



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, 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. 2158/09.12.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37597/09.12.2016, depusă de către SC SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva actului administrativ nr. 37748/23.11.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., referitoare la procedura de licitație deschisă online privind atribuirea acordului – cadru de servicii specializate privind paza obiectivelor, bunurilor, protecția persoanelor, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii,
- reevaluarea ofertelor financiare depuse de SC ... – Lotul I, SC ... SRL – Lotul I+II, SC ... SRL – Lot I+II, Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... SRL – Lot I+II, SC ... – Lot I+II, SC ... SRL – Lot I+II.

Prin adresa nr. 526/16.12.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 38617/16.12.2016, SC ... SRL cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., în calitate de operator economic participant la procedura antementionată, formulează cerere de intervenție în nume propriu, în care solicită încuviințarea cererii de intervenție, anularea raportului procedurii nr. 37747/23.11.2016 și reevaluarea ofertelor financiare ale tuturor participanților.

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

Prin contestația nr. 2158/09.12.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37597/09.12.2016, SC ... SRL, în calitate de participant la procedura de atribuire în cauză, critică neregulile constatate cu privire la conținutul propunerilor financiare depuse de operatorii economici SC ... – Lotul I, SC ... SRL – Lotul I+II, SC ... SRL

- Lot I+II, Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... SRL – Lot I+II, SC ...
- Lot I+II, SC ... SRL – Lot I+II.

Contestatoarea menționează că operatorii economici trebuiau să elaboreze ofertele financiare în conformitate cu cerințele autorității contractante:

Fișa de date a achiziției- cap. II. 1.4) Informații privind acordul-cadru:

"Durata acordului cadru: 36 luni"

Fișa de date a achiziției: cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare:

"La elaborarea ofertei financiare, operatorul economic poate lua în considerare toate facilitățile de care beneficiază, prin lege, la momentul depunerii ofertelor și de care autoritatea contractantă va ține cont pe bază de documente justificativ valabile. Referitor la aceste fonduri de care prestatorul poate beneficia, operatorul economic trebuie să facă dovada că acestea sunt destinate îndeplinirii contractului ce urmează a fi atribuit prin prezenta procedură "

Caiet de sarcini: cap VI. Prezentarea ofertei financiare:

"Prețul ofertat va fi exprimat în lei fără TVA și va include toate cheltuielile aferente îndeplinirii obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini și acordul cadru".

Astfel, având în vedere conținutul documentației de atribuire și legislația specifică pe care operatorii economici trebuiau să o ia în considerare la elaborarea ofertelor (Codul Muncii – Legea nr. 53/2003, HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim pe țară garantat în plată) potrivit cărora:

- Pentru stabilirea salariului de baza minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 mai 2016, salariul de baza minim brut pe tara garantat în plată se stabilește la 1250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/ora (Hotararea Guvernului nr. 1017/2015);
- Munca de noapte trebuie plătită în conformitate cu prevederile art. 126 din Codul Muncii;
- Repausul săptămânal trebuie acordat în conformitate cu prevederile art. 137 din Codul Muncii;
- Sărbătorile legale trebuie remunerate în conformitate cu prevederile art. 142 din Codul Muncii;
- Concediul de odihnă trebuie acordat obligatoriu în conformitate cu prevederile art. 145 din Codul Muncii.

În urma studierii dosarului achiziției, contestatoarea a sesizat o serie de nereguli cu privire la conținutul ofertelor financiare.

1. În ceea ce privește oferta SC ... – Lot 1, conform fundamentării prezentate de ofertant, contestatoarea arată următoarele:

- Nivelul de salarizare al agenților de pază este de 1250 lei lunar,
- Munca de noapte va fi plătită în conformitate cu prevederile art. 126 (a) și anume „Salariații de noapte vor beneficia de un program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, fără ca aceasta să ducă la scaderea salariului de bază",

- Repausul săptămânal se va acorda în conformitate cu prevederile art. 137 (3) și anume: salariații care lucrează în zilele de sâmbătă și duminică vor beneficia de un spor la salariu conform contractului individual de muncă, și anume de 0.1 %,
- Sărbătorile legale vor fi remunerate în conformitate cu prevederile art. 142 din Codul muncii (se vor compensa cu timp liber corepunzator în următoarele 30 de zile) - se vor acorda zile libere care deasemenea trebuie plătite.
- Concediul de odihnă: 20 zile lucrătoare.
- Deduceri privind subvenții acordate de AJOFM în condițiile Legii nr. 76/2002.

Potrivit Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, la art. 85 alin (1) "Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani sau șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni".

Din documentele prezentate de SC ... se poate observa că aceasta a fundamentat prețul oferit prin aplicarea deducerilor acordate de AJOFM prin convențiile încheiate pentru toată perioada de derulare a acordului cadru.

Ori, cum convențiile se încheie pe o perioadă de 12 luni, operatorul economic nu se putea prevala de acestea în calculul ofertei financiare pentru întreaga perioadă de derulare a acordului cadru (3 ani), ci doar pentru cel mult 12 luni de la data încheierii politei de asigurare și doar pentru personalul care va fi implicat efectiv în derularea acordului, acesta având obligația, conform fișei de date a achiziției, de a *"face dovada că aceste sume sunt destinate îndeplinirii contractului ce urmează a fi atribuit prin prezenta procedură"*.

Contestatoarea învederează că operatorul economic a prezentat convenții (pe care intenționează să le folosească în derularea acordului) încheiate în lunile martie, iulie, septembrie 2016, acestea urmând să expire după 1 an.

Având în vedere prevederile fișei de date a achiziției: cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, *"La elaborarea ofertei financiare, operatorul economic poate lua în considerare toate facilitățile de care beneficiază, prin lege, la momentul depunerii ofertelor și de care autoritatea contractantă va ține cont pe bază de documente justificativ valabile"*.

Astfel, operatorul economic nu a respectat această cerință, mai mult, trebuie remarcat faptul că nu poate fi primită de autoritatea contractantă o astfel de justificare deoarece aceasta nu are certitudinea că după expirarea convențiilor prezentate (valabile la momentul prezentării acestora), operatorul economic va mai încheia cu AJOFM alte convenții, în aceleași condiții și număr.

2. În ceea ce privește oferta SC ... SRL – Loturile 1 și 2, contestatoarea arată că oferta financiară, aferentă loturilor nr. 1 și 2,

prezintă aceleași nereguli semnalate la operatorul economic SC ..., precum și faptul că SC ... SRL, în fundamentarea prețului ofertat, a introdus în mod eronat valoarea aferentă "Concediului de odihnă" după aplicarea cotelor privind contribuțiile obligatorii ale angajatorului la buget, deducând că pentru personalul aflat în concediu de odihnă, ofertantul nu va plăti la bugetul de stat contribuțiile legale (CAS, etc.).

Acest aspect conduce la faptul că din indemnizațiile pe care le primesc agenții de pază în perioada concediului de odihnă, operatorul economic nu plătește contribuțiile obligatorii la bugetul de stat sau, dacă le plătește nu le-a inclus în ofertă.

3. În ceea ce privește oferta SC ... – Loturile 1 și 2, contestatoarea reiterează următoarele:

- Repausul săptămânal și Sărbătorile legale vor fi remunerate cu 5 lei/lună,
- Concediul de odihnă nu se acordă.

Contestatoarea învederează că, în conformitate cu Legea nr. 53/2003: - Repausul săptămânal se va acorda în conformitate cu prevederile art. 137 (3) și anume: salariații care lucrează în zilele de sâmbătă și duminică, vor beneficia de un spor la salariu conform contractului individual de muncă. Sărbătorile legale trebuie remunerate în conformitate cu prevederile art. 142 din Codul muncii (se vor compensa cu timp liber corepunzător în următoarele 30 de zile) - se vor acorda zile libere care deasemenea trebuie plătite sau spor la salariu de minim 100%. - Concediul de odihnă se va acorda în conformitate cu prevederile art. 145 din Codul muncii, care prevede că durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 zile lucrătoare.

Lotul I

- Zilele de sărbătoare legală:

Conform art. 139, alin. (1) din Codul Muncii, valabil la data depunerii ofertelor, într-un an sunt 12 sărbători legale, rezultă că în medie este o sărbătoare legală / lună.

Astfel, orice agent care va presta serviciul de pază de 8 ore / zi, va primi, în conformitate cu prevederile art. 142 din Codul muncii, cel puțin 8 ore compensatorii plătite, adică $8 \text{ ore} \times 7,382 \text{ lei/ora} = 59 \text{ lei}$. (valoare care este mai mare decât suma de 5 lei / lună acordată de operatorul economic).

Conform programului de pază solicitat prin caietul de sarcini, în perioada acordului cadru (36 luni) sunt următoarele zile de sărbătoare legală pentru care se vor acorda zile libere plătite (compensatorii) sau plătite cu cel puțin 100%, după cum urmează:

- Pentru postul de 24 ore/zi calendaristică sunt 12 sărbători legale / an, adică 36 zile / acord cadru (3 ani),
- Pentru postul de 8 ore / zi lucrătoare, în perioada acordului cadru (3 ani) sunt 27 sărbători legale,
- Pentru postul de 16 ore/zi calendaristică sunt 12 sărbători legale / an, adică 36 zile / acord cadru (3 ani)
- Pentru postul de 12 ore / zi calendaristică sunt 12 sărbători legale / an, adică 36 zile / acord cadru (3 ani).

Total:

36 zile libere X 24 ore / zi / post X 5 posturi X 7.382 lei / ora = 31890.24 lei

27 zile libere X 8 ore / zi / post X 1 post X 7.382 lei / ora = 1594.51 lei

36 zile libere X 16 ore / zi / post X 1 post X 7.382 lei / ora = 4252.03 lei

36 zile libere X 12 ore / zi / post X 2 posturi X 7.382 lei / ora = 6378.05 lei

TOTAL = 44114.83 lei.

Valoarea totală (pentru perioada de 3 ani) minimă acordată agenților de pază pentru efectuarea serviciului în zilele de sărbătoare legală este de 44114,83 lei.

Pentru justificarea sumei de 5 lei / lună acordată agenților de pază, operatorul economic trebuie să folosească, fără a asigura însă numărul de ore necesar fiecărui agent de pază pentru acoperirea salariului, un număr de minim 245 agenți de pază.

$44114,83 \text{ lei} / 3 \text{ ani} / 12 \text{ luni} / 5 \text{ lei} / \text{lună} = 245.$

- Valoarea aferentă concediului de odihnă

Număr total de ore ce urmează a fi prestate: 181.440 ore.

Dacă pentru 2032 ore efectiv lucrate într-un an (169.333 ore/lună X 12 luni) se acordă concediu de odihnă de minim 160 ore (20 de zile X 8 ore/zi), rezultă că pentru 181440 ore ce urmează a fi efectiv prestate pentru paza obiectivelor în perioada acordului cadru (36 luni), durata concediului de odihnă acordată salariaților proporțional cu munca prestată este de 14286.61 ore (181440 ore X 160 ore / 2032 ore).

- Valoarea aferentă concediului de odihnă = 105.463,75 lei (14286.61 ore x 7.382 lei/ora).

Se constată o diminuare nejustificată a ofertei totale cu valoarea aferentă concediului de odihnă.

Lot II – operatorul economic prezintă același algoritm de calcul ca la lotul nr. 1

4. În ceea ce privește oferta Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, la lotul 1, contestatoarea arată că la fundamentarea prețului ofertat, operatorul economic nu respectă prevederile HG.nr. 1017/2015, în sensul că în toate calculele efectuate se face referire la 7,35 lei / ora (tarif orar inferior celui stabilit prin HG).

Potrivit HG nr. 1017/2015, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, se stabilește la 1250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/ora.

Mai mult, necuantificând valoarea concediului de odihnă, aceasta diminuează nejustificat și substanțial oferta depusă.

La lotul 2, operatorul economic prezintă același algoritm de calcul ca la lotul nr. 1.

5. În ceea ce privește ..., oferta financiară, aferentă loturilor nr. 1 și 2, prezintă aceleași nereguli semnalate la operatorul economic SC, nereguli referitoare la convențiile AJOFM (convenție prezentată 169/06.10.2014, expirată), mai mult, deducerile aplicate prin contractele prezentate (unele expirate), nu pot fi luate în considerare de autoritatea contractantă deoarece acestea nu pot fundamenta prețul ofertat în condițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Un beneficiu dobândit de un operator economic într-o relație contractuală cu un alt operator economic nu poate fi folosit drept deducere /diminuare/justificare pentru fundamentarea prețului la o procedură organizată de o autoritate contractantă.

6. În ceea ce privește SC ..., oferta financiară aferentă loturilor 1 și 2, prezintă aceleași nereguli semnalate la operatorul economic SC ..., nereguli referitoare la convențiile AJOFM (neprezentate dar folosite în justificarea prețului pentru o perioadă de 3 ani).

Contestatoarea menționează că toate neregulile prezentate anterior au fost cuprinse în notificarea prealabilă depusă în data de 28.11.2016. Ca urmare a notificării, autoritatea contractantă a răspuns în data de 05.12.2016, prin adresa nr. 38918/05.12.2016, iar prin răspunsul dat nu a dispus măsuri de remediere, limitându-se la a specifica că la fundamentarea tarifului orar este suficient ca operatorii economici să „plece de la valoarea de 1250 lei lunar conform HG nr. 1017/2015", iar celelalte drepturi bănești care ar trebui acordate agenților de pază „cad în sarcina altor instituții abilitate prin lege", și nu în sarcina comisiei de evaluare a ofertelor.

De asemenea, tot cu referire la răspunsul la notificarea prealabilă, aceasta consideră că „deși convențiile se încheie conform legii pe o perioadă de 12 luni, acestea pot fi înlocuite/completate ulterior în ofertă cu alte convenții similare...", contestatoarea arată că o fundamentare a tarifului ofertat nu poate fi calculat prin luarea în considerare a unor posibile viitoare ajutoare acordate sau nu de către stat, sub rezerva că acestea vor completa ulterior oferta depusă. Modul de fundamentare a prețului ofertat ar trebui să se bazeze pe un ajutor de stat existent la data înaintării propunerii financiare și valabil pentru toată perioada de derulare a contractului.

Condiția de inadmisibilitate a ofertelor depuse de operatorii economici care în fundamentarea prețului au folosit sumele provenite din Convențiile AJOFM pentru toată perioada derulării acordului cadru (36 luni) și nu doar pentru perioada efectivă de valabilitate a acestora (maxim 12 luni). Mai mult, toate Convențiile prezentate de operatorii economici erau în derulare la data depunerii ofertelor (unele chiar expirate), astfel operatorii economici ar fi fost îndreptățiți să deducă din prețul ofertat doar restul sumelor până la expirarea termenului maxim de 12 luni.

Din precizarea autorității contractante *„deși nu a introdus în fundamentarea prețului ofertat valoarea aferentă concediilor de odihnă, calculul ofertei s-a făcut pentru 12 luni de activitate (fiind astfel acoperită și perioada de concedii de odihnă ”*, în conformitate cu prevederile art. 145 din Legea nr. 53/2003, acordarea concediului de odihnă salariaților este obligatoriu. Pentru prestarea serviciilor de pază conform programului stabilit de autoritatea contractantă, în perioada în care un agent de pază efectuează concediul de odihnă, prestarea serviciului se face de către un alt agent de pază; astfel, se înțelege în mod clar, că în acesată perioadă, ambii agenți de pază (și cel care efectuează concediul de odihnă și cel care prestează efectiv serviciul) trebuie remunerați.

Mai mult, operatorii economici aveau obligația să depună oferta pentru toată perioada acordului cadru (3 ani) nu doar pentru 12 luni. Chiar

și pentru o perioadă mai mică de 12 luni, orice angajat are dreptul la concediu de odihnă, raportat la perioada de timp efectiv lucrată, ținând cont, însă, de faptul că durata minimă a concediului de odihnă stabilit prin lege este de minim 20 de zile lucrătoare/an.

Autoritatea contractantă nu a înțeles că operatorii economici aveau obligația de a include în fundamentarea prețului și contravaloarea concediilor de odihnă acordate salariaților.

Referitor la „repausul săptămânal” și „sărbătorile legale”, autoritatea contractantă nu a apreciat în mod corect că și aceste sume (provenite din sporurile obligatorii prevăzute de Codul Muncii) trebuiau luate în considerare de operatorii economici la fundamentarea prețului, acestea aplicându-se salariaților care prestează efectiv serviciul de pază.

Autoritatea contractantă a răspuns că aceste sume nu se aplică salariaților care efectuează concediul de odihnă, dar a omis că aceste sume trebuie acordate obligatoriu salariaților care prestează efectiv serviciul.

Referitor la aspectul menționat de autoritatea contractantă *„chiar dacă operatorul economic nu va mai încheia alte convenții cu AJOFM, contractele subsecvente aferente acordului cadru se vor încheia ... numai pe baza reluării competiției între operatorii economici..”*, în urma reofertării, operatorii economici au obligația îmbunătățirii elementelor de preț. În situația în care nici la data depunerii ofertelor operatorii economici nu au depus oferte ale căror prețuri să îndeplinescă cel puțin condițiile minime obligatorii impuse de Legea nr. 53/2003 coroborată cu HG nr. 1017/2015, cu atât mai mult, la etapa de reofertare, operatorii economici nu vor avea posibilitatea de a-și îmbunătăți oferta de preț, (mai mult, toate convențiile AJOFM prezentate de operatorii economici urmând să expire până la data reofertării).

Prin adresa nr. 526/16.12.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 38617/16.12.2016, SC ... SRL în calitate de operator economic participant la procedura antemenționată, clasându-se în urma finalizării procedurii pe locul 6 pentru lotul I, respectiv pe locul 5 pentru lotul II, formulează cerere de intervenție în nume propriu, în care solicită încuviințarea cererii de intervenție, anularea raportului procedurii nr. 37747/23.11.2016 și reevaluarea ofertelor financiare ale tuturor participanților.

Intervenienta apreciază că toate ofertele financiare declarate câștigătoare sunt neconforme, prețurile fiind diminuate în mod artificial.

În susținerea acțiunii sale, intervenienta afirmă că anunțul de participare nr.169577/06.09.2016 implică încheierea unui acord - cadru pe o durată de 36 luni și, în consecință, ofertele financiare trebuie întocmite pentru 36 luni. Potrivit art. 85 din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă *„Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani sau șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni”*.

În cazul participanților care beneficiază de subvenții conform Legii nr. 76/2002, oferta financiară trebuie să cuprindă pentru primul an tariful

influențat de subvenții, iar pentru anul 2 și anul 3 tariful neinfluențat de aceste subvenții, operatorul economic neputându-se prevala de subvenții pe întreaga perioadă de derulare a acordului cadru (36 luni), ci doar pentru cel mult 12 luni, așa cum prevăd dispozițiile imperative ale Legii nr.76/2002.

În ceea ce privește ofertele financiare ale participanților, intervenienta semnalează următoarele erori în fundamentarea tarifului:

1. SC ...

a) nu a detaliat modul de calcul al concediului de odihnă în valoare de 0,08 lei/ora/agent; (în condițiile în care valoarea concediului de odihnă este de 0,58 lei/ora/agent).

b) nu a detaliat modul de calcul al subvențiilor conform Legii nr.76/2002, respectiv suma de 3,43 lei/ora/agent care a fost scăzută din tarif.

... are încheiate cu AJOFM un număr de 4 convenții pentru subvenții primite în baza Legii nr. 76/2002, iar calculul corect al sumelor de care va beneficia pe perioada acordului cadru este prezentat în tabelul de mai jos:

nr. crt.	data convenției	per. valabilitate	nr. șomeri	subvenție	valoare subvenție
1	13.07.2016	8,4 luni	19	500	79.800
2	01.09.2016	11 luni	15	500	82.500.
3	14.03.2016	4,5 luni	5	500	11.250
4	01.03.2016	5 luni	5	500	12.500
	Total				186.050

$186.050 \text{ lei} / 181.440 \text{ ore lot I} = 1,03 \text{ lei/ora}$, în loc de 3,43 lei/ora.

Tariful corect este: $11,61 - 1,03 = 10,58 \text{ lei/ora}$ (include calculul greșit la concediile de odihnă).

Valoare lot I este:

- $10,58 \text{ lei/ora} \times 60.480 \text{ ore} = 639.878,40 \text{ lei}$ pentru anul 1;
- $11,61 \text{ lei/ora} \times 60.480 \text{ ore} = 702.172,80 \text{ lei}$ pentru anul 2;
- $11,61 \text{ lei/ora} \times 60.480 \text{ ore} = 702.172,80 \text{ lei}$ pentru anul 3.

Total lot 1 – 2.044.224 lei.

... si-a creat un avantaj injust față de ceilalți concurenți, diminuându-și artificial prețul oferat.

2. SC ...

- compensarea muncii de noapte: $30,4 \text{ ore} \times 7,38 \text{ lei/ora} = 224,35 \text{ lei}$ $224,35 : 4,5 \text{ agenți} = 49,86 \text{ lei}$ și nu 37,78 lei (calculul este greșit).

- nu a prezentat detalierea calculului de 0,05 lei/ora reprezentând spor sărbători legale.

Sunt 13 sărbători legale/an, deci $13/12 = 1,08 \text{ zile SL/lună}$, adică $1,08 \times 24 \text{ ore} = 26 \text{ ore SL/lună}$; $26 \text{ ore} / 4,5 \text{ agenți} = 5,78 \text{ ore SL/agent}$.

Spor SL: $(5,78 \text{ ore} \times 7,38 \text{ lei/ora} \times 100\%) / 169,333 \text{ ore} = 0,25 \text{ lei}$ în loc de 0,05 lei/ora

- nu a calculat contribuțiile sociale obligatorii aferente sumelor reprezentând concediile de odihnă ale agenților de pază, ci a adăugat această sumă (0,58 lei/ora), după ce a aplicat cotele de CAS obligatorii.

- nu a detaliat modul de calcul al subvențiilor conform Legii nr. 76/2002, respectiv suma de 0,98 lei/ora/agent care a fost scăzută din tarif.

SC ... SRL VASLUI are încheiate cu AJOFM un număr de 15 convenții pentru subvenții primite în baza Legii nr. 76/2002, iar calculul corect al sumelor de care va beneficia pe perioada acordului cadru este prezentat în tabelul de mai jos:

nr. crt.	data convenției	per. valabilitate	nr. șomeri	subvenție	valoare subvenție
1	28.09.2016	10,9 luni	4	500	21.800
2	28.09.2016	10,9 luni	6	500	32.700
3	30.08.2016	10 luni	9	500	45.000
4	29.07.2016	8,9 luni	11	500	48.950
5	27.07.2016	8,8 luni	4	500	17.600
6	27.07.2016	8,8 luni	3	500	13.200
7	29.06.2016	8 luni	4	500	16.000
8	29.06.2016	8 luni	5	500	20.000
9	29.06.2016	8 luni	1	500	4.000
10	14.03.2016	4,5 luni	5	500	11.250
11	15.03.2016	4,5 luni	3	500	6.750
12	30.12.2015	2 luni	4	500	4.000
13	30.12.2015	2 luni	1	500	1.000
14	30.12.2015	2 luni	4	500	4.000
15	30.12.2015	2 luni	2	500	2.000
	Total				248.250

248.250 lei/379.080 ore (lot 1+ lot 2) = 0,65 lei/ora suma maximă ce poate diminua tariful.

Tariful corect este:

$7,38 + 0,01 + 0,31$ (spor noapte) + $0,25$ (spor SL) + $0,58$ (CO) = $8,53$ lei/ora

CAS = $1,95$ lei

Total = $10,48$ lei

La acest tarif se adaugă cheltuielile indirecte și cota de profit și rezultă $10,56$ lei/ora.

Valoare subvenții = $0,65$ lei

Tarif corect = $9,91$

SC SRL VASLUI precizează în oferta sa financiară că perioada de timp pentru care este valabilă oferta de preț bazată pe această facilitare (subvenții AJOFM) este egală cu durata contractului. Ori, convențiile încheiate cu AJOFM au valabilitate 1 an de zile.

Valoare lot I este: - $9,91$ lei/ora x 60.480 ore = $599.356,80$ lei pentru anul 1;

- $10,56$ lei/ora x 60.480 ore = $638,668,80$ lei pentru anul 2;

- $10,56$ lei/ora x 60.480 ore = $638.668,80$ lei pentru anul 3.

TOTAL LOT 1 = $1.876.694,40$ lei

Valoare lot II este:

- $9,91$ lei/ora x 65.880 ore = $652.870,80$ lei pentru anul 1;

- $10,56$ lei/ora x 65.880 ore = $695.692,80$ lei pentru anul 2;

- $10,56$ lei/ora x 65.880 ore = $695.692,80$ lei pentru anul 3.

TOTAL LOT 1 = $2.044.256,40$ lei

SC ... SRL VASLUI și-a creat un avantaj injust față de ceilalți concurenți, diminuându-și artificial prețul oferat.

3. Asocierea SC ... SRL.

Pentru a stabili tariful orar, salariul minim pe economie a fost împărțit la 170 ore dar, conform "Notei de Fundamentare la Hotărârea Guvernului nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată: *"Pentru anul 2016, durata medie lunară a timpului de muncă, determinată în condițiile Legii nr. 53/2003 republicată, este de 169,333 ore. Ca urmare, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună, valoarea medie orară a salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată reprezintă 7,382 lei/oră pentru cuantumul de 1.250 lei lunar."*

Dacă agenții de pază ar presta 170 ore în medie pe lună, atunci numărul mediu de agenți necesari pentru un post non stop ar fi de 4,3 agenți/post și, nu de 4 agenți, așa cum a stabilit ofertantul.

Dacă agenții de pază ar presta 170 ore în medie pe lună, atunci ar presta $170/4 = 42,50$ ore/săptămână. Codul Muncii stipulează la art. 112: *"Pentru salariații angajați cu normă întreagă durata normală a timpului de lucru este de 8 ore pe zi și de 40 ore pe săptămână"*. Cele 2,5 ore lucrate în plus peste această normă se consideră ore suplimentare care trebuie compensate cu ore libere plătite în următoarele 60 zile calendaristice sau prin adăugarea unui spor la salariu ce nu poate fi mai mic decât 75% din salariul de bază. Ofertantul nu a inclus în tariful său aceste ore suplimentare.

Calcul corect:

$$1250 \text{ lei} / 169,333 \text{ ore} = 7,382 \text{ lei/ora}$$

$$24 \text{ ore} \times 365 \text{ zile} \times 7,382 \text{ lei/ora} = 64.666,32 \text{ lei}$$

$$8 \text{ ore noapte} \times 365 \text{ zile} \times 7,382 \text{ lei/ora} \times 25\% = 5.388,86 \text{ lei spor de noapte}$$

$$\text{spor de weekend} : 52 \text{ saptamani} \times 48 \text{ ore/saptamana} \times 7,382 \text{ lei/ora} = 18.425,47 \text{ lei}$$

$$\text{spor de sărbători legale} : 13 \text{ zile/an} \times 24 \text{ ore/zi} \times 7,382 \text{ lei/ora} = 2.303,18 \text{ lei.}$$

Ofertantul a calculat contribuțiile sociale obligatorii doar la nivelul unui salariu minim pe economie, adică la suma de 1250 lei. Este imposibil ca un singur agent de pază să poată lucra 24 ore în fiecare zi, timp de 12 luni.

Contribuțiile sociale obligatorii se aplică la valoarea salariilor tuturor agenților de pază necesari pentru derularea contractului, inclusiv asupra sumelor reprezentând sporul de noapte, sporul de weekend, sporul de sărbători legale și concediul de odihnă aferent.

Ofertantul nu a cuprins în tariful său sumele reprezentând concediul de odihnă al agenților de pază. Toți angajatorii sunt obligați, conform art. 143 alin. (3) din Codul Muncii să acorde concediu, până la sfârșitul anului următor, tuturor salariaților care într-un an calendaristic nu au efectuat integral concediul de odihnă la care aveau dreptul.

Având în vedere faptul că durata acordului cadru este de 3 ani, ofertantul era obligat să includă în tariful său și suma reprezentând concediile de odihnă, știut fiind faptul că, în perioada în care un salariat se

află în concediu de odihnă, el trebuie înlocuit cu un alt agent de pază, datorită specificului activității de pază permanentă.

Fără concediile de odihnă ale salariaților, calculul corect este următorul:

- 64.666,32 + 5.388,86 lei + 18.425,47 lei + 2.303,18 lei = 90.783,83 lei

La toate acestea se adaugă contribuțiile sociale obligatorii: 90.783,83 x 24,405% = 22.155,79 lei.

Total cheltuieli salariale = 112.939,62 lei

Tarif orar — 112.939,62 lei / 365 zile / 24 ore/zi — 12,89 lei/ora, la care se adaugă celelalte cheltuieli indirecte și cota de profit, rezultând un preț de 13,43 lei/ora.

Valoare lot I = 181.440 ore x 13,43 lei/ora = 2.436.739,20 lei

Valoare lot II = 197.640 ore x 13,43 lei/ora = 2.654.305,20 lei.

În ceea ce privește subvențiile de care s-a prevalat SC ... SRL în elaborarea ofertei financiare, intervenienta susține că a ținut cont de perioada de valabilitate a acestora, în conformitate cu fișa de date a achiziției, astfel:

Nr. crt.	Nr. convenție	valabilitate	Nr. luni	Nr. agenți	Suma/agent	valoare
1	50/18.02.2016	18.02.2016	3.64	11	500	20,020
2	75/10.03.2016	10.03.2016	4.32	3	500	6,480
3	198/01.07.2016	01.07.2016	8	12	500	48,000
Tota l						74,500

Tip post	ore	procent	suma	Suma/post
11p.non stop	289.872	76,47%	56.968,09	5.178,92
1p.N 16 ore	17.280	4,56%	3.396,01	3.396,01
5p. N12 ore	65.880	17,38%	12.947,29	2.589,46
1p. Z8 ore	6.048	1,60%	1.188,60	1.188,60
	379.080	100,00%	74.500	

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației precum și punctul său de vedere nr. 40364/14.12.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 38569/16.12.2016, în care solicită respingerea contestației formulată de către SC ... SRL ca fiind nefondată și neîntemeiată.

Autoritatea contractantă menționează că serviciile de pază solicitate prin anunțul de participare nr. 169577/06.09.2016, se desfășoară pentru un număr de în 18 posturi, repartizate pe centre de copii și centre de adulți, așa cum reiese și din caietul de sarcini. Urmare a hotărârii comisiei de evaluare, oferta SC ... SRL deși admisibilă, nu a fost declarată câștigătoare pentru loturile I și II, deoarece nu a îndeplinit criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Pe fond, autoritatea contractantă arată că a stabilit prin fișa de date la cap IV. Modul de prezentare a propunerii financiare următoarele: „la elaborarea ofertei financiare, operatorul economic poate lua în considerare

toate facilitățile de care beneficiază, prin lege, la momentul depunerii ofertelor și de care autoritatea contractantă va ține cont pe bază de documente justificativ valabile. Referitor la aceste fonduri de care prestatorul poate beneficia, operatorul economic trebuie să facă dovada că acestea sunt destinate îndeplinirii contractului ce urmează a fi atribuit prin prezenta procedură”.

1. SC ... SRL - lot I

Operatorul economic SC ... SRL - lot I, a elaborat oferta financiară conform celor menționate anterior și a justificat în mod corect prețul ofertat, prin aceea că beneficiază de convenții încheiate cu AJOFM valabile la momentul depunerii ofertelor. Deși, convențiile se încheie conform legii, pe o perioadă de 12 luni, acestea pot fi înlocuite/completate ulterior în ofertă cu alte convenții similare încheiate cu AJOFM valabile pe tot parcursul derulării acordului cadru.

Pe de altă parte, chiar dacă operatorul nu va mai încheia alte convenții cu AJOFM, contractele subsecvente aferente acordului cadru se vor încheia conform prevederilor fișei de date la pct. II. 1.4) Informații privind acordul-cadru și art. 110 din HG nr. 395/2016, numai pe baza reluării competiției între operatorii economici care sunt parte la acordul cadru, reofertarea făcându-se numai în sensul îmbunătățirii elementelor (prețului) care fac obiectul reluării competiției. În acest caz, operatorul va trebui să facă dovada altor convenții încheiate cu AJOFM, în caz contrar se vor aplica prevederile legale prevăzute la art. 111 din HG nr. 395/2016 și art. 119 din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă a analizat oferta financiară a operatorului SC S.R.L - Lot I și nu a constatat neconcordanțe sau suspiciuni în fundamentarea prețului ofertat, fapt ce a determinat decizia luată în cadrul raportului procedurii.

Pe de altă parte, aceste convenții încheiate cu AJOFM au fost transmise de ofertanți, ca anexă la răspunsul dat la solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare referitoare la justificarea prețului ofertat și nu ca documente doveditoare privind îndeplinirea cerințelor de calificare prevăzute în DUAE solicitate ofertanților clasați pe primele 3 locuri parte a acordului cadru.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că oferta depusă de SC ... SRL - lot I la prezenta procedură nu este neconformă, conform art.137 alin.(3), litera c) din HG nr.395/2016, întrucât modul de prezentare a propunerii financiare solicitat prin fișa de date respectă prevederile Codului Muncii, iar prețul ofertat este justificat, fiind rezultatul liberei concurențe.

2. SC ... SRL – loturile 1 și 2

Operatorul economic SC ... SRL a elaborat oferta financiară conform celor menționate și a justificat în mod corect prețul ofertat, prin aceea că beneficiază de convenții încheiate cu AJOFM valabile la momentul depunerii ofertelor. Deși, convențiile se încheie conform legii, pe o perioadă de 12 luni, acestea pot fi înlocuite/completate ulterior în ofertă cu alte convenții similare încheiate cu AJOFM valabile pe tot parcursul derulării acordului cadru.

Pe de altă parte, chiar dacă operatorul nu va mai încheia alte convenții cu AJOFM, contractele subsecvente aferente acordului cadru se

vor încheia conform prevederilor fișei de date la pct. II.1.4) Informații privind acordul-cadru și art. 110 din HG nr. 395/2016, numai pe baza reluării competiției între operatorii economici care sunt parte la acordul cadru, reofertarea făcându-se numai în sensul îmbunătățirii elementelor (prețului) care fac obiectul reluării competiției. În acest caz, operatorul va trebui să facă dovada altor convenții încheiate cu AJOFM, în caz contrar se vor aplica prevederile legale prevăzute la art. 111 din HG nr. 395/2016 și art. 119 din Legea nr. 98/2016 a achizițiilor publice.

Autoritatea contractantă a analizat oferta financiară a operatorului SC ... SRL pentru loturile 1 și 2 și nu a constatat neconcordanțe sau suspiciuni în fundamentarea prețului ofertat, fapt ce a determinat decizia luată în cadrul raportului procedurii.

Pe de altă parte, aceste convenții încheiate cu AJOFM au fost transmise de ofertanți, ca anexă la răspunsul dat la solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare referitoare la justificarea prețului ofertat, și nu ca documente doveditoare privind îndeplinirea cerințelor de calificare prevăzute în DUAE solicitate ofertanților clasați pe primele 3 locuri parte a acordului cadru.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că oferta depusă de SC SRL la prezenta procedură nu este neconformă, conform art.137 alin. (3) litera c) din HG nr. 395/2016, întrucât modul de prezentare a propunerii financiare solicitat prin fișa de date respectă prevederile Codului Muncii, iar prețul ofertat este justificat fiind rezultatul liberei concurențe.

Referitor la faptul că, ofertantul SC SRL - lot I și II a introdus în fundamentarea prețului ofertat, valoarea aferentă concediului de odihnă după aplicarea cotelor privind contribuțiile obligatorii ale angajatorului la buget, rezultând astfel în opinia contestatoarei că operatorul nu va plăti contribuțiile legale datorate la bugetul de stat, autoritatea contractantă consideră că această afirmație nu se justifică, calculul concediului de odihnă fiind clar reglementat de legislația în vigoare, ofertantul fiind obligat să respecte aceste prevederi legale.

3. SC ... SRL -lot I și II

Operatorul economic SC SRL deși nu a introdus în fundamentarea prețului ofertat valoarea aferentă pentru concediile de odihnă, calculul ofertei s-a făcut pentru 12 luni de activitate (fiind astfel acoperită și perioada de concediu de odihnă) pentru un preț fundamentat aferent salariului de bază de minim 1.250 lei lunar, conform HG nr. 1017/2015. Perioadele de concediu de odihnă au aceeași tarifar lunară ca și lunile de activitate, tarif acoperitor având în vedere că în perioada concediului de odihnă, salariatul nu beneficiază de sporuri pentru zile de sărbătoare legală sau spor de sâmbătă și duminică.

4. Asocierea SC ...SRL- lot I și II

Referitor la faptul că ofertantul folosește la fundamentarea prețului ofertat, tariful de 7,35 lei/ora, autoritatea contractantă nu consideră acest lucru o eroare, întrucât asocierea a obținut acest tarif raportând salariul de bază minim brut pe țară de 1250 lei lunar, care este obligatoriu de asigurat conform HG nr. 1017/2015, la o valoare rotunjită de 170 ore/luna și nu 169,333 ore/luna, care este o medie pe lună în anul 2016, această valoare fiind variabilă de la o lună la alta, funcție de programul complet de lucru

din luna respectivă. Conform art.2 din HG nr. 1017/2015, stabilirea salariului de bază sub nivelul de 1250 lei/luna constituie contravenție și se sancționează conform legii de către Ministerul Muncii, Familiei, Proiecției Sociale și Persoanelor Vârstnice prin intermediul Inspectoratelor de Muncă Județene.

De asemenea, chiar dacă asocierea nu a luat în calcul valoarea concediului de odihnă, calculul salariului anual s-a făcut pentru 365 de zile, ceea ce include și valoarea aferentă concediului de odihnă. Concediul de odihnă are aceeași tarifară lunară ca și lunile de activitate, fapt acoperitor având în vedere că în perioada concediului de odihnă, salariatul nu beneficiază de sporuri pentru zile de sărbătoare legală sau spor de sâmbete și duminici.

5. SC ... SRL - lot I și II

Operatorul economic SC ... SRL - lot I și lot II a elaborat oferta financiară conform celor menționate și a justificat în mod corect prețul ofertat, prin aceea că beneficiază de convenții încheiate cu AJOFM valabile la momentul depunerii ofertelor. Deși, convențiile se încheie conform legii, pe o perioadă de 12 luni, acestea pot fi înlocuite/completate ulterior în ofertă cu alte convenții similare încheiate cu AJOFM valabile pe tot parcursul derulării acordului cadru.

Pe de altă parte, chiar dacă operatorul nu va mai încheia alte convenții cu AJOFM, contractele subsecvente aferente acordului cadru se vor încheia conform prevederilor fișei de date la pct. II.1.4) Informații privind acordul-cadru și art. 110 din HG nr.395/2016, numai pe baza reluării competiției între operatorii economici care sunt parte la acordul - cadru, reofertarea făcându-se numai în sensul îmbunătățirii elementelor (prețului) care fac obiectul reluării competiției. În acest caz, operatorul va trebui să facă dovada altor convenții încheiate cu AJOFM, în caz contrar se vor aplica prevederile legale prevăzute la art. 111 din HG nr. 395/ 2016 și art.119 din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă a analizat oferta financiară a operatorului SC ... SRL - lot I și lot II și nu a constatat neconcordanțe sau suspiciuni în fundamentarea prețului ofertat, fapt ce a determinat decizia luată în cadrul raportului procedurii.

Pe de altă parte, aceste convenții încheiate cu AJOFM au fost transmise de ofertanți, ca anexă la răspunsul dat la solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare referitoare la justificarea prețului ofertat și nu ca documente doveditoare privind îndeplinirea cerințelor de calificare prevăzute în DUAE solicitate ofertanților clasați pe primele 3 locuri parte a acordului cadru.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că oferta depusă de SC ... SRL - lot I la prezenta procedură nu este neconformă, conform art.137 alin. (3), litera c) din HG nr. 395/2016, întrucât modul de prezentare a propunerii financiare solicitat prin fișa de date respectă prevederile Codului Muncii, iar prețul ofertat este justificat fiind rezultatul liberei concurențe.

De asemenea, societatea SC ... SRL nu face parte dintre ofertanții clasați pe primele 3 locuri și nu este parte a acordului cadru.

6. SC ... SRL - Lot I și II

Operatorul economic SC ... SRL a elaborat oferta financiară conform celor menționate și a justificat în mod corect prețul ofertat, prin aceea că beneficiază de convenții încheiate cu AJOFM valabile la momentul depunerii ofertelor. Deși, convențiile se încheie conform legii, pe o perioadă de 12 luni, acestea pot fi înlocuite/completate ulterior în ofertă cu alte convenții similare încheiate cu AJOFM valabile pe tot parcursul derulării acordului cadru.

Pe de altă parte, chiar dacă operatorul nu va mai încheia alte convenții cu AJOFM, contractele subsecvente aferente acordului cadru se vor încheia conform prevederilor fișei de date la pct. II.1.4) Informații privind acordul-cadru și art.110 din HG nr. 395/2016, numai pe baza reluării competiției între operatorii economici care sunt parte la acordul cadru, reofertarea făcându-se numai în sensul îmbunătățirii elementelor (prețului) care fac obiectul reluării competiției. În acest caz, operatorul va trebui să facă dovada altor convenții încheiate cu AJOFM, în caz contrar se vor aplica prevederile legale prevăzute la art. 111 din HG nr. 395/2016 și art. 119 din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă a analizat oferta financiară a operatorului SC ... SRL - lot I și II și nu a constatat neconcordanțe sau suspiciuni în fundamentarea prețului ofertat, fapt ce a determinat decizia luată în cadrul raportului procedurii.

Pe de altă parte, aceste convenții încheiate cu AJOFM au fost transmise de ofertanți, ca anexă la răspunsul dat la solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare referitoare la justificarea prețului ofertat, și nu ca documente doveditoare privind îndeplinirea cerințelor de calificare prevăzute în DUAE solicitate ofertanților clasati pe primele 3 locuri.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că oferta depusă de SC ... SRL- lot I și lot II la prezenta procedură nu este neconformă, conform art. 137 alin. (3) litera c) din HG nr. 395/2016, întrucât modul de prezentare a propunerii financiare solicitat prin fișa de date respectă prevederile Codului Muncii, iar prețul ofertat este justificat fiind rezultatul liberei concurențe.

De asemenea, SC ... SRL nu face parte dintre ofertanții clasati pe primele 3 locuri și nu este parte a acordului cadru.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă susține că a adus la cunoștință contestatoarei SC ... SRL prin adresa nr. 38918/05.12.2019, că solicitările sale sunt neîntemeiate și nu poate răspunde solicitărilor sale de anulare a raportului procedurii.

Comisia de evaluare, pe parcursul derulării etapei de evaluare financiară, a urmărit ca salariul de bază minim brut rezultat din fundamentarea ofertelor de preț/post să plece de la valoarea de 1.250 lei lunar, conform HG nr. 1017/2015, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. Verificarea acordării drepturilor bănești aferente contractului de muncă cade în sarcina altor instituții abilitate prin lege, respectarea acestor drepturi au fost asumate de către toți ofertanții participanți la procedură, verificarea ofertelor financiare făcându-se conform cerințelor solicitate la capitolul IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date.

Ca urmare, comisia de evaluare a decis menținerea celor hotărâte prin raportul procedurii nr. 37533/21.11.2016, încărcat pe platforma SEAP.

Prin adresa nr. 946/2743-C4/10.01.2017, Consiliul, având în vedere art. 61 alin. (2) și art. 62 alin. (1) din C.pr. civ, în temeiul art. 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, a solicitat SC ... SRL să facă dovada datei la care a transmis autorității contractante notificarea prealabilă.

Prin adresa nr. 16/12.01.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 1236/12.01.2017, SC ... SRL răspunde solicitării, precizând că cererea de intervenție principală formulată îndeplinește toate condițiile de formă impuse de art. 62 alin. (1) C.proc. civ raportat la art. 194 C.proc.civ și art. 10 din Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește notificarea prealabilă, intervenienta consideră că aceasta nu ține de forma cererii de chemare în judecată/contestației, fiind o condiție *sine qua non* a sesizării Consiliului. În speță, această formalitate (de sesizare) a fost îndeplinită de contestatorul SC ... SRL. Mai mult decât atât, dispozițiile speciale ale art. 17 alin. (3) din Legea nr 101/2016 nu condiționează introducerea cererii de intervenție principală de îndeplinirea unei notificări prealabile.

Scopul interpretării unei norme juridice constă în a vedea care este sfera situațiilor de fapt concrete la care norma juridică respectivă se referă și a se asigura astfel corecta aplicare a acelei norme. Deci, interpretarea legii reprezintă o etapă în procesul aplicării legii, conținutul interpretării fiind tocmai stabilirea sensului voinței legiuitorului, exprimată într-o anumită normă juridică.

Conform art. 10 C. proc. civ nu pot fi interpretate extensiv normele juridice care conțin enumerări limitative, excepții sau prezumții ori cele care restrâng exercițiul unor drepturi sau care prevăd sancțiuni civile, aplicarea acestora prin analogie fiind interzisă.

Aplicând regula de interpretare logică exprimată prin adagiul *exceptio est strictissimae interpretationis (et applicationis)* - excepția este de strictă aplicare și interpretare - înseamnă că, ori de câte ori o normă juridică instituie o excepție de la regulă, această excepție nu trebuie extinsă și la alte situații, pe care norma juridică respectivă nu le prevede expres. În speță, condiția notificării prealabile nu este impusă de legiuitor și pentru formularea unei cererii de intervenție.

Semnificativă este și regula de interpretare exprimată prin adagiul latin „*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*”, unde legea nu distinge nici interpretul nu trebuie să distingă, în alte cuvinte, generalitatea formulării unui temei legal conduce la generalitatea aplicării lui, fără a se introduce distincții pe care textul respectiv nu le conține.

De asemenea, cu toate că Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică este reglementată de norme speciale, având un caracter derogator de la dreptul comun, aplicându-se cazurilor ce intră sub incidența prevederilor sale iar pentru aspectele pe care nu le reglementează, norma specială se completează cu normele generale în materie, intervenienta opinează că sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art. 65 alin. (2) C.proc.civ care reglementează situația intervenientului și care, cu valoare de principiu, stabilesc "intervenientul va prelua procedura în starea în care se află în momentul admiterii intervenției (...)".

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online privind atribuirea acordului – cadru de servicii specializate privind paza obiectivelor, bunurilor, protecția persoanelor cu 3 operatori economici. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr.

În cadrul procedurii în cauză au depus oferte 14 ofertanți pentru lotul 1 și 13 ofertanți pentru lotul 2, ofertele fiind deschise în SEAP în data de 07.10.2016, iar potrivit raportului procedurii nr. 37533/21.11.2016, ofertele câștigătoare pentru lotul 1 au fost SC ..., SC ... SRL, Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... SRL, iar pentru lotul 2 - SC ... SRL, Asocierea SC SRL – SC ... SRL – SC ... SRL și SC ... SRL. De asemenea, pe locurile 4, 5 și 6 pentru lotul 1, fiind, în ordine, SC ... SRL, SC ..., SC ... SRL, contestatoarea fiind clasată pe locul 7, iar pentru lotul 2, SC ..., SC ... SRL și contestatoarea SC ... SRL.

În urma acestui rezultat, a formulat contestație SC ... SRL, criticând toate ofertele clasate înaintea sa, considerând prețul ofertat de ofertantele respective neobișnuit de scăzut.

În urma depunerii contestației, a formulat cerere de intervenție principală, în temeiul art. 62 alin. (1) C.proc. civ și art. 10 din Legea nr. 101/2016, ofertanta SC ... SRL, clasată pe locul 6 pentru lotul 1 și locul 5 pentru lotul 2.

Având a se pronunța asupra admisibilității în principiu a cererii de intervenție principală formulată de SC ... SRL, Consiliul reține că intervenientul din prezenta cauză, similar contestatoarei, critică ofertele clasate înaintea sa în cadrul procedurii, respectiv ofertele clasate pe primele 3 locuri, considerând prețul ofertat de respectivele societăți neobișnuit de scăzut, cererea sa de intervenție fiind o veritabilă contestație. Având în vedere identitatea de obiect dintre cererea sa și cea a contestatoarei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a fost notificată de SC ... SRL în legătură cu preținsele abateri de la normele legale, fără ca autoritatea să ia vreo măsură de remediere. Consiliul a pus în discuția părții lipsa notificării prealabile, iar intervenienta, în răspunsul său, consideră că aceasta nu ține de forma cererii de chemare în judecată/contestației, fiind o condiție sine qua non a sesizării Consiliului. În speță, această formalitate (de sesizare) a fost îndeplinită de contestatorul SC ... SRL. Mai mult decât atât, dispozițiile speciale ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 nu condiționează introducerea cererii de intervenție principală de îndeplinirea unei notificări prealabile.

Consiliul reține că potrivit dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#) privind [Codul de procedură civilă](#), republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 [alin. \(7\)](#), termenul de 10 zile se calculează de la data

comunicării faptului că s-a formulat contestație”. Având în vedere că dispozițiile Legii nr. 101/2016 permit atât formularea cererii de intervenție principală, cât și a celei accesorii în aceleași condiții, rezultă că legiuitorul nu a înțeles să îl oblige și pe intervenient la parcurgerea procedurii prealabile a notificării. Singura condiție stabilită de legiuitor este aceea a respectării termenului de 10 zile de la publicarea în SEAP a contestației formulate în cadrul procedurii, ori cererea de intervenție depusă respectă acest termen. Prin urmare, văzând că intervenienta are interes în cauză, precum și faptul că cererea sa cuprinde elementele obligatorii prevăzute pentru cererea principală, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție principală formulată de SC ...SRL.

Pe fondul contestației formulate de SC ... SRL, această societate susține că cei 6 operatori clasați înaintea sa nu au respectat cap VI. Prezentarea ofertei financiare din Caietul de sarcini, potrivit căruia "Prețul ofertat va fi exprimat în lei fără TVA și va include toate cheltuielile aferente îndeplinirii obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini și acordul cadru".

Din analiza contestației, rezultă că societatea contestatoare critică oferta SC ... – Lot 1 sub aspectul deducerii aplicată de aceasta în urma luării în considerare a subvenției acordate de AJOFM în condițiile Legii nr. 76/2002. Astfel, contestatoarea susține că ofertanta câștigătoare a fundamentat prețul ofertat prin aplicarea deducerilor acordate de AJOFM prin convențiile încheiate pentru toată perioada de derulare a acordului cadru, în condițiile în care convențiile se încheie pe o perioadă de 12 luni, iar deducerea se ia în considerare doar pentru personalul care va fi implicat efectiv în derularea acordului, acesta având obligația, conform fișei de date a achiziției, de a *"face dovada că aceste sume sunt destinate îndeplinirii contractului ce urmează a fi atribuit prin prezenta procedură"*. Având în vedere că semnarea contractelor subsecvente se va face cu reluarea competiției, Consiliul consideră că trebuie luată în considerare subvenția acordată pe un an de zile, urmând ca realitatea prețului pentru contractele subsecvente din anul 2 și 3 să se verifice la momentul reluării competiției. Cu toate acestea, autoritatea contractantă este obligată să verifice modul de calcul al tarifului orar declarat.

Intervenienta arată că nu a detaliat modul de calcul al subvențiilor conform Legii nr. 76/2002, respectiv suma de 3,43 lei/ora/agent care a fost scăzută din tarif.

Analizând criticile celor două societăți, Consiliul constată că, într-adevăr, nu există un calcul din care să rezulte cum a ajuns SC ... să deducă din tariful de 11,61 lei/ora de pază suma de 3,43 lei și nu altă sumă. Intervenienta încearcă să demonstreze că din subvențiile primite, poate deduce suma de 1,03 lei.

Consiliul, verificând modul de calcul al tarifului ofertat de SC ..., observă că acesta declară că primește 2500 lei subvenție pentru 5 agenți, respectiv 5*500 lei, deducându-se de aici că subvenția la care face referire este cea lunară, împărțind-o la 730 ore, adică numărul de ore aferent unei luni medii dintr-un an calendaristic. Dacă subvenția se referă la 5 persoane, este clar că tariful nu poate fi același pentru toți agenții de pază, din moment ce nu dovedește că primește subvenție pentru fiecare salariat. Necesarul lunar de personal rezultat dintr-un calcul simplu este de 29,7

paznici (181.440 ore pe tot acordul cadru/36 luni=5040 ore lună, 5040/169,333 ore în medie pe lună în anul 2016=29,7 paznici lunar). Rezultă, astfel, clar din calculul prezentat de ofertanta SC ... are în vedere faptul că va primi subvenție pentru fiecare salariat, or acest lucru nu a fost dovedit.

Potrivit Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, la art. 85 alin (1) "Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani sau șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni".

După cum rezultă în fișa de date a achiziției, cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, *"La elaborarea ofertei financiare, operatorul economic poate lua în considerare toate facilitățile de care beneficiază, prin lege, la momentul depunerii ofertelor și de care autoritatea contractantă va ține cont pe bază de documente justificativ valabile. Referitor la aceste fonduri de care prestatorul poate beneficia, operatorul economic trebuie să facă dovada că acestea sunt destinate îndeplinirii contractului ce urmează a fi atribuit prin prezenta procedură"*.

Prin urmare, fișa de date spune expres că autoritatea contractantă va lua în calcul documentele justificative prezentate, deducându-se că existența facilităților acordate de Legea nr. 76/2002 nu se prezumă.

Nu în ultimul rând, este de remarcat că sumele calculate drept contribuții la salariu se referă la salariul minim pe economie, și nu la salariul cu sporuri, așa cum este legal.

Totodată, intervenienta mai arată că SC ... nu a detaliat modul de calcul al concediului de odihnă în valoare de 0,08 lei/ora/agent (în condițiile în care valoarea concediului de odihnă este de 0,58 lei/ora/agent). Consiliul reține că susținerea intervenientei este întemeiată, nicăieri neregăsindu-se cheltuielile cu concediile de odihnă, în cuantum deloc de neglijat. Prin urmare, este necesară reevaluarea ofertei depusă de acest ofertant, prin solicitarea de noi clarificări.

În ceea ce îl privește pe ofertantul SC ... SRL – Loturile 1 și 2, contestatoarea arată că oferta financiară prezintă aceleași nereguli semnalate la operatorul economic SC ... precum și faptul că SC ...SRL, în fundamentarea prețului ofertat, a introdus în mod eronat valoarea aferentă "Concediului de odihnă" după aplicarea cotelor privind contribuțiile obligatorii ale angajatorului la buget, deducând că pentru personalul aflat în concediu de odihnă, ofertantul nu va plăti la bugetul de stat contribuțiile legale (CAS, etc).

Intervenienta arată că acesta a calculat greșit compensarea muncii de noapte: $30,4 \text{ ore} \times 7,38 \text{ lei/ora} = 224,35 \text{ lei}$ $224,35 : 4,5 \text{ agenți} = 49,86 \text{ lei}$ și nu 37,78 lei (calculul este greșit), nu a prezentat detalierea calculului de 0,05 lei/ora reprezentând spor sărbători legale. Sunt 13 sărbători legale/an, deci $13/12 = 1,08 \text{ zile SL/lună}$, adică $1,08 \times 24 \text{ ore} = 26 \text{ ore SL/lună}$; $26 \text{ ore}/4,5 \text{ agenți} = 5,78 \text{ ore SL/agent}$. Spor SL: $(5,78 \text{ ore} \times 7,38 \text{ lei/ora} \times 100\%)/169,333 \text{ ore} = 0,25 \text{ lei}$ în loc de 0,05 lei/ora, - nu a

calculat contribuțiile sociale obligatorii aferente sumelor reprezentând concediile de odihnă ale agenților de pază, ci a adăugat această sumă (0,58 lei/ora), după ce a aplicat cotele de CAS obligatorii, nu a detaliat modul de calcul al subvențiilor conform Legii nr. 76/2002, respectiv suma de 0,98 lei/ora/agent care a fost scăzută din tarif.

Consiliul observă că, într-adevăr, calculele realizate de SC ... SRL sunt eronate pentru motivele arătate mai sus, astfel că se impune clarificarea acestor aspecte cu ofertanta respectivă pentru ambele loturi.

În ceea ce privește oferta Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL – SC ...SRL, la lotul 1, contestatoarea arată că la fundamentarea prețului ofertat, operatorul economic nu respectă prevederile HG.nr. 1017/2015, în sensul că în toate calculele efectuate se face referire la 7,35 lei / ora (tarif orar inferior celui stabilit prin HG). Consiliul reține că este întemeiată susținerea contestatoarei, la fila 96 din dosarul achiziției regăsindu-se justificarea prețului.

Potrivit HG nr. 1017/2015, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, se stabilește la 1250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/ora. Pornind de la calculul eronat al orei aferente salariului minim pe economie, toate celelalte calcule sunt greșite. cu toate acestea, în documentele depuse de ofertanta respectivă se menționează că salariul minim lunar este de 1250 lei. În condițiile în care salariul corect exprimat de ofertantă în conținutul ofertei este cel legal, răspunsul la clarificarea privind prețul aparent neobișnuit de scăzut este eronat, calculul fiind realizat prin rotunjirea numărului de ore de 169,333 ore la 170 ore. Diminuându-se tariful orar, este cert că și contribuțiile și sporurile, calculate la tariful orar au fost diminuate, fiind necesară reclarificarea acestor aspecte cu contestatoarea. Totodată, din calculul depus de contestatoare nu rezultă includerea cheltuielilor cu concediul de odihnă. Ofertantul a calculat contribuțiile sociale obligatorii doar la nivelul unui salariu minim pe economie, adică la suma de 1250 lei. Similar, aceeași situație se întâlnește și la lotul 2.

Nu în ultimul rând, la fila a doua a justificării, pag. 97 din dosarul achiziției, se menționează că pentru un post permanent sunt necesari 4 paznici, în realitate fiind necesari 4,3 paznici ($30 \text{ zile} * 24 \text{ ore} = 720 \text{ ore}$; $720 \text{ ore/lună} / 169,33 \text{ ore/lună/salariat} = 4,3 \text{ salariați}$), pentru un post de 12/24 arată că vor fi acoperite cu 2 oameni, în realitate fiind 3, iar pentru un post permanent de 8 ore/zi, arată că va fi acoperit cu un salariat, deci acesta va munci zilnic timp de 3 ani, rezultând diminuarea drastică a cheltuielii salariale.

În ceea ce privește oferta SC ... – Loturile 1 și 2, din oferta prezentată de aceasta rezultă că repausul săptămânal și sărbătorile legale vor fi remunerate cu 5 lei/lună, nefiind incluse cheltuieli cu concediul de odihnă. tariful ofertat de acest ofertant este de 9,77 lei/oră, în condițiile în care nu declară nicio subvenție.

Potrivit Legii nr. 53/2003, Repausul săptămânal se va acorda în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) respectiv salariații care lucrează în zilele de sâmbătă și duminică vor beneficia de un spor la salariu

conform contractului individual de muncă. Sărbătorile legale trebuie remunerate în conformitate cu prevederile art. 142 din Codul muncii (se vor compensa cu timp liber corepunzător în următoarele 30 de zile). Totodată, Consiliul reține că societatea respoectivă a calculat greșit sporul de noapte de 25 %, în oferta sa fiind prevăzută suma de 90,41 lei.

Având în vedere că numărul orelor de noapte dintr-o lună este de aproximativ 240 ore (30×8), împărțit la numărul mediu de salariați de 4,3 rezultă un total de ore de noapte/agent/lună de 55,8. Având în vedere că 25% din tariful orar de 7,39 reprezintă 1,84 lei rezultă că sporul de noapte este de 102,6 lei, și nu 90,4 lei.

Totodată, operatorul nu are niciun fel de cheltuială cu dotarea agenților, iar cheltuiala indirectă este de 0,09 lei/lună. Consiliul reține că este necesară și lămurirea acestor aspecte.

În ceea ce privește oferta depusă de SC ..., aceasta este singura ofertantă care realizează un calcul prin rotunjire în plus, rezultând un tarif/ora de pază de 10,76 lei, la care se adaugă dotări, cheltuieli indirecte și profit până la 10,93 lei/ora fără TVA. Din acest preț, este scăzută contravaloarea subvenției, respectiv 1,05 lei, rezultând un preț de 9,88 lei. Societatea demonstrează că nu fond handicap, deoarece, în conformitate cu art. 78 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 448/2000, achiziționează produse sau servicii realizate prin propria activitate a persoanelor cu handicap angajate în unitățile protejate autorizate, pe baza de parteneriat, în sumă echivalentă cu suma datorată la bugetul de stat, atașând, în acest sens, contracte cu unități protejate. Similar, aceasta declară că nu plătește contribuție la șomaj, întrucât i s-au acordat subvenții potrivit art. 80 și 85 din Legea nr. 76/2002, fiind dedusă suma aferentă din contribuția datorată, potrivit art. 26 din lege. Totodată, Consiliul reține că societatea a prezentat detaliat, pe fiecare tip de post, modul de calcul al tarifului orar, mai puțin subvenția de 1,05 lei scăzută din tariful orar. Este de remarcă că nu sunt prezentate convenții valide din care să reiasă justificarea subvenției declarate. Prin urmare, este necesară verificarea acestui aspect de către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește oferta depusă de SC ... SRL, Consiliul reține că această societate a oferat tarife diferențiate pe posturi și pe ani, cuprinzând sume de la 9,51 lei/ora, până la 10,86 lei/ora. Cu toate acestea, nu există calcule din care să rezulte algoritmul de stabilire a acestor tarife, pornind de la salariul declarat, cu adăugarea sporurilor și contribuțiilor aferente. Prin urmare, este necesară reevaluarea acestei oferte.

Consiliul nu își însușește apărările autorității contractante, care, pe parcursul punctului de vedere, arată că „a urmărit ca salariul de bază minim brut rezultat din fundamentarea ofertelor de preț/post să plece de la valoarea de 1.250 lei lunar, conform HG nr. 1017/2015, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. Verificarea acordării drepturilor bănești aferente contractului de muncă **cade în sarcina altor instituții abilitate prin lege, respectarea acestor drepturi au fost asumate de către toți ofertanții participanți la procedură, verificarea ofertelor financiare făcându-se conform cerințelor**

solicitate la capitolul IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date”.

Potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016, „(1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 [alin. \(1\)](#);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la [art. 218](#);

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2)”.

Autoritatea nu trebuie să verifice doar punctul inițial de la care pornește calculul tarifului, respectiv salariul minim, ci tot algoritmul de calcul, precum și documentele suport. Un aspect deosebit de important de remarcat este faptul că niciun ofertant nu a ajuns la același rezultat atât în ceea ce privește calculul sporurilor și contribuțiilor, cât și în ceea ce privește tariful orar, deși toți au pornit de la aceeași bază, respectiv salariul minim pe economie. Este cert că 25 % din aceeași sumă trebuie să fie identică indiferent cine realizează calculul, și, cu toate acestea, acest lucru nu s-a întâmplat. Mai este de remarcat că nici în ceea ce privește contribuțiile, care trebuie să fie identice pornind de la aceeași bază, rezultatele stabilite de ofertanți nu sunt aceleași. Deci, interesul nu era doar în verificarea salariului bază de calcul, ci a tuturor elementelor care intervin în structura tarifului, tocmai pentru o corectă evaluare. Nu în ultimul rând, este de remarcat că autoritatea contractantă nu a solicitat ofertanților clarificări în ceea ce privește dotarea agenților, în condițiile în care aproape toți au declarat cheltuieli modice la acest capitol, declarând că au pe stoc materialele respective. Având în vedere că dotarea agenților presupune uniforme de vară și iarnă, încălțăminte, tomfe, telefoane, dotări defensive și alte asemenea, era obligatorie verificarea existenței în stocurile autorității contractante a respectivelor materiale, fiind necesar ca ofertanții să practice tarife corecte, în condițiile respectării reglementărilor legale aplicabile.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite

contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ... și va dispune anularea raportului procedurii, a comunicărilor rezultatului și reevaluarea tuturor ofertelor, după solicitarea de clarificări în legătură cu prețul aparent neobișnuit de scăzut.

În temeiul art. 61 alin.2, art. 62 și art. 64 alin. (2) din codul de procedură civilă, coroborate cu art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ..., pe care o admite, în temeiul art. 66 din Codul de procedură civilă.

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

CONSILIUL DECIDE:

în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu și va dispune anularea raportului procedurii, a comunicărilor rezultatului și reevaluarea tuturor ofertelor, după solicitarea de clarificări în legătură cu prețul aparent neobișnuit de scăzut.

În temeiul art. 61 alin. (2), art. 62 și art. 64 alin. (2) din codul de procedură civilă, coroborate cu art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu, pe care o admite, în temeiul art. 66 din Codul de procedură civilă.

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

PREȘEDINTE,	MEMBRU,	MEMBRU,
... 		

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 23 (douăzeci și trei) pagini.