C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, ..., România, CP 030084, CIF ...03...9980
Tel. +4 0...1 3104641 Fax. +4 0...1 310464...; +4 0...1 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 1... alin. (1) și ale art. ...7 alin. (1) din Legea nr. 101/...016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

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

Prin contestația nr. .../MN/...3.0.....018, înregistrată la Consiliu sub nr. 76...8/...6.0.....018, formulată de către ..., cu sediul în cu sediul în sat ..., comuna ..., str. ... nr. ..., camera ..., ..., județul ..., punct de lucru ..., str. ... nr. ..., sector ..., având CUI ..., număr de înregistrare în Registrul Comerţului J....., formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de către .....-..., cu sediul în municipiul ..., str. ... nr. ....., sector ..., cod poștal ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului - cadru având ca obiect ***„Servicii de Pază Umană”,*** cod CPV ... – Servicii de pază (Rev....), s-au solicitat următoarele:

„- Obligarea autorității contractante la modificarea valorii estimate cu respectarea prevederilor legale;

- Obligarea autorității contractante la anularea procedurii de achiziție publică;

- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor privind consultanța necesară întocmirii notificării și a contestației în sumă de 5.000 lei, la care se adaugă TVA”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. .../MN/..., înregistrată la Consiliu sub nr. 76...8/...6.0.....018, ..., în contradictoriu cu .....-..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii menționată în partea

introductivă, reclamă prevederile fișei de date a achiziției cu referire la valoarea estimată a procedurii de atribuire, solicitând:

„- Obligarea autorității contractante la modificarea valorii estimate cu respectarea prevederilor legale;

- Obligarea autorității contractante la anularea procedurii de achiziție publică;

- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor privind consultanța necesară întocmirii notificării și a contestației în sumă de 5.000 lei, la care se adaugă TVA”.

În raport cu prevederile art. 137 lit. d), e), f) și g) din H.G. nr. 395/...016, pe care le citează, contestatoarea consideră că, în mod just, se impune verificarea valorii estimate raportat la prevederile legale mai sus menționate, aceasta reprezentând un barometru utilizat de autoritatea contractantă în vederea evaluării ofertelor financiare și nu poate fi considerată doar o valoarea orientativă, având în vedere dispozițiile imperative ale art. 9, art. 11 și art. 1... din Legea nr. 98/...016, pe care le redă, privind obligațiile autorității contractante referitoare la estimarea valorii contractate.

Prin prisma celor menționate, autoarea contestației critică nerespectarea de către autoritatea contractantă, atât a prevederilor Legii nr. 98/...016, cât și pe cele ale H.G. nr. 395/...016, a legislației muncii și Codului fiscal referitoare la obligațiile de plăți către bugetul de stat de către angajator, inclusiv întocmirea eronată a propriei documentații de atribuire a contractului de prestări servicii de pază.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă trebuia să acorde atenție următoarelor aspecte:

- estimarea corectă a contractului;

- estimarea valorii contractului trebuie să aibă în vedere respectarea prevederilor legislației în vigoare și a documentației de atribuire;

- legislația muncii, prevederile Codului Muncii privind drepturile bănești ale salariaților sunt prevederi legale obligatorii imperative ce nu pot fi ignorate și aplicate după bunul plac al unei societăți comerciale;

- ignorarea, de către autoritatea contractantă, a prevederilor legale și acceptarea unor oferte ce încalcă în mod evident prevederile legale în vigoare constituie „*fie în sfera neglijenței în serviciu, fie în sfera abuzului în serviciu*”, infracțiuni prevăzute de Codul penal;

- sporurile ce trebuie acordate salariaților conform Codului Muncii sunt procente exacte, clare, ce nu pot fi interpretate sau aplicate altfel decât prevede legislația;

- este ilegală atribuirea unui contract unui operator economic ce nu respectă legislația muncii;

- obligația funcționarilor de a sesiza organele de urmărire penală cu privire la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală în legătură cu serviciul în cadrul căruia își îndeplinesc sarcinile de îndată ce aceștia iau cunoștință de comiterea faptei respective, statuată prin dispozițiile art. ... din Codul penal (omiterea sesizării).

Societatea contestatoare susține că natura permanentă a serviciilor solicitate de autoritatea contractantă impunea luarea în considerare, de către aceasta, la stabilirea valorii estimate a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului de achiziție publică, cum ar fi: salariul brut lunar; cheltuielile rezultate din prevederile Codului Muncii cum ar fi cele referitoare la orele suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal; contribuțiile privind plățile salariale cum ar fi contribuțiile de asigurări sociale, contribuțiile de asigurări sociale de sănătate, contribuții la bugetul asigurărilor de șomaj, contribuțiile la fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale, contribuții de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale, contribuții pentru concediile și indemnizații de asigurări sociale de sănătate, fondurile speciale pentru persoane cu handicap; cheltuielile directe cum ar fi dotările (costum, ecuson, tonfă de atac sau apărare, lanternă, pulverizator, mijloc de comunicare, stații portabile pentru emisie-recepție etc.), costurile de medicina muncii, protecția și securitatea în muncă, costurile de pregătire profesională/instruire a personalului; cheltuielile indirecte; profit etc.

Astfel, referindu-se la cheltuielile salariale directe și indirecte pentru serviciile de pază, contestatoarea consideră că un cost pe oră corect și legal valabil, începând cu 01.01....018, ar fi de **16,11** lei/oră, prezentând, în acest sens, sub formă de tabel salariu și veniturile salariale supuse taxării.

Subliniază că prin modul de stabilire a valorii estimate autoritatea contractantă a încălcat prevederile legale invocate, deoarece un tarif de 10,30 lei/oră/post apare ca *„fiind evident nelegal și încalcă prevederile legale mai sus menționate*".

Contestatoarea consideră că, chiar dacă există operatori economici care lucrează ilegal, la tarife mai mici, autoritatea contractantă nu trebuie să fie părtașă la încălcarea legii, fiind evident faptul că orice ofertant care ar fi declarat câștigător pe baza unei oferte care nu acoperă nici măcar costurile salariale, afirmând că *„au apărut numeroase dosare penale care arată modul în care înţeleg operatorii economici să se încadreze în aceste tarife, acest lucru putându-se realiza numai prin neplata impozitelor și contribuţiilor la bugetul de stat, fapt ce a determinat nenumărate puneri sub acuzare pentru infracţiuni de evaziune fiscală*".

În probațiune, petenta a depus, în copie, fișa de date și notificarea prealabilă a autorității contractante.

Prin adresa nr. ....018, înregistrată la Consiliu sub nr. 1007.../13.03....018, ...-... a transmis punctul său de vedere referitor la contestația formulată de ..., prin care susține, după ce citează prevederile art. 137, lit. d), e), f) și g) din H.G. nr. 395/...016, că *„atât articolul din Normele metodologice cât și din Legea nr. 98/...016 se aplică și se referă la etapa de evaluare financiară NU la etapa de depunere a ofertele, etapa in care ne aflam in acest moment. De asemenea, definiţia preţului neobişnuit de scăzut, nu o putem lua acum*

in considerare deoarece autoritatea contractanta nu cunoaşte ofertele financiare publicate in SEAP”.

Mai mult decât atat, fiind în cadrul unui anunţ de participare publicat în SEAP, autoritatea contractantă apreciază că nu se sustrage și nici nu eludează dispoziţiile legale, așa cum se menționează în contestație.

Menționând că, în notificarea prealabilă ... a făcut referire la art. 9, 11 și 1... din Legea nr. 98/...016, autoritatea contractantă menționează că:

- valoarea totală estimată a acordului-cadru a fost calculată ținând cont de servicii de acest fel contractate în anii anteriori;

- nu evită aplicarea procedurilor de atribuire prevăzute de lege, fiind publicat, în SEAP, un anunţ de participare;

- a respectat procedura de determinare a valorii estimate a contractului „prin transmiterea unui anunţ de atribuire, în cazul său anunțul cu nr. ... din data de ...”.

Autoritatea contractanta menționează că este obligația operatorilor economici să respecte Legea nr. 333/...003 și celelalte prevederi legale aflate în stransă legătură cu aceasta, inclusiv Codul Muncii, interesul autorității contractante este de a atribui și de a avea operatori economici ce pot susţine preţul pe toată durata contractului, dar, totodată, obiectul achiziţiei este un „SERVICIU”, achizitoarea având și obligația de a se „încadra in fondurile disponibile aprobate”.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

.....-..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului - cadru având ca obiect ***„Servicii de Pază Umană”,*** cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev....), publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... din 13.0.....018, valoarea estimată a acordului-cadru fiind stabilită între minim ... lei și maxim .... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire - *„cel mai bun raport calitate-preț*”.

Acordul-cadru este prevăzut a se încheia cu un singur operator economic, iar durata acestuia este de ...4 de luni.

Considerând că valoarea estimată a fost subevaluată, ... a depus, în termen legal, după parcurgerea procedurii de notificare prealabilă a autorității contractante, contestația ce constituie obiect al analizei de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În analiza criticilor formulate de către ... referitoare la incorecta stabilire a valorii estimate a acordului-cadru de servicii de pază din obiectul procedurii în sensul subevaluării acesteia prin necorelare cu nivelul salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, legislația muncii referitoare la munca suplimentară, munca de noapte, concediul de odihnă plătit, contribuțiile datorate de anagjator către bugetele din

componența bugetului consolidat al statului, Consiliul se va raporta la următoarele aspecte:

- procedura de atribuire a fost ***inițiată la data de 13.0…….018***, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 18...657;

- HG nr. 846/...017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 950 din .../...017, ***în vigoare începând cu data de …***, reglementează că: „***Începând cu data de 1 ianuarie …, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată****, sumă stabilită în bani care nu include sporuri şi alte adaosuri,* ***se stabileşte la 1.900 lei lunar****, pentru un* ***program complet de lucru de 166,666 ore****, în medie, pe lună, în anul ...018,* ***reprezentând 11,40 lei/oră***";

- în raport de durata acordului – cadru, de 1... luni și dispozitivul de pază precizat în caietul de sarcini ca fiind constituit de **8 posturi permanente**, asigurate cu servicii de pază ...4 de ore din ...4, 7 zile pe săptămână și 365 de zile/an, rezultă că totalul numărului de ore necesar a fi prestate este de:

365 zile/1 an (1... luni - durata acordului-cadru) x ...4 ore/zi x 8 posturi = 70.080 ore.

70.080 ore : 8 posturi = 8.760 ore/fiecare post/an;

8.760 ore/an : 1... luni = 730 ore/lună/post

730 ore/lună/post : 166,666 ore/lună = 4,38 agenți necesari pentru asigurarea fiecărui post.

4,38 agenți/post x 8 posturi x 1... luni x 1.900 lei/lună =**... lei/... luni**.

Suma de**... lei/... luni** reprezintă, după cum rezultă din calculul sumar precedent, doar necesarul estimat pentru asigurarea plății salariului minim pe economie garantat în plată al agenților de pază necesari încadrării dispozitivului de pază, fără a fi fost luate în calcul alte cheltuieli presupuse de respectivul dispozitiv, precum: salariul șefului de dispozitiv, funcție prevăzută expres de dispozițiile Legii nr. 333/...003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor si protectia persoanelor, republicată, și actelor conexe acesteia; asigurarea concediului de odihnă plătit pentru tot personalul din organigramă; sporul datorat pentru munca prestată pe timp de noapte; contribuțiile datorate de angajator către bugetele componente ale bugetului consolidat; plata sporurilor salariale datorate pentru munca prestată în week-end și zilele de sărbători legale etc.

Suma de**...** lei/1... luni este substanțial mai mare decât valoarea estimată maximă, publicată de autoritatea contractantă în anunțul de participare la nivelul **de ...,00** lei, fără a se fi avut în vedere, în calculul sumar prezentat în cele ce preced, celelalte cheltuieli directe presupuse de prestarea serviciilor, precum uniforme, mijloace de intervenție, necesarul de transport etc., cheltuielile indirecte și profitul minimal al operatorului prestator, situație în care, pentru participarea la procedură, nu pot fi fundamentate în mod legal oferte, care să poată fi considerate admisibile și declarate câștigătoare prin prisma prețurilor neobișnuit de

scăzute care nu ar putea fi justificate în înțelesul normelor art. ...10 din Legea nr. 98/...016.

Prin urmare, afirmația autorității contractante conform cărora „*este obligația operatorilor economici să respecte Legea nr. 333/...003 și celelalte prevederi legale aflate în strânsă legătură cu aceasta, inclusiv Codul Muncii, interesul autorității contractante este de a atribui și de a avea operatori economici ce pot susţine preţul pe toată durata contractului, dar, totodată, obiectul achiziţiei este un „SERVICIU", achizitoarea având și obligația de a se încadra in fondurile disponibile aprobate*" sugerează un fel de acord cu utilizarea muncii la negru sau a exploatării prin muncă, fiind împotriva dispozițiilor Codului muncii, dar și a mențiunii exprese a pct. IV.4.1) „*Modul de prezentare a propunerii tehnice*" al fișei de date prin care s-a impus în mod expres ca „*Ofertantii* ***vor face dovada din care sa rezulte ca la elaborarea ofertei s-a tinut cont de respectarea reglementarilor specifice de munca*** *si protectie si securitate a muncii*".

Întrucât valoarea estimată a contractului este subevaluată, determinarea acesteia fiind efectuată fără a lua în considerare dispozițiile art. 9 din Legea nr. 98/...016, iar în condițiile în care, prin dispozițiile art. 1... din același act normativ se reglementează că „Valoarea estimată a achiziţiei se determină înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este valabilă la momentul iniţierii procedurii de atribuire", rezultând că modificarea acesteia după inițierea procedurii nu poate fi efectuată fără a aduce atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică reglementate prin dispozițiile art. ... alin. (...) din Legea nr. 98/...016, Consiliul, în temeiul art. ...6 alin. (...) și (7) din Legea nr. 101/...016, va admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu .....-..., și va dispune anularea procedurii de atribuire.

Cererea petentei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației se va respinge, efectuarea cheltuielilor nefiind probată.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu art. ...8 alin. (1) din Legea nr. 101/...016.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de ..., cu sediul în cu sediul în sat..., comuna ..., str. ... nr. ..., camera ..., ..., județul ..., în contradictoriu cu .....-..., cu sediul în municipiul ..., str. ... nr. .....6, sector ....

Dispune anularea procedurii de atribuire.

Respinge cererea petentei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației în sumă de ... lei.

Obligatorie.

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

Președinte,	**Membru,**	**Membru,**
...	...	....