CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

București, Str.Stavropoleos, nr.6 sector 3, 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) 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. 3294 din 27.04.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ..., depusă de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de administrator ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 5051/AP97/2017 din 19.04.2017, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate online - într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, cod CPV:..., s-a solicitat anularea comunicării "nr. 505/AP97/2017 din 19.04.2017" și a actelor subsecvente, ca netemeinice și nelegale, respectiv, "obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor prezentate de către ... și respectarea prevederilor legale în vigoare".

Prin contestația nr. 329 din 20.04.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ..., depusă de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de administrator ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 5051/AP97 din 19.04.2017, de către același autoritatea contractantă, ..., în cadrul procedurii simplificate online - într-o singură etapă, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, cod CPV:..., s-a solicitat:

"-admiterea contestației așa cum a fost ea formulată;

-anularea adresei nr. "505/AP97/19.04.2017";

-anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente ale acestuia;

-obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere, în ceea ce privește procedura participării la licitație, (…);

-reevaluarea ofertei financiare a societății ..., precum și a ofertei aparținând societății ..., în raport de cerințele legislației în vigoare privind tariful minim ce trebuie ofertat în piață, respectând salariul de bază minim brut pe țară garantat, pentru un program complet de lucru de 166 ore/lună".

Prin contestația nr. 1882 din 02.05.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ..., depusă de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de administrator ..., împotriva răspunsului la notificarea prealabilă nr. 2560/AP115 din 26.04.2017, emis de către autoritatea contractantă ..., în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...", cod CPV:..., s-a solicitat:

" -anularea adresei nr.5260/AP115/26.04.2017;

-anularea raportului procedurii si a tuturor actelor subsecvente acestuia;

-reevaluarea ofertelor financiare ale societății ..., ... și ..., în raport de cerințele caietului de sarcini și legislația în vigoare;

-continuarea procedurii".

Aplicând dispozițiile art. 17 alin. 2 din Legea nr. 101/2016, pentru pronunțarea unei soluții unitare, Consiliul conexează cele trei cauze.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 5051/AP97/2017 din 19.04.2017, de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – online, într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...", cod CPV: ..., solicitând anularea comunicării "nr. 505/AP97/2017 din 19.04.2017" și a actelor subsecvente, ca netemeinice și nelegale, respectiv, "*obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor prezentate de către ... și respectarea prevederilor legale în vigoare*".

Prezentând situația de fapt, contestatorul precizează că au depus oferte, în cadrul procedurii: ..., ..., ..., ... și ....

Contestatorul arată că, în raportul procedurii nr. 5050/AP96 din 19.04.2017, s-a reținut faptul că au fost prezentate următoarele oferte financiare: ... ofertând 11,00 lei/oră/agent securitate, ... (229.158,30 lei) adică un tarif de 11,90 lei/oră/agent de securitate, valoarea estimată a achiziției fiind de 279.227,00 lei, oferta sa clasându-se pe locul al II-lea.

În continuare, contestatorul menționează că, din comunicarea cu "nr.505/AP97/2017" din 19.04.2017, primită prin fax și e-mail, precum și din raportul procedurii nr. 5050/AP96 din 19.04.2017, încărcat în SEAP, a aflat că a fost declarat ofertant admis, dar că oferta sa nu a fost considerată câștigătoare, ofertantul câștigător fiind declarat ..., care a oferit un tarif de 11,00 lei/oră/agent, fără TVA.

În conformitate cu dispozițiile art. 6 din Legea nr.101/2016, arată contestatorul, a trimis notificare către autoritatea contractantă, prin care a solicitat prezentarea de justificări ale "*prețului declarat câștigător*", având în vedere cerințele din caietul de sarcini, programul orar impus de autoritatea contractantă (defalcat la Punctul 4.Descrierea obiectivelor și Capitolul IV, IV.2), justificarea cheltuielilor directe, indirecte, cota de profit și acordarea sporului de noapte prevăzut de lege.

Contestatorul arată că, drept răspuns, comisia de evaluare a repetat raportul procedurii, fără a aduce în mod clar justificările care au dus la menținerea rezultatului, rezumându-se la un vag «*nu s-au adoptat masuri de remediere*» și adoptând o atitudine vagă față de argumente legal exprimate.

Drept urmare, continuă contestatorul, oferta depusă ..., de 11,00 lei/oră, fără TVA, reprezintă "*aparent un preț neobișnuit de scăzut*", având în vedere faptul că respectivul ofertant, la ofertarea prețului, nu a luat în calcul elementele ce stau la baza formării prețului, sens în care invocă prevederile HG nr. 1/2017, cele ale art. 112 din Codul muncii, precum și art. 136 alin. (1) și alin.(2), fără a menționa actul normativ.

Așadar, susține că, în opinia sa, autoritatea contractantă nu a verificat calculul detaliat al ofertei depusă de către ..., care, așa cum urmează a demonstra, nu putea oferi un preț mai mic de 11,77 lei/oră, fără a lua în considerare cheltuielile cu echipamentul, cheltuielile indirecte și profitul, ceea ce demonstrează neconformitatea acestei oferte.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația prevăzută la art. 34 alin. (2) din HG nr.925/2006 declarând câștigătoare o ofertă cu preț nejustificat, nelegal, de natură a obstrucționa concurența între operatorii economici, încălcând astfel, inclusiv dispozițiile art. 2 din OUG nr.34/2006.

De asemenea, contestatorul precizează că decizia autorității contractante de a declara câștigătoare o ofertă care nu respectă legislația în vigoare este abuzivă, încălcând principiile prevăzute la art. 2 alin. 2 din OUG nr.34/2006.

În continuare, contestatorul prezintă justificarea tarifară care are la bază toate prevederile legale privind salarizarea personalului de pază în baza căruia susține că prețul ofertat de către ..., de 11,00 lei/oră, este nefondat, iar oferta sa este neconformă, după cum urmează:

a) Salariul minim brut pe țară conform art.1, HGR nr.1/2017= 1.450 lei;

b) Conform art. 125 din C.M. „Munca prestată între orele 22,00-06,00 este considerată muncă de noapte", deci 1/3 din 24h sunt considerate ore de noapte, rezultă că la 1/3 din 1.450 lei se va aplica sporul pentru orele de noapte de 25% conform C.M. art.126, lit. b), adică:

1.450 lei :3 = 483,33 lei;

483,33 lei x 25% = 120,83 lei.

c) Calculul salariului, inclusiv sporul pentru orele de noapte:

1.450 lei + 120,83 lei = 1.570,83 lei

d) Conform C.M. art.139, într-un an sunt 14 zile de sărbători legale (2017), care, în conformitate cu art.142, alin.(2) sunt plătite cu 100% din salariul de bază.

Calculul numărului de ore de sărbătoare legală:

14 zile/an x 8 h/zi = 112 ore/an de sărbătoare legală

Numărul de ore de sărbătoare legală/lună este de:

112 ore/an : 12 luni/an = 9,33 ore de sărbătoare legală/lună

Numărul de ore de sărbătoare legală ce revin unui agent de securitate /lună este de:

9,33 ore/lună:4 agenți=2,33 ore sărbătoare legală /lună /agent

Valoarea acestor ore este de:

8,735 lei x 100% = 8,735 lei/oră sărbătoare legală;

2,33 ore sărbătoare legală/lună x 8,735 lei/oră=20,35 lei

e) Calculul salariului, inclusiv orele de sărbătoare legală:

1.570,83 lei + 20,35 lei = 1.591,18 lei

f) Contribuțiile la bugetul consolidat al statului = 22,805%, adică:

- SOMAJ =0,5%
- SĂNĂTATE =5,2%
- CAS =15,80%
- FOND GARANTARE =0,25%
- RISC ȘI ACCIDENTE DE MUNCĂ =0,205%
- F.N.U.A.S.S. =0,85%

TOTAL =22,805%.

g) Calculul valorii contribuțiilor la bugetul consolidat al statului:

1.591,18 lei x 22,805%= 362,86 lei

h) Calculul salariului, inclusiv contribuțiile la bugetul consolidat al statului:

1.591,18 lei + 362,86 lei = 1.954,04 lei

m) Calculul valorii unei ore de muncă, fără TVA, raportat la norma lunară de lucru de 166 ore, conform HG nr.1/2017:

1.954,04 lei/agent /lună:166h/agent/lună= 11,77 lei/oră, fără TVA.

În concluzie, contestatorul solicită Consiliului să dispună următoarele măsuri de remediere:

- anularea comunicării cu ”nr.505/AP97/2017” din 19.04.2017 și a celorlalte acte subsecvente, ca netemeinice și nelegale;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor prezentate de către ... și respectarea prevederilor legale în vigoare;
- admiterea prezentei contestații și continuarea procedurii.

În drept, ... invocă prevederile art. 2 alin. (1) și art. 6 din Legea nr. 101/2016, precum și dispozițiile legale menționate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. 5678/AP127 din 04.05.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere referitor la contestația formulată de către ... și a solicitat respingerea acesteia, ca nefondată.

Autoritatea contractantă arată că societatea contestatoare invocă prețul de 11,00 lei/oră, fără TVA, al ofertei câștigătoare, respectiv cea depusă de către ..., ca fiind un preț nejustificat, nelegal, aparent neobișnuit de scăzut, la formarea căruia nu s-au luat în calcul toate elementele, conform legislației în vigoare, contestatorul considerând că nu s-a verificat calculul detaliat al ofertei.

În legătură cu această susținere, autoritatea contractantă menționează că, în cadrul etapei de evaluare financiară, comisia de evaluare a analizat propunerile financiare sub aspectul încadrării în valoarea estimată a contractului și a modului de fundamentare a prețului ofertat, propunerile declarate admise fiind întocmite corespunzător, în

concordantă cu cerințele caietului de sarcini precum și cu respectarea prevederilor legislației în vigoare.

În continuare, autoritatea contractantă susține că ofertantul câștigător ... a întocmit oferta cu respectarea legislației în vigoare, sens în care, detaliază:

- salariul de bază minim brut pe țară de 1.450 lei/lună, conform prevederilor art. 1 din H.G. nr.1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;
- sporul de noapte, conform prevederilor art. 126 lit. a) din Codul Muncii, prin acordarea unui program redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă salariaților de noapte, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte;
- sporul de weekend conform prevederilor art. 137 alin. (4) din Codul Muncii, prin acordarea cumulat a zilelor de repaus săptămânal (sâmbăta și duminica), după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăși 14 zile calendaristice;
- spor sărbători legale conform prevederilor art. 142 alin (1) din Codul Muncii, prin compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile;
- îndemnizație concediu de odihnă conform prevederilor art. 150 din Codul Muncii;
- contribuții la bugetul consolidat al statului 22,805%, conform Codului Fiscal.

De asemenea, susține autoritatea contractantă, au fost luate în calcul cheltuielile indirecte și cota de profit.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că a luat în considerare dispozițiile permisive din Codul Muncii privind alegerea modului de acordare a diverselor sporuri, și consideră că "prețul câștigător", de 11,00 lei/oră, fără TVA, fundamentat în concordanță cu cerințele caietului de sarcini și prevederile legislației în vigoare, nu poate fi un preț aparent neobișnuit de scăzut, raportat la celelalte prețuri ofertate în cadrul procedurii, respectiv: 11,90 lei/oră, 12,47 lei/oră, 13,26 lei/oră, fără TVA, precum și la ofertele din catalogul SEAP, oferte care pornesc de la 9,50 lei/oră, fără TVA.

În final, autoritatea contractantă consideră nefondată contestația formulată de către ... și subliniază faptul că aceasta, în susținerea contestației, a invocat prevederile unor acte normative abrogate, respectiv HG nr. 925/2006 și O.U.G. nr. 34/2006.

În drept, autoritatea contractantă a invocat art. 18 din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile legale arătate în cuprinsul punctului de vedere.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, dosarul achiziției publice și dovada înaintării punctului de vedere către contestator.

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 5051/AP97/2017 din 19.04.2017, de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – online, într-o singură etapă, organizată de către ..., în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect „...", cod CPV: ..., solicitând:

"- admiterea contestației așa cum a fost ea formulată;

- anularea adresei nr. 505/AP97/19.04.2017;

- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente ale acestuia;

- obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere, în ceea ce privește procedura participării la licitație, având ca obiect "...", cu anunț de participare simplificat, publicat în SEAP cu nr. .../..., organizată de autoritatea contractantă ...;

- reevaluarea ofertei financiare a societății ..., precum și a ofertei aparținând societății ..., în raport de cerințele legislației în vigoare privind tariful minim ce trebuie ofertat în piață, respectând salariul de bază minim brut pe țară garantat, pentru un program complet de lucru de 166 ore/lună".

În fapt, contestatorul arată că, având în vedere comunicarea nr. 5051/AP97 din 19.04.2017, prin care autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, oferta câștigătoare fiind cea depusă de către ..., cu un preț de 11,00 lei/oră/post, fără TVA, iar, pe locul al doilea s-a clasat oferta depusă de către ..., cu un tarif de 11,90 lei/oră/post, fără TVA, în data de 20.04.2017 a transmis o notificarea prealabilă prin care a solicitat cele solicitate și prin contestație.

Invocă, în susținere, prevederile din fișa de date, de la punctul IV.4.2) "*Modul de prezentare a propunerii financiare*".

În opinia contestatorului, tariful orar ofertat de către ..., precum și cel ofertat de ..., reprezintă un preț nerealist, iar serviciile ce urmează a fi prestate sunt imposibil de realizat în valoarea ofertată de către cei doi operatori economici, ceea ce echivalează fie cu desfășurarea unei activități ilicite din punct de vedere financiar-contabil, fiscal și salarial, fie

cu prestarea unor servicii de calitate îndoielnică, cu consecința unor prejudicii aduse autorității contractante, prețul fiind stabilit sub pragul minim obligatoriu rezultat din respectarea legislației în vigoare privind salariul minim pe economie după data de 01.02.2017, în temeiul art. 108 din Constituția României, republicată, al art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003, sens în care precizează că salariul minim este de 1.450 lei la o medie de 166,00 ore/lună, în anul 2017.

Contestatorul susține că deși criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", se prezumă că orice ofertant și orice agent economic este obligat să respecte legislația în vigoare.

Precizând că perioada contractuală este, potrivit fișei de date și caietului de sarcini, de 8 luni, totalizând 19.257 ore, dintre care 7.840 ore de noapte, contestatorul prezintă calculul pentru perioada contractuală solicitată de către autoritatea contractuală, astfel:

a) salariul brut fără sporuri pentru orele lucrate: salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,000 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/oră;

19.257 ore x 8,735 lei/oră = 168.209,895 lei

b) salariul brut pentru zilele de concediu de odihnă: Conform Codului Muncii și Contractului Colectiv de Muncă, orice societate este obligată să acorde un număr de minim 20 zile CO pe an, ceea ce înseamnă 13,334 zile CO pentru perioada contractuală de 8 luni;

13,334 zile x 8 ore x 8,735 lei/oră x 5 posturi = 4.662,393 lei

c) sporul de noapte (25 % din salariul de bază conform art. 126 alin. (1), lit. a din Legea nr.53/2003);

7840 ore noapte x 8,735 lei/oră x 25 % = 17.120,600 lei

d) sporul de weekend (0,1 % conform Contractului Colectiv de Muncă)

Pe perioada derulării contractului se totalizează un număr de 70 zile.

70 zile x 3 posturi x 24 ore/zi x 8,735 lei/oră x 0,1 % = 44,025 lei

70 zile x 1 post x 10 ore/zi x 8,735 lei/oră x 0,1 % = 6,115 lei

Total spor de weekend = 50,140 lei

e) spor de zile libere declarate oficial (100% din salariul de bază conform art. 142 alin.(2) din Legea nr.53/2003)

Pe perioada derulării contractului se totalizează un număr de 7 zile libere declarate oficial.

7 zile x 3 posturi x 24 ore/zi x 8,735 lei/oră x 100% = 4.402,440 lei

7 zile x 1 post x 10 ore/zi x 8,735 lei/h x 100%=611,450 lei

Total = 5.013,890 lei

Total cost brut cu salariile agenților pentru perioada de 8 luni =195.056,919 lei

(168.209,895+4.662,393+17.120,600+50,140+5.013,890=

=195.056,919 lei)

În această ordine de idei, contestatorul apreciază că orice societate are obligația să plătească la buget (rețineri angajator) următoarele:

Asigurări sociale de stat (CAS): 195.056,919 lei x 15,80%=30.818,994 lei

Asigurări sociale de sănătate (CASS): 195.056,919 lei x 5,2%= =10.142,960 lei

Contribuția pentru plata concediilor medicale și a indemnizațiilor prevăzute de OUG nr.158/2005:

195.056,919 lei x 0,85%= 1.657,984 lei

Fond de șomaj: 195.056,919 lei x 0,50% = 975,285 lei

Asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale: 195.056,919 lei x 0,205% = 399,867 lei

Contribuții la fondul de garantare a creanțelor salariale 195.056,919 lei x x0,25% = 487,643 lei

Fond pentru persoane cu handicap: 19.257 ore:8 luni = 2.407,125 ore

2.407,125 ore:168 ore/lună = 14,329 agenți

14,329 agenți x 725 x 4% = 415,541 lei

Total rețineri angajator = 44.898 274 lei

Cost ce ține strict de salarii:

195.056,919 lei + 44.898 274 lei = 239.955,193 lei/ 19257 ore

Tarif minim calculat doar la salariul minim brut pe țară 239.955,193 : 19257 oră = 12, 461 lei/oră.

Contestatorul susține că ofertele depuse de către ..., în valoare de 11,00 lei/oră fără TVA, reprezentând 88,27% din tariful minim calculat doar la salariul minim brut pe țară, și, respectiv, de către ..., în valoare de 11,90 lei/oră fără TVA, reprezentând 95,49 % din tariful minim calculat doar la salariul minim brut pe țară, nu pot fi conforme, cu atât mai mult nu pot fi desemnate câștigătoare, deoarece nu respectă, în totalitate, calculația de preț conformă cu legislația în vigoare, așa cum este prezentat mai sus.

Referitor la adresa nr. 5051/AP97 din 19.04.2017, contestatorul susține că aceasta este nemotivată în fapt și în drept, nerespectând rigorile legii, anume art. 210 alin.(3) și alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul apreciază analiza autorității contractante ca fiind superficială și rău intenționată, deoarece nu a analizat și răspuns la solicitările sale din notificarea prealabilă, cu privire la cele două oferte clasate pe primele două locuri, respectiv cele ale ... și ... .

Or, precizează contestatorul, deși la o primă vedere, este în beneficiul autorității contractante să achiziționeze servicii la prețuri cât mai reduse, în spiritul respectării principiului eficienței utilizării fondurilor publice, de multe ori riscurile sunt mult mai mari decât avantajul unui preț scăzut. În cazul de față, ofertantul declarat câștigător având "un

preț de dumping”, nu poate îndeplini în bune condiții obligațiile contractuale, creând, astfel, prejudicii autorității contractante.

În concluzie, contestatorul solicită cele mai sus precizate.

În drept, ... invocă prevederile Legii nr. 101/2016 și dispozițiile legale menționate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. 5679/AP128 din 04.05.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere referitor la contestație și a solicitat respingerea acesteia, ca nefondată.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă arată că, prin contestația depusă, societatea contestatoare, clasată pe locul al-III-lea, critică prețul de 11 lei/oră, fără TVA, al ofertei câștigătoare depusă de către ... și pe cea clasată pe locul al-II-lea, depusă de către ..., de 11,90 lei/oră, fără TVA, ca fiind prețuri nerealiste, stabilite „sub pragul minim obligatoriu rezultat din respectarea legislației în vigoare, privind salariul minim pe economie după data de 01.02.2017”.

În continuare, autoritatea contractantă menționează că, în cadrul etapei de evaluare financiară, comisia de evaluare a analizat propunerile financiare sub aspectul încadrării în valoarea estimată a contractului și a modului de fundamentare a prețului ofertat, propunerile declarate admise fiind întocmite corespunzător, în concordanță cu cerințele caietului de sarcini și cu respectarea prevederilor legislației în vigoare.

Astfel, susține autoritatea contractantă, ofertantul câștigător ... a întocmit prețul ofertat cu respectarea legislației în vigoare, după cum urmează:

- salariul de bază minim brut pe țară de 1.450 lei/lună, conform prevederilor art. 1 din HG nr.1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;
- sporul de noapte, conform prevederilor art.126 lit. a) din Codul Muncii, prin acordarea salariaților de noapte a unui program redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte;
- sporul de weekend conform prevederilor art.137 alin.(4) din Codul Muncii, prin acordarea cumulat a zilelor de repaus săptămânal (sâmbătă duminică), după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăși 14 zile calendaristice;
- spor sărbători legale conform prevederilor art. 142 alin. (1) din Codul Muncii, prin compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile;
- indemnizație concediu de odihnă conform prevederilor art.150 din Codul Muncii;
- contribuții la bugetul consolidat al statului 22,805% conform Codului Fiscal.

De asemenea, susține autoritatea contractantă, ofertantul câștigător a luat în calcul cheltuielile indirecte și cota de profit.

Cu privire la oferta clasată pe locul al-II-lea, depusă de către ..., autoritatea contractantă susține că aceasta a constituit prețul ofertat în corelare cu prevederile legale, detaliind următoarele:

- salariul de bază minim brut pe țară de 1.450 lei/lună, conform prevederilor art. 1 din HG nr.1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;
- sporul de noapte, conform prevederilor art. 126 lit. b) din Codul Muncii, prin acordarea salariaților de noapte a unui spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru;
- spor sărbători legale conform prevederilor art. 142 alin. (2) din Codul Muncii, prin compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile;
- contribuții la bugetul consolidat al statului 22,805%, conform Codului Fiscal;
- cheltuieli directe și indirecte;
- profit.

În ceea ce privește repausul săptămânal acordat în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din Codul Muncii, 48 de ore consecutive, sâmbăta și duminica, precum și concediile de odihnă, autoritatea contractantă arată că acestea pot fi acoperite printr-un număr corespunzător de agenți, fapt ce se poate reflecta în cheltuielile indirecte și cota de profit a ofertantului.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că a luat în considerare dispozițiile permisive din Codul Muncii privind alegerea modului de acordare a diverselor sporuri, și consideră că prețul câștigător de 11,00 lei/oră, fără TVA, fundamentat în concordanță cu cerințele caietului de sarcini și prevederile legislației în vigoare, nu poate fi un preț nerealist, raportat la celelalte prețuri ofertate în cadrul procedurii, respectiv: 11,90 lei/oră, 12,47 lei/oră, 13,26 lei/oră, fără TVA, precum și la ofertele din catalogul SEAP, oferte care pornesc de la un preț de 9,50 lei/oră, fără TVA.

În drept, autoritatea contractantă a invocat art. 18 din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile legale arătate în cuprinsul punctului de vedere.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, dosarul achiziției publice și dovada înaintării punctului de vedere către contestator.

Prin contestația nr. 1882 din 02.05.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ..., ... critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 5051/AP97/2017 din 19.04.2017, de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică susmenționată,

organizată de către ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, cod CPV: ..., solicitând:

”- admiterea contestației așa cum a fost ea formulată;

- anularea adresei nr.5260/AP115/26.04.2017;

- anularea raportului procedurii si a tuturor actelor subsecvente acestuia;

- reevaluarea ofertelor financiare a societății ..., ... și ..., în raport de cerințele caietului de sarcini și legislația în vigoare;

- continuarea procedurii”.

Considerând contestația sa ca fiind temeinică și legală, contestatorul solicită anularea raportului procedurii nr. 5050/AP96 din 19.04.2017 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, document în care s-a consemnat clasamentul ofertanților care au depus oferte admisibile, astfel:

Nr. Crt	Denumire ofertant	Prețul ofertei - lei fără TVA /ora /agent-
1	...	11,00
2	...	11,90
	...	12,47
4	...	13,26
5	...	15,70

Contestatorul apreciază că în mod greșit autoritatea contractantă a respins notificarea prealabilă, fără a fi analizat criticile sale cu privire la ofertele clasate pe primele trei locuri, respectiv ofertele depuse de către: ..., ... și ....

Susține că este netemeinică și nelegală decizia autorității de declarare a ofertei sale ca admisibilă, dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul al-IV-lea, precum și declararea câștigătoare a ofertei depusă de către ..., întrucât aceasta din urmă este neconformă, prețul din oferta financiară fiind un preț “nereal și neserios”, care nu respectă cerințele caietului de sarcini și legislația în vigoare.

De asemenea, contestatorul susține că sunt neconforme și ofertele depuse de ... și ..., întrucât ofertele financiare nu respectă cerințele caietului de sarcini.

Apreciază că, prin depunerea ofertelor, ofertanții clasați pe primele trei locuri și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci, implicit, conținutul caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, potrivit art. 123 din H.G. nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Susținând că ofertele prezentate de societățile clasate pe primele trei locuri sunt neconforme, contestatorul învederează că acestea ar fi trebuit respinse de către autoritatea contractantă, prețul nefiind fundamentat pe specificațiile din caietul de sarcini, coroborat cu legislația muncii în vigoare.

În această ordine de idei, prezintă opinia sa cu privire la erorile din calculul cheltuielilor salariale prezentat de către ... , respectiv :

1. pentru concediul de odihnă obligatoriu, ofertantul a prevăzut un cost lunar de 70 de lei/angajat/lună, ceea ce este total eronat, întrucât pentru un număr de minim 20 de zile de CO/an, astfel cum este prevăzut în Codul Muncii, calculul este următorul: 20 zile x 8 ore/zi:12 luni = 13,33 ore CO/lună. Valoarea acestora este de 13,33 ore x 8,73 lei/oră (salariul tarifar reprezentând 1.450 lei salariul minim brut/ 166 ore, normă lunară legală) = 116,37 lei/agent/lună;

2. pentru sporul de noapte și spor de zile libere declarate oficial, ofertantul a invocat prevederile Codului muncii cu privire la posibilitatea acordării de timp liber compensatoriu. Acest fapt este contrazis chiar de calculul prezentat. Or, argumentează contestatorul, din calculele prezentate de ofertantul în cauză, rezultă că acesta a stabilit valoarea orară împărțind cheltuielile lunare totale/agent la un număr de 170 ore. Astfel, ofertantul nu numai că nu și-a menținut angajamentul de a acorda timp liber plătit angajaților pentru a compensa neacordarea sporurilor, dar nu a respectat nici măcar prevederile legale care stabilesc norma lunară de lucru la 166 ore/lună. Din norma lunară de lucru de 166 de ore trebuia scăzut numărul de ore acordate în compensație, conform declarațiilor ofertantului, după cum urmează:

- având în vedere faptul că ofertantul nu a prevăzut prestarea de ore suplimentare rezultă că a ofertat efectuarea serviciilor de pază cu un număr de 14,5 agenți pentru întregul dispozitiv (19.257 ore/8 luni/166 ore, norma legală de lucru);

- pentru prestarea întregului contract este necesară prestarea unui număr de 7.840 ore noapte, respectiv 980 ore/lună, adică 67,58 ore/agent, ceea se înseamnă că pentru fiecare agent care prestează muncă de noapte trebuie să acorde în medie 8,44 ore libere (la fiecare 8 ore de noapte lucrate se acordă o oră liberă);

- pentru prestarea întregului contract sunt necesare un număr de 738 ore de sărbători legale respectiv o medie 92,25 ore/lună, adică 6,36 ore/agent/lună, care se compensează cu 6,36 ore libere. Deci fiecărui angajat trebuie să i se acorde un număr de 14,8 (8,44+6,36) ore libere/lună.

Având în vedere cele mai sus prezentate, contestatorul susține că, pentru a compensa neacordarea sporurilor, ofertantul va acorda, în medie, un număr de 14,8 ore libere/agent/lună. Astfel, fiecare angajat va lucra în medie un număr de 151,2 ore/lună (norma legală de 166

ore/lună, 14,8 ore libere acordate în compensare pentru neacordarea sporurilor).

3. Pentru orele prestate în zilele de sâmbătă și duminică nu există posibilitatea legală de compensare cu timp liber, motiv pentru care trebuia prevăzut un spor, care este stabilit individual de fiecare angajator. Ofertantul ... nu a prevăzut acest spor în oferta prezentată.

De asemenea, susține contestatorul, ... s-a limitat să oferteze serviciile de pază ținând cont numai de cheltuielile salariale, fără a avea în vedere și alte elemente care, sunt absolut necesare a fi luate în considerare la stabilirea tarifelor, a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului, respectiv cheltuieli directe în care se includ cheltuielile:

- dotarea (uniforma de serviciu pentru agenții de pază, cu însemnele de identificare a personalului, mijloace de intervenție și/sau imobilizare specifice activității de pază și protecție (baston de cauciuc, tomfă, spray pentru imobilizare, lanternă, fluier și alte accesorii);
- mijloace de comunicare.

Prin urmare, apreciază contestatorul, oferta prezentată de ofertantul ... nu respectă prevederile legale.

Referindu-se la oferta depusă de către ..., contestatorul prezintă opinia sa în legătură cu "*calculul eronat al cheltuielilor salariale din această ofertă*", respectiv:

1. A ofertat prestarea de servicii fără să țină cont de cerințele caietului de sarcini, respectiv a prezentat justificare de preț luând în calcul un post permanent.

În legătură cu acest aspect, contestatorul susține că autoritatea contractantă a precizat în fișa de date a achiziției la pct. IV .4.2) "Modul de prezentare a propunerii financiare", că solicită calculația de preț pentru „*serviciile solicitate în caietul de sarcini (19257 total ore, 7840 ore noapte)*". Aceasta înseamnă că proporția orelor de noapte în total ore prestate este de 40,7 %.

Contestatorul susține că, efectuând calculul pentru un post permanent, ... a luat în considerare un procent de ore de noapte în total ore prestate de 33,33%. De altfel, ofertantul precizează în justificarea tarifului, la pct. b), faptul că sporul se aplică doar pentru 1/3 din numărul de ore prestate. Având în vedere faptul că pentru orele de noapte se plătește un spor de 25 % rezultă că, luând în calcul un număr mai mic de ore de noapte, ofertantul a prezentat nejustificat un tarif mai mic față de cel care ar fi rezultat dacă s-ar fi respectat cerințele caietului de sarcini și fisei de date.

2. Nu au fost prezentate, în calculul tarifului, orele suplimentare pe care le va presta pentru realizarea contractului, având în vedere faptul că, în justificarea calculului de ore suplimentare/agent, ... precizează că

va utiliza 4 agenți/post, ceea ce înseamnă că se va depăși norma legală de 166 de ore/lună/agent.

3. În construcția tarifului nu a luat în calcul cheltuielile cu acordarea concediului de odihnă. Contestatorul precizează că în fișa de date a achiziției la pct. IV.4.2) ”Modul de prezentare a propunerii financiare”, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres ca ofertanții să evidențieze sumele pentru concediile de odihnă, fapt care nu a fost respectat de către ofertant.

Astfel, apreciază contestatorul, ofertantul obține tariful orar împărțind totalul cheltuielilor la un număr de 166 ore, fără să ia în calcul cerințele fisei de date a achiziției și nici prevederile Codului Muncii care obligă angajatorii să acorde fiecărui angajat un concediu de odihnă de minim 20 zile/an. Menționează și faptul că zilele de concediu de odihnă sunt cuprinse în norma de lucru de 166 ore/lună. Astfel, timpul lucrat de un angajat se obține scăzând perioada de concediu din norma legală de lucru. În situația în care un angajat lucrează 166 ore/lună în fiecare lună, înseamnă că fie nu i se acordă concediu de odihnă, fie a lucrat ore suplimentare, ore suplimentare care nu sunt prezentate în calculul tarifului.

Contestatorul susține că oferta depusă de către ... este neconformă, deoarece nu respectă cerințele documentației de atribuire și nici pe cele ale legislației în vigoare.

În continuarea prezentării argumentelor, contestatorul critică oferta depusă de către ..., care, în opinia sa, a prezentat calcul eronat al cheltuielilor salariale, astfel:

1. Pentru ”salariul brut pentru zile concediu de odihnă” ofertantul a calculat un număr de 20 de zile/an/post, după cum rezultă din următorul calcul: „20 zile/an rezultă 13,334 zile pentru 8 luni. 13,334 zile x 8 ore x 8,735 lei/oră x 5 posturi".

În opinia contestatorului, calculul corect era următorul: un număr de 20 de zile/agent de securitate/an, prin urmare, valoarea prezentată de ofertant trebuie înmulțită cu numărul de agenți/post. Aplicând calculul corect rezultă o diferență de 8.768,19 lei pentru orele de CO/total contract.

2. Pentru ”Spor de zile libere declarate oficial", susține contestatorul, ... a luat în calcul numai 7 zile pe toată perioada de derulare a contractului, însă, în perioada 01.05.2017-31.12.2017 sunt 9 zile de sărbători legale declarate oficial, aplicând calculul corect rezultă o diferență de 1.257,88 lei pentru orele de sărbători legale/total contract.

Astfel, arată contestatorul, aplicând cotele de contribuții prevăzute de legislația muncii la valoarea corectă a cheltuielilor salariale și a sporurilor, rezultă o cheltuială salarială totală de 252.482 lei/total contract, ceea ce reprezintă o valoare de 13,11 lei cheltuială salarială/oră. Prin urmare, susține contestatorul, din greșeală sau în mod

intenționat, ofertantul a prezentat un calcul eronat, care a făcut ca tariful ofertat să fie mai mic decât cheltuielile orare.

Contestatorul continuă arătând că ... a declarat că va suporta cheltuielile directe din sumele încasate de la AJOFM, întrucât este beneficiarul dispozițiilor art. 85 din Legea nr. 76/2002, fără să furnizeze și dovezi în acest sens.

În concluzie, contestatorul susține că ofertele clasate pe primele trei locuri nu respectă cerințele caietului de sarcini, prețul fiind un preț nereal și neserios, stabilit cu încălcarea documentației de atribuire și a legislației muncii.

În drept, ... invocă prevederile Legii nr.101/2016 și dispozițiile legale menționate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. 5678/AP127 din 04.05.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere referitor la contestație și a solicitat respingerea acesteia, ca nefondată.

Autoritatea contractantă arată că oferta societății contestatoare s-a clasat pe locul al-IV-lea, contestatorul criticând ofertele clasate pe primele trei locuri, respectiv ofertele depuse de către: ..., ... și ..., în legătură cu care susține că prezintă prețuri nerealiste, care nu au fost fundamentate pe specificațiile caietului de sarcini coroborat cu legislația muncii în vigoare.

Autoritatea contractantă menționează că, în cadrul etapei de evaluare financiară, comisia de evaluare a analizat propunerile financiare sub aspectul încadrării în valoarea estimată a contractului și a modului de fundamentare a prețului ofertat, propunerile declarate admise fiind întocmite corespunzător, în concordanță cu cerințele caietului de sarcini și cu respectarea prevederilor legislației în vigoare.

Referindu-se la oferta câștigătoare, depusă de către ..., autoritatea contractantă susține că aceasta a întocmit prețul ofertat cu respectarea legislației în vigoare, detaliind astfel:

- salariul de bază minim brut pe țară de 1.450 lei/lună, conform prevederilor art. 1 din HG nr.1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;

-sporul de noapte, conform prevederilor art.126 lit. a) din Codul Muncii, prin acordarea salariaților de noapte a unui program redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte;

-sporul de weekend conform prevederilor art.137 alin.(4) din Codul Muncii, prin acordarea cumulat a zilelor de repaus săptămânal (sâmbătă duminică), după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăși 14 zile calendaristice;

-spor sărbători legale conform prevederilor art.142 alin.(1) din Codul Muncii, prin compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile;

-indemnizație concediu de odihnă conform prevederilor art.150 din Codul Muncii;

-contribuții la bugetul consolidat al statului 22,805%, conform Codului Fiscal.

De asemenea, susține autoritatea contractantă, ofertantul câștigător a luat în calcul cheltuielile indirecte și cota de profit.

Cu privire la ofertantul clasat pe locul al-II-lea, ..., autoritatea contractantă susține că acesta a constituit prețul ofertat în corelare cu prevederile legale, după cum urmează:

-salariul de bază minim brut pe țară de 1.450 lei/lună, conform prevederilor art. 1 din HG nr.1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;

-sporul de noapte, conform prevederilor art. 126 lit. b) din Codul Muncii, prin acordarea salariaților de noapte a unui spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru;

-spor sărbători legale conform prevederilor art.142 alin.(2) din Codul Muncii, prin compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile;

-contribuții la bugetul consolidat al statului 22,805%, conform Codului Fiscal;

-cheltuieli directe și indirecte;

- cota de profit.

Mai departe, autoritatea contractantă precizează că repausul săptămânal acordat în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din Codul Muncii, 48 de ore consecutive, sâmbăta și duminica, precum și concediile de odihnă, pot fi acoperite printr-un număr corespunzător de agenți, fapt ce se poate reflecta în cheltuielile indirecte și cota de profit a ofertantului.

În ceea ce privește oferta ..., autoritatea contractantă apreciază că a fost întocmită cu respectarea legislației în vigoare, astfel:

-salariul de bază minim brut pe țară de 1.450 lei/lună, conform prevederilor art. 1 din HG nr.1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;

- sporul de noapte, conform prevederilor art. 126 lit. b) din Codul Muncii, prin acordarea salariaților de noapte a unui spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru;

-sporul de weekend conform prevederilor art.137 alin.(3) din Codul Muncii, prin acordarea unui spor la salariu de 0,1%;

-spor sărbători legale conform prevederilor art. 142 alin. (2) din Codul Muncii, prin acordarea unui spor la salariul de bază de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în program normal de lucru;

-indemnizație concediu de odihnă conform prevederilor art. 150 din Codul Muncii;

-contribuții la bugetul consolidat al statului 22,805%, conform Codului Fiscal.

Mai departe, autoritatea contractantă arată că ... a fundamentat prețul ofertat cu includerea cheltuielilor directe, iar pentru cheltuielile indirecte și cota de profit, au fost menționate fondurile primite în baza dispozițiilor art.85 din Legea nr. 76/2002, pentru agenții cu vârsta de peste 45 ani.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că a luat în considerare dispozițiile permisive din Codul Muncii privind alegerea modului de acordare a diverselor sporuri, și consideră că "prețul câștigător", de 11,00 lei/oră, fără TVA, fundamentat în concordanță cu cerințele caietului de sarcini și prevederile legislației în vigoare, nu poate fi un preț nerealist, raportat la celelalte prețuri ofertate în cadrul procedurii, respectiv: 11,90 lei/oră, 12,47 lei/oră, 13,26 lei/oră, fără TVA, precum și la ofertele din catalogul SEAP, oferte care pornesc de la un preț de 9,50 lei/oră, fără TVA.

În drept, autoritatea contractantă a invocat art. 18 din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile legale arătate în cuprinsul punctului de vedere.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, dosarul achiziției publice și dovada înaintării punctului de vedere către contestator.

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

La data de ..., ... a inițiat procedura simplificată online - într-o singură etapă, în vederea încheierii contractului de servicii având ca obiect „...", prin publicarea în SEAP a anunțului simplificat nr. ....

Valoarea estimată a contractului este de ...-... lei, iar criteriul de atribuire este „...".

Au depus oferte 6 operatori economici, printre care și contestatorii.

Oferta declarată câștigătoare este, după cum rezultă din raportul procedurii nr. 5050/AP 96 din 19.04.2017, cea depusă de către ..., a cărui propunere financiară cuprinde tariful de 11 lei/oră/agent, fără TVA.

Împotriva acestui rezultat al procedurii de atribuire, au depus, în termen, contestații, ..., ... și, respectiv, ..., după parcurgerea etapei notificării prealabile.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Fiecare dintre contestatori, critică ofertele clasate înaintea sa, sub aspectul prețului la a cărui alcătuire, susțin contestatorii, nu s-au respectat cerințele caietului de sarcini și prevederile legale.

Astfel, constată Consiliul că toți cei trei contestatori formulează critici referitoare la tariful de 11 lei/oră/agent, din oferta declarată câștigătoare, respective cea depusă de către ….

În analiza elementelor cuprinse în tariful susmenționat, Consiliul va lua în considerare desfășurătorul de calcul, prezentat în susținerea ofertei, în conformitate cu prevederile punctului IV.4.2) "*Modul de prezentare a propunerii financiare*" potrivit căruia "*în scopul verificării și analizei ofertei financiare autoritatea contractantă solicit prezentarea Formularului de ofertă din secțiunea FORMULARE. Formularul de ofertă va fi însoțit de o Anexă în care se va prezenta detaliat calculația de preț (cu evidențierea* ***sumelor pentru spor de noapte, concedii de odihnă, repaus săptămânal, sărbători legale, contribuții sociale obligatorii ale angajatorului, fond handicap, cheltuieli indirecte, profit etc.)*** *pentru serviciile ssolicitate în caietul de sarcini 19257 total ore, 7840 ore noapte. Se vor face specificații cu menționarea actelor legislative în vogoare, pentru procentele menționate mai sus, care au fost introdudse în calculația de preț*".

Analizând anexa cu detalierea elementelor care au condus la calcularea tarifului de 11 lei/oră/agent, prezentată de către ..., Consiliul constată că forma prezentată este una cu totul generală, neputând fi refăcut în mod coerent calculul care a condus la stabilirea tarifului din ofertă, implicit neputând fi făcută o verificare a sumelor cuprinse.

Din Anexă nu reiese ce număr de ore s-a avut în vedere în calcul, respectiv ce număr de agenți care să presteze serviciul în cauză.

De asemenea, Consiliul constată că în anexa în cauză nu apar evidențiate sumele reprezentând sporul de noapte, sărbători legale, spor de weekend.

Mențiunea făcută în subsolul anexei, cu referire la "spor de noapte", respectiv "*trebuie avute în vedere dispozițiile art. 126 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 53/2003 actualizată (Codul Muncii), Subscrisa înțelege ca în acord cu salariații, acestora din urmă să le fie redus programul de lucru cu o oră față de durata normală a zilei de muncă*", nu poate fi reținută ca fiind o justificare a lipsei respectivei sume din totalul tarifului prezentat, deoarece respectiva oră trebuie să se regăsească, ca o cheltuială, în prestarea altor agenți de pază, dar, nefiind evidențat numărul acestora, verificarea nu poate fi făcută.

În cazul "spor de weekend", pentru care ofertantul invocă dispozițiile art. 137 alin. 4 din Legea nr. 53/2003 actualizată, susținând că urmează a li se acorda salariaților compensarea cu zile libere, aceste susțineri sunt nefondate, deoarece Codul muncii prevede, în legătură cu aspectul în analiză, astfel: " (…)(*2) În cazul în care repausul în zilele de sâmbătă şi duminică ar prejudicia interesul public sau desfăşurarea normală a activităţii, repausul săptămânal poate fi acordat şi în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.*

(3) ***În situaţia prevăzută la alin. (2) salariaţii vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă.***

(4) ***În situaţii de excepţie zilele de repaus săptămânal sunt acordate cumulat, după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăşi 14 zile calendaristice,*** *cu autorizarea inspectoratului teritorial de muncă şi cu acordul sindicatului sau, după caz, al reprezentanţilor salariaţilor*

(*5) Salariaţii al căror repaus săptămânal se acordă* ***în condiţiile alin. (4) au dreptul la dublul compensaţiilor cuvenite potrivit art. 123 alin. (2)"***.

Consiliul constată că în aceeași manieră, total nefondată și evazivă, ofertantul încearcă să justifice absența cheltuielilor aferente "spor de zile libere declarate oficial".

În lisa unui calcul din care să reiasă clar cum se face compensarea cu zile libere, care este media de ore libere la fiecare 8 ore de noapte lucrate/lună, la fiecare sărbătoare legală lucrată, câte astfel de sărbători s-au avut în vedere în calculul efectuat, care este efectul în total cheltuieli și, în lipsa precizării privind numărul de agenți avut în vedere pentru întregul dispozitiv, iar, nu în ultimul rând, având în vedere susținerile eronate referitoare la acordarea de zile libere pentru zile din weekend lucrate, este dificil de înțeles cum a verificat autoritatea contractantă legalitatea și justețea tarifului de 11 lei/oră/agent și cum a stabilit conformitatea acestei oferte.

Față de cele prezentate, Consiliul constată că … a încălcat dispozițiile art. 123 alin. 1 din H.G. nr. 395/2016, și pe cele ale Codului muncii, iar comisia de evaluare nu a făcut o verificare riguroasă a ofertei în cauză, încălcând dispozițiile art. 127 alin. 1 lit. h) din același act normativ, care stabilesc în sarcina sa, *„verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu*

propunerile tehnice, ***verificarea aritmetică****, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului (…)*".

Pentru toate acestea, Consiliul determină că sunt întemeiate criticile formulare de către ..., ... și, respectiv ..., referitoare la oferta depusă de către ..., declarată în mod nelegal câștigătoare.

Prin contestațiile depuse, ... și, respectiv, ..., critică oferta depusă de către ..., susținând că a fost stabilit tariful de 11,90 lei/oră, cu încălcarea dispozițiilor legale în vigoare.

Astfel, analizând anexa cuprinzând desfășurătorul calculului tarifului din ofertă, Consiliul constată că ... a comis o primă eroare, calculând sporul pentru orele de noapte plecând de la premisa că acestea reprezintă 1/3, adică 33,33% din orele de pază.

Or, potrivit caietului de sarcini, se constată că pentru posturile la care urmează să se asigure paza, există intervale diferite în care se prestează serviciul: la unele paza este permanentă, de luni până duminică, la altele de luni până joi în intervalul 8-16.30, iar vineri de la 8 la 14, la sediul ..., spre pildă, paza se asigură numai între 22.00 și 8, de luni până duminică și în sărbătorile legale și așa mai departe.

Astfel, calculul sporului de noapte trebuia să se facă plecând de la cele prevăzute în caietul de sarcini, respectiv de la faptul că este vorba despre 19257 ore, dintre care 7840 ore noaptea, ceea ce conduce la concluzia că sporul de 25% se aplică respectivelor ore, care nu reprezintă 33,33% din total ore de pază, ci 40,7%, conducând la o valoare mai mare aferentă sporului de noapte.

Concluzionează Consiliul, că, printr-un artificiu de calcul, cu ignorarea prevederilor caietului de sarcini, ... a diminuat, în mod artificial, tariful din ofertă.

Consiliul constată, de asemenea, că din calcul lipsește suma aferentă concediilor de odihnă, expres solicitată a fi evidențiată, prin fișa de date punctul IV.4.2, al cărui conținut a fost redat în cele ce preced.

În acest sens, se are în vedere faptul că, potrivit Codului muncii, angajatorul are obligația de a acorda, fiecărui angajat, minimum 20 de zile de concediu/an, zile care sunt cuprinse în norma de lucru de 166 ore/lună, cu consecința că nu pot fi luate în calcul 166 ore/lună efectiv lucrate de fiecare agent, ceea ce conduce la concluzia că nu se acordă concediu de odihnă angajaților, sau, se efectuează ore suplimentare, a căror valoare nu apare menționată în desfășurătorul de calcul al tarifului.

Nu vor fi primite, în soluționare, fiind nefondate, apărările autorității contractante, referitoare la oferta financiară a ..., potrivit cărora "*Repausul săptămânal acordat în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din Codul Muncii, 48 de ore consecutive, sâmbăta și duminica, precum și concediile de odihnă, pot fi acoperite printr-un număr corespunzător de agenți, fapt ce se poate reflecta în cheltuielile indirecte și cota de profit a ofertantului*". Consiliul stabilește astfel, având în vedere, în primul rând, faptul că prestarea serviciului de pază de către agenți, oricare ar fi numărul acestora, trebuie să se regăsească dinstinct în desfășurătorul de calcul în cheltuielile directe, nicidecum numai în cele indirecte și profite. În al doilea rând, este o variantă pe care o prezintă autoritatea contractantă prezumtiv, în numele respectivului ofertant, care, în fapt, nu a făcut o astfel de precizare în ofertă.

Față de cele prezentate, Consiliul constată că nici în cazul ofertei depusă de către ... nu s-a efctuat, de către comisia de evaluare, o verificare riguroasă a calculului tarifului și a respectării dispozițiilor documentației de atribuire dar și a celor legale, criticile formulate de către ... și, respectiv, ... cu privire la această ofertă urmând a fi reținute ca fiind întemeiate.

Reține Consiliul că ... formulează, în cuprinsul contestației, și critici referitoare la oferta depusă de către ..., care are un tarif de 12,47 lei/oră/agent, susținând că aceasta este una nejustificată temeinic.

Analizând anexa la ofertă, în care s-a prezentat desfășurătorul de clacul pentru tariful ofertat, Consiliul consată că în subsolul acestuia s-a făcut următoarea mențiune: "*Menționăm că societatea noastră beneficiază conform art. 85 din Legea 76/2002 de ajutor financiar pentru fiecare persoană în vârstă de peste 45 ani. Ne angajăm ca pe perioada derulării contractului să folosim minim 2 agenți din această categorie, motiv pentru care cheltuielile indirecte și profitul vor fi susținute din aceste fonduri*".

Constată, de asemenea, că suma aferentă profitului și cheltuielilor indirecte avută în vedere în desfășurătorul de calcul este 0.

Referitor la "angajamentul" ofertantului de a folosi, în cadrul contractului, două persoane, în baza cărora va baneficia de ajutor financiar, potrivit art. 85 din Legea nr. 76/2002, Consiliul constată că aceste susțineri sunt total nefundamentate, nefiind prezentată nicio convenție încheiată cu Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă și nicio decizie a acesteia în acest sens. De asemenea, ofertantul nu prezintă

suma pe care o are în vedere ca urmând a fi primită în baza legii invocate, în calculul tarifului.

Pe ansamblu, stabilește Consiliul că ofertantul nu a cuprins, la stabilirea tarifului, profitul și nici cheltuielile indirecte, invocând, în schimb, total evaziv niște sume pe care ar urma să le primească în baza unor convenții pe care nu le precizează, încheiate Cu AOFM, pentru persoane pe care, de asemenea, nu le precizează.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare, trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot introduce situații ipotetice și nejustificate coerent.

În legătură cu faptul că ofertantul a prevăzut, în desfășurătorul de calcul, suma de "o" lei pentru profit și pentru cheltuielile indirecte, Consiliul constată că au fost încălcate dispozițiile art. 3 lit. l) din Legea nr. 98/2016, în conformitate cu care contractul de achiziție publică este "***contractul cu titlu oneros****, asimilat potrivit legii, actului administrative, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai mai multe autorități contractante (…)",* care se coroborează cu dispozițiile art. 1172 Cod Civil, potrivit cărora "*Contractul prin care fiecare parte urmăreşte să îşi procure un avantaj în schimbul obligaţiilor asumate este cu titlu oneros".* Prin urmare, un contract în care furnizorul, prestatorul sau executantul oferă anumite servicii în mod gratuit nu este de achiziție publică, ci are altă natură (donație, comodat, sponsorizare, mecenat, voluntariat etc.).

Având în vedere cele reținute în cele ce preced, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu a verificat riguros justificarea tarifului prezentat în propunerea financiară, de către ..., criticile formulate de către ... fiind reținute ca întemeiate.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. 2 și 5 din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită contestațiile formulate de către ..., ... și, respectiv, ..., dispunând anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, cu privire la ofertele depuse de către: …, ... și ....

Va dispune reevaluarea ofertelor depuse de către operatorii economici susmenționați, cu respectarea considerentelor din prezenta motivare, și declararea ofertei câștigătoare, în termen de 11 zile de la primirea deciziei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 28 din Legea nr. 101/2016.

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

Admite contestațiile depuse de către ..., cu sediul în ..., ..., cu sediul în ..., și, respectiv, ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ....

Dispune anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, cu privire la ofertele depuse de către: …, ... și ....

Dispune reevaluarea ofertelor depuse de către operatorii economici mai sus menționați, cu respectarea considerentelor din motivare, precum și declararea ofertei câștigătoare în termen de 11 zile de la primirea prezentei decizii.

Obligatorie.

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

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

Redactată în 6 exemplare originale, conține ... pagini.