



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 829/19.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24491/19.04.2024, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., împotriva documentației de atribuire elaborată de, cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „*Servicii de pază, monitorizare și intervenție rapidă*”, anunț publicitar nr. ... din 12.04.2024, s-a solicitat obligarea autorității contractante la anularea procedurii de achiziție publică și reluarea ei cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

Cu adresa nr. 241/29.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 26703/29.04.2024, S.C. ... - ... SRL, cu sediul în com. ... și adresa de corespondență în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., CUI RO ..., a formulat cerere de intervenție accesorie prin care solicită încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în favoarea autorității contractante, cu consecința respingerii contestației și menținerea ca legale și temeinice a procesului-verbal de deschidere a ofertelor nr. 3552/22.04.2024, a raportului procedurii nr. 3626/23.04.2024, a comunicării nr. 3645/24.04.2024 și a actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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 formulată de SC ... SRL împotriva documentației de atribuire elaborată de, prin care se solicită anularea procedurii de atribuire și reluarea ei cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a demarat procedura proprie de achiziție publică privind atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de pază, monitorizare și intervenție rapidă”, cuprinzând un post de pază pentru poarta 1 cu program 24 ore/zi, inclusiv sâmbăta, duminica și zilele de sărbătoare și 1/2 post de pază pentru poarta 2, cu program 12 ore/zi, în intervalul orar 19:00 – 07:00, inclusiv sâmbăta, duminica și zilele de sărbătoare, procedură a cărei valoare este de 238.491 lei fără TVA, formată din valoarea estimată de 160.083,00 lei fără TVA pentru perioada 01.05.2024-31.12.2024 și de 78.408,00 lei fără TVA pentru perioada 01.01.2025 - 30.04.2025, în eventualitatea prelungirii contractului.

Totodată, potrivit anexei la modelul de contract pentru perioada 01.05.2024 - 31.12.2024 sunt prevăzute 8.820 ore.

Contestatora susține că raportat la valoarea estimată pentru perioada 01.05.2024-31.12.2024, de 160.083 lei și numărul de ore menționat anterior, reiese un tarif orar de 18,15 lei/oră fără TVA.

În contestație este prezentat un tabel cu fundamentarea economică a unui tarif orar minim pentru un post de pază permanent 24/24, care să respecte toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării - 900/2023, calculată fără cheltuieli indirecte și profit și fără luarea în considerare a costurilor aferente fondului de handicap:

Salariul și alte venituri supuse taxării	Descriere	% din salariul de bază brut	Cost/oră
Salariu tarifar orar	Sal. brut total/normă de lucru (HG nr. 900/2023)	%	3300 lei/ 165,333 ore = 19,96 lei/oră
Spor de noapte		25%	1,66 lei/oră
Spor de weekend		1%	0,06 lei/oră
Sărbători legale	Sărbători legale	100%	1,05 lei/oră
Concediu de odihnă	Concediu de odihnă	20 zile	1,66 lei/oră
Total cost salarial supus taxării	Cost per oră		24,39 lei/oră
Fond garantare salarii datorat de angajator			0,55 lei/oră
Total cost salarial/oră			24,94 lei/oră

În baza acestui tabel, contestatorul susține că tariful orar minim, pentru un post permanent 24/24, este de 24,94 lei/oră fără TVA, orice tarife sub această valoare nefiind de natură să asigure îndeplinirea contractelor la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Contestatorul învederează că prin documentația de atribuire se solicită și serviciul de monitorizare și intervenție, cost ce trebuie să fie evidențiat și în ofertă.

Față de prevederile documentației de atribuire, potrivit cărora: *„prețurile stabilite de ofertanți sunt ferme, nu pot fi majorate ulterior și vor fi valabile pe toată perioada de derulare a contractului, cât și a actului adițional de prelungire pe primele luni ale anului 2025, până la aprobarea Bugetului de venituri și cheltuieli al spitalului”*, contestatorul susține că devin incidente dispozițiile art. 221 alin. (1) lit. c) și art. 222² alin. (2) și (4) din Legea nr. 98/2006, motiv pentru care solicită introducerea unei clauze de ajustare a tarifului în cazul unor modificări legislative.

În condițiile în care valoarea estimată a procedurii nu are în vedere toate costurile pe care le implică cerințele contractuale, petenta consideră că pentru a se încadra în valoarea estimată, ofertanții fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie vor vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unor artificii de calcul.

Față de toate argumentele prezentate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la anularea procedurii de achiziție publică și reluarea ei cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

Cu adresa nr. 3638/23.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 25558/24.04.2024, ... a transmis punctul său de vedere prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă învederează că este o instituție sanitară publică și, din această perspectivă, una din prioritățile sale este cheltuirea judicioasă a banului public, prin urmărirea continuă a efectuării achizițiilor la prețul cel mai scăzut, cu respectarea condițiilor prevăzute de lege.

Potrivit acestui deziderat, s-a stabilit valoarea estimată având în vedere consultarea pieței de profil, respectiv a catalogului SEAP, raportarea la contractul semnat anterior, având același obiect și care cuprindea în preț ultima majorare a salariului minim pe economie, precum și rata inflației comunicată de Institutul Național de Statistică.

Totodată arată că, nefiind solicitată și încuviințată suspendarea procedurii de atribuire, aceasta a continuat, împrejurare care a

confirmat legalitatea și corectitudinea estimării valorii contractului, având în vedere că cei doi participanți la deschiderea ofertelor au propus valori mai mici decât cea estimată.

Autoritatea contractantă solicită observarea că ofertanții din procedură au făcut o detaliere profesionistă și fundamentată a modului în care s-a ajuns la asemenea oferte de preț, astfel încât este exclusă orice suspiciune de superficialitate sau de nerespectare a legislației în vigoare.

Prin cererea de intervenție, S.C. ... - ... SRL arată că, potrivit art. 61 CPC, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare.

Aceasta arată că, în condițiile în care contestatora SC ... SRL critică valoarea estimată a procedurii care, în urma deciziei autorității contractante, și-a urmat cursul și oferta sa a fost declarată câștigătoare, apreciază ca are interesul de a interveni în prezenta cauză.

Intervenientul consideră că valoarea estimată a procedurii este corectă, membrii comisiei de evaluare luând în considerare piața de profil, respectiv catalogul SEAP.

Raportat la alte proceduri similare, susține că la determinarea calculului de către autoritatea contractantă, aceasta a avut în vedere măsurile fiscal bugetare pentru asigurarea sustenabilității financiare a României pe termen lung, măsuri menite a asigura o utilizare eficientă a resurselor fiscale ale statului român, de a înlătura risipa de fonduri publice în vederea instituirii unei discipline fiscale pe termen lung.

În acest context, legislația în materie privind reducerile bugetare vizează prevederile Legii nr. 296/2023, privind unele măsuri fiscal bugetare pentru asigurarea sustenabilității financiare a României pe termen lung, a prevederilor OUG nr. 90/2023 privind aprobarea unor măsuri de reducere a cheltuielilor bugetare pe anul 2023, a OUG nr. 115/2023, privind unele măsuri fiscal bugetare în domeniul public, consolidare fiscală, combaterea evaziunii fiscale, a OUG nr. 34/2023 privind unele măsuri fiscal bugetare, precum și prevederile Legii nr. 500/2002 privind finanțele publice.

Față de tariful contestat, arată că acesta a fost calculat în funcție de sumele aprobate prin bugetul de stat de către ordonatorul principal de credite. Propunerile de buget ale fiecărei entități se înaintează ordonatorului principal de credite în vederea elaborării bugetului anual.

În funcție de disponibilități, ordonatorul de credite împarte bugetul pe capitole și coduri bugetare, iar unitatea operațională asigură plata contractelor de achiziții publice din bugetul pe care îl are la dispoziție.

În baza bugetului transmis se întocmește Planul de achiziții anual, iar la acest capitol, din suma alocată se împarte pe diverse bunuri și servicii, pentru serviciul de pază rămânând alocată suma supusă determinării estimate a tarifului din oferta financiară sus menționată.

Singura modalitate în care instituția poate obține o suplimentare a bugetului la nivel de instituție o reprezintă rectificarea bugetară care se efectuează, în general, în ultimul trimestru din an, în cea de-a doua

modalitate pe motive temeinic justificate fundamentate, prin solicitare către ordonatorul principal de credite, care poate aproba suplimentarea sumelor, în limita bugetului de care dispune la momentul respectiv.

În acest sens consideră că valoarea estimată a fost justificată, solicitând să se observe documentația depusă de societatea intervenientă în sensul că nu contravine principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, neîngrădind posibilitatea participanților de bună credință la depunerea ofertelor, conform prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Raportat la argumentele prezentate mai sus, intervenientul solicită Consiliului să respingă contestația și să mențină, ca legale și temeinice, actelor întocmite de către achizitor.

După depunerea contestației, SC ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în cuantum de ... lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. ... din 22.04.2024, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația aferentă procedurii organizată de către

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura proprie de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază, monitorizare și intervenție rapidă”, prin publicarea în SEAP a anunțului publicitar nr. ... din 12.04.2024, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată totală a contractului este de 238.491,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire, respectiv a valorii estimate a contractului, de 18,15 lei/oră, așa cum reiese din documentele achiziției, SC ... SRL a formulat prezenta contestație.

Potrivit art. 12 lit. a) din Legea nr. 98/2016: „Valoarea estimată a achiziției se determină înainte de inițierea procedurii de atribuire și este valabilă la momentul inițierii procedurii de atribuire. Inițierea procedurii de atribuire se realizează prin una dintre următoarele modalități:

a) transmiterea spre publicare a anunțului de participare;”

Valoare estimată valabilă a achiziției anunțată este de 238.491 lei, fără TVA, aferentă unui tarif estimat de 18,15 lei/oră, conform celor stabilite prin procesul-verbal nr. 3082/08.04.2024. Acest tarif reiese și din valoarea estimată pentru perioada 01.05.2024-31.12.2024, de

160.083 lei, fără TVA, și numărul de 8820 ore prevăzut în anexa la contract. Se mai arată, în același caiet:

„G. Modul de prezentare a propunerii financiare:

Oferta financiara va fi prezentata pentru:

- servicii de paza, monitorizare si intervenție rapida - sub forma unui tarif / ora in lei fara TVA,

- valoarea totala estimata a contractului este de 238.491,00 lei fara TVA. Din care:

- pentru perioada 01.05.2024 - 31.12.2024: 160.083,00 lei fara TVA

- pentru perioada 01.01.2025 - 30.04.2025: 78.408,00 lei fara TVA, in eventualitatea pielungirii contractului.

La calculul valorii totale estimate a contractului s-a prevăzut o perioada de 365 de zile, respectiv de la data de 01.05.2024 - 31.12.2024, cu posibilitatea de prelungirii prin acte adiționale, pe primele 4 luni ale anului 2025, până la aprobarea Bugetului de venituri si cheltuieli al spitalului;

- prețurile stabilite de ofertanți sunt ferme, nu pot fi majorate ulterior și vor fi valabile pe toata perioada de derulare a contractului cat si a actului adițional de prelungire pe primele luni ale anului 2025, pana la aprobarea Bugetului de venituri si cheltuieli al spitalului.

- oferta financiara nu poate depăși fondurile alocate, in conformitate cu bugetul de venituri și cheltuieli aprobat de ordonatorul principal de credite, M.T., pentru îndeplinirea contractului.

Oferta va fi valabila pe o perioada de 30 da zile de la termenul limita de primire a ofertelor.”

În baza Hotărârii Guvernului nr. 900/2023 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 octombrie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, fără a include indemnizații, sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 3.300 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 165,333 ore pe lună, reprezentând 19,960 lei/oră.

La costurile cu salariile brute ale angajaților, ofertanții (angajatorii) trebuie să suporte și costurile impuse de lege decurgând din prestarea serviciilor pe timp de noapte (spor de noapte), în zilele de weekend și de sărbători legale (sporuri corespunzătoare), indemnizațiile de concediu, contribuția asiguratorie de muncă, contribuția la fondul pentru persoane cu handicap. La acestea se adaugă cheltuielile cu dotările, cu SSM, cu medicina muncii, cheltuielile indirecte și profitul.

Consiliul constată că valoarea estimată a contractului nu acoperă nici măcar salariul minim pe economie, nicidecum celelalte sporuri și cheltuieli prezentate mai sus, ceea ce face ca valoarea serviciului să depășească și mai mult suma de 238.491 lei, fără TVA, estimată de autoritate.

În decizia sa nr. 421 din 18 februarie 2011, Curtea de Apel Pitești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, a statuat că neluarea în calcul de către ofertantă a unor cheltuieli, așa cum sunt cheltuielilor aferente concediului de odihnă al angajaților atrage respingerea ofertei:

„Împotriva modului de stabilire și comunicare a rezultatului procedurii, vizând contractul de achiziție publică având ca obiect «servicii

de curățenie», cod CPV 90910000-9, consemnat în raportul procedurii nr. 7917/02.11.2010, SC U. SRL a formulat contestație, cu motivarea că ofertanta declarată câștigătoare, prin modul cum a prezentat oferta de preț, nu justifică prețul neobișnuit de scăzut, prin aceea că nu au fost luate în calcul și cheltuielile făcute de angajator cu plata concediului de odihnă de minimum 20 de zile lucrătoare, astfel cum impune Legea nr. 53/2003 - Codul muncii.

Analizând contestația formulată și extinzând verificarea asupra procedurii derulate, conform art. 278 din ordonanță, Consiliul a constatat că, într-adevăr, autoritatea contractantă a trecut peste faptul că și serviciile efectuate pe durata concediului de odihnă trebuie remunerate, deoarece ele fac parte din durata totală a contractului. Faptul că pentru munca prestată în cadrul acelorași servicii sunt folosite „alte persoane”, cum a pretins autoritatea, nu conduce la ideea inexistenței unor cheltuieli suplimentare și la justificarea prețului neobișnuit de scăzut indicat de către ofertanta câștigătoare.

Ca atare, rezultă că reținerea Consiliului vizând faptul că autoritatea nu a evaluat corect ofertele depuse este îndreptățită, prețul oferit nefiind cel rezultat din principiile vizând libera concurență, motiv pentru care contestația a fost corect admisă, cu consecința continuării procedurii de licitație prin reevaluarea ofertelor."

Potrivit art. 51 din legea achizițiilor publice: „(1) Autoritatea contractantă precizează în documentația de atribuire reglementările obligatorii în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului de achiziție publică ori să indice instituțiile competente de la care operatorii economici pot obține informații detaliate privind reglementările respective. (2) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă are totodată obligația de a solicita operatorilor economici să indice în cadrul ofertei faptul că la elaborarea acesteia au ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă.” În completarea dispozițiilor redactate, art. 137 alin. (2) lit. d) din normele metodologice de aplicare a legii, stabilește că oferta este considerată inacceptabilă dacă nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii.

Ar fi contrar reglementărilor naționale și europene în domeniul muncii ca autoritățile publice să încheie contracte cu entități care nu respectă legislația în vigoare. Mai mult, această situație ar antrena o abordare discriminatorie și nedreaptă față de întreprinderile care respectă prevederile juridice și s-ar acorda un avantaj arbitrar celor care

le încalcă, ceea ce ar putea genera chiar și o concurență neloială din partea întreprinderilor care nu respectă prevederile, în raport cu cele care le respectă. Respectarea legislației naționale sau europene în materie de muncă este o condiție a corectitudinii procedurii. Pe de altă parte, legislația precitată face parte din nivelul de protecție care trebuie garantat lucrătorilor contractantului, protecție care ar trebui să depășească limita unui simplu interes particular al autorității și să intre în sfera interesului general.

După cum prețul propus de ofertant nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de quantumul său, ci reprezintă un element esențial al propunerii financiare ale cărei realitate și legalitate trebuie să fie verificate de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității, nici valoarea estimată de autoritatea compărătoare nu poate fi un element formal, mai cu seamă că depășirea acesteia poate atrage respingerea ofertelor. Este evident că omiterea anumitor elemente de cost din structura valorică a tarifului anunțat de autoritate distorsionează rezultatul licitației. Respectarea legislației naționale sau europene în materie de muncă și de salarizare este o condiție a corectitudinii procedurii.

Prin explicațiile de ordin general pe care le-a adus ... în punctul său de vedere asupra contestației, acesta nu a reușit să formeze convingerea Consiliului că a respectat dispozițiile legale atunci când a stabilit valoarea estimată a contractului. Desigur și fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind remunerarea anumitor servicii [art. 178 alin. (1) partea introductivă din Legea nr. 98/2016], separat de costurile cu forța de muncă, operatorii economici sunt ținuti și de costurile cu dotările și echipamentele utilizate, cu transportul (dacă este cazul), cu eventualele asigurări, cu inflația și altele, peste care prestatorul își poate rezerva o mică parte de profit, astfel încât să își mențină existența în economia de piață concurențială.

Legislația achizițiilor publice cuprinde mai multe reguli de estimare a valorii contractului de achiziție publică, conform cărora această valoare trebuie stabilită pe baza calculării și însumării tuturor sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului, mai cu seamă a celor datorate ca obligații legale, sume ce nu pot fi diminuate sub pretextul că bugetul de venituri și cheltuieli nu este acoperitor ori că tariful practicat de prestatorul din prezent ar fi mai mic decât impus de lege.

Din tot acest ansamblu de date și argumente rezultă că valoarea estimată de specialiștii unității spitalicești nu concordă cu nivelul tuturor costurilor la care se ridică îndeplinirea contractului de către ofertanți prin prestarea serviciilor de pază și protecție dorite de organizatoarea licitației, ceea ce face ca obiecțiunile formulate de contestator să fie întemeiate, atât în fapt, cât și în drept.

În consecință, Consiliul consideră că este necesar ca autoritatea să pună de acord valoarea estimată cu clauzele din documentația de atribuire privind forța de muncă pe care trebuie să o disloce ofertanții

pentru aducerea la îndeplinire a contractului, respectiv să asigure estimarea corectă a costului prestației ce urmează a fi asigurată de ofertanți, astfel încât documentația și anunțul aferent să răspundă exigențelor de informare corectă a operatorilor economici și de legalitate. Reclamanta este nemulțumită și se plânge de modul defectuos în care autoritatea contractantă a estimat valoarea contractului, nu de condițiile impuse ofertanților față de personalul pe care îl vor alocă pentru prestarea serviciilor.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de determinare a valorii estimate a contractului supus adjudecării.

Luând în considerare situația faptică expusă de părți și aspectele cercetate de Consiliu, precum și faptul că la acest moment nu mai pot fi luate măsuri de remediere întrucât procedura a continuat cu depunerea ofertelor, care au fost deschise și evaluate, întocmindu-se raportul procedurii nr. 3626/23.04.2024, în baza art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... și va anula procedura de atribuire

În consecință, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de S.C. ... - ... SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, admite contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... și anulează procedura de atribuire.

Respinge cererea de intervenție formulată de S.C. ... - ... SRL.

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

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

Redactată în 5 exemplare, conține 10 (zece) pagini.