CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ....
Data: ...

Prin contestaţia nr. 1900/20.12.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 52822/21.12.2018, înaintată de SC … SRL, cu sediul în …., formulată împotriva rezultatului procedurii, emis de …., cu sediul în …., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de pază”, s-a solicitat:

- anularea Raportului procedurii nr. 26817/19.12.2018, precum și a tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă;

- dispunerea reevaluării ofertei financiare clasate pe locul 1 - SC ...SRL …;

- admiterea, ca temeinică și legală, a contestației formulate de către SC ... SRL, a cărei ofertă a fost elaborată cu respectarea tuturor cerinţelor impuse de către autoritatea contractantă prin fișa de date și caietul de sarcini, cu respectarea dispoziţiilor Legii nr. 98/2016, OUG nr. 79/2017 pentru modificarea si completarea Legii nr. 277/2015 privind Codul fiscal, a HG nr. 395/2016 și a actelor normative incidente.

Prin cererea de intervenţie accesorie în interesul autorității contractante nr. 493/28.12.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 53441/28.12.2018, formulată de SC ...SRL, cu sediul în …., în calitate de ofertantă declarată câștigătoare a procedurii în cauză, a solicitat admiterea cererii și respingerea contestației, ca neîntemeiată.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă Raportul procedurii nr. 26817/19.12.2018, respectiv declararea ofertei SC ...SRL ca fiind câștigătoare a procedurii.

În fapt, la data de 19.12.2018, autoritatea contractantă i-a transmis Raportul procedurii nr. 26817/19.12.2018, prin care i-a comunicat că oferta sa a fost clasată pe locul 2, cu o valoare ofertată de 13 lei/oră/agent securitate, fără TVA și 50 lei/lună, fără TVA, pentru monitorizare și intervenție și că oferta câștigătoare este cea depusă de S.C. ...S.R.L. …., cu o valoare a ofertei financiare de 11,94 lei/oră/agent securitate, exclusiv TVA, incluzând în acest tarif și serviciile de monitorizare și intervenție rapidă.

Petenta învederează Consiliului că, în urma analizării ofertei câștigătoare, a remarcat existența unui tarif care, în mod evident, face obiectul unor practici ilegale, întrucât nu respectă legislaţia muncii, fapt uşor de demonstrat din calcule aritmetice de bază, prin utilizarea salariului minim conform HG nr. 937/2018 și a plăţilor obligatorii prevăzute de Codul muncii cuvenite salariaţilor, cu respectarea tuturor dispoziţiilor Codului Fiscal, precum și includerea în calculul devizului prezentat a fondului de protecţie persoane cu handicap 4%.

De asemenea, aceasta arată că în Monitorul Oficial nr. 648 din 7 august 2017 a fost publicată Ordonanţa 60/2017 de modificare și completare a Legii nr. 448/2006 privind protecţia şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1 din 3 ianuarie 2008, cu modificările şi completările ulterioare, care se modifică şi se completează începând cu data de 01.09.2017, unde se specifică:

1. La articolul 78, alineatul (3) se modifică şi va avea următorul cuprins:

„(3) Autorităţile şi instituţiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condiţiile prevăzute la alin. (2), plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată înmulţit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap.” Deoarece activitatea de pază și protecţie nu poate fi asigurată de către persoane cu handicap, în opinia contestaoarei, este imperios necesar ca acest fond să fie inclus în calculul devizului prezentat de către ofertanţi.

Autoarea contestației precizează că SC ...SRL nu deţine dispecerat avizat și echipaje de intervenție pe raza municipiului Brăila, așa cum se poate observa la o simpla verificare a site-ului Poliției Române, unde este

publicată EVIDENȚA DISPECERATE AVIZATE A SOCIETĂȚILOR DE PAZĂ DIN ROMÂNIA. Totodată, se arată că reprezentantul SC ... SRL, aflat la şedinţa de deschidere a procedurii din data de 13.12.2018, a observat că ofertantul SC ...SRL nu a prezentat un acord de subcontractare sau formularul S - DECLARAŢIE PRIVIND PARTEA/PĂRŢILE DIN CONTRACT CARE SUNT ÎNDEPLINITE DE SUBCONTRACTANŢI ŞI SPECIALIZAREA ACESTORA, ci a prezentat, în cadrul documentelor de calificare, un acord de colaborare cu SC …. SRL, fapt ce contravine legislaţiei, în sensul că un SRL se înființează în scopul de a realiza profit. În acest caz, consideră că acest acord este lovit de nulitate.

Petenta admite că fiecare ofertant poate folosi subvenţii pentru susţinerea contractului, dar apreciază că autoritatea contractantă nu a verificat dacă ofertantul declarat câștigător dispune de convenţii încheiate cu AJOFM pentru agenţii de securitate domiciliaţi în municipiul Brăila, locul de prestare a serviciilor de pază.

În opinia sa, autoritatea contractantă avea obligaţia de a verifica dacă preţurile ofertate sunt rezultatul liberei concurenţe şi pot fi justificate şi de a solicita clarificări potrivit prevederilor legale, respectiv art. 210 din Legea nr. 98/2016. Tariful ofertat de către ofertantul SC ...SRL reprezintă un procent de 79,28% din valoarea totală estimată.

Contestatoarea redă conținutul unui deviz obligatoriu, deviz ce porneşte de la salariul minim pe economie de 2080 lei, începând cu data de 01.01.2019, dată la care începe și prestarea serviciilor de pază, conform HG nr. 937/2018 care specifică următoarele: *„începând cu data de 1 ianuarie 2019, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, se stabileşte în bani, fără a include sporuri şi alte adaosuri, la suma de 2.080 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 12,43 lei/oră”*. Aceasta apreciază că SC ...SRL nu poate acoperi cheltuielile legale, în baza ofertei financiare înaintate, dacă se raportează la exigențele pieții muncii și la asigurarea tututor factorilor care influențează conceperea unui preț corect de executare a serviciilor impuse în caietul de sarcini și fișa de date a achiziţiei:

DEVIZ LUNAR AGENT SECURITATE

Salariul minim pe economie, valabil din 01.01.2018		2080 lei
Ore de noapte (25%)	55	170.92 lei
Ore lucrate în zile de sărbători legale	6.88	85.52 lei
Ore lucrate în zile de sâmbătă și duminică	1%	20.80 lei
TOTAL 1		**2530.57 lei**
Contribuție asiguratorie pentru muncă	2.25 %	56.94 lei
Fond protecție persoane cu handicap		83.20 lei
TOTAL 2	**2670.71 lei**	

Un calcul simplu arată că doar cheltuielile cu salariul generează un cost de 15.96 lei/oră/agent securitate (2670,71:167,33 norma legală de muncă anul 2019 = 15,96 lei/oră/agent). Dar, la acestea se adaugă și

cheltuielile indirecte și profitul societății, precum și subcontractarea serviciilor de monitorizare și intervenție - condiţie obligatorie solicitată de autoritatea contractantă. Autoritatea contractantă era obligată să ceară ofertantului SC ...SRL să specifice unde a cuprins în deviz cheltuielile cu monitorizarea și intervenția în caz de eveniment.

Petenta susține că ofertanţii ar fi trebuit să includă în cadrul devizului și următoarele: cheltuieli cu uniformele, personal TESA, cheltuieli cu cazarea, deplasarea și diurna, pentru angajaţii care au domiciliul în alt judeţ, cheltuieli cu abonamente de telefonie mobilă, fișe aptitudini necesare la fiecare 12 luni, testare psihologică agenţi securitate necesare la fiecare 12 luni, analize medicale de medicina muncii obligatorii pentru desfășurarea activității de agent securitate, cheltuieli cu coordonarea și verificare agenţilor de securitate conform condiţiilor obligatorii specificate în HG nr. 301/2012 și OG nr. 1002/2016, deplasări la instructaje de protecţia muncii conform HG nr. 319/2006, cheltuieli cu registre și alte consumabile obligatorii desfășurării activității, etc.

În spiritul respectării legislaţiei specifice, toți ofertanţii trebuiau să înainteze justificări privind:

- fundamentarea economică a modului de formare a preţului, aferent metodelor de execuţie utilizate în realizarea serviciilor ofertate;
- soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor:
- originalitatea ofertei tehnice din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerinţelor prevăzute în caietul de sarcini;
- respectarea dispoziţiilor privind protecţia muncii şi condiţiile de lucru aplicabile pentru prestarea serviciilor;
- posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

Chiar dacă, într-o manieră aparentă, poate fi tentant pentru autoritatea contractantă să achiziţioneze servicii la preţuri cât mai reduse, în spiritul respectării principiului eficientizării utilizării fondurilor publice, de cele mai multe ori riscurile asumate în implementare elimină avantajul unui preţ scăzut. Astfel, se poate întâmpla ca ofertantul declarat câştigător (la un preţ de dumping), să nu poată îndeplini în bune condiţii obligaţiile contractuale, nefiind capabil să susţină financiar diferenţa dintre preţul real al prestaţiei sale şi preţui scăzut pe care l-a ofertat.

În final, petenta susține că autoritatea contractantă nu a respectat principiile privind asigurarea transparenței, conform art. (2) din Legea nr. 99/2016.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 27130/27.12.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 53244/27.12.2018, prin care solicită respingerea contestației formulată de SC ... SRL Galaţi, ca netemeinică.

În fapt, autoritatea contractantă arată că SC ...SRL a prezentat, în cadrul propunerii financiare, justificarea tarifului ofertat și a anexat copie

de pe Convenţiile încheiate cu Agenţia Județeană pentru Ocuparea Forţei de Muncă și tabelul cu personalul subvenţionat.

În urma analizării documentelor, comisia de evaluare a ofertelor a solicitat SC ...SRL, prin adresa nr. 26382/13.12.2018, clarificări cu privire la susţinerea preţului ofertat de 11.94 lei, fără TVA/oră agent, respectiv 209.188,80 lei, fără TVA, valoare contract pentru serviciile de pază aferente anului 2019.

Ofertantul a răspuns prin adresa cu nr. 466/18.12.2018, explicând în mod punctual și detaliat calculul sumele din justificarea propunerii financiare și care a fost baza legală avută în vedere.

Astfel reiese că s-au avut în vedere și cheltuielile generate de modificarea salariului minim pe economie în vigoare de la data de 01.01.2019, fondul de handicap, cheltuielile cu monitorizarea și intervenția, cheltuieli pe care contestatoarea presupune, în mod nereal, că nu ar fi incluse în cadrul ofertei declarate câștigătoare.

În ceea ce priveşte devizul presupus obligatoriu, prezentat de contestator, aceasta opinează că nu poate fi considerat universal valabil. Fiecare societate are propriile soluţii economice în modul de fundamentare al tarifului, iar atâta timp cât calculele prezentate sunt corecte și acoperite de o baza legală, autoritatea contractantă este obligată să țină cont de ele. Astfel, pentru orele de noapte, conform art. 126 din Codului muncii, se reduce programul de lucru cu o oră sau se acordă spor de noapte de 25%, cum a calculat contestatorul. Conform art. 142 din Codul Muncii, pentru timpul de muncă din zilele declarate sărbători legale se acordă, de regulă, liber corespunzător sau un spor salarial, așa cum a calculat contestatorul. Pentru orele lucrate în zile de sâmbătă și duminică se acordă un spor prevăzut în contractul colectiv de muncă al unității, care este evident că diferă de la o societate la alta și poate fi mai mic sau mai mare, sporul de 1% indicat de contestator nefiind valabil în alte condiţii. Variantele prezentate sunt toate corecte și presupun costuri diferite, de aici rezultând și diferențele de tarife orare prezentate de ofertanți.

Autoritatea contractantă precizează că răspunsul prezentat de SC ...SRL a fost considerat edificator, îndeplinind criteriul de atribuire prevăzut în caietul de sarcini pentru ca oferta să fie declarată câștigătoare.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că a respectat dispoziţiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, referitoare la propunerile financiare aparent neobişnuit de scăzute, prin solicitarea clarificărilor privind justificarea susţinerii preţului ofertat pe toata perioada contractuală. Toate cele 4 oferte depuse se încadrează în prevederile bugetare, conform estimării costurilor realizată de autoritatea contractantă, dar conform criteriului „Cel mai bun raport calitate-preț”, și a clasamentului rezultat, SC ...SRL Vaslui a fost declarat câștigător al procedurii, preţul contractului ce urma a fi încheiat fiind ce 209.188,8 lei,

fără TVA, la care se adaugă suma de 39.745,87 lei TVA, total valoare 248.934,67 lei, TVA inclus.

Prin cererea de intervenţie nr. 493/28.12.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 53441/28.12.2018, formulată de SC ...SRL, în calitate de ofertantă declarată câștigătoare a procedurii în cauză, a solicitat admiterea cererii și respingerea contestației, ca neîntemeiată.

În primul rând, intervenienta apreciază că prezenta contestație are la bază doar afirmaţii speculative, contestatoarea neîntemeindu-și cererea pe motive concrete, constatate ca urmare a studierii dosarului achiziţiei publice, cu toate că legea îi dă această posibilitate, conform dispoziţiilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016. Astfel, susține că dacă era de bună credinţă și nu urmarea tergiversarea semnării contractului de achiziţie publică, contestatoarea ar fi solicitat studierea dosarului pentru a vedea în concret dacă sunt motive întemeiate de a formula o contestație în cadrul acestei proceduri.

Referitor la susținerile contestatoarei, aceasta arată că, odată cu depunerea ofertei, s-au depus în cadrul propunerii financiare copii de pe Convenţiile încheiate cu Agenţia Județeană pentru Ocuparea Forţei de Muncă avute în vedere la deducerea preţului contractului, precum și un document intitulat Justificarea propunerii financiare.

Ulterior, autoritatea contractantă a solicitat, prin adresa nr. 26382/13.12.2018, să motiveze susţinerea tarifului ofertat de 11.94 lei/oră. Prin adresa nr. 466/18.12.2018, a răspuns solicitării și a arătat detaliat, pe fiecare categorie de cheltuială, cum s-a fundamentat preţul ofertat:

- în Justificarea propunerii financiare există o rubrică special alocată pentru serviciile de monitorizare și intervenție, în care s-au prins aceste costuri, în sumă totală de 2400 lei/total contract, respectiv 200 lei/lună.

- a explicat că, în momentul depunerii ofertei, a aplicat legislaţia în vigoare la data depunerii ei, în ceea ce priveşte salariul de încadrare, dar că a ținut cont de majorarea care va intra în vigoare începand cu data de 01.01.2019, conform HG nr. 937/2018 și că pentru acoperirea diferenţei a alocat în cadrul rubricii „Alte cheltuieli” din cadrul Justificării propunerii financiare, suma de 18045.60 lei.

- a arătat, pe fiecare categorie de cheltuială, modul de calcul și baza legală avute în vedere în documentul intitulat Justificarea propunerii financiare, care cuprindea toate costurile obligatorii implementării contractului, inclusiv acelea pe care contestatoarea afirmă în mod nereal că nu le-a inclus.

De asemenea, intervenienta susține că, în cadrul ofertei s-a depus atât formularul intitulat „Declaraţia cu partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractant și specializarea acestora”, precum și Acordul de subcontractare nr. 449/07.12.2018, din care reieşea în mod evident că serviciul de monitorizare și intervenție este subcontractat și că va fi realizat de către SC …. SRL. Subcontractantul deţine dispecerat

avizat cu echipaj de intervenție care asigură acest serviciu pe raza Municipiului Brăila, fapt care rezultă din Avizul dispeceratului nr. 728877/S3/TL/28.02.2017 și Anexa 1b cu dispunerea echipajelor, documente depuse odată cu oferta și existente la dosarul achiziţiei.

Cu privire la subvenţiile utilizate pentru deducerea preţului contractului se arată că, odată cu oferta, a depus copii conforme de pe Convenţiile încheiate cu AJOFM, precum și dispoziţiile de intrare în plată și tabelul cu persoanele subvenţionate. În acord cu dispoziţiile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, a făcut dovada că beneficiază de un ajutor de stat pentru susţinerea preţului contractului și că acest ajutor a fost acordat în mod legal.

În ceea ce privește modelul de deviz prezentat de contestatoare, intervenienta susține că aceasta este o modalitate proprie a contestatorului de calcul a costurilor de implementare a contractului, neînsemnând că alte soluţii ar fi greşite, drept pentru care nu poate fi considerat un etalon la stabilirea unui tarif minim.

Astfel pentru compensarea muncii de noapte contestatorul acordă un spor de 25%, care reprezintă un cost de 170.92 lei/lună, dar conform art. 126 din Codul Muncii *„Salariaţii de noapte beneficiază: a) fie de program de lucru redus cu o oră faţă de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puţin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază; b) fie de un spor pentru munca prestată în timpul nopţii de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cei puţin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru”.*

Astfel, dacă se aplică soluţia legală prevăzută la lit. a), respectiv reducerea programului cu o oră din durata normală de muncă, costurile se vor reduce la acoperirea orei respective. Pentru un post permanent trebuie acoperite pe lună 30,42 ore (365 zile pe an : 12 luni= 30,42 zile pe lună - o oră pe zi de acoperit echivalează cu 30.42 ore/lună). Costurile celor 30,42 ore/lună reprezintă o sumă de 73,71 de lei calculată astfel: 30,42 ore/post x 12,43 lei - ora de pază = 378,12 lei/post; 378,12 lei: 5,13 agenţi ~ 73,71 lei.

Numărul de 5,13 agenți/post asigură acoperirea programului de noapte conform art. 126 lit. a) din Codul Muncii, compensarea muncii în sărbătorile legale prin timp liber corespunzător, acoperirea repausului săptămânal având în vedere programul permanent al postului și acordarea concediilor de odihnă.

Pentru orele lucrate în zile de sâmbătă și duminică, conform art. 137 alin. (2) și (3) din Codul muncii *„2) în cazul în care repausul în zilele de sâmbătă şi duminică ar prejudicia interesul public sau desfăşurarea normală a activităţii repausul săptămânal poate fi acordat şi în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern. (3) în situaţia prevăzută la alin. (2) salariaţii vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă".*

Intervenienta precizează că are încheiat cu salariaţii un Contract colectiv de muncă în care s-a stabilit acest spor la 0,01%, diferit de cel indicat de contestatoare, de 1%. Dacă pentru contestatoare acest spor generează un cost de 20,80 lei /lună, pentru SC ...SRL costul este de 0,19 lei/lună.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

…., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie în vederea încheierii contractului având ca obiect *„Servicii de pază”.* În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP „Anunţul de intenție” nr. PI1000401/04.12.2018, valoarea estimată a procedurii fiind de 264.000 lei, fără TVA, data limită pentru depunerea ofertelor la sediul autorității contractante fiind stabilită la 13.12.2018, ora 12:00. Criteriul de atribuire stabilit este *„cel mai bun raport calitate/preț”.*

În cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 4 oferte, așa cum rezultă din Raportul procedurii de atribuire nr. 26817/19.12.2018, printre care și ofertantul contestator SC ... SRL, care a formulat contestația ce fac obiectul prezentei cauze.

Prin contestația formulată, SC ... SRL contestă decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL și solicită anularea rezultatului procedurii de atribuire nr. 26817/19.12.2018 a tuturor actelor subsecvente și dispunerea reevaluării propunerii financiare a SC ...SRL.

Luând în considerare intrarea în vigoare, începând cu data de 04.06.2018, a OUG nr. 45/2018, prin care Legea nr. 101/2016 a fost modificată prin introducerea art. 61¹ potrivit căruia *„**Pentru soluţionarea contestaţiei** formulate în condiţiile art. 8 sau art. 49, **sub sancţiunea respingerii acesteia**, persoana care se consideră vătămată **trebuie să constituie în prealabil o cauţiune** (...)”,* Consiliul va verifica, cu prioritate, dacă prevederea legală a fost respectată de către contestatoare.

În acest sens, Consiliul constată că la dosarul cauzei a fost depusă de către SC ... SRL recipisa de consemnare nr. 205150152/1 din 04.01.2019 a sumei de 4.184,00 lei, emisă de CEC BANK Sucursala Galați, respectându-se astfel dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul constată că este criticată de către contestatoare decizia autorități contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL.

De asemenea, preliminar, Consiliul are în vedere faptul că, după depunerea contestației de către SC ... SRL a depus cerere de intervenție SC ...SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

Cu privire la admiterea, în principiu, a cererii de intervenție formulată de SC ...SRL, având în vedere faptul că interesul acestui ofertant este evident, în condițiile în care oferta acestuia a fost declarată câștigătoare, Consiliul o va admite în principiu.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că decizia de declarare a ofertei câștigătoare este criticată sub următoarele aspecte:

- ofertantul SC ...SRL nu deține dispecerat avizat și echipaje de intervenție pe raza municipiului Brăila și nu a prezentat un acord de subcontractare, ci un acord de colaborare fără tarif cu SC .... SRL;

- autoritatea contractantă avea obligația să solicite ofertantului SC ...SRL să specifice unde a cuprins în deviz cheltuielile cu monitorizarea și intervenția în caz de eveniment;

- tarifului ofertat include serviciile de monitorizare și intervenție, situație considerată practică ilegală invocând în acest sens prevederile art. 78 alin. (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, în condițiile în care activitatea de pază și protecție nu poate fi asigurată de către persoane cu handicap, caz în care fondul de handicap, de 4%, trebuia să fie înclus în calculul devizului prezentat de către ofertant;

- autoritatea contractantă nu a verificat dacă ofertantul beneficiază de subvenții încheiate cu AJOFM pentru agenții de securitate domiciliați în municipiul Brăila, locul de prestare a serviciilor de pază, în condițiile în care din calculul său rezultă că numai cheltuielile cu salariul generează un cost de 15,96 lei/oră/agent.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată nefondată critica potrivit căreia SC ...SRL nu deține dispecerat avizat și echipaje de intervenție pe raza municipiului Brăila și nu a prezentat un acord de subcontractare, ci a depus un acord de colaborare fără tarif cu SC ... SRL.

Consiliul constată că, în mod eronat, contestatoarea formulează astfel de critici fără a solicita, în prealabil, acces la dosarul achiziției și oferta criticată. Ca urmare a unui astfel de demers, ar fi constatat că ofertantul SC ...SRL a prezentat:

- Declarație potrivit căreia deține prin intermediul subcontractantului SC ... SRL dispecerat și echipamente tehnice în vederea montării butoanelor de panică, cu transmiterea semnalului de alarmă în dispecerat/echipaj de intervenție rapidă;

- Acord de subcontractare nr. 449/07.12.2018 încheiat între SC ...SRL și SC ... SRL având ca obiect Servicii de monitorizare și intervenție.

În ceea ce privește critica potrivit căreia autoritatea contractantă avea obligația să solicite ofertantului SC ...SRL să specifice unde a cuprins în deviz cheltuielile cu monitorizarea și intervenția în caz de eveniment, Consilul o va respinge de asemenea ca nefondată.

În luarea deciziei, Consiliul constată că anexat propunerii financiare – *„Formular de ofertă financiară”*, a fost depusă de către ofertantul

declarat câștigător *„Justificarea propunerii financiare”* unde este prezentată rubrica *„Monitorizare și intervenție”* în coloana *„Program 24/24”* fiind indicată pentru serviciile respective valoarea de 2400 lei, astfel încât, față de constatările Consiliului din conținutul propunerii financiare, afirmația contestatoarei se dovedește nefondată.

Consiliul va respinge, tot ca nefondată, critica potrivit căreia tariful ofertat include servicii de monitorizare și intervenție, iar în condițiile în care activitatea de pază și protecție nu poate fi asigurată de către persoane cu handicap, fondul de handicap de 4% trebuia inclus în calculul devizului prezentat de către ofertant.

Din conținutul propunerii financiare, în speță din documentul *„Justificarea propunerii financiare”,* rezultă că SC ...SRL a prevăzut suma de 76,00 lei în calculul tarifului ofertat și fondul de handicap reglementat de art. 78 alin. (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap care stabilește că: *„Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2) plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap”.*

În ceea ce privește critica potrivit căreia autoritatea contractantă nu a efectuat verificări referitoare la existența unor subvenții și a tarifului scăzut ofertat, având în vedere că numai raportat la legislația muncii în vigoare tariful este de minim 15,96 lei/oră/agent, Consiliul constată că în etapa de evaluare financiară autoritatea contractantă a solicitat următoarele clarificări ofertantului SC ...SRL cu adresa nr. 26382/13.12.2018:

„Prin prezenta vă solicităm să clarificați următoarele aspecte ale ofertei SC ...SRL, pentru serviciile de pază și monitorizare cu intervenția rapidă:

În justificarea propunerii financiare anexate formularului de ofertă, vă raportați la un salariu tarifar de 1900 lei, fără a face referire la prețul serviciilor de monitorzare și intervenție rapidă, conform pc. 8 din Caietul de Sarcini.

Menționăm că în estimarea noastră de preț pentru obiectivele supuse prestației prezentate în Caietul de Sarcini la pc. 5.1, s-a ținut cont de prognoza guvernamentală pentru salariul minim brut pentru anul 2019, precum și sporurile salariale specifice categoriei de personal calificat în activitatea de agent de securitate”.

Cu adresa nr. 466/18.12.2018, ofertantul SC ...SRL a formulat următorul răspuns la solicitarea de clarificări, prin care a prezentat punctual fiecare element al tarifului ofertat:

„I. Prețul serviciilor de monitorizare și intervenție au fost cuprinse în tariful ofertat de 11,94 lei. Din justificarea propunerii financiare anexată ofertei de preț se observă la rubrica «Monitorizare și intervenție» că au fost prinse costurile necesare acestui serviciu în

cuantum de 2400 de lei (200 lei preț abonament x 1 obiectiv x 12 luni perioada contractuală).

II. La momentul ofertării, subscrisa a ținut cont de Hotărârea nr. 937/2018 publicată în Monitorul Oficial nr. 1042/10.12.2018, care prevede majorarea salariului minim brut pe țară garantat în plată în cuantum de 2080 de lei, respectiv un tarif orar de 12,43 lei/oră, începând cu data de 01.01.2019, prevăzând la rubrica «Alte cheltuieli» din justificarea propunerii financiare suma de 18.045,60 lei pentru a susține implementarea în bune condiții a contractului. Având în vedere că oferta trebuie depusă în conformitate cu legislația în vigoare la data depunerii ei, cu toate că era publicată Hotărârea nr. 937/2018, am fost nevoiți să respectăm Hotărârea Guvernului nr. 846/2017, în vigoare la data depunerii ofertei. Luând în considerare creșterea salarială a tarifului orar cu 1,03 lei/oră, rezultă că pentru contractul nostru, costurile vor crește cu 1,03 lei/oră x 17520 ore total contract (18.045,60 lei).

III. Toate dispozițiile prevăzute de Codul Muncii privitoare la drepturile salariale (salar tarifar, sporuri, indemnizații) au fost luate în calcul în momentul întocmirii ofertei. Pentru o mai bună înțelegere, detaliem explicit justificarea propunerii financiare, pe fiecare categorie de cheltuială".

Consiliul constată, de asemenea, că punctul III a fost prezentat într-o manieră detaliată, pe categorii de cheltuieli, tariful ofertat, respectiv:

- *„Salariul tarifar conform HG 846/2017";*
- *"Compensarea muncii de noapte – se acordă liber conform Legii 53 – Codul Muncii art. 126 lit.a";*
- *„Compensarea muncii pentru tipul prestat în zilele declarate sărbători legale – Conform Legii 53 – Codul Muncii art. 142";*
- *„Compensarea muncii prestate în repaus săptămânal – art. 34";*
- *„Concediu de odihnă (20 zile/an)";*
- *„Contribuția angajatorului";*
- *„Fond persoane cu handicap";*
- *„Alte cheltuieli pe durata contractului";*
- *„Cheltuieli directe";*
- *„Monitorizare și intervenție";*
- *„Subvenții".*

Din analiza informațiilor transmise de către SC ...SRL, ca urmare a solicitării de clarificări, și a calculului prezentat de către contestatoare, din care ar rezultat, în opinia sa, că tariful nu poate fi mai mic de 15,96 lei/oră/agent, Consiliul constată că ofertantul a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare a stabilit în mod diferit de ofertanta contestatoare în ce temei legal va calcula tariful sub aspectul programului de noapte (art. 126 lit. a din Codul muncii), diminuând acest program și compensarea muncii în sărbătorile legale (art. 137 alin. 2 și 3 din Codul muncii), spor care este stabilit în baza unui Contract colectiv de muncă care este de 0,01% față de 1% indicat în calculul dat cu titlu de exemplu

de către contrstatoare. Mai mult decât atât, exemplul de calcul prezentat de către contestatoare nu poate fi reținut ca obligatoriu, acesta fiind stabilit la nivelul societății sale, în condițiile în care fiecare ofertant înțelege să stabilească condițiile de muncă pentru proprii angajați cât și temeiul legal avut în vedere. De altfel, explicațiile ofertantului sunt unele coerente, în mîsura în care a prezentat pentru un post un număr de 5,13 agenți.

Prin urmare, așa cum a stabilit în mod corect și autoritatea contractantă, tariful ofertat de către SC ...SRL este unul justificat, fiind respectate astfel dispozițiile art. 136 din HG nr. 395/2016, potrivit cărora:*„(1) În situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire.*

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

Or, în situația în care ofertantul a justificat în mod detaliat și concret fiecare categorie de cheltuieli, decizia autorității contractante de a stabili oferta ca având un preț justificat este una întemeiată și legală, critica urmând a fi respinsă ca nefondată.

În ceea ce privește faptul că autoritatea contractantă nu ar fi verificat dacă ofertantul declarat câștigător dispune de convenții încheiate cu AJOFM pentru agenții de securitate domiciliați în Brăila, locul prestării serviciilor de pază, Consiliul constată caracterul nefondat al criticii.

În acest sens, Consiliul reține că autoritate contractantă a evaluat propunerea financiară a ofertantului SC ...SRL, aceasta fiind însoțită și de subvențiile acordate societății.

Consiliul reține că nu este relevant dacă salariații pentru care ofertantul a primit subvenții prestează serviciile de pază pe raza județului de care aparține AJOFM Vaslui care a emis aceste Convenții, ci faptul că tariful ofertat include subvenția acordată de stat pentru angajarea unor persoane care se încadrează în categoria celor reglementate de Legea nr. 76/2002, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel Consiliul constată că dispozițiile Legii nr. 76/2002 stabilesc că angajatorii beneficiază, în anumite condiții de subvenții din partea statului, sume care care conduc la diminuarea tarifului în condițiile în

care acesta se stabilește de societate fără a avea relevanță locul unde urmează a se presta serviciile de pază. În acest sens, va reține ca relevante dispozițiile art. 85 din Legea nr. 76/2002 potrivit cărora: *„(1) Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, şomeri în vârstă de peste 45 de ani, şomeri care sunt părinţi unici susţinători ai familiilor monoparentale, şomeri de lungă durată sau tineri NEET primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă în cuantum de 2.250 lei, cu obligaţia menţinerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puţin 18 luni”* și *„(3) Facilităţile prevăzute la alin. (1) şi (2) se acordă angajatorilor şi în situaţia în care, în perioada acordării acestora sau în cea în care există obligaţia legală de menţinere a raporturilor de muncă, persoanele beneficiare nu mai au statut de părinte unic susţinător al familiei monoparentale sau statut de persoană cu handicap, după caz”.*

Consiliul va reține de asemenea ca relevant faptul că în situația în care din documentul *„Justificarea propunerii financiare”* rezultă că ofertantul beneficiază de subvenții în valoare de 72000 lei, așa cum rezultă din Convențiile depuse anexat propunerii financiare, situație în care valoarea propunerii financiare ar fi fost de 281.188,8 lei, fără TVA, respective valoarea ofertată de 209.188,8 lei + 72.000 lei valoarea subvențiilor și implicit a tarifului ofertat.

Astfel, față de cele constatate anterior, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor potrivit cărora autoritatea contractantă nu ar fi efectuat verificări cu privire la subvențiile acordate societății declarate câștigătoare emise de AJOFM Vaslui, prin raportare la locul prestării serviciilor în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Ca urmare a celor constatate, respectiv a caracterului nefondat al criticilor formulate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL.

Pe cale de consecință, având în vedere decizia de respingere a contestației SC ... SRL, în temeiul art. 67 din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu …..

Admite cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

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

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

Redactată în cinci exemplare, conţine 14 (paisprezece) pagini.