, cifra de afaceri anuală netă de 1.208.000 Euro și active totale de 455.000 Euro.

Conform legii, categoria IMM-urilor este formată din întreprinderi care angajează mai puțin de 250 de persoane și care au o cifră de afaceri anuală netă de până la 50 de milioane de Euro și/ sau dețin active totale de până la 43 de milioane de Euro, din declarația de IMM depusă de ... autoritatea contractantă constatând că sunt îndeplinite toate cele 3 condiții prevăzute de lege.

Totodată, s-a avut în vedere și adresa Ministerului Finanțelor Publice nr. 1224450/2010, prin care se confirmă că societatea mai sus menționată este încadrată în categoria contribuabililor mijlocii.

Autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu art. 6 alin. (2) din Legea nr. 346/2004, pentru a pierde calitatea de IMM, un operator economic trebuie să se afle în situația de a depăși plafoanele impuse în două exerciții financiare consecutive.

... opinează că toți ofertanții au fost corect evaluați așa cum reiese din documentele depuse la dosarul achiziției.

Cu privire la opinia contestatoarei referitoare la prețul ofertat de ... ca fiind nerealist și imposibil de justificat, autoritatea contractantă precizează că ... a justificat prețul ofertat prin posibilitatea de a beneficia de ajutorul de stat acordat potrivit Legii nr. 76/2002.

În opinia autorității contractante, a solicitat prin fișa de date ca operatorul economic să demonstreze că are deja personal angajat pentru îndeplinirea viitorului contract pe care este posibil să-l câștige, ar putea fi declarată "la fel de abuzivă ca și cazul cerinței contestatorului", sens în care sunt invocate prevederile art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, referitoare la principiul "asumării răspunderii".

Autoritatea contractantă apreciază că este de remarcat faptul că ofertanții care au prezentat ajutor de la stat, au anexat ofertei și convenții cu AJOFM pentru persoane încadrate conform Legii nr. 76/2002, demonstrând, practic, că sunt convenții care deja se derulează și există posibilitatea continuării încheierii de convenții și pentru alte persoane.

... a avut în vedere că ofertele financiare, „condiționate” de încheierea convențiilor în baza Legii nr. 76/2002, sunt angajate de ofertanți în

condițiile în care aceștia își asumă responsabilitatea respectării salariului minim. În sensul respectării acestui deziderat, societatea ofertantă își asumă întreaga responsabilitate, ea fiind singura care răspunde în fața organelor de control din cadrul instituțiilor statului care au atribuții în controlul respectării normelor prevăzute de legislația muncii.

Referindu-se la grija pe care-o manifestă contestatoarea pentru societățile beneficiare de subvenții și în privința momentului acordării efective a subvenției, care se face ulterior încheierii convenției, autoritatea contractantă menționează că operatorul economic, prin oferta depusă, și-a asumat tariful ofertat, cu încadrarea în lege și este în responsabilitatea lui disponibilizarea fondurilor până la obținerea efectivă a subvenției.

În ceea ce privește fondul cauzei, autoritatea contractantă consideră că susținerile contestatoarei nu sunt reale și nici nu prezintă vreun fundament legal sau logic.

Prin adresa nr. 1245/22.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 2018/27.01.2016, ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de ..., reiterând faptul că toți ofertanții au fost corect evaluați așa cum reiese din documentele depuse la dosarul achiziției.

Cu privire la opinia contestatoarei potrivit căreia prețul ofertat de ... este neobișnuit de scăzut și nerealist, autoritatea contractantă precizează că aceasta a justificat respectivul preț prin convenția încheiată cu AJOFM Galați potrivit Legii șomajului nr. 76/2002, astfel că nu este unul neobișnuit de scăzut, în scopul înlăturării concurenței, așa cum susține

Cu adresa nr. 90/02.02.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 2660/02.02.2016, ... a transmis un răspuns la punctul de vedere nr. 1245/22.01.2016 formulat de autoritatea contractantă, reamintind că, în opinia sa, oferta declarată câștigătoare conține un preț neobișnuit de scăzut, nerealist, serviciile ce urmează a fi prestate fiind imposibil de realizat la valoarea ofertată și menționează că, în cadrul contestației formulate, a prezentat un calcul privind justificarea unui tarif ce respectă legislația în vigoare.

Contestatoarea susține că declarațiile pe proprie răspundere nu au nicio valoare dacă răspunderea nu poate fi angajată de autoritatea contractantă, iar acest aspect, coroborat cu suspiciunea unui preț nejustificat de scăzut, trebuie să rezulte din verificări amănunțite și din informarea transparentă a celorlalți participanți la procedura de achiziție. Acest lucru este susținut și de Asociația Profesională a Companiilor de Securitate care pune la dispoziție un calculator al tarifului de pază ce poate fi folosit la calcularea tarifului orar minim legal. În opinia sa, autoritatea contractantă avea obligația de a sesiza imposibilitatea prestării serviciilor la valoarea ofertantului declarat câștigător, iar, în temeiul art. 34 din OUG nr. 34/2006, obligația să verifice respectarea regulilor obligatorii referitoare la condițiile de muncă și de protecția muncii care sunt în vigoare la nivel național, înainte de a desemna câștigătoare o asemenea ofertă.

Având în vedere cele menționate, contestatoarea apreciază că decizia autorității contractante de a-i declara oferta necâștigătoare, raportat la

cele expuse anterior, apare ca vădit abuzivă, încălcând principiile reglementate și instituite de art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Cu adresa nr. 445/05.02.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 2971/05.02.2016, ... a transmis concluzii scrise formulate în urma studierii dosarului cauzei.

După ce sunt reamintite argumentele care au stat la baza înaintării contestației sale și modalitatea de calcul corectă a tarifului orar, în conformitate cu prevederile legale în vigoare și formatul impus de autoritatea contractantă, contestatoarea precizează că, din referatul nr. 15313/17.09.2015, rezultă că tariful estimat de autoritatea contractantă este de 10 lei/oră/agent, prin urmare, prețul său este cel mai apropiat de cel avut în vedere de aceasta.

De asemenea, afirmă că ofertele operatorilor economici ... nu conțin sporurile referitoare la sărbătorile legale (12 zile/an) și nici sporurile pentru orele suplimentare, așa cum sunt prevăzute de Codul muncii.

În ceea ce privește oferta ..., precizează că, în cadrul ofertei, operatorul economic a prezentat un contract de achiziție publică (nr. 4445/03.12.2015) încheiat cu UAT ..., despre care, prin adresa nr. 88/05.01.2016, respectiva autoritate contractantă susține contrariul, respectiv faptul că acest contract nu există.

Referitor la acest aspect, arată că ... a solicitat clarificări, susținând că, prin răspunsul dat, ... și-a modificat oferta, fapt nesancționat de comisia de evaluare, care, potrivit prevederilor art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, avea obligația de a considera oferta neconformă.

Contestatoarea susține că în devizul prezentat de ... nu sunt incluse sporurile pentru orele suplimentare, sporurile complete pentru sărbătorile legale (12 zile/an) și nici contribuția la fondul de protecție al persoanelor cu handicap, oferta acestui operator economic fiind neconformă.

În ceea ce privește aplicabilitatea prevederilor Legii nr. 76/2002 în cazul ..., contestatoarea arată că din adeverința înaintată de acesta (nr. 24269/AJO FM/23.11.2015, eliberată de Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă), referitor la data încheierii convențiilor, respectiv 01.04.2015, 01.07.2015, 01.09.2015, 02.11.2015, 09.11.2015 și raportat la art. 80, 85 și 93, prin care se stipulează durata acordării subvențiilor maxim 1 an, rezultă fără putință de tăgadă că acestea nu acoperă întreaga durată a contractului, impunându-se astfel clarificări cu privire la modul de calcul al prețului ofertat.

Contestatoarea opinează că, un eventual ajutor de stat, acordat în vederea stimulării angajatorilor pentru încadrarea în muncă a șomerilor în condițiile Legii nr. 76/2002, nu poate fi invocat în „practicarea unui mod de ruinare a ofertanților concurenți”. În acest sens, este de remarcat sesizarea ... (nr. 4521/08.12.2015) prin care se aduce la cunoștința comisiei de evaluare aspectul referitor la inaplicabilitatea subvențiilor pe toată durata contractului.

În ceea ce privește oferta ..., contestatoarea a remarcat, cu titlu de exemplu, că, prin adresa nr. 22382/23.12.2015, autoritatea contractantă a solicitat acesteia înaintarea modelului de contract însușit, ori, din

răspunsul nr. 22447/28.12.2015, se poate observa că nu a fost însușit modelul de contract, fapt ce ar trebui sancționat cu declararea ofertei ca neconformă.

Prin urmare, contestatoarea este de părere că, pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului, în cazul în care ofertanții situați pe locurile 1-4 beneficiază de ajutor de stat, respectiv de subvenție conform Legii nr. 76/2002, comisia de evaluare avea obligația de a solicita prezentarea unui document emis de AJOFM sau echivalent, din care să rezulte numărul de persoane și sumele care urmează să fie încasate din bugetul asigurărilor pentru șomaj, în baza art. 85.

Plecând de la faptul că, potrivit documentației de atribuire (Fișa de date a achiziției Cap. IV 4.2) ofertanții trebuiau să prezinte propunerea financiară astfel încât să cuprindă toate elementele de formare a prețului final, ori după modelul de calcul prezentat, contestatoarea concluzionează că prețurile ofertelor situate pe locurile 1-4 nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate.

Contestatoarea apreciază că obligația comisiei de evaluare era să verifice modalitatea de formare a prețului **pentru acești operatori economici, inclusiv** prin raportare la respectarea prevederilor Codului muncii **(respectiv acordarea sporurilor pentru: repaus săptămânal, ore suplimentare, ore de noapte, concediu de odihnă, sărbători legale, etc.) precum și** a legislației privind contribuțiile bugetare **(CAS, CASS, pentru accidente de muncă și boli profesionale etc), ori, având în vedere acceptarea acestor oferte, se poate** concluziona că autoritatea contractantă nu a efectuat verificările impuse de art. 72 din HG nr. 925/2006, respectiv de art. 34 din OUG nr. 34/2006.

Raportat la cele mai sus prezentate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractată a evaluat cu superficialitate ofertele situate pe locurile 1-4, impunându-se reevaluarea acestora, în cuprinsul acestora nefiind incluse, printre altele:

- taxele și impozitele legale ce trebuiesc plătite la bugetul de stat aferente concediilor de odihnă, contribuției la fondul de protecție al persoanelor cu handicap etc;
 - contribuția la fondul de protecție al persoanelor cu handicap;
 - sporul de muncă prestat în zilele de sărbători legale, pentru toate cele 12 zile/an;
 - contribuția pentru accidente de muncă și boli profesionale.

Contestatoarea precizează că aceste sporuri au fost incluse în referatul autorității contractante nr. 15313/17.09.2015.

În consecință, raportându-se la cele mai sus expuse, ... consideră că decizia autorității contractante de a declara ofertele situate sub prețul ofertat de ea ca fiind acceptabile și oferta sa necâștigătoare apare ca vădit abuzivă, încălcând principiile reglementate și instituite de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Până la data prezentei, ... nu a dat curs invitației Consiliului de a se prezenta la sediul Consiliului pentru studierea dosarului cauzei.

Făcând aplicarea prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, după conexarea celor două contestații, din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea semnării contractului, având ca obiect „Servicii de pază la obiectivele ...”, cod CPV: 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de „licitație deschisă”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. 163651/17.10.2015, odată cu care a publicat și documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de 1.879.113,60 lei, fără TVA.

Ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 04.12.2015, în urma căreia s-a încheiat procesul-verbal nr. 20649, din care reiese participarea unui număr de cinci operatori economici. Ulterior etapei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii de atribuire nr. 167/06.01.2016, potrivit căruia cele 5 oferte au fost declarate admisibile, iar, în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, a fost declarată câștigătoare oferta

Nemulțumite de rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresele nr. 220 și nr. 233/06.01.2016, ... (oferant clasat pe locul 5) și ... (oferant clasat pe locul 3) au formulat prezentele contestații, susținând fiecare că ofertele clasate în fața lor, în baza criteriului de atribuire, conțin prețuri neobișnuit de scăzute și că autoritatea contractantă a evaluat aceste oferte cu nerespectarea prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice, apreciind în mod greșit, în opiniile acestora, că prețurile ofertate sunt sustenabile.

Reținând faptul că cele două contestatoare formulează critici din același punct de vedere, respectiv al modului de evaluare a propunerii financiare a celorlalți ofertanți declarați admisibili, Consiliul va analiza, cu prioritate, criticile acestora cu privire la ofertantul declarat câștigător, respectiv

Din verificarea propunerii financiare a ..., Consiliul constată că aceasta a atașat Formularului de ofertă F15 următoarele:

- *Anexa la formularul de ofertă*, în conținutul căreia se regăsesc informații despre: obiectiv, numărul posturilor de pază, program, preț unitar, salariu brut, manoperă unitare etc.;

- *Deviz lunar agent securitate*, în care se menționează, pe lângă: salariul minim pe economie, valabil din iulie 2015, ore de noapte (25%), ore în zile de sărbători legale ... cheltuieli indirecte, profit și: „*TARIF, LEI/ORA ... 9,48 lei/oră; Subvenție conform Art. 85 din L 76/2002 – 1,47 lei/oră; Tarif oră soliciat pentru agent de securitate – 8,01 lei/oră*”.

- *Adeverința nr. 24269/ALOFM/23.11.2015*, emisă de Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice, în cadrul căreia sunt enumerate convențiile încheiate aflate în derulare, numărul de persoane, precum și sumele ce urmează a fi încasate din bugetul asigurărilor pentru șomaj (nr. 15070/01.04.2015...15099/04.05.2015), suma totală fiind de 539.826 lei.

Având în vedere că propunerea financiară a ... reprezintă 79,72% din valoarea de estimare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a făcut

aplicarea prevederilor art. 202 alin. (1^x) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv: *„O ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”* și a solicitat ofertantului declarat câștigător, prin adresa nr. 22380/23.12.2015, următoarele: *„documente/justificări din care să reiasă capacitatea dvs. de a susține prețul ofertat pe toată perioada derulării contractului, ținând cont de faptul că perioada acordată subvenției este limitată la 12 luni conform art. 85 din Legea 76/2002, iar convențiile menționate în adevărînța de la ANOFM sunt deja în derulare”*, acesta răspunzând prin adresa nr. 9598/28.12/2015, în care precizează că atașează devizul cu detalierea tarifului orar și că *„subvențiile primite de către societatea noastră în perioada contractului se ridică la 539.826 lei (...). Această sumă urmează să o folosim pentru susținerea tarifului ofertat, respectiv 8,01 lei/oră”*.

Față de conținutul documentelor menționate anterior, în speță *Deviz lunar agent securitate*, Consiliul constată că ofertantul declarat câștigător a justificat tariful orar de 8,01 lei/oră, astfel: 9,48 lei/oră – 1,47 lei/oră (subvenție) = 8,01 lei/oră, avându-se în vedere Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, cu modificările și completările ulterioare, respectiv:

- art. 80 alin. (1) și (2) care prevede: *„Angajatorii care încadrează în muncă, pe durată nedeterminată, absolvenți ai unor instituții de învățământ primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare absolvent încadrat:*

- a) o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare la data încadrării în muncă, pentru absolvenții ciclului inferior al liceului sau ai școlilor de arte și meserii;

- b) o sumă egală cu de 1,2 ori valoarea indicatorului social de referință, în vigoare la data încadrării în muncă, pentru absolvenții de învățământ secundar superior sau învățământ postliceal;

- c) o sumă egală cu de 1,5 ori valoarea indicatorului social de referință, în vigoare la data încadrării în muncă, pentru absolvenții de învățământ superior.

- (2) Angajatorii care încadrează în muncă pe durată nedeterminată absolvenți din rândul persoanelor cu handicap primesc lunar, pentru fiecare absolvent, sumele prevăzute la alin. (1) pe o perioadă de 18 luni”.

- art. 85 alin. (1) care prevede: *„Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani sau șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni”*.

- art. 93⁴ care prevede: *„Angajatorii care încadrează tineri cu risc de marginalizare socială, prevăzuți la art. 5 punctul IV.3, și care beneficiază de acompaniament social personalizat în baza unui contract de solidaritate, denumiți angajatori de inserție, beneficiază lunar, conform prevederilor legale, pentru fiecare persoană din această categorie, din bugetul asigurărilor pentru șomaj, de o sumă egală cu salariul de bază stabilit la data angajării tinerilor, dar nu mai*

mult de două ori valoarea indicatorului social de referință, în vigoare la data încadrării în muncă, până la expirarea duratei contractului de solidaritate”.

În ceea ce privește convențiile încheiate cu AJOFM ... (într-un număr de 12) atașate răspunsului la clarificări, Consiliul constată că ... este beneficiarul subvențiilor acordate, conform prevederilor art. 80, 85 și 93⁴ din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, cu modificările și completările ulterioare, fiind stabilite sumele cuvenite angajatorilor din bugetul asigurărilor pentru șomaj.

Întrucât convențiile indicate de ofertant și documentele emise de AJOFM ... precizează data de expirare ulterioară datei de deschidere a ofertelor în prezenta procedură de atribuire, iar plata acestora se efectuează lunar, Consiliul are în vedere că sumele ce urmează a fi încasate au fost distribuite, în justificările transmise, pe întreaga perioadă de derulare a contractului, fiind astfel influențat modul de formare a prețului.

În acest sens, Consiliul reține că, prin documentele prezentate, ofertantul în cauză a făcut dovada existenței acestor sume, iar prin calculul prezentat a justificat că acestea acoperă întreaga durată a contractului.

Se observă, față de cele de mai sus, că autoritatea contractantă are obligația ca în cazul în care a solicitat clarificări în conformitate cu prevederile art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 să facă aplicarea dispozițiile art. 202 alin. (2) lit. e) din ordonanță, care prevăd: “Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în condițiile alin. (1), îndeosebi cele care se referă la: (...) e) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat”, luând în considerare răspunsurile primite.

Consiliul reține, în soluționare, faptul că, prin documentele depuse, ... a demonstrat că are dreptul să acceseze acest tip de fonduri, existând astfel posibilitatea ca, și în baza acestui contract, în cazul în care va fi declarată câștigătoare, să beneficieze de fonduri suplimentare, prin angajarea, în condițiile legale mai sus menționate, a personalului, pe care îl va utiliza.

Totodată, Consiliul reține că ofertantul declarat câștigător a prezentat detalierea tarifului orar ofertat, justificând astfel valoarea ofertei sale, prin raportare la prevederile legale incidente.

Față de cele de mai sus, Consiliu constată că autoritatea contractantă a analizat cu obiectivitate oferta ..., stabilind că au fost respectate prevederile legale în vigoare și documentația de atribuire și nu mai analizează criticile contestatoarelor cu privire la celelalte oferte, fiind lipsite de interes ca urmare a lipsei calității de persoane vătămate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și

de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini.