# CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro


**În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea**

## DECIZIE
**Nr. ....**
**Data:.....**

Prin contestaţia nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ....., cu sediul în municipiul .....,....., reprezentată legal de administrator ..., privind procedura simplificată - într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „«Servicii de pază prin monitorizare pentru Centrul.....” – cod CPV 79713000-5, organizată de ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul .....,....., contestatorul a solicitat:
- anularea răspunsului la notificarea prelabilă, înaintat prin adresa nr. 60/1289/03.11.....;
- anularea adresei nr. 1236/30.10..... prin care a fost înştiinţat despre rezultatul procedurii de atribuire;
- anularea tuturor actelor subsecvente emise în cadrul procedurii de atribuire.

..., cu sediul în municipiul ....., ... ....., având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal prin ... - asociat, depune cererea de intervenţie nr. 917/17.11..... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 49262/17.11....., prin care solicită:
- admiterea cererii de interventie;
- respingerea contestaţiei înaintată de SC ..... SRL;
- menţinerea rezultatul procedurii de atribuire comunicat societăţii contestatoare prin adresa nr. 60/235/30.10.....;
- menţinerea deciziei de declarare a ofertei sale ca fiind câştigătoarea procedurii;

- menţinerea raportului procedurii si a tuturor actelor subsecvente.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În fapt, contestatorul arată că prin adresa nr. 60/898/31.07..... autoritatea contractantă a declarat oferta sa ca fiind câştigătoare procedurii, la valoarea de 1.023.384 lei, fără TVA.

Contestatorul menţionează faptul că în cadrul acestei proceduri au rămas doar două oferte: oferta sa si cea depusă de SC ... SRL, oferta sa fiind declarată câştigătoare în condiţiile mai sus indicate.

*Împotriva adresei nr. 60/898/31.07..... s-a fost formulat contestaţie, iar prin Decizia nr. .../...../....., pronunţată la data de 27.09..... de către CNSC, s-a dispus: "Admite în parte contestaţia (...), dispune anularea Raportului Procedurii nr. 61/1023/28.07....., precum si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia. În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. 5 din Legea nr. 101/2016 dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispoziţiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor depuse, potrivit celor consemnate în motivare, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii."*

În urma pronunţării acestei decizii, contestatorul arată că i s-a comunicat adresa nr. 60/1089/09.10..... prin care autoritatea contractantă i-a solicitat să prezinte Anexa 2 "Deviz tarif orar agent pază" la Formularele de ofertă conform modelului anexat în cadrul "Secţiunii formulare".

Contestatorul menţionează că a dat curs acestei solicitări, sens în care a comunicat la data de 11.10..... Anexa 2 "Deviz tarif orar agent paza" prin care a explicitat tariful orar.

La data de 12.10....., contestatorul arată că autoritatea contractantă i-a comunicat adresa nr. 60/1120, prin care a învederat faptul că s-au constatat neconformităţi în ceea ce priveşte calculul aritmetic al valorilor componente ale devizului. Din acest considerent, i-au fost solicitate clarificări în sensul justificării valorii de 0,65 lei atribuită contribuţiei "Spor concediu de odihna", respetiv valorii de 0,10 lei atribuită contribuţiei "Sporul de weekend si sărbători legale".

La această solicitare, contestatorul arată că a răspuns adresa din data de 13.10....., prin care a învederat faptul că au existat câteva erori de calcul (erori aritmetice), pe care le-a explicitat prin această adresă.

Contestatorul menţionează că toate răspunsurile au fost comunicate direct autorităţii contractante, si au fost publicate în SEAP cu respectarea termenelor limită stabilite în acest sens.

Cu toate acestea, prin adresa nr. 60/1159/19.10....., i s-a comunicat faptul că nu a răspuns cerinţelor solicitate la punctul 1 din adresa nr. 60/1120/12.10..... si că a calculat eronat sporurile solicitate de către comisia de evaluare.

Contestatorul precizează că nu a formulat niciun răspuns la această adresă, întrucât a considerat că prin raportare la motivaţia avută în vedere de către CNSC prin decizia nr. .../...../....., pronunţată la data de 27.09....., (care a stabilit limita minimă a tarifului orar/agent de pază ca fiind 12,88 lei/oră), autoritatea contractantă va declara ambele oferte rămase în procedură ca neconforme si va anula întreaga procedură de achiziţie publică.
Contestatorul menţionează că, desi nici oferta depusă de către SC ... SRL nu se încadra în tariful minimal impus de către CNSC prin decizia nr. .../...../....., autoritatea contractantă a declarat câstigătoare această ofertă cu valoarea de 1.157.160 lei, fără TVA, sens în care a emis adresa nr. 1236/30.10....., prin care a fost înştiinţat despre rezultatul procedurii de atribuire.
Împotriva adresei nr. 1236/30.10....., contestatorul arată că a formulat o notificare prealabilă, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 60/1289/03.11....., comunicându-i faptul că a pus în aplicare dispozitivul deciziei CNSC nr. .../...../..... si că societatea sa nu a răspuns solicitării de clarificari nr. 60/1089/09.10....., acesta fiind motivul declarării ofertei sale ca fiind inacceptabilă.

Contestatorul precizează că această susţinere este neconformă realităţii, întrucât societatea sa a răspuns la toate solicitările de clarificări, inclusiv la cea din data de 09.10.....
Astfel, contestatorul menţionează că prin adresa nr. 60/1089/09.10....., autoritatea contractantă i-a solicitat să prezinte Anexa 2 "Deviz tarif orar agent paza" la Formularele de ofertă conform modelului anexat în cadrul "Secţiunii formulare".
Contestatorul susţine că a dat curs acestei solicitări, sens în care a comunicat la data de 11.10..... Anexa 2 "Deviz tarif orar agent pază" prin care a explicitat tariful orar, răspunsul său fiind încărcat în SEAP.
**În continuare, contestatorul arată că nelegalitatea adresei nr. 1236/30.10....., prin care a fost înştiinţat despre rezultatul procedurii de atribuire, rezidă din următoarele aspecte:**

Deciziile CNSC pronunţate în cadrul soluţionării contestaţiilor la procedura de achiziţie publică sunt obligatorii, inclusiv pentru autorităţile contractante (sub rezerva ca acestea să nu fi fost anulate în cadrul litigios deschis prin formularea unei plângeri, în temeiul dispoziţiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016).

Caracterul obligatoriu al acestor Decizii rezultă în mod expres în baza dispoziţiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 si vizează nu doar dispozitivul deciziei, ci si considerentele avute în vedere de către CNSC la adoptarea respectivei hotărâri.
În speţa dedusă prezentei analize decizia nr. .../...../..... a rămas definitivă prin neformularea vreunei plângeri împotriva acesteia. Prin Decizia nr. .../...../....., CNSC a statuat un aspect de facto extrem de important pentru evaluarea ofertelor financiare: tariful minim orar/agent de pază ca fiind 12,88 lei/oră.

Chiar dacă nu împărtăseste această opinie a CNSC, caracterul obligatorie îl determină să o respecte.

Contestatorul nu împărtăseste această opinie, întrucât actuala legislaţie în materia achiziţiilor publice nu mai prevede posibilitatea cenzurării unei oferte pentru "neseriozitatea" acesteia (in interpretarea *lato sensu* a acestei noţiuni). Spre deosebire de vechea reglementare, OUG nr. 34/2006, care conţinea dispoziţii exprese în acest sens.

Contestatorul subliniază un aspect extrem de important si pe care Consiliul l-a avut în vedere cu ocazia pronunţării deciziei de anulare a raportului procedurii si de continuare a procedurii după îndeplinirea măsurilor dispuse de către acesta, astfel:

- CNSC a apreciat că se poate continua procedura întrucât autoritatea contractantă a oferit garanţii că în speţă ar fi vorba erori aritmetice, care se pot remedia. CNSC a precizat în mod expres că la dosarul procedurii de achiziţie publică nu a regăsit documente care să ateste efectuarea vreunor modificări ale tarifului, cu respectarea prevederilor art. 134 alin. (10) si (11) din HG nr. 395/2016. Cu toate că nu s-au regăsit aceste documente la dosarul procedurii de achiziţie publică, CNSC a prezumat buna credinţă a autorităţii contractante si pentru evitarea amânarea procedurii a optat pentru soluţia anulării raportului procedurii, dar cu dispoziţia de continuare a procedurii, cu respectarea măsurilor dispuse prin Decizie.

- Chiar dacă atât în calculul ofertei sale, cât si, probabil, în calculul ofertei SC ... SRL s-au strecurat anumite erori aritmetice în defaclarea tarifului orar, aceste erori pot viza doar calcule de aritmetică, si nu sunt de de natură a modifica valoarea totală a ofertei. De altfel, în etapa continuării procedurii si a reevaluării ofertelor, ofertanţii nu-si pot modifica valoarea ofertei iniţiale, în caz contrar oferta acestora ar fi declarată neconformă.

- Pornindu-se de la măsura obligatorie dispusă de către CNSC: valoarea prag al tarifului orar/agent de pază = 12,88 lei/oră se poate constata că oferta SC ... SRL este inferioară acestei valori minimale, situaţia fiind similară si pentru oferta sa.

În aceste condiţii, contestatorul consideră că unica soluţie pe care ar fi putut-o adopta autoritatea contractantă era aceea a declarării neconforme/inacceptabile a ambelor oferte, cu consecinţa anulării întregii proceduri de achiziţie publică.

Prin adresa nr. 62/1972/17.11..... înregistrată la Consiliu sub nr. 49310/20.11....., I ....., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestaţia depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă arată că prin decizia nr. .../...../...../27.09....., Consiliul a dispus următoarele:

"În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/12016, admite în parte contestaţia formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă..... si dispune anularea raportului procedurii nr. 61/1023/28.07..... precum si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

*În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispoziţiilor de mai sus,*

*prin reevaluarea ofertelor depuse, potrivit celor consemnate în motivare, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii".*
Ca urmare a deciziei mai sus amintite, autoritatea contractantă menţionează că a anulat raportul procedurii si a revenit la etapa "evaluare propunere financiară" prin Raportul de Constatare nr. 61/1312/09.10..... urmare a Deciziei CNSC nr. .../...../..... din data de 27.09....., informând de asemenea ofertanţii că perioada de evaluare a fost extinsă în conformitate cu prevederile art. 214 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.
Ulterior, reluându-se etapa evaluării propunerii financiare, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a procedat la solicitarea de clarificări cu privire prezentarea Anexei 2 "Deviz tarif orar agent pază" prin adresa nr. 60/1089/09.10..... ambilor ofertanţi SC ... SRL si SC ..... SRL.
La această solicitare, SC ... SRL a răspuns prin adresa nr. 793/11.10....., motivând de asemenea modul de formare al tarifului unitar cuprins în Anexa 2, iar SC ..... SRL a transmis doar anexa solicitată.

În urma transmiterii răspunsurilor si evaluării propunerilor financiare ale celor doi ofertanţi, comisia de evaluare a constatat si consemnat următoarele:
1. Pentru ofertantul S. C. ..... S.R.L.

*Evaluare Propunere Financiară:*
*Ofertantul a transmis în termen răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 60/1089/09.10....., postat online în SEAP si semnat cu semnătură electronic extinsă, înregistrat la ... ..... nr. 14079/12.10..... si la Serviciul Achiziţii Publice si Asigurarea Transparenţei 61/1333/12.10.....*

*1. În urma analizării si verificării „Devizului Tarif orar agent pază" din cadrul Propuneri financiare postată de ofertant online în SEAP, Autoritatea Contractantă prin Comisia de Evaluare a constatat neconformităţi în ceea ce priveşte calculul aritmetic al valorilor componente ale devizului. Prin urmare, Autoritatea Contractantă prin Comisia de Evaluare solicită ofertantului să clarifice situaţia de mai sus.*

*2. Având în vedere Fundamentarea economică a unui tarif orar minim, post permanent 24/24, cu respectarea tuturor obligaţiilor minime si imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Lege 53/2003 - codul muncii si de legislaţia în vigoare în domeniul salarizării, comisia de evaluareva solicită ofertantului să justifice valoarea de 0.65 lei atribuită contribuţiei pentru „Spor concediu de odihna" precum si valoarea de 0.10 lei atribuită contribuţiei pentru „Sporul de weekend si sărbători legale" din „Devizul Tarif orar agent pază" din cadrul ofertei financiare*.

*Comisia de evaluare face precizarea că în conformitate cu art. 134 alin. 5 din H.G. 395/2016 „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege (...) sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă".*

Prezentarea răspunsului a fost solicitat să se depună până la data de 13.10..... prin solicitarea nr. 60/1120/12.10..... atât prin fax, e-mail cât si prin postare online în SEAP la secţiunea „întrebări".

2. *Pentru ofertantul S.C. ... S.R.L*

*Evaluare Propunere Financiara:*

*Ofertantul a transmis în termen răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 60/1088/09.10....., postat online în SEAP si semnat cu semnătură electronic extinsă, înregistrat la ... ..... nr.14078/12.10..... si la Serviciul Achiziţii Publice si Asigurarea Transparenţei 61/1332/12.10.....*

*Având în vedere Fundamentarea economică a unui tarif orar minim, post permanent 24/24, cu respectarea tuturor obligaţiilor minime si imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Lege 53/2003 - codul muncii si de legislaţia în vigoare în domeniul salarizării, comisia de evaluare va solicita ofertantului să justifice valoarea de 0.07 lei atribuită contribuţiei pentru „Spor concediu de odihna" precum si lipsa „Sporului de sărbători legale" din „Devizul Tarif orar agent paza" din cadrul ofertei financiare.*

*Comisia de evaluare face precizarea că în conformitate cu art 134 alin. 5 din H.G. 395/2016 „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege (...) sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă".*

Prezentarea răspunsului a fast solicitat să se depună până la data de 13.10..... prin solicitarea nr. 60/1121/12.10..... atât prin fax, e-mail cât si prin postare online în SEAP la secţiunea „întrebări".

Astfel, autoritatea contractantă precizează că la solicitarea de clarificări antemenţionată, SC ..... SRL a transmis un răspuns incomplet, fără a răspunde conform cerinţelor solicitate la punctul 1 din solicitarea de clarificări nr. 60/1120/12.10..... referitoare la neconformităţile constatate de comisia de evaluare în ceea ce priveşte calculul aritmetic al valorilor componente ale „Devizului Tarif orar agent pază".

În plus, ofertantul a calculat eronat sporurile solicitate de comisia de evaluare referitoare la „Fundamentarea economică a unui tarif orar minim post permanent 24/24, cu respectarea tuturor obligaţiilor minime si imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Lege 53/2003 - codul muncii si de legislaţia în vigoare în domeniul salarizării", fără a efectua si transmite devizul cu calculul aritmetic refăcut.

Prin urmare, în urma analizării si verificării răspunsului transmis de SC ..... online în SEAP în data de 13.10..... la solicitarea de clarificări nr. 60/1120/12.10....., autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a declarat oferta inacceptabilă în conformitate cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 cu completările si modificările ulterioare.

De asemenea, autoritatea contractantă menţionează că SC ..... SRL, în contestaţia formulată, recunoaşte că nu a formulat niciun răspuns la adresa nr. 60/1120/12.10....., ignorând însă că acesta este un motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei din procedură.

Având în vedere cele precizate, precum si documentele depuse în probaţiune, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că au fost întrunite întrutotul condiţiile impuse de legislaţia în vigoare pentru ca oferta contestatorului să fie respinsă. Faptul că acesta "a considerat" că autoritatea contractantă va declara ambele oferte rămase în procedură ca neconforme si va anula întreaga procedură, nu prezintă o justificare temeinică pentru lipsa răspunsului la solicitarea de clarificări a autorităţii contractante.

În consecinţă faţă de cele antemenţionate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaţiei ca nefondată.

Prin adresa nr. 917/17.11..... înregistrată la Consiliu sub nr. 49262/17.11....., SC ... SRL a depus cerere de intervenţie, prin care a solicitat:

- admiterea cererii de interventie;
- respingerea contestaţiei înaintată de SC ..... SRL;
- menţinerea rezultatul procedurii de atribuire comunicat societăţii contestatoare prin adresa nr. 60/235/30.10.....;
- menţinerea deciziei de declarare a ofertei sale ca fiind câstigătoarea procedurii;
- menţinerea raportului procedurii si a tuturor actelor subsecvente.

Pe cale de excepţie, intervenientul înţelege să invoce excepţia tardivităţii contestataţiei.

În susţinerea acestei excepţii, intervenientul solicită Consiliului să ia act de faptul că SC ..... SRL a depus contestaţie în faţa CNSC-ului în data de ....., iar în data de 13.11..... a depus contestaţia la autoritatea contractantă ... înregistrată sub nr. 15979.

Din această stare de fapt, rezultă în mod clar că contestatorul nu a respectat prevederile imperative cuprinse de legiuitor la art 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Ori, în condiţiile în care contestatorul a trimis contestaţie la CNSC în data de ....., iar la autoritatea contractantă numai în data de 13.11....., intervenientul înţelege să ridice excepţia tardivităţii depunerii contestaţiei prin nerespectarea prevederilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/016, întrucât nu există nicio derogare de la prevederile acestui articol, contestatorul trebuind să depună contestaţia atât la Consiliu cât şi la autoritatea contractantă, acesta neputând invoca necunoaşterea legii, conform principiului „nemo censetur ignorare legem" şi nici să restrângă aplicabilitatea normei de drept, astfel încât ambele condiţii de recunoaştere a valabilităţii unei contestaţii, transmiterea ei în condiţiile impuse de lege către CNSC şi către autoritatea contractantă trebuie să fie acoperite.

Pe fond, intervenientul solicită Consiliului să aibă în vedere că ofertantul SC ..... SRL nu a respectat prevederile legislative în vigoare privind achiziţiile publice, dar si prevederile legale impuse de Hotărârea nr. 1/..... din 06.01..... pentru stabilirea salariului de baza minim brut pe ţară garantat în plată, fapt pentru care în conformitate cu art. 1 din actul normativ mai sus indicat se precizează faptul că „începând cu data de 01.02....., salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată,

suma stabilită în bani care nu include sporuri si alte adaosuri, se stabileste la 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie, pe lună, în anul ....., reprezentând 8,735 lei/oră".
Astfel, intervenientul susţine că ofertantul SC ..... SRL are un preţ ofertat care nu se încadrează în salariul minim pe economie si fără respectarea celorlalte sporuri aplicate conform Codului Muncii, nerespectând astfel modul de formare a preţului minim ce poate fi ofertat pentru serviciile ce fac obiectul procedurii în discuţie, ignorând astfel prevederile Hotărârii mai sus învederate.

În aceste condiţii, intervenientul arată că, dacă la salariul minim brut de 1.450 lei, respectiv 166 ore în medie pe lună, se adună contribuţiile sociale care sunt în sumă de 365,87 lei/lună, se ajunge la total cheltuieli directe pentru un angajat de 1.815,87 lei, iar dacă se împarte la numărul de 166 ore/lună, rezultă un tarif unitar de 10,94 lei/oră.

Mai mult, având în vedere că pentru serviciile de pază programul de lucru sub nicio formă nu este de 8 ore/zi, respectiv 166 ore în medie pe lună si în mod legal si normal fiind program prelungit de până la 24 ore/24ore, aplicându-se sporul de noapte de 25% dar si sporul de weekend de 1%, atunci se ajunge la total chletuieli directe pe lună pentru un angajat de 1.970,19 lei, sumă care dacă o împarţi la numărul total de ore în medie pe o lună respectiv 166, rezulta un tarif unitar de 11,87 lei/oră pentru un angajat.

În ambele situaţii, intervenientul menţionează că nu a calculat niciun leu în plus pentru cheltuieli directe sau indirecte sau profit si doar tariful lei/oră pentru un angajat numai din punct de vedere al salariului obligatoriu pe care orice angajator este obligat să îl plătească angajatului.
Astfel, făcând un calcul simplu, fără a mai lua în calcul si serviciile de intervenţie rezultă în mod concret faptul că SC ..... SRL nu se încadrează în prevederile legale privind salariul minim garantat:
1.023.384 lei : 87.600 ore = 11,68 lei/oră preţ care se situează sub valoarea de 11,87 lei/oră pentru un angajat, conform Hotărârii nr. 1/..... din 06.01..... pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată.

Ţinând cont de faptul că nici măcar serviciile de pază nu se încadrează în preţul ofertat astfel încât să se respecte prevederile legale privind legislaţia muncii, intervenientul nu înţelege cum s-au cotat serviciile de intervenţie, care erau obligatorii conform Anexei 1 la Formularul 9 din documentaţie.
Intervenientul arată că toate aceste aspecte au făcut obiectul Deciziei nr. .../...../..... din 27.09..... care a soluţionat în mod definitiv faptul că oferta societăţii ..... SRL nu respectă Codul Muncii si legislaţia privind salarizarea astfel cum a exemplificat mai sus si mai amănunţit în contestaţia pe care a depus-o atunci în faţa CNSC.
Astfel, în condiţiile în care si după solicitarea de clarificări primită SC ..... SRL nu a putut justifica tariful/oră ca fiind peste cel minim impus sau cel puţin egal cu acesta în mod normal si legal, intervenientul menţionează că autoritatea contractantă a procedat la descalificarea acestei oferte si a desemnat ca si câstigătoare oferta depusă de societatea sa.

În ceea ce priveşte critica adusă societăţii sale referitoare la faptul că nici aceasta nu se încadrează în tariful/oră, astfel cum a fost calculat de CNSC în tabelul regăsit la pag 14-15 din decizia nr. .../...../..... din 27.09....., intervenientul solicită Consiliului să reţină următoarele:

Nu a contestat Decizia CNSC, si este de acord cu calculul realizat prin tabelul aflat la pag 14-15 din Decizie, dar si cu faptul că, astfel cum se menţionează de CNSC prin decizia indicată pag 14 *„Fundamentarea economică a unui tarif orar minim, post permanent 24/24, cu respectarea tuturor obligaţiilor minime si imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii si de legislaţia în vigoare în domeniul salarizării”.*

Astfel, intervenientul solicită Consiliului să reţină faptul că pentru sărbători legale, dar si pentru concediu de odihnă, Legea 53/2003 - codul muncii, care trebuie respectată astfel cum îndrumă si CNSC prin Decizia nr. .../...../..... din 27.09....., asa cum a precizat mai sus, legiuitorul oferă angajatorilor în mod cât se poate de corect si fără niciun fel de interpretare alternative faţă de aplicarea sporurilor indicate după cum urmează:

Faţă de sporul aferent sărbătorilor legale, intervenientul subliniază faptul că "lipsa" acestui spor nu reprezintă sub nicio formă nerespectarea Codului Muncii sau încălcarea vreunui drept al angajatului si sub nicio formă nu are cum să atragă neconformitatea ofertei depuse de societatea sa.

Intervenientul arată că în conformitate cu legislaţia în vigoare, respectiv art. 142 alin. (1) si (2) din Codul Munci, angajatorul are dreptul de a opta între două variante atunci când activitatea societăţii impune a chema angajatul să lucreze în zile libere legale, respectiv: fie să asigure compensarea cu timp liber corespunzător în urmatoarele 30 de zile fie să acorde un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază.

*„Art. 142.*

*(1) Salariaţilor care lucrează în unitatile prevăzute la art. 140, precum si la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în urmatoarele 30 de zile.*

*(2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariaţii beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru”.*

În atare situaţie, intervenientul arată că societatea sa a optat pentru acordarea anagajatului care lucrează în zile de sărbători legale, compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile, făcând aplicabile art. 142 alin. (1) din Codul Muncii, astfel cum îndrumă si CNSC prin Decizia nr. .../...../..... din 27.09.....

Sub acest spirit, stipulaţiile art. 142 au fost analizate si de înalta Curte de Casaţie si Justitie, respectiv: Decizia ICCJ nr. 22 din 19 octombrie 2015, luată de Completul competent să judece recursul în interesul legii, a apărut în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 876 din 24 noiembrie şi a devenit obligatorie pentru instanţe de la data publicării, prin care se permite angajatorilor compensarea cu timp liber corespunzător în

următoarele 30 de zile, iar numai dacă acest lucru nu este posibil, sau nu se poate acorda atunci salariaţii trebuie să primească un spor de 100% din salariul de bază.

Faţă de concediul de odihnă, intervenientul arată că legiuitor a avut în vedere prin stipulaţiile art. 150 alin. (1) si (2) Codul Muncii doar acordarea unei indemnizaţii de concediu, indemnizaţie care nu este asimilată cu un spor si care este reglementată după cum urmează:

"*Concediile*

*SECŢIUNEA 1*

*Concediul de odihnă anual şi alte concedii ale salariaţilor*

*Art. 150*

*(1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizaţie de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizaţiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.*

*(2) Indemnizaţia de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a drepturilor salariale prevăzute la alin. (1) din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu".*

Astfel, în conformitate cu art. 150 Codul Muncii mai sus indicat, concediul de odihnă reprezintă diferenţa din modul de calcul al indemnizaţiei de concediu de odihnă, respectiv media veniturilor pe ultimele 3 luni care se acordă doar în luna în care salariatul beneficiează de zile de concediu de odihnă.

În aceste condiţii, dacă din total cost salariat/oră de 12.88 lei/oră, astfel cum se găseste în tabelul aflat la pag 14 - 15 din Decizia CNSC nr. .../...../..... din 27.09....., folosesti alternativa oferită de legiuitor angajaţilor astfel cum se prevede în Codul Muncii, având posibilitatea legală de a nu oferi sporul pentru sărbători legale conform art. 142 alin. (1) si de a calcula concediul de odihnă conform art. 150 alin. (2), si scazi în mod legal costul pe oră de 0,33 lei/oră (sărbători legale) si 0,70 lei/oră (concediu de odihnă), atunci rezultă un cost legal de salariat/oră de 11,85 lei/oră.

Faţă de toate aceste consideraţii legale si prevăzute de Codul Muncii, intervenientul solicită Consiliului să aibă în vedere că oferta depusă de societatea sa este de 11,95 lei/oră, deci peste tariful minim impus de codul muncii si legislaţia privind salarizarea, încadrându-se astfel în solicitările impuse de CNSC prin decizia nr. .../...../..... din 27.09..... de a se evalua ofertele în conformitate cu aceste acte normative.

Concluzionând, intervenientul solicită Consiliului să aibă în vedere că oferta sa este una conformă, care respectă legislaţia în vigoare care a fos evaluată în mod obiectiv de către comisia de evaluare si care în mod îndreptăţit a fost desemnată ca fiind câstigătoarea procedurii.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată - într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de

achiziţie publică de servicii având ca obiect „«Servicii de pază prin monitorizare pentru.....” – cod CPV 79713000-5. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunţul de participare simplificat nr. ...../....., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preţ”.

În procesul-verbal al ședinței de vizualizare și evaluare înregistrat sub nr. 61/840/23.06....., s-a reținut depunerea a 3 oferte, precum și informațiile aferente referitoare la existența garanțiilor de participare, valabilitatea acestora și alte aspecte formale.

În raportul procedurii nr. 61/1023/28.07..... s-a reținut modul de desfășurare a procedurii, evaluarea ofertelor, respingerea unei oferte, admisibilitatea celorlalte și desemnarea ofertei depuse de SC ..... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o valoare de 1.023.384,00 lei, fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat contestația care a format obiectul dosarului nr. ...../....., soluționată prin decizia nr. .../...../...../27.09....., prin care:

- s-a admis în parte contestația formulată de SC ... SRL și s-a dispus anularea raportul procedurii nr. 61/1023/28.07..... precum si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia;
- s-a dispus continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor depuse, potrivit celor consemnate în motivare, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei;
- s-au respins ca nefondate criticile formulate de contestator la punctele 4. si 5. din contestație.

În noul raport al procedurii nr. 61/1454/30.10....., s-a consemnat respingerea ofertei depusă de SC ..... SRL ca inacceptabilă, admisibilitatea ofertei depusă de SC ... SRL, precum și desemnarea acesteia ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o valoare de 1.157.160,00 lei, fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 1236/30.10....., SC ..... SRL a formulat contestaţia care face obiectul dosarului nr. ...../.....

În ceea ce priveşte cererea de intervenţie formulată de SC ... SRL, având în vedere prevederile art. 61 și urm. din Codul de Procedură Civilă, Consiliul o va admite în principiu, întrucât acesta și-a dovedit interesul în procedură, fiind declarat câștigător al procedurii de atribuire, astfel cum reiese din raportul procedurii de atribuire nr. 61/1454/30.10.....

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

Având în vedere norma anterior invocată, Consiliul va proceda la soluționarea excepției tardivității contestației formulată de SC ..... SRL, invocată de intervenient, pe care o va respinge ca neîntemeiată.

În acest sens, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 60/1236/30.10....., SC ..... SRL a transmis către autoritatea contractantă notificarea prealabilă înregistrată la autoritate sub nr. 15387/02.11....., la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 60/1289/03.11.....

Față de răspunsul primit, SC ..... SRL a înaintat contestația nr. ...../..... Consiliului în data de ..... prin poștă, iar autorității contractante în data de ..... prin fax, cu respectarea termenului de 10 zile prevăzut de legiuitor la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, excepția tardivității invocată de către intervenient va fi respinsă ca neîntemeiată.

Pe fondul cauzei, procedând la soluționarea contestației formulată de SC ..... SRL, se reține că acesta aduce critici legate de respingerea ca inacceptabilă a ofertei sale, precum și de decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de ....

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține în soluționare că prin decizia anterioară, respectiv nr. .../...../...../27.09....., Consiliul a obligat autoritea contractantă la „verificarea ofertelor financiare depuse de participantii la procedura plecand de la obligatiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării" prin raportare la tariful de 12,88 lei/oră calculat de Consiliu și care reprezintă fundamentarea economică a unui tarif orar minim, post permanent 24/24, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale în vigoare (calculat fără cheltuieli indirecte și profit).

Consiliul a dispus acest lucru deoarece autoritatea contractantă procedase la îndreptarea unor erori aritmetice din tariful orar/agent paza - Anexa 2 pentru ambii ofertanți; astfel, tariful calculat de autoritate pentru ofertantul SC ..... SRL a fost de 12.73 lei/ora in loc de 11.64 lei/ora, iar pentru ofertantul SC ... SRL la 13.36 lei/ora in loc de 12.7 lei/ora. Autoritatea a efectuat aceste corecturi pe baza unui calcul propriu, fără să aibă ca suport dovezi privind respectarea dispozițiilor legale referitoare la corectarea erorilor aritmetice, fapt care bineînțeles a fost constatat de către Consiliu.

Urmare a primirii deciziei sus menționate din partea Consiliului, autoritatea contractantă a înțeles să procedeze la solicitarea unor clarificări succesive ambilor ofertanți, respectiv SC ..... SRL și SC ... SRL, legate tarifele pe care aceștia le-au ofertat.

Astfel, în ceea ce îl privește pe ofertantul SC ..... SRL, prin adresa nr. 60/1236/30.10....., autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificare ce i-a fost adresată privind propunerea sa financiară.

Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a procedat corect, deoarece constată că la una dintre clarificările ce i-au fost solicitate ofertantului SC ..... SRL (cu nr. 60/1120/12.10.....) ce conținea două întrebări, acesta nici nu a răspuns la prima (lucru recunoscut de altfel de acesta și în cuprinsul contestației), fapt ce a condus inevitabil la respingerea ca inacceptabilă a ofertei.

Întrebarea respectivă adresată de autoritatea contractantă se referea la explicitarea și justificarea calculului artimetic al devizului ofertat de SC ..... SRL. După cum însuși contestatorul susține, nu a mai răspuns la acest punct considerând că, oricum, tariful pe care l-a ofertat (11,64 lei/oră) se situa sub pragul minim de referință, 12,88 lei/oră calculat de către Consiliu in decizia anterioară, definitivă și obligatorie prin neatacarea

cu plângere la instanța competentă; astfel, acesta și-a asumat, practic, cu bună știință, respingerea ca inacceptabilă a ofertei depuse.

*art. 209* Prin urmare, raportat la cele expuse anterior, Consiliul apreciază că în mod întemeiat autoritatea contractantă a respins ca inacceptabilă oferta depusă de SC ..... SRL, în baza 134 alin. (5) din HG nr. 925/2016, care dispune că: „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă", critica vizând respingerea ofertei sale fiind nefondată.

Pe de altă parte, trebuie luat în considerare și faptul că nici răspunsurile transmise de ... la solicitările de clarificare ce i-au fost cerute de autoritatea contractantă ulterior deciziei nr. .../...../..... / 27.09..... nu sunt de natură a justifica tariful pe care acesta l-a ofertat, adică de 12,70 lei/oră (conform propriei susțineri).

Nemaivorbind de faptul că acesta se situează sub pragul minim de referință calculat conform legislatiei de catre Consiliu, adică de **12,88 lei/oră**, nu pot fi luate în considerare nici justificările ofertantului ...L privind compensarea cu timp liber a sporului pentru sărbători legale – deoarece perioada din programul de lucru în care salariații sunt liberi trebuie acoperită de alții și prin urmare nu se susține nici explicația dată de ... SRL legată de indemnizația de concediu, din acest punct de vedere criticile contestatorului fiind întemeiate.

**In cazul serviciilor de paza post permanent nu poate fi luata in considerare ca posibilitate legală de diminuare a tarifului minim orar nici scaderea din calcul a costului de 0,33 lei/oră (sărbători legale) si nici cea de 0,70 lei/oră (concediu de odihnă), deoarece compensarea cu timp liber, sau perioada de concediu legal se impun a fi acoperite prin utilizarea altor agenti de paza (continuitatea serviciului fiind obligatoriu de asigurat) cu cheltuielile aferente acestora**.

Concluzionand, fata de dispozitia cuprinsa in decizia CNSC nr. .../...../...../27.09....., prin care Consiliul a obligat autoritea contractantă la „verificarea ofertelor financiare depuse de participantii la procedura plecand de la obligatiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării" , retinem ca nici ofertantul SC ..... SRL, nici ofertantul ... nu au oferit explicatii concludente situatie in care ambelor oferte le sunt aplicabile prevederile art. 134 alin (5) din HG nr. 395/2016:

*„134 (5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă*."

Întrucat, in cadrul procedurii nu au fost depuse oferte admisibile, Consiliul constata intrunirea situatiei prevazute la art. 212 alin (1) lit a) din Legea nr. 98/2016.

„ Art. 212. - (1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;”

Consiliul va dispune in consecinta.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestaţia formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu..... si va dispune anularea raportului procedurii de atribuire nr. 61/1454/30.10..... și a actelor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune anularea procedurii.

Pe cale de consecinţă, în temeiul dispoziţiilor art. 17 alin. (3) si art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispoziţiile art. 61 şi urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenţie formulată de SC ... SRL.

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

**CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge excepţia tardivităţii contestaţiei formulată de SC ..... SRL, invocată de intervenient.

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestaţia formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu..... si dispune anularea raportului procedurii de atribuire nr. 61/1454/30.10..... și a actelor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, dispune anularea procedurii.

Pe cale de consecinţă, în temeiul dispoziţiilor art. 17 alin. (3) si art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispoziţiile art. 61 şi urm. din Codul de procedură civilă, respinge cererea de intervenţie formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 si poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelasi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

**PREŞEDINTE,** **MEMBRU,** **MEMBRU,**

**...** **...** **...**

...