



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 2363/09.02.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 5147/13.02.2017, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 2781/DE-AP/31.01.2017, emisă de ..., cu sediul în ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificată- într-o singură etapă online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de pază pentru anul 2017”, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev.2), s-a solicitat anularea raportului procedurii nr. 2591/DE-AP/30.01.2017, a comunicării nr. 2781/DE-AP/31.01.2017 privind rezultatul procedurii, a răspunsului nr. 3575/DE-AP/06.02.2017 al entității contractante la notificarea prealabilă nr. 2326/03.02.2017, respectiv obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului, precum și suspendarea procedurii de atribuire a contractului până la soluționarea litigiului.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația nr. 2363/09.02.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 5147/13.02.2017, prin care ... contestă rezultatul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul precizează că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, iar în data de 16.01.2017, autoritatea contractantă i-a transmis solicitarea de clarificări nr. 1255/DE-AP/16.01.2017, potrivit căreia prețul per oră „este aparent neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile de pe piață” și i s-a cerut să transmită justificarea prețului per oră ofertat, prezentând informațiile transpuse de autoritatea contractantă într-un tabel, respectiv prin metodologia de calcul să asigure în calcul „salariul minim pe economie de 1.450 lei, conform H.G. 1/2017”, fiind pus în situația de a răspunde obligatoriu la cele două cereri total diferite ale autorității contractante. Dacă nu răspundea la ambele solicitări, i s-ar fi imputat că nu s-a conformat solicitărilor, iar dacă a răspuns i se impută că a fi modificat prețul.

Deși prețul per oră din ofertă este în interiorul „prețurilor de pe piață” - așa cum rezultă și din anunțurile de atribuire din SEAP, iar conform legislației în vigoare - art. 142 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016 - autoritatea contractantă nu a utilizat ca referință, atunci când a stabilit că prețul este neobișnuit de scăzut, informații din buletine statistice sau cotații ale burselor, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 2046/19.01.2017, prin care a justificat prețul per oră din ofertă - 10,29 lei/oră, prezentând informațiile solicitate de autoritatea contractantă și detaliind elementele care compun acest preț, așa cum rezultă din Anexa nr. 3 la contestație. Suplimentar, ca urmare a solicitării autorității contractante de a justifica și salariul minim pe economie de 1.450 lei, a anexat și o defalcare a tarifului, cuprinzând elementele ce compun acest salariu minim.

Contestatorul consideră că, în mod eronat, autoritatea contractantă a respins oferta sa ca neconformă și inacceptabilă, în condițiile în care aceasta întrunește toate cerințele legale în ceea ce privește oferta financiară, așa cum a detaliat atât în centralizatorul de prețuri, formularul 5 cât și prin calculația prețurilor, dar și prin răspunsul la clarificările solicitate de autoritatea contractantă, referitor la așa-zisul preț neobișnuit de scăzut.

Contestatorul precizează că, în verificarea documentelor existente la propunerea financiară, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 1255/2/ 16.01.2017, i-a solicitat să prezinte justificări pentru prețul aparent neobișnuit de scăzut, respectiv 10,29 lei și „de asemenea, este necesară justificarea asigurării salariului minim pe economie de 1.450 lei conform H.G. 1/2017”.

Prin adresa nr. 2046/19.01.2017, contestatorul a justificat prețul ofertei, la care a anexat și documentele solicitate, precum și calculul privind prețul în raport cu salariul minim prevăzut de H.G. nr. 1/2017, intrat în vigoare la data de 01.02.2017, conformându-se cererii formulată de autoritatea contractantă.

Contestatorul consideră că oferta financiară a fost fundamentată corect, potrivit cerințelor legale stabilite prin fișa de date a achiziției, în ceea ce privește oferta financiară în condițiile prevăzute în legislația în

vigoare, inițial la data depunerii ofertei, respectiv 12.12.2016, cu respectarea H.G. nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. Contestatorul precizează că nu a schimbat prețul pe parcursul procedurii, ci a justificat amănunțit prețul din ofertă, a avut în vedere salariul minim pe economie în vigoare la momentul depunerii ofertei, cheltuielile indirecte fiind foarte mici întrucât are o parte din investiții deja făcute (în prezent desfășoară activitatea de pază tot în cadrul autorității contractante, în curs de excutare al unui alt contract, iar cheltuielile cu echipamentele angajaților, cele de instalare, sunt deja făcute), cota de profit a redus-o din dorința de a păstra colaborarea cu ... În ambele variante de calcul, prețul contestatorului este cel mai mic, iar oferta se află pe primul loc.

Calculul prețului în care a avut în vedere salariul minim de 1.450 lei în baza H.G. nr. 1/2017 întrucât nu era în vigoare și nu poate fi luat în calcul decât ipotetic, excede procedurii, întrucât legea civilă nu retroactivează.

Prin clarificările solicitate, autoritatea contractată a solicitat actualizarea prețului în raport cu H.G. nr. 1/2017, care a fost publicată în data de 06.01.2016, în vigoare de la data de 01.02.2016, nefiind în vigoare la data depunerii ofertei. Din conținutul adresei de depunere clarificări se poate reține că autoritatea este cea care își modifică conținutul caietului de sarcini în ceea ce privește luarea în calcul a salariului minim pe economie ce se modifică pe parcursul procedurii. În această situație, autoritatea contractantă nu poate reține o modificare a propunerii financiare inițiale ci o justificare în raport cu solicitările de clarificări ale autorității contractante, în raport cu H.G. nr. 1/2017.

Contestatorul precizează că, la data depunerii ofertei era în imposibilitatea de a justifica un preț în raport cu o Hotărâre de Guvern care nu era publicată și de existența căreia nu se știa. Pe cale de consecință, față de cele expuse anterior, contestatorul apreciază că, și din acest punct de vedere, criticile formulate sunt întemeiate și că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se raporteze la propria cerință obligatorie din solicitările de clarificări, fișa de date a achiziției și legislația în vigoare, privind propunerea financiară, atunci când a verificat documentele financiare, iar nu să invoce alte motive.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă a elaborat Raportul procedurii nr. 2591/DE-AP/30.01.2017 prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă, motivând - în fals - că operatorul economic este în „imposibilitatea de a presta serviciile solicitate prin caietul de sarcini” și că „prin răspunsul transmis, ofertantul își modifică propunerea financiară”.

Contestatorul consideră că oferta sa a îndeplinit atât toate cerințele documentației de atribuire, cât și prevederile legale, fiind greșit evaluată ca inacceptabilă și neconformă.

Prin adresa nr. 4528/DE-AP/15.02.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 5796/17.02.2017, ... a transmis punctul de vedere și motivația în

fapt și în drept a susținerilor cu privire la contestație, în care precizează următoarele:

La verificarea aspectelor financiare pe care le implică fiecare ofertă, respectiv la verificarea elementelor de preț aparent neobișnuit de scăzute a fost încheiat Procesul-verbal nr. 1250/DE-AP/16.01.2016. Comisia de evaluare a analizat prețul unitar oferat de ... (lei/oră) pentru serviciile care fac obiectul procedurii, a stabilit că acesta este aparent neobișnuit de scăzut și i-a solicitat ofertantului justificarea acestui preț prin adresa emisă cu nr. 1255/DE-AP/16.01.2017.

Răspunsul ofertantului s-a concretizat în adresa emisă cu nr. 2046/19.01.2017, înregistrată la ... cu nr. 1795/19.01.2017, aceasta fiind însoțită de două anexe, iar în urma analizei acestui răspuns, comisia de evaluare a apreciat atât faptul că ofertantul nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, iar oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat comparativ cu elementul care a stat la baza determinării valorii estimate și anume „Prețul mediu estimat, stabilit în urma consultării pieței, este de 15,85 lei/oră”, prevăzut și în caietul de sarcini, cât și faptul că prin răspunsul transmis, ofertantul a modificat conținutul propunerii financiare.

În final, comisia de evaluare, conform concluziilor din cadrul Procesului-verbal nr. 1849/DE-AP/20.01.2017, a declarat oferta financiară depusă de ofertantul ..., astfel: inacceptabilă în baza art. 143 alin. (2) lit. g), coroborat cu art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016 și neconformă în baza art. 140 alin. (5) din H.G. nr. 394/2016, oferta fiind respinsă în baza art. 222 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, coroborat cu art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016.

În urma comunicării deciziilor adoptate de către comisia de evaluare și a rezultatului procedurii, ofertantul ... a formulat o notificare prealabilă, solicitând anularea raportului procedurii și a comunicării prin care oferta depusă de ... a fost declarată inacceptabilă și reanalizarea ofertei financiare a acestei societăți.

Entitatea contractantă nu a adoptat măsura de remediere solicitată și i-a comunicat acest fapt prin adresa nr. 3575/DE-AP/05.02.2017, iar ofertantul ... a depus contestația de față, solicitând cele evocate anterior.

În urma cerințelor din solicitarea de clarificări, contestatorul susține că a fost pus în situația de a răspunde în mod obligatoriu la cele două cereri total diferite ale autorității contractante. Astfel, lipsa răspunsului la ambele solicitări ar fi condus la observația că nu s-a conformat solicitărilor, dar în urma răspunsului transmis i se impută faptul că a modificat prețul ofertei, aspecte care conduc la concluzia că solicitarea de clarificări a fost adresată în mod tendențios.

Comisia de evaluare a analizat ofertele financiare depuse în cadrul procedurii cu privire la toate elementele de preț desprinse din acestea. Analizând prețul pe oră oferat pentru serviciile care fac obiectul procedurii, comisia de evaluare a constatat într-o serie de oferte, inclusiv

în oferta depusă ..., că acest element de preț este aparent neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile de pe piață care au stat la baza stabilirii valorii estimate a contractului, așa cum a fost publicată în SEAP, fiind necesară solicitarea justificării acestui element de preț.

Așadar, comisia de evaluare a adresat ofertanților în cauză câte o solicitare de clarificări pentru justificarea prețului pe oră sesizat ca fiind aparent neobișnuit de scăzut, solicitarea adresată contestatorului fiind emisă sub nr. 1255/DE-AP/16.01.2017.

Entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 142 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016 și subliniază că raportarea se face la prețurile pieței, iar pentru informații de referință, textul legal utilizează sintagma „cum ar fi”, rezultând astfel că buletinele statistice sau cotațiile burselor de mărfuri sunt cu titlu exemplificativ, nu limitativ.

Așadar, pentru aprecierea ca fiind aparent neobișnuit de scăzut a acestui element de preț, comisia de evaluare a utilizat ca referință prețul per oră avut în vedere de entitatea contractantă la stabilirea valorii estimate a contractului ce face obiectul prezentei proceduri și care a fost cunoscut de toți ofertanții având în vedere faptul că a fost indicat la pag. 23 din caietul de sarcini publicat în SEAP. Acest preț estimativ a fost elaborat prin luarea în calcul a următoarelor elemente componente: salarii, taxe și impozite, cheltuieli indirecte, cheltuieli administrative, cota de profit, o marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază.

Prin acest ultim element component, respectiv „o marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază”, entitatea contractantă a acordat potențialilor ofertanți posibilitatea de a-și asigura resursele financiare pentru acoperirea eventualelor majorări ale salariului minim garantat în plată, întrucât orice angajator are obligația asigurării salariului minim stabilit, precum și asigurarea celorlalte implicații financiare generate de valoarea acestui salariu, potrivit prevederilor legislației muncii.

Pentru unele dintre componentele de mai sus, valoarea sau ponderea este reglementată legal, iar pentru celelalte, valoarea este generată de practica pieței, respectiv cea a angajatorilor, prestatori de servicii similare, iar prețurile pieței de la momentul lansării procedurii și eventualele modificări ale salariului minim pe economie au fost avute în vedere la stabilirea prețului estimat per oră, respectiv a valorii totale estimate. La stabilirea valorii estimate a contractului s-a folosit un tarif orar de 15,85 lei (pag. 23 din caietul de sarcini) care duce, prin aplicarea unor cote rezonabile de profit și cheltuieli indirecte la un salariu brut de peste 1.450 lei.

Cu privire la componentele de mai sus ale prețului per oră, entitatea contractantă arată faptul că toți ofertanții au fost informați prin documentația de atribuire, atât asupra tuturor costurilor pe care trebuie să le includă prețul per oră ofertat, cât și asupra faptului că nu este

permisă ajustarea prețului în cursul perioadei de evaluare a ofertelor, după cum urmează:

Fișa de date a achiziției a prezentat și informat la *Secțiunea IV.4.2. Modul de prezentare a propunerii financiare*, următoarele:

„Prețul fără TVA, în lei/oră va include:

- Toate costurile aferente prestării serviciilor de pază pentru toate obiectivele indicate în caietul de sarcini, ținând cont de numărul de posturi necesar și de numărul de agenți pază/post, inclusiv salarii, taxe și impozite, cheltuielile indirecte, cheltuielile administrative, cota de profit, etc.;*
- O marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază;*
- Orice alte costuri asociate prestării serviciilor care fac obiectul prezentului contract.”*

În același timp, Modelul Contractului de servicii publicat în documentația de atribuire, prin art. 11.2, stabilește următoarele:

„Prețul în lei/oră, declarat în propunerea financiară, nu se ajustează, rămânând ferm, pe toată durata derulării contractului.”

În conformitate cu cele de mai sus, rezultă că au fost corecte aprecierile și raportările comisiei de evaluare pentru stabilirea ca aparent neobișnuit de scăzut a prețului per oră ofertat de către contestator.

Datorită faptului că în cursul derulării procedurii, respectiv al evaluării ofertelor, a intervenit o modificare legislativă asupra valorii salariului minim brut pe țară garantat în plată, prin majorarea acestuia la 1.450 lei începând cu data de 01.02.2017 și datorită faptului că entitatea contractantă a pus în vedere potențialilor ofertanți, prin documentația de atribuire, includerea în prețul ofertat (lei/oră) a unei marje care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază, comisia de evaluare a solicitat tuturor ofertanților, inclusiv contestatorului, justificarea asigurării salariului minim pe economie de 1.450 lei (pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie pe lună, reprezentând 8,735 lei/oră), conform H.G. nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

Răspunsul ofertantului ... la solicitarea de clarificări prin care i s-a solicitat, atât justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, cât și justificarea asigurării salariului minim pe economie de 1.450 lei (pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie pe lună, reprezentând 8,735 lei/oră), conform H.G. nr. 1/2017, s-a concretizat în adresa emisă sub nr. 2046/19.01.2017, înregistrată la ... cu nr. 1795/19.01.2017, aceasta fiind însoțită de două anexe.

Analizând răspunsul transmis, comisia de evaluare a apreciat, pe de o parte faptul că ofertantul ... nu justifică prețul aparent neobișnuit de scăzut al prețului per oră ofertat, iar pe de altă parte a apreciat că ofertantul își modifică propunerea financiară inițială, aspecte evidențiate în Procesul-verbal nr. 1849/DE-AP/20.01.2017.

Entitatea contractantă precizează că, analizând răspunsul ofertantului ... la solicitarea de a justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat și de a justifica asigurarea salariului minim pe economie de 1.450 lei (pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie pe lună, reprezentând 8,735 lei/oră), conform H.G. nr. 1/2017, comisia de evaluare a constatat că acest răspuns este reprezentat de adresa emisă sub nr. 2046/09.01.2017, înregistrată la ... cu nr. 1795/19.01.2017, aceasta fiind însoțită de două anexe în care au fost prezentate detalieri, fiecare anexă purtând aceeași denumire:

„Fișa de calcul tarif prestări servicii de pază înarmată sau neînarmată”:

a) În cadrul uneia dintre aceste fișe este detaliat modul de formare al prețului inițial ofertat, atât în ceea ce privește valoarea totală lunară, cât și în ceea ce privește tariful în lei/oră/agent/post (pornind de la salariul de încadrare de 1.250 lei);

b) În cadrul celeilalte fișe anexate este detaliat modul de formare a prețului pornind de la salariul de încadrare de 1.450 lei, conform modificării legislative intervenite, și sunt prezentate aceleași tipuri de cheltuieli și aceeași cotă de profit estimat, rezultând următoarele valori:

Aceste fișe de calcul prezentate de ofertant sunt însoțite de următoarele precizări aduse în cadrul adresei de înaintare a răspunsului:

„Majorarea respectivă ne pune în acest moment în imposibilitatea de a putea să ne menținem tariful ofertat de 10,29 lei/agent/oră.

Urmare a acestui aspect vă transmitem și noua calculație de preț, avându-se în vedere salariul minim brut garantat pe țară de 1.450 lei, care va justifica tariful de 12,13 lei/agent/oră rezultat.

Sperăm în continuare că dumneavoastră veți reconsidera acest nou tarif ca ofertă.”

După cum rezultă din detalierea de preț prezentată de către ..., oferta financiară inițială a acestui ofertant, cu un tarif de 10,29 lei/oră, nu a luat în calcul nicio marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază, conform solicitărilor documentației de atribuire, iar datorită acestui aspect, comisia de evaluare a concluzionat, pe de o parte, faptul că oferta financiară prezintă un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat și ofertantul nu va putea asigura în aceste condiții îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini, aspect sancționat de prevederile art. 143 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 394/2016, prin declararea ofertei ca inacceptabilă, iar pe de altă parte, faptul că prin informațiile și documentele prezentate de către ofertant în răspunsul său, acesta nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului propus, aspect sancționat de prevederile art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, prin declararea ofertei ca inacceptabilă.

Modificarea legislativă intervenită în cursul evaluării ofertelor l-a pus pe ofertantul ... în situația de a recunoaște faptul că nu va putea susține prețul ofertat inițial și de a recurge la modificarea ofertei financiare inițiale.

Având în vedere cele de mai sus, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul își modifică propunerea financiară inițială, aspect sancționat de către legislația în domeniu prin declararea ofertei ca neconformă, sancțiune inserată în cadrul art. 140 alin. (5) din H.G. nr. 394/2016.

Raportat la toate aspectele evocate mai sus rezultă că deciziile comisiei de evaluare sunt corecte.

În concluzie, entitatea contractantă solicită respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de ..., menținerea ca legale și temeinice a Raportului procedurii nr. 2591/DE-AP/30.01.2017 și a Comunicării nr. 2781/DE-AP/31.01.2017 privind rezultatul procedurii, precum și continuarea procedurii de atribuire.

Referitor la solicitarea de a obliga entitatea contractantă la adoptarea măsurilor de remediere a Fișei de date, respectiv a caietului de sarcini, aceasta din urmă solicită respingerea cererii ca inadmisibilă, datorită neîndeplinirii procedurii de notificare prealabilă, conform obligațiilor stabilite prin art. 6 din Legea nr. 101/2016.

În drept, entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. b), alin. (3) și alin. (10), art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2006, dispozițiile Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale și dispozițiile H.G. nr. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura simplificată-într-o singură etapă online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de pază pentru anul 2017”, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev.2), sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...

Valoarea estimată a contractului este de 2.050.000 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Analizând criticile formulate de către contestator, Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de acesta.

Potrivit actului de comunicare nr. 2781/DE-AP/31.01.2017 privind rezultatul procedurii de atribuire, oferta depusă ... *„a fost declarată inacceptabilă în baza prevederilor art. 143, alin. (2), lit. g, coroborat cu art. 142, alin. (3) din H.G. 394/2016, neconformă în baza prevederilor art. 140, alin. (5) din H.G. 394/2016, și a fost respinsă în baza art. 222, alin. (3) din Legea nr. 99/2016, coroborat cu art. 143, alin. (1) din H.G. 394/2016.*

Argumentele care au condus la această decizie au fost următoarele:

- În urma analizei propunerii dumneavoastră financiare, comisia de evaluare a constatat că prețul pe oră ofertat pentru serviciile de pază este neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile de pe piață care au stat la baza stabilirii valorii estimate a contractului, așa cum a fost aceasta publicată în SEAP, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini;
- În urma analizei justificării dumneavoastră cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare a stabilit faptul că:
 - nu ați justificat în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului ofertat;
 - prin răspunsul transmis ați modificat conținutul propunerii financiare inițiale de la 10,29 lei/agent/oră la 12,13 lei/agent/oră, rezultând totodată că nu ați ținut cont de toate prevederile documentației de atribuire la elaborarea propunerii financiare, deoarece ați ignorat atât prevederile din Fișa de date a achiziției, unde la IV.4.2. Modul de prezentare a propunerii financiare, erau menționate clar următoarele:

„Prețul fără TVA, în lei/oră va include:

- Toate costurile aferente prestării serviciilor de pază pentru toate obiectivele indicate în caietul de sarcini, ținând cont de numărul de posturi necesar și de numărul de agenți pază/post, inclusiv salarii, taxe și impozite, cheltuielile indirecte, cheltuielile administrative, cota de profit, etc.;

- O marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază;

- Orice alte costuri asociate prestării serviciilor care fac obiectul prezentului contract.”,

cât și specificațiile din Contractul de servicii unde la art. 11.2 se specifică faptul că „Prețul în lei/oră, declarat în propunerea financiară, nu se ajustează, rămânând ferm, pe toată durata derulării contractului.”

În Fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborată de entitatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în discuție, au fost menționate cerințele minime de calificare ce urmau a fi îndeplinite de către operatorii economici participanți la procedură, precum și modul de elaborare al ofertei. Astfel, la pct. IV.4.2) “Modul de prezentare a propunerii financiare”, entitatea contractantă a menționat următoarele:

„IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare

Propunerea financiară va conține următoarele documente:

* Formularul de ofertă (F5) care reprezintă elementul principal al propunerii financiare, respectiv actul prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu entitatea contractantă.

Formularul de ofertă va conține atât prețul în lei/oră fără TVA, cât și valoarea totală pentru prestarea serviciilor de pază.

Prețul fără TVA, în lei/oră va include:

- Toate costurile aferente prestării serviciilor de pază pentru toate obiectivele indicate în caietul de sarcini, ținând cont de numărul de posturi necesar și de numărul de agenți pază/post, inclusiv salarii, taxe și impozite, cheltuielile indirecte, cheltuielile administrative, cota de profit, etc.

- **O marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază.**

- Orice alte costuri asociate prestării serviciilor care fac obiectul prezentului contract.

* Centralizatorul de preturi (F5A).

Propunerea financiară se va prezenta în lei. Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât prețul ofertat să fie exprimat în valori cu maxim 2 (două) zecimale.

Valoarea totală ofertată pentru prestarea serviciilor de pază pentru anul 2017 se va cripta în SEAP."

Obiectul contractului supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie prestarea serviciilor de pază.

Consiliul constată că în modelul CONTRACTULUI DE SERVICII publicat în SEAP în cadrul documentației de atribuire, la art. 11. "AJUSTAREA PREȚULUI CONTRACTULUI", sunt prevăzute următoarele:

„11.1. Pentru serviciile prestate, plățile datorate de achizitor prestatorului se calculează în baza prețului în lei/oră declarat în propunerea financiară, anexă la contract, la care se adaugă taxa pe valoare adăugată conform cotei legale în vigoare.

11.2 Prețul în lei/oră, declarat în propunerea financiară, nu se ajustează, rămânând ferm, pe toată durata derulării contractului."

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de servicii, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru ... La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 8 din Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 129 din Hotărârea nr. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, respectiv ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele. Așadar este incidentă tardivitatea reclamării cerințelor din documentația de atribuire.

Din economia celor mai sus reținute, Consiliul constată că entitatea contractantă a respectat dispozițiile art. 164 din Legea nr. 99/2016, coroborate cu dispozițiile art. 22 din H.G. 394/2016, respectiv a elaborat documentația de atribuire, care a cuprins toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției sectoriale, obiectul contractului și

modul de desfășurare al procedurii. Entitatea contractantă, și-a luat măsuri de siguranță, în cazul în care pe durata prestării serviciilor de pază, au loc modificări legislative cu privire la modificarea salariului minim pe economie și a solicitat operatorilor economici să țină seama în determinarea valorii ofertate de acest aspect, prin includerea în cadrul valorii a unei marje.

Așadar, Consiliul constată că cerința privind asigurarea unei marje care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază era cunoscută ofertantului încă de la publicarea anunțului de participare simplificat în SEAP, respectiv din data de **25.11.2016**.

Aceeași este situația și în cazul prevederii din modelul de contract, referitoare la faptul că prețul în lei/oră, declarat în propunerea financiară, nu se ajustează, rămânând ferm, pe toată durata derulării contractului.

Este de netăgăduit că prevederile impuse prin documentația de atribuire, indiferent dacă sunt sau nu restrictive, nu mai pot fi modificate ulterior datei limită de depunere a ofertelor și deschiderii acestora, în caz contrar aducându-se atingere principiilor legale care stau la baza organizării procedurii de atribuire (operatorii economici au primit o documentație pe care trebuie să o respecte la întocmirea ofertelor, iar evaluarea se realizează după o documentație diferită). Art. 129 din hotărâre dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. De asemenea, în cazul în care cerințele prevăzute în documentația de atribuire nu erau justificate, ofertanții puteau solicita autorității contractante clarificări sau puteau contesta respectivele cerințe în termenul legal.

Potrivit principiului de drept „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, contestatorul nu poate invoca propria culpă ca motiv al nerespectării cerințelor impuse în cadrul documentației de atribuire.

În raport de cele mai sus reținute, solicitările formulate de autoarea contestației referitoare la adoptarea unor măsuri de remediere a fișei de date a achiziției, respectiv a caietului de sarcini sunt formulate tardiv, astfel nu vor fi reținute de Consiliu în soluționare. Pe de altă parte sunt incidente și dispozițiile art. 6 din Legea nr. 101/2016, aceste motive nefiind cuprinse în cadrul notificării prealabile formulate de autoarea contestației, Consiliul le va respinge ca inadmisibile.

Consiliul reține în soluționare faptul că, potrivit propunerii financiare inițiale, depusă în cadrul procedurii, ofertantul ... a ofertat suma de 10,29 lei/oră fără TVA, valoarea totală rezultată fiind de 1.329.879,60 lei, aferentă numărului 129.240 ore/an, la care se adaugă taxa pe valoarea adăugată conform cotei legale în vigoare.

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul constată că, prin adresa nr. 1255/DE-AP/16.01.2017, entitatea contractantă a solicitat ofertantului clarificarea următoarelor aspecte:

„În urma analizei propunerii financiare încărcate pe platforma SEAP de ... pentru procedura simplificată de achiziții publice referitoare la „Servicii de pază pentru anul 2017” - Cod CPV: 79713000- 5 Servicii de pază, comisia de evaluare a stabilit necesitatea solicitării următoarelor clarificări:

Comisia de evaluare a analizat prețul pe oră ofertat pentru serviciile de pază și a stabilit că acest element de preț al ofertei financiare este aparent neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile de pe piață care au stat la baza stabilirii valorii estimate a contractului, așa cum a fost aceasta publicată în SEAP, fiind necesară solicitarea justificării acestuia de către ofertant.

Prin urmare, vă rugăm ca, în conformitate cu dispozițiile art. 222, alin. (1) și (2) din Legea 99/2016, coroborat cu dispozițiile art. 142, alin. (2) din H.G. 394/2016, să transmiteți justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut pentru prețul pe oră ofertat pentru serviciile de pază.

La justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, vă rugăm să aveți în vedere faptul că explicațiile prezentate vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Legea 99/2016 (cu atenție deosebită la lit. a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru care se va detalia prețul orar pe componente), respectiv documente privind modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite echipamente de lucru.

La fundamentarea economică a modului de formare a prețului, vă rugăm să justificați și să detaliați, prețul orar prezentând cel puțin informațiile din tabelul de mai jos:

Nr. crt.	Descriere	Preț /oră (lei fără TVA)
1.	Salariul brut	
2.	Valoare totală sporuri, din care:	
2.1.	Spor de noapte	
2.2.	Spor ore lucrate în week-end	
2.3.	Spor sărbători legale	
2.4.	Cota parte plată concedii de odihnă	
	Total 1 + 2	
3.	Cheltuielile totale ale angajatorului cu munca vie, din care:	
3.1.	CAS 15,8% pentru condiții normale de muncă	
3.2.	CASS 5,2%	
3.3.	Contribuția aferentă concediilor și indemnizațiilor 0,85%	
3.4.	Șomaj 0,5%	
3.5.	Fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale 0,25%	
3.6.	Contribuții pentru accidente și boli profesionale	
4.	Cheltuieli generale, cheltuielile indirecte, cheltuielile administrative	
	Total 1 + 2 + 3 + 4	
5.	Profit	
	TOTAL GENERAL (1 + 2 + 3 + 4 + 5).	

De asemenea, prin metodologia de calcul prezentată, este necesară justificarea asigurării salariului minim pe economie de 1.450 lei (pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie, pe lună, reprezentând 8,735 lei/oră), conform H.G. 1/2017.

Vă rugăm să răspundeți solicitărilor de clarificări de mai sus prin încărcarea pe platforma SEAP a documentelor solicitate, semnate cu semnătură electronică extinsă valabilă, până la data de 19.01.2017.”

... a răspuns prin adresa nr. 2046/19.01.2017 comunicând următoarele:

„Ref. Solicitarea de clarificări nr. 1255/DE-AP/16.01.2017 privind procedura de achiziții simplificată „Servicii de pază pentru anul 2017” nr. anunț 396861/25.11.2016 având termen limită de depunere 12.12.2016.

Având în vedere solicitarea dumneavoastră din adresa nr. 1255/DE-AP/16.01.2017 vă atașăm calculația de preț ca justificare a tarifului ofertat de 10,29 lei/agent/oră, plecând de la salariul brut minim garantat pe țară de 1.250 lei, conform H.G. 1017/30.12.2015, ce s-a aplicat cu 01.04.2016, deoarece respectiva procedură la care se face referire, a avut termen limită de depunere în 12.12.2016, dată la care nu avusese loc schimbarea Guvernului României și nu se cunoștea despre majorarea neprevăzută a salariului minim brut garantat pe țară de 1.450 lei, acordată de Noul Guvern, ceea ce în fapt s-a realizat prin Hotărârea de Guvern nr. 1/06.01.2017 cu aplicativitate de la 01.02.2017.

Dintr-un alt punct de vedere al calculației prezentate pentru tariful de 10,29 lei/agent/oră ca o justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, vă rugăm să aveți în vedere și faptul că, cheltuielile generale indirecte în cazul societății noastre sunt minime, deoarece suntem cei care în acest moment prestăm serviciile de pază la unitățile dumneavoastră și investițiile cu echipamente, dotări, au fost deja făcute și totodată am diminuat și profitul la minim, numai din dorința de a câștiga procedura și de a presta în continuare serviciile respective către ... au fost relații de colaborare foarte bune.

Majorarea respectivă ne pune în acest moment în imposibilitatea de a putea să ne menținem tariful ofertat de 10,29 lei/agent/oră.

Urmare a acestui aspect vă transmitem și noua calculație de preț, avându-se în vedere salariul minim brut garantat pe țară de 1.450 lei, care va justifica tariful de 12,13 lei/agent/oră rezultat."

De asemenea, ofertantul ... a atașat „Fișa de calcul tarif prestări servicii de pază înarmată sau neînarmată” inițială, cu un tarif/oră/agent pază de 10,29 lei/oră/agent/post, precum și „Fișa de calcul tarif prestări servicii de pază înarmată sau neînarmată” modificată, cu un tarif/oră/agent pază de 12,13 lei/oră/agent/post, astfel:

„FIȘA DE CALCUL TARIF PRESTĂRI SERVICII DE PAZĂ ÎNARMATĂ SAU NEÎNARMATĂ

1. CHELTUIELI DE PERSONAL

- **salariu încadrare conf. H.G. 1017/2015**

1.250,00 lei

ALTE DREPTURI SALARIALE

a)	- spor de noapte 25%	104,17 lei
b)	- spor SD și SL 25 lei	
c)	- Cota parte plată concedii odihnă	26,22 lei
TOTAL DREPTURI SALARIALE		1.405,39 lei

2. CHELTUIELILE ANGAJATORULUI CU MUNCA VIE

- CAS 15,80 %	222,05 lei
- CASS 5,20 %	73,08 lei
- ȘOMAJ 0,50 %	7,03 lei
- Boli prof. 0,205 %	2,88 lei
- Concedii și indemnizații 0,85 %	11,95 lei
- Fond de garantare salarii 0,25 %	3,51 lei

TOTAL CONTRIBUȚII 320,50 lei

TOTAL CHELTUIELI CU MUNCA VIE 1.725,89 lei

3. CHELTUIELI GENERALE INDIRECTE

4,50 lei

- echipament vară - iarnă;
- mijloace de autoapărare (tomfa, binoclu, spray iritant lacrimogen)
- documente specifice posturilor

TOTAL CHELTUIELI 1.730,39 lei

4. Profit - 0,3 % 5,19 lei

TOTAL GENERAL 1.735,58

lei/lună/agent”;

TARIF/ORĂ/AGENT PAZĂ (1.735,58 lei: 168,667 ore) = 10,29 lei/oră/agent/post.”

și

„FIȘA DE CALCUL TARIF PRESTĂRI SERVICII DE PAZĂ ÎNARMATĂ SAU NEÎNARMATĂ

1. CHELTUIELI DE PERSONAL

- **salariu încadrare conf. H.G. 1017/2015**

1.450,00 lei

ALTE DREPTURI SALARIALE

a)	- spor de noapte 25 %	120,79 lei
b)	- spor SD și SL	29 lei
c)	- Cota parte plată concedii odihnă	30,45 lei
TOTAL DREPTURI SALARIALE		1.630,24 lei

2. CHELTUIELILE ANGAJATORULUI CU MUNCA VIE

- CAS 15.80 %	257,58 lei
- CASS 5,20 %	84,77 lei
- ȘOMAJ 0,50 %	8,15 lei
- Boli prof. 0,205 %	3,34 lei
- Concedii și indemnizații 0,85 %	13,86 lei
- Fond de garantare salarii 0,25%	4,07 lei

TOTAL CONTRIBUȚII 371,77 lei

TOTAL CHELTUIELI CU MUNCA VIE	2.002,01 lei
3. CHELTUIELI GENERALE INDIRECTE	5,22 lei
- echipament vară-iarnă;	
- mijloace de autoapărare (tomfa, binoclu, spray iritant lacrimogen)	
- documente specifice posturilor	
TOTAL CHELTUIELI	2.007,23 lei
4. Profit - 0,3 %	6,02 lei
TOTAL GENERAL	2.013,25 lei/lună/agent

TARIF/ORĂ/AGENT PAZĂ (2.013,25 lei : 166 ore) = 12,13 lei/oră/agent/post."

Consiliul constată că societatea contestatoare a încălcat prevederile documentației de atribuire, antemenționate, referitoare la asigurarea marjei care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază și, în această situație, a optat pentru modificarea propunerii financiare, pentru a se putea încadra în noua grilă de salarizare.

Analizând modul în care entitatea contractantă a solicitat justificarea modului de formare a prețului, Consiliul constată că aceasta a dorit ca operatorii economici să facă dovada asigurării salariului minim pe economie, potrivit H.G. nr. 1/2017.

Sunt adevărate susținerile autoarei contestației în referire la faptul că salariul minim de 1.450 lei nu era în vigoare la data depunerii ofertelor, însă la fel de adevărate sunt și susținerile autorității contractante, potrivit cărora "Prin acest ultim element component, respectiv «**o marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de pază**»", subscrisa entitate am acordat potențialilor ofertanți posibilitatea de a-și asigura resursele financiare pentru acoperirea eventualelor majorări ale salariului minim garantat în plată, întrucât orice angajator are obligația asigurării salariului minim stabilit, precum și asigurarea celorlalte implicații financiare generate de valoarea acestui salariu, potrivit prevederilor legislației muncii."

La momentul analizei ofertelor, dar și la momentul finalizării procedurii, autoritatea contractantă are obligația de a verifica existența condițiilor legale de finanțare a contractului, dar și a condițiilor de susținere a lui de către viitorul prestator.

Astfel, Consiliul nu poate lua în considerare argumentația contestatorului potrivit căreia „În acest sens ni s-a cerut și să justificăm prețul pe oră prezentând informațiile transpuse de autoritatea contractantă într-un tabel, respectiv prin metodologia de calcul să asigurăm în calcul „salariul minim pe economie de 1.450 lei, conform H.G. 1/2017”, noi fiind puși în situația de a răspunde obligatoriu la cele două cereri total diferite ale autorității contractante”, având în vedere că trebuia să prevadă, de la depunerea ofertei, marja antemenționată, precum și să asigure respectarea punctului 11.2 din modelul de contract, potrivit căruia prețul în lei/oră, declarat în propunerea financiară, nu se ajustează, rămânând ferm, pe toată durata derulării contractului.

Este important de reținut și faptul că în cadrul caietului de sarcini, entitatea contractantă a informat operatorii economici despre valoarea estimată a contractului de servicii supus procedurii de atribuire în cauză. La stabilirea valorii estimate a contractului s-a utilizat un tarif orar de 15,85 lei/oră (pag. 23 din caietul de sarcini).

Analizând modul în care ofertantul a înțeles să justifice prețul ofertat, Consiliul reține neconcludența acestui răspuns, din următoarele considerente:

- așa cum a fost mai sus reținut, după cum rezultă din detalierea de preț prezentată de către ..., oferta financiară inițială a acestui ofertant, cu un tarif de 10,29 lei/oră, nu a luat în calcul nicio marjă care să acopere eventualele modificări ale salariului minim pe economie pe durata prestării serviciilor de paza, contrar celor prevăzute în cadrul documentației de atribuire;

- oferta financiară prezintă un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat și ofertantul nu va putea asigura în aceste condiții îndeplinirea contractului la parametri calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini, aspect sancționat de prevederile art. 143 alin. (2), lit. g) din H.G. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului cadru din Legea 99/2016, prin declararea ofertei ca fiind inacceptabilă;

- totodată prin informațiile și documentele prezentate de către ofertant în răspunsul său, acesta nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului propus, aspect sancționat de prevederile art. 142 alin. (3) din H.G. 394/2016, prin declararea ofertei ca fiind inacceptabilă;

- modificarea legislativă intervenită în cursul evaluării ofertelor l-a pus pe ... în situația de a recunoaște faptul că nu va putea susține prețul ofertat inițial și de a recurge la modificarea ofertei financiare inițiale, potrivit susținerilor din cadrul răspunsului său (fila 365 din dosarul achiziției);

- așadar ofertantul își modifică propunerea financiară inițială, aspecte evidențiate în Procesul-verbal nr. 1849/DE-AP/20.01.2017 (filele 381-389 din dosarul achiziției), aspect sancționat de către legislația în domeniu prin declararea ofertei ca fiind neconformă, sancțiune menționată în cadrul art. 140 alin. (5) din H.G. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului cadru din Legea 99/2016.

Din ansamblul tuturor considerentelor prezentate, Consiliul determină că față de oferta depusă de ... sunt incidente dispozițiile art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016 motivat de faptul că răspunsurile transmise de ofertant sunt neconcludente, astfel entitatea contractantă în mod corect a respins oferta depusă de ... (potrivit dispozițiilor art. 222 alin. (3) din Legea nr. 99/2016 coroborat cu art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016).

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de stabilire a ofertelor admisibile, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei depusă de acesta este neîntemeiată, urmând să fie respinsă.

Pentru aceste motive,

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motiunea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...