



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. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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 adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 612 / C2 / 541

Data: 14.04.2020

Prin contestația nr./30.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./30.03.2020, înaintată de SC SRL, cu sediul în, ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal de, împotriva raportul procedurii nr., emis de, cu sediul în municipiul, ... în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată pentru atribuirea contractului de servicii având ca obiect „Pază, protecție, ordine și control, în stația CF, Tg. Jiu, Dr. Tr. Severin și Pitești” - SRCF, lot 1 – Stația CF, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev.2), s-a solicitat admiterea contestației, anularea adresei de comunicare a rezultatului nr., a raportului procedurii nr., reluarea etapei de evaluare financiară a ofertei depusă de ofertantul cu consecința respingerii acesteia, ca neconformă.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei 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 de față, prin care SC SRL critică raportul procedurii, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea precizează că, din conținutul raportului procedurii nr. și a comunicării aferente acestuia nr., publicate în SEAP, a fost înștiințat că oferta sa s-a clasat pe locul al doilea, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de

Astfel, a constatat că tariful ofertat de câștigătorul procedurii de atribuire este sub cel ofertat de societatea sa, respectiv 13,88 lei pe oră fără TVA, preț care respectă reglementările *HG nr. 935/2016*, respectiv de 13,327 lei/oră la care se adaugă sporul pentru ore de noapte de 25% și cel de week-end doar dacă acesta este susținut cu fonduri provenite din subvenții acordate de stat. Această mențiune s-a făcut în cadrul ofertei.

Societatea contestatoare consideră că entitatea contractantă, potrivit art. 222 din Legea nr. 99/2016, avea obligația de a solicita ofertantului declarat câștigător clarificări privind prețul propus aparent neobișnuit de scăzut.

SC SRL subliniat faptul că în situația în care ofertantul clasat pe primul loc și-a fundamentat tariful prin invocarea ajutorului de stat acordat în condițiile Legii nr. 76/2002, prin încheierea și intrarea la plată a convențiilor AJOFM, era necesar ca entitatea contractantă să întreprindă următoarele măsuri: să verifice legalitatea încheierii și intrării la plată a convențiilor AJOFM; să verifice dacă ajutorul de stat obținut în baza convențiilor AJOFM le-au folosit în justificarea tarifului ofertat, a fost folosit și în alte contracte de achiziție publică; să verifice perioada pentru care ajutorul de stat a fost inclus în calculația de preț, respectiv dacă ajutorul de stat reprezintă doar sumele rezultate în perioada cuprinsă între data încheierii și intrării la plată a convenției și data limită de depunere a ofertelor, ori dacă ajutorul de stat reprezintă sumele care vor urma să se încaseze până la finalizarea convenției, ori dacă ajutorul de stat a fost luat în considerare pentru întreaga perioadă de 12 luni a convenției AJOFM, precum și numărul de persoane pentru care s-a încasat ajutorul de stat de către ofertantul declarat câștigător; să verifice numărul de salariați ai ofertantului clasat pe primul loc, prin prezentarea situației existente în REVISAL.

După aceste verificări membrii comisiei de evaluare ar fi trebuit, susține autoarea contestației, să țină cont de faptul că, potrivit prevederilor Legii nr. 76/2002, convențiile se încheie la sediul social al angajatorului și nu la domiciliul fiecărui angajat în parte, potrivit prevederilor art. 5 pct. IV¹ din Legea nr. 76/2002 .

Având în vedere că ofertantul declarat câștigător își are sediul în localitatea Vatra Dornei, în situația în care salariații acestuia domiciliază în alt județ decât cel în care este locul său de muncă (conform procedurii de atribuire beneficiarul serviciilor de pază este Stația CF Rm....., se aplică

dispozițiile art. 20. alin. (2). lit. c) coroborate cu dispozițiile art. 25 din Codul Muncii referitoare la clauza de mobilitate, precum și dispozițiile art. 44 din Codul Muncii referitoare la delegare. Beneficiile clauzei de mobilitate și cele ale delegării (cheltuieli de transport, cazare, diurnă) ar fi trebuit să se regăsească, pe de o parte, în conținutul contractelor individuale de muncă negociate în acest sens și modificate, eventual, prin acte adiționale (în vigoare la data depunerii ofertei), și, pe de altă parte, ar fi trebuit să se regăsească în calculul tarifului ofertat de către câștigător, având în vedere necesitatea asigurării cu acești salariați a pazei obiectivelor localizate în localitatea

Contestatoarea susține că, în situația în care ofertantul câștigător a prezentat toate aspectele menționate anterior, fără a cuprinde în prețul ofertat cheltuieli cu delegarea acestora pentru prestarea serviciilor de pază, consideră că prețul ofertat nu este justificat, astfel fiind incidente prevederile art. 143 alin. (3) lit. g) din Anexa la HG nr. 394/2016, și în consecință oferta depusă de trebuia respinsă, ca neconformă.

Totodată, necuprinderea în propunerea financiară a cheltuielilor cu delegarea salariaților presupune o încălcare a drepturilor acestora, respectiv nerespectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii, astfel fiind aplicabile prevederile art. 143 alin. (2) lit. d) din anexa la HG nr. 394/2016, motiv pentru care oferta depusă de trebuia respinsă ca inacceptabilă.

În drept, sunt invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legea nr. 99/2016 și HG nr. 394/2016.

În probațiune, sunt prezentate o serie de înscrisuri.

În cuprinsul punctului de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., entitatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL, ca nefondată.

Entitatea contractantă precizează că din analiza ofertei financiare a ofertantului, a constatat următoarele:

Ofertantul a folosit în fundamentarea tarifului salariul de încadrare brut și norma lunară de lucru așa cum acestea sunt prevăzute în HG 935/2019 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, respectiv un salariu de 2230 lei și o normă lunară de 167,333 ore/agent.

Totodată, arată entitatea, ofertantul și-a fundamentat tariful cu respectarea tuturor obligațiilor legale minime și imperative stabilite în sarcina sa de Legea 53/2003 - Codul muncii și anume: spor de noapte (25%), spor de weekend (0,1%), sărbători legale (100% pentru un număr de 15 zile de sărbători legale), concediu de odihnă, fond solidaritate handicapați, contribuție asiguratorie pentru muncă, cheltuieli indirecte, profit rezultând un total general nesubvenționat de 158.280,80 lei pentru un post permanent de pază.

Tariful orar nesubvenționat calculat de ofertant este de 17,45 lei/oră fără TVA, tarif apreciat de comisia de evaluare ca suficient și acoperitor pentru respectarea de către ofertant a tuturor cerințelor legale în domeniul muncii și salarizării.

Ofertantul a precizat, după cum se arată, că urmează să utilizeze, în fundamentarea tarifului pentru acest lot, suma de 48.751,20 lei, ca subvenție obținută în condițiile prevăzute la art. 85 din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă.

În data de de 17.03.2020 comisia de evaluare a solicitat ofertantului depunerea documentelor justificative care să ateste subvenția menționată, iar prin adresa nr. 9199/19.03.2020 societatea declarată câștigătoare a depus următoarele documente: convenția nr.; dispoziția nr. privind stabilirea drepturilor prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002; convenția nr. 38/17.02.2020; dispoziția nr. 38 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002.

Din analiza documentelor depuse, arată entitatea contractantă, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul beneficiază din bugetul asigurărilor pentru șomaj, începând cu data de 12.02.2020 de suma de 675.000 lei pentru un număr de 25 de șomeri, respectiv începând cu data de 17.02.2020, de suma de 891.000 lei pentru un număr de 33 de șomeri, subvenții pe care comisa de evaluare le consideră suficiente pentru susținerea de către ofertant a valorii subvenției menționate în propunerea financiară.

De asemenea, entitatea contractantă menționează că nu a prevăzut în documentația de atribuire nicio clauză care să oblige ofertantul declarat câștigător de a prezenta o listă a personalului care ar urma să fie folosit exclusiv pentru îndeplinirea contractului, având în vedere impredictibilitatea fluctuațiilor de personal cauzată de demisii, incapacitate de muncă, decese etc., ci doar obligativitatea acestuia de a menține prețul ferm pe toata durata de derulare a contractului.

Susține că toate calculele mai sus detaliate probează faptul că ofertantul și-a fundamentat corect tariful orar ofertat, oferta acestuia fiind în mod legal declarată admisibilă și ulterior câștigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire stabilit.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat procedura simplificată, organizată pentru atribuirea, pe loturi, a contractului de servicii având ca obiect „Pază, protecție, ordine și control, în stația CF Rm., ...” - SRCF, lot 1 – Stația CF, prin publicarea, în SEAP, a anunțului nr. Valoarea estimată a contractului este de 633.348 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „cel mai bun raport calitate - preț”.

La procedură, pentru lotul 1 – Stația CF Rm., au fost depuse cinci oferte, între care și cea a SRL, clasată pe locul 2, în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ... SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze, fiind constituită și cauțiunea aferentă.

Analizând aspectele sesizate de reclamanta SRL, Consiliul ia act că acesta a ales să se îndrepte împotriva ofertantului clasat pe primul loc, respectiv împotriva

Disputa care se poartă vizează tariful propus, pentru lotul 1, de către, pe care reclamanta îl consideră ca fiind neobișnuit de scăzut, și care impunea a fi verificat sub aspectul ajutorului de stat acordat în condițiile Legii nr. 76/2002 și a includerii cheltuielilor cu delegarea salariaților care nu își au domiciliul în județul

Pe acest subiect, Consiliul ia act că tariful orar al, pentru lotul în discuție, este de 11,90 lei, fără TVA.

În analizarea criticilor formulate de reclamantă, este de remarcat că, la momentul inițierii procedurii de atribuire (29.01.2020), era în vigoare și obligatorie HG nr. 935/2019 *pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată*, conform căreia:

Art. 1. - Începând cu data de 1 ianuarie 2020, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 [alin. \(1\)](#) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.230 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând **13,327 lei/oră**.

(2) Prin excepție de la prevederile [alin. \(1\)](#), începând cu data de 1 ianuarie 2020, pentru personalul încadrat pe funcții pentru care se prevede nivelul de studii superioare, cu vechime în muncă de cel puțin un an în domeniul studiilor superioare, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, fără a include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la suma de 2.350 lei lunar, pentru un program normal de lucru de 167,333 ore în medie pe lună, reprezentând 14,044 lei/oră.

Art. 2. - În aplicarea prevederilor art. 164 [alin. \(1²\)](#) din Legea nr. 53/2003, republicată, cu modificările și completările ulterioare, începând cu 1 ianuarie 2020, toate drepturile și obligațiile stabilite potrivit legii se determină prin raportare la nivelul de 2.230 lei al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

Art. 3. - La data prevăzută la [art. 1](#), Hotărârea Guvernului nr. 937/2018 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1045 din 10 decembrie 2018, se abrogă.

Este veridic că un tarif de 11,90 lei/oră, fără TVA, nu este în măsură să acopere toate costurile pe care le presupune executarea obligațiilor contractuale, însă, Consiliul observă că ofertantul beneficiază de suport din alte surse, respectiv subvenții, în cuantum de 48.751,20 lei, acordate pentru angajarea de șomeri, în baza Legii nr. 76/2002 *privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă*, fapt ce a condus la diminuarea tarifului orar nesubvenționat de 17,45 lei.

Din înscrisurile care compun dosarul achiziției publice, Consiliul reține că entitatea contractantă a solicitat ofertantului, prin adresa nr.

112/585/17.03.2020 documente justificative care să ateste subvenția menționată în calculația de preț, anexă la formularul de ofertă. Prin intermediul răspunsului nr. 9199/19.03.2020, ...a transmis convenția nr. 29/12.02.2020 împreună cu dispoziția nr. 29 prin care se dispune subvenționarea locurilor de muncă pentru un număr de 25 de șomeri, precum și convenția nr. 38/17.02.2020 împreună cu dispoziția nr. 38 prin care se dispune subvenționarea locurilor de muncă pentru un număr de 33 de șomeri, fără însă a fi prezentate și tabelele nominale cu persoanele încadrate în muncă conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002, anexă la acele convenții.

Verificând calculația prezentată de ofertant, se constată că acesta a luat în calcul suma de 2.250 lei, acordată în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002, pentru o perioadă de 9 luni din cele 12 luni ale convențiilor, pentru un număr de 2,41 agenți, iar din suma de 48.802,50 lei rezultată, s-au folosit 48.751,20 lei raportat, susține acesta, la numărul total de ore/post.

Pornind de la afirmația contestatoarei cum că entitatea ar fi trebuit să verifice dacă ajutorul de stat a fost folosit și în alte contracte de achiziție publică, se reține că doar 2,41 agenți din rândul celor care beneficiază de subvenționarea permisă de lege vor fi folosiți de către ofertant în cadrul acestui contract. Însă, este știut faptul că ofertanții nu pot uza de convențiile pe care le-au încheiat cu Agențiile pentru Ocuparea Forței de Muncă în toate procedurile la care participă, având în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca. Chiar dacă legea nu prevede în mod expres că suma respectivă nu poate fi folosită decât în contractele în care sunt folosiți respectivii angajați, o astfel de interpretare se impune pentru a exclude invocarea acestora în mai multe proceduri de achiziție, permițând prin aceasta ofertantului să justifice prețul pe criterii artificiale. În condițiile date, obținerea unei garanții, din partea ofertantului, în sensul celor de mai sus este necesară.

Depunând convenții încheiate cu Agenția Municipală pentru Ocuparea Forței de Muncă București, ...s-a angajat să încadreze în muncă un număr 58 de șomeri (dintre care 2,41 agenți vor fi folosiți pentru lotul 1), înregistrați în evidența agenției. Conform art. 5 pct. IV¹ din Legea nr. 76/2002 prin șomer înregistrat se înțelege persoana care îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute la pct. IV și se înregistrează la agenția pentru ocuparea forței de muncă în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau, după caz, reședința ori la alt furnizor de servicii de ocupare, care funcționează în condițiile prevăzute de lege, în vederea obținerii unui loc de muncă.

Din coroborarea dispozițiilor legale cu prevederile convențiilor încheiate de cu AMOFM București, reiese faptul că aceste convenții au fost acordate către societatea în discuție ca urmare a angajării unor

șomeri înregistrați în evidențele AMOFM București. Cum în aceste evidențe se înregistrează șomerii care au domiciliul sau reședința în municipiul București, Consiliul constată, pe baza unei prezumții simple și dat fiind faptul că din actele aflate la dosarul achiziției publice nu reiese o altă situație de fapt, că toate persoanele angajate au domiciliul în municipiul București.

În această situație, știut fiind și faptul că prezentul contract urmează a se derula în județul, este necesară respectarea dispozițiilor art. 44 alin. (2) din codul muncii. Conform acestor dispoziții legale, salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.

Astfel, Consiliul reține temeinicia celor susținute de SC SRL în sensul verificării dacă în prețul oferit de au fost luate în calcul costurile pe care le implică delegarea, mai cu seamă că din înscrisurile care compun dosarul achiziției publice, nu se poate trage concluzia că entitatea ar fi întreprins vreun demers în sensul verificării acestor aspecte. Or, în situația dată, lămurirea cu ofertantul asupra prețului ofertat era și este necesară, entitatea nefiind îndrituită să deducă elemente esențiale ale propunerii financiare pe baza unor informații insuficiente sau inexistente în propunerea aflată în discuție.

Concluzionând, Consiliul reține că, în exercitarea atribuțiilor conferite de legiuitor, membrii comisiei de evaluare sunt ținuti să efectueze o analiză riguroasă a ofertelor primite în cadrul procedurii, modul de desfășurare al procesului de analiză fiind necesar să rezulte în mod clar din documentele întocmite de aceștia, nu doar la nivel formal, așa cum se observă din actele depuse de entitatea contractantă în susținerea deciziilor sale.

În lumina celor expuse, Consiliul consideră că este necesar ca entitatea contractantă să revizuiască actele evaluării, motiv pentru care va admite, în limita considerentelor de mai sus, contestația SC SRL, va anula raportul procedurii nr. 112/651/25.03.2020 întocmit pentru lotul 1 și va obliga autoritatea contractantă să clarifice și să reevalueze oferta pentru lotul în discuție, conform motivării expuse.

Cât privește respingerea, ca neconformă și inacceptabilă, a ofertei, solicitată de contestatoare, Consiliul stabilește că acesta este atributul exclusiv al entității contractante, exercitat după o evaluare temeinică, conform celor mai sus dispuse, și pe cale de consecință, o astfel de solicitare va fi catalogată ca inadmisibilă.

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

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii nr. întocmit pentru lotul 1. Obligă autoritatea contractantă să clarifice și să reevalueze oferta pentru lotul în discuție, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind respingerea ca neconformă și inacceptabilă a ofertei

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....