

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31461/17.06.2021, înaintată de, cu sediul în ..., sector 6, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO, reprezentată legal prin ... și convențional de Cabinet de avocat .., cu sediul în, adresă unde solicită comunicarea actelor de procedură, formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat de ...", cu sediul în ..., în cadrul procedurii proprii organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*SERVICII DE POMPIERI – SERVICIUL PRIVAT DE PREVENIRE ȘI STINGERE A INCENDIILOR PENTRU TOATE SPAȚIILE AFLATE ÎN ADMINISTRAREA TEATRULUI NAȚIONAL „I.L.CARAGIALE” DIN BUCUREȘTI*”, s-a solicitat anularea deciziei de respingerea a ofertei precum și a adresei de comunicare nr. 2755/14.06.2021, a raportului procedurii și proceselor-verbale de evaluare și negociere precum și a oricărui act subsecvent emis până la data soluționării contestației, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și constatarea inadmisibilității ofertei depuse de

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația formulată, ..., în calitate de ofertant a cărui ofertă s-a clasat pe locul 2, critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare a procedurii oferta depusă de, apreciind că aceasta ar fi trebuit să fie respinsă ca inadmisibilă pentru ofertarea unui preț nefundamentat legal.

În acest sens, contestatoarea arată că, oferta depusă de a fost clasată pe locul 1 cu un tarif orar final, fără TVA, de 15,98 lei. Potrivit contestatoarei, din procesul-verbal de negociere, rezultă că ofertantului în cauză i-au fost solicitate clarificări cu privire la tariful ofertat și că acesta a justificat pe larg prețul ofertat.

Contestatoarea precizează că serviciile ce fac obiectul acestui acord-cadru intră sub incidența mai multor dispoziții legale care stabilesc modul în care personalul va fi remunerat. De asemenea, arată că, potrivit propriei sale simulări, cel mai mic tarif care să nu încalce normele legale în materia salarizării, a impozitelor specifice toate coroborate cu cerințele autorității este de 17,33 lei/h, sens în care prezintă, pe larg, modul de calcul.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că oferta financiară a ..., de 15,98 lei/h este, în mod vădit, nefundamentată, acest fapt fiind determinat de necuprinderea sporului de weekend, de sărbători legale și cu fondul de handicap. Chiar dacă pentru a nu plăti ore suplimentare au ales să aloce personal mai mult, sporul de noapte de minim 25%, sporul de weekend, pentru zilele de sărbători legale, concediul de odihnă precum și impozitele trebuie să fie alocate indiferent de decizia luată în privința alocării de personal.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de declara inadmisibilă oferta depusă de ..., motiv pentru care solicită anularea rezultatului procedurii și reevaluarea ofertei în cauză.

Prin punctul de vedere nr. 2955/22.06.2021, înregistrat la Consiliu cu nr. 21141/22.06.2021, autoritatea contractantă a solicitat respingerea, ca nefondată, a contestației.

În susținere, arată că, referitor la prețul ofertat de a solicitat acesteia clarificări și că, astfel cum reiese din procesul-verbal nr. 2669/08.06.2021, din analiza modului de fundamentare a tarifului ofertant, comisia de evaluare a constatat că a fost respectată de către ofertant legislația privind salariul minim pe economie de 2300 lei/lună/servant, valabil la data depunerii ofertelor, că tariful orar de 13,61 lei folosit în fundamentarea prețului ofertat s-a calculat ca o medie, ținând cont de perioada contractuală de 18 luni, începând de la 01.06.2021 până la 30.11.2022, calcul justificat și argumentat de ofertant prin răspunsul nr. 754/03.06.2021, la solicitarea de clarificări nr. 2472/02.06.2021, precum și faptul că ofertantul a inclus toate sporurile permanente ce decurg din specificul activității prestate, respectiv sporul de noapte, sporul de weekend, sporul de sărbători legale, cu respectarea Codului muncii, în vigoare, valorile indicate fiind reale, corect și legal calculate.

Referitor la critica privind sporul de weekend, autoritatea contractantă menționează că ofertantul a aplicat sporul de weekend, în procent de 1% la salariul brut de 2300 lei, rezultând o valoare de 23 lei. În ceea ce privește critica ce vizează sporul de sărbători legale, precizează că ofertantul a prevăzut spor pentru munca prestată în zile de sărbători legale în procent de 100% cu mențiunea: *„Sporul calculat pentru zile libere este conform Codului Muncii art. 142 (1) și (2) tratat în următoarele: 1. Salariaților li se asigură compensarea cu timp liber în următoarele 30 de zile (pentru o parte din sărbătorile legale în care lucrează). 2. Pentru alte zile de sărbătoare legală în care salariații lucrează, beneficiază de un spor de 100% din salariul de bază.”*

Totodată, arată că s-a mai constatat că ofertantul face compensarea muncii suplimentare cu ore libere plătite, că a inclus indemnizația pentru concediul de odihnă, cu respectarea dispozițiilor art.

150 din codul muncii, și că a calculat contribuția asiguratorie de muncă de 2,25% cu respectarea și aplicarea art. 202³ și 220⁴ din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal.

Cu privire la lipsa fondului de handicap ca element de cost ce intră în formarea tarifului ofertat, comisia de evaluare a constatat că, în cadrul ofertelor depuse, niciunul dintre ofertanți nu a cuprins în calculație fondul de handicap, toți aflându-se în aceeași situație. Prin urmare, s-a considerat că nu se impune lămurirea acestui aspect cu niciunul dintre ofertanți.

Prin urmare, consideră autoritatea contractantă că simularea de calcul făcută de contestatoare este incorectă cu luarea în calcul a fondului de handicap, în condițiile în care aceste costuri nu au fost incluse nici în propria ofertă. Chiar dacă ar fi fost solicitate clarificări cu privire la acest aspect, răspunsul ofertantului declarat câștigător nu ar fi influențat rezultatul procedurii, oferta sa fiind corect determinată, conformă și acceptabilă. De altfel, se poate observa că tariful de 16,5 lei/oră la care s-ar ajunge dacă s-ar aplica fondul handicap, nu ar modifica clasamentul final.

Autoritatea contractantă prezintă pe larg un calcul comparativ pentru varianta negociată, fără fond de handicap, respectiv cu fond de handicap, concluzionând că, în mod corect și legal, a fost desemnată câștigătoarea procedurii, aceasta având tariful cel mai mic. Referitor la susținerile privind faptul că potrivit simulării efectuată de contestatoare, costul minim pe oră presupus de prestarea unor astfel de servicii pentru un post permanent de 24 de ore/zi, 7 zile pe săptămână, autoritatea contractantă consideră că acesta nu este relevant, deoarece pornește de la un număr de 4,32 servanți/post și nu de la 4 servanți/post, așa cum a luat în calcul ofertantul câștigător. Această diferență afectează toate calculele ulterioare pe care se bazează tariful de 17,33 lei/oră al contestatorului.

În sensul celor arătate, prezintă propriul calcul din care rezultă că referirea la tariful de 17,33 lei/h nu este susținută de realitate.

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

.....", a organizat o procedură proprie, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„SERVICII DE POMPIERI – SERVICIUL PRIVAT DE PREVENIRE ȘI STINGERE A INCENDIILOR PENTRU TOATE SPAȚIILE AFLATE ÎN ADMINISTRAREA TEATRULUI NAȚIONAL „I.L.CARAGIALE” DIN BUCUREȘTI*”, inițiată prin invitația de participare 1521/02.04.2020, criteriul de atribuire aplicat fiind „prețul cel mai scăzut”. Valoarea totală estimată a acordului-cadru ce urmează a fi atribuit este de maxim 1393509,6 lei, fără TVA.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. data

18.06.2021, eliberată de CEC Bank, prevăzută de art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, în cuantum de 27.871 lei.

Procedând la soluționarea contestației, Consiliul reține că ... în calitate de ofertant a cărui ofertă s-a clasat pe locul 2, critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare a procedurii oferta depusă de ..., apreciind că aceasta ar fi trebuit să fie respinsă, ca inadmisibilă, pentru ofertarea unui preț nefundamentat legal, în sensul în care, în propunerea financiară depusă, ... nu a cuprins cheltuieli cu sporul de weekend, sporul de sărbători legale și cu fondul de handicap.

Consiliul reține că, în dosarul cauzei, se regăsește documentul *Model fundamentare prețului ofertei*, pg. 000524/000525 din dosarul constituit la Consiliu, care include, inclusiv, cheltuielile reclamate de contestatoare: cheltuieli cu sporul de weekend (1% din salariul brut 2300= 23 lei x 4 pompier x 18 luni, 1656.00 lei; 1% din salariul brut 2300= 23 lei x 1 servant x 18 luni, 414.00 lei), sporul de sărbători legale (spor zile libere 4 x 24 h x 13.61 x 4 servant x 100%, 5226,24 lei; spor zile libere 4 x 8 h x 13.61 x 1 servant x 100%, 435.52 lei), cu nota: *Sporul calculat pentru zile libere este conform Codului Muncii art. 142 (1) și (2) tratat în următoarele: 1. Salariaților li se asigură compensarea cu timp liber în următoarele 30 de zile (pentru o parte din sărbătorile legale în care lucrează). 2. Pentru alte zile de sărbătoare legală în care salariații lucrează, beneficiază de un spor de 100% din salariul de bază."*

În ceea ce privește cota de 4% reprezentând fond de handicap, Consiliul reține că nu a fost cuprins în calculul prețului ofertei și nici nu se regăsesc elemente care să dovedească faptul că operatorul economic are angajat personal cu handicap, astfel încât să nu fie obligat la plata cotei de 4% reprezentând fond de handicap. Consiliul reține, că, singurul ofertant care a inclus cota de 4%-fond de handicap- în calculul prețului ofertei este (poz. 7 pag. 000516, poz. 9 pag. 000517), contrar susținerilor autorității contractante din punctul de vedere, potrivit căroră, cu privire la lipsa fondului de handicap ca element de cost ce intră în formarea tarifului ofertat, comisia de evaluare a constatat că, în cadrul ofertelor depuse, niciunul dintre ofertanți nu a cuprins în calculație fondul de handicap, toți aflându-se în aceeași situație, astfel încât, s-a considerat că nu se impune lămurirea acestui aspect cu niciunul dintre ofertanți.

Consiliul reține, că, prin adresa nr. 2472/02.06.2021, autoritatea contractantă a solicitat operatorului economic următoarele:

1. Justificați și argumentați modul de calcul al tarifului mediu de 13,61 lei folosit în fundamentarea prețului ofertat, având în vedere că salariul brut fără sporuri la care v-ați raportat calculația de preț este de 2.300 lei, pentru un program normal de lucru de 169,333 ore, în medie, pe lună, reprezentând 13,583 lei/oră, conform HG nr. 4/2021.

2. Justificați și argumentați de ce în calculația de preț depusă de dvs. nu se regăsește sporul de ore suplimentare pentru postul permanent de 24/24 ore, având în vedere că norma legală de lucru pentru fiecare angajat este de 169,333 ore, în medie, pe lună, iar calculația ofertei a fost făcută la 183 ore, în medie, pe lună (731 nr. mediu ore/lună : 4 servanți = 183 ore prevăzute de dvs.), depășind astfel numărul de ore prevăzut de Codul muncii.

... a răspuns solicitării autorității contractante, prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 2514/03.06.2021, precizând, la prima întrebare, că tariful orar a fost calculat ca o medie pentru perioada indicată, iar, la cea de a doua întrebare, făcând trimitere la art. 122 alin. (1) din Codul Muncii.

Consiliul constată că, în analiza propunerii financiare depuse de, comisia de evaluare nu a luat în calcul procentul de 4% reprezentând fond de handicap, ca element de cost ce intră în formarea tarifului ofertat - considerând că niciunul dintre ofertanți nu a cuprins în calculație fondul de handicap – deși, acest element este prevăzut a fi luat în calculul tarifului ofertat, în mod obligatoriu, potrivit dispozițiilor Legii nr. 448/2006, scutirea de acest tip de cheltuieli trebuind să fie demonstrată cu contracte de muncă pentru persoane cu handicap sau cu contracte de achiziție cu o societate protejată.

În concluzie, Consiliul constată că evaluarea ofertei depuse de sub aspectele analizate, a înregistrat abateri de la cadrul legal, știindu-se că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente sau neclare, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Or, prin acceptarea propunerii financiare a ofertantului și declararea acestuia ca fiind câștigător al procedurii, fără a solicita clarificări referitor la neincluderea, în tariful ofertat, a tuturor elementelor financiare prevăzute de legislația în vigoare, în speță fiind vorba despre fondul de handicap, conform dispozițiilor Legii nr. 448/2006, autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a acestei oferte, abătându-se de la dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziții respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și alin. (5) 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 urmează să admită contestația în contradictoriu cu ... și să anuleze raportul procedurii de atribuire, în partea dedicată ofertei depuse de ..., precum și oricare alte acte subsecvente, inclusiv, comunicările privind rezultatul procedurii. Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de cel mult 20 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea punctuală a propunerii financiare prezentată de ... prin solicitarea de clarificări acestui ofertant, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în considerente și la transmiterea comunicărilor privind rezultatul procedurii.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația ... în contradictoriu cu ... și anulează raportul procedurii de atribuire, în partea dedicată ofertei depuse de ..., precum și oricare alte acte subsecvente, inclusiv, comunicările privind rezultatul procedurii. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de cel mult 20 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea punctuală a propunerii financiare prezentată de, prin solicitarea de clarificări acestui ofertant, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în considerente și la transmiterea comunicărilor privind rezultatul procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

....

Redactat practicaua deciziei

....

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7(șapte) pagini