CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. _____ / ..... / ....., ..., ...
Data: __.__.....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL SRL, cu sediul în ....., …, județul ....., adresa de corespondență în Craiova, str. Popoveni nr. 3D, județul ....., având CUI RO ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., privind procedura de licitație deschisă, organizată de ..... SA, cu sediul în ....., …, județul ....., în calitate de entitate contractantă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect Servicii de pază bunuri și obiective ale patrimoniului aparținând Societății ..... SA – 20 loturi, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2), contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire în sensul recalculării valorii estimate a contractului cu raportare la numărul de ore prestate de 1.256.708 ore, valoare ce are un cuantum de 16.286.935,68 lei, reprezentând un tarif orar de 12,96 lei/oră, mult sub valoarea ce poate acoperi plata orelor prestate și raportat la cuantumul actual de 1900 lei lunar al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în sat ....., comuna …., parter, județul ....., punct de lucru în ....., în cadrul aceleiași proceduri de licitație deschisă, organizată de ..... SA, contestatoarea a solicitat obligarea entității contractante la modificarea valorii estimate cu respectarea prevederilor legale, în

subsidiar obligarea entității contractante la anularea procedurii de achiziție publică, precum și obligarea entității contractante la plata cheltuielilor pentru consultanța necesară întocmirii notificării/contestației în sumă de 5000 lei, la care se adaugă TVA.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în …., județul ....., având CUI RO ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ..... sub nr. ....., în cadrul aceleiași proceduri de licitație deschisă, organizată de ..... SA, contestatoarea a solicitat suspendarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică și obligarea entității contractante la remedierea în tot a Capitolului II.2.1) „Cantitatea totală sau domeniul” și a Anexei B – Informații privind loturile în sensul modificării valorii estimate a contractului în conformitate cu prevederile legale.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestaţiile care fac obiectele dosarelor nr. ...../....., .../..... și ...../....., au fost conexate, pentru a se pronunţa o soluţie unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire.

Cererea de suspendare formulată de de SC ..... SRL a fost respinsă ca nefondată prin Încheierea Consiliului nr. …/...../...../11.04.....

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia prin care ofertantul SC ..... SRL SRL reclamă modul cum a fost stabilită valoarea estimată a contractului de achiziție publică, în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

Având în vedere valoarea estimată a contractului de 16.286.935,68 lei, fără TVA, și numărul total de ore precizat în fișa de date și în anexa nr. 22 la caietul de sarcini, respectiv de 1.256.708 ore, rezultă un tarif de 12,96 lei/oră luat în calcul de entitatea contractantă la stabilirea valorii estimate a contractului, contestatoarea considerând că tariful de 12,96 lei/oră este subevaluat, fiind sub costurile minime directe și indirecte implicate în alcătuirea și formarea prețului.

Practic, făcând un raport al celor trei elemente: valoarea estimată a contractului, numărul de ore prestabilite, tariful lei/oră/agent, nu se poate discuta de o proporționalitate reală în raport de modificările legislative în ceea ce privește cuantumul de 1900 lei lunar al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, ci doar

de valoare mult diminuată raportată la cuantumul vechi al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, cel de 1450 lei lună.

Din punctul său de vedere, societatea contestatoarea consideră că valoarea estimată a contractului aferent procedurii de atribuire în cauză, este raportată la vechea prevedere și la vechiul cuantum al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, respectiv de 1450 lei lunar, fără a fi actualizată la legislația prezentă, chiar dacă în răspunsul la notificarea prealabilă, aceasta precizează că la stabilirea tarifului au fost luate în considerare modificările legislative intervenite.

Consideră că un cuantum aproape de rigorile legislației (Codul Muncii), nu ar trebui să se situeze mai jos de valoarea de aproximativ 15 lei/oră, fără TVA, iar prin majorarea valorii estimate a contractului aferent procedurii de licitație, s-ar putea acoperi un astfel de tarif orar.

Totodată, precizează faptul că fundamentarea economică a unui tarif orar minim pentru un post permanent 24/24, astfel cum sunt majoritatea posturilor cuprinse în caietul de sarcini, cu respectarea tuturor obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, nu este posibilă cu încadrarea în valoarea estimată de entitatea contractantă de 12,96 lei/oră.

Astfel că, entitatea contractantă trebuia să aibă în vedere, la estimarea valorii contractului, faptul că pentru majoritatea posturilor de pază, programul de lucru este permanent, 24 de ore din 24, 7 zile din 7, deci se prestează servicii de pază atât noaptea cât și în weekend și în zilele de sărbătoare, conform prevederilor Codului muncii, fiind obligatorie acordarea de: spor de noapte (25%), spor de weekend, spor sărbători legale.

De asemenea, la estimarea valorii estimate, entitatea contractantă trebuia să aibă în vedere faptul că ofertanții au obligația de a include la calculul tarifului contribuția asiguratorie pentru muncă de 2,25%, cât și procentul de 4% aferent fondului de handicap (cf. Legii nr. 448/2006).

Prin urmare, consideră că este obligația entității contractante să estimeze valoarea contractului luând în considerare toate costurile pe care aceasta le presupune și pe care, ulterior, le va suporta chiar ea prin plățile către prestator, iar ofertanții sunt nevoiți să se raporteze la valoarea estimată, întrucât propunerea unui preț al ofertei cu depășirea acesteia sau aparent neobișnuit de scăzut, poate avea drept consecință respingerea ofertei.

În raport de cele de mai sus, contestatoarea precizează că se impune recalcularea valorii estimate a contractului ce face obiectul prezentei achiziții publice prin luarea în considerare a tuturor cheltuielilor ce urmează a fi făcute, cu luarea în considerare a tuturor cheltuielilor de personal (în conformitate cu regimul de lucru al posturilor, cu calcularea sporurilor legale în consecință), a altor

cheltuieli directe (uniforme, logistică, telefoane, autoturisme, carburant), cheltuieli indirecte, precum și profitul estimat.

În acest sens este și decizia nr. 452/C7/128/21.02..... dispusă de CNSC în cadrul unei alte proceduri organizate tot de ..... SA.

Tot în cadrul aceleiași proceduri, SC ..... SRL a depus contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., solicitând obligarea entității contractante la modificarea valorii estimate cu respectarea prevederilor legale, în subsidiar obligarea entității contractante la anularea procedurii de achiziție publică, precum și obligarea entității contractante la plata cheltuielilor pentru consultanța necesară întocmirii notificării/contestației în sumă de 5000 lei, la care se adaugă TVA.

Contestatoarea a invocat prevederile art. 143 din HG nr. 394/2016, considerând că se impune verificarea valorii estimate, având în vedere dispozițiile imperative privind obligațiile entității contractante referitor la estimarea valorii contractelor, respectiv art. 14, 16 și 17 din Legea nr. 99/2016.

Petenta atrage atenția entității contractante asupra următoarelor aspecte:

- estimarea corectă a contractului este responsabilitatea entității contractante;
- estimarea valorii contractului trebuie să aibă în vedere obligatoriu respectarea prevederilor legislației în vigoare și a prevederilor documentației de atribuire;
- legislația muncii, prevederile Codului Muncii privind drepturile bănești ale salariaților, sunt prevederi legale obligatorii, imperative ce nu pot fi ignorate și aplicate după bunul plac al unei societăți comerciale;
- ignorarea de către entitatea contractantă a prevederilor legale și acceptarea unor oferte ce încalcă în mod evident prevederile legale în vigoare între, fie în sfera neglijenței în serviciu, fie în sfera abuzului în serviciu, infracțiuni prevăzute de către Codul Penal.
- sporurile ce trebuie acordate salariaților prevăzute în Codul Muncii *sunt % exacte*, clare, ce nu pot fi interpretate sau aplicate altfel decât prevede legislația;
- este ilegală atribuirea unui contract unui operator economic ce nu respectă legislația muncii;
- obligația funcționarilor de a sesiza organele de urmărire penală cu privire la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală în legătură cu serviciul în cadrul căruia își îndeplinesc sarcinile, de îndată ce aceștia iau cunoștință de comiterea faptei respective, este statuată prin dispozițiile art. 267 din noul Cod penal (omiterea sesizării).

Astfel, contestatoarea menționează că un cost corect și legal, referindu-se la cheltuielile salariale, directe și indirecte pentru serviciile de pază valabil începând cu 01.01..... ar fi:

	1900,00
Salariu si alte venituri supuse taxarii	**Agent de securitate permanent**
Salariu tarifar orar	11,40
Spor Noapte	0,95
Spor weekend	0,20
Spor sarbatori legale	0,43
Concediu de odihna	0,91
Spor ore suplimentare	0,00
Total cost salarial supus taxarii	**13,43**
Contributia sociala a angajatorului	0,31
Fond handicap	0,46
Total cost salarial	**14,70**
Alte cheltuieli directe	0,47
Total cost direct	**15,17**
Costuri indirecte	0,94
Cost / ora	**16,11**

Astfel, prin modul de stabilire a valorii estimate, entitatea contractantă a încălcat în mod repetat prevederile legale, un tarif de 12,96 lei/oră/post fiind evident nelegal.

În acest caz este evident faptul că entitatea contractantă nu a făcut o analiză a calculației tarifelor, mulțumindu-se doar să ia act de o anumită valoare.

Raportat la prevederile legale în vigoare cu incidență asupra tarifului orar ofertat, prețul orar calculat al serviciilor solicitate sub tariful de 16,11 lei/oră, este cu mult sub limita minimă a prețului orar calculat conform prevederilor legale incidente în materie.

Astfel, este evident faptul că orice ofertant declarat câștigător nu va putea executa contractul, prețul ofertat neacoperind nici măcar costurile salariale.

Societatea contestatoarea consideră că tariful minim orar care acoperă cheltuielile salariale (fără profitul societății și fără cheltuielile indirecte obligatorii: echipament protecție, stații emisie recepție, tomfe, spray-uri, etc) este de 16,11 lei/post/oră. Tariful orar mediu a fost calculat ca media ponderată între tariful orar pentru orele efectuate pe timp de zi și tariful orar pentru orele efectuate pe timp de noapte, pentru salariul minim pe economie.

Față de acest aspect, apreciază că natura permanentă a serviciilor solicitate de entitatea contractantă, impunea luarea în considerare, de către ofertanți, în stabilirea prețului orar ofertat a

tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului de achiziție publică.

Prin urmare, solicită obligarea entității contractante să ia măsurile de remediere necesare și să modifice valoarea estimată și să publice o erată pentru valoarea estimată corectă, în subsidiar, anularea procedurii de achiziție publică si plata cheltuielilor.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., împotriva anunțului de participare nr. ...../..... la procedura de atribuire menționată în partea introductivă, SC ..... SRL a solicitat suspendarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică și obligarea entității contractante la remedierea în tot a Capitolului II.2.1) „Cantitatea totală sau domeniul" și a Anexei B – Informații privind loturile în sensul modificării valorii estimate a contractului în conformitate cu prevederile legale.

În fapt, contestatoarea precizează că în secțiunea II Capitolul II.2.1. este menționată valoarea estimată a contractului, respectiv 16.286.935,68 lei pentru un număr de 1.256.708 ore ce urmează a fi prestate pentru cele 20 loturi, iar în Anexa B sunt detaliate valorile estimate și numărul de ore ce urmează a fi prestat pentru fiecare din cele 20 loturi ce fac obiectul licitației deschise.

Rezultă că valoarea estimată raportată la numărul de ore ce urmează a fi prestat reprezintă 12,96 lei/oră de pază (16.206.935,68 lei/valoarea estimată a contractului): 1.256.708 ore = 12,96 lei/oră), valoare ce este sub limita ce reiese din calculele făcute în conformitate cu legislația incidentă în materie, a contabilității și fiscalității, precum și cea a dreptului muncii.

Astfel era obligatoriu a se avea în vedere de către entitatea contractantă, la stabilirea tarifului, cheltuielile obligatorii (în concordanță cu dispozițiile legale) pentru plata salariului minim la un agent de securitate, astfel:

- HG 846/29.11.2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată: „Începând cu data de 1 ianuarie ....., salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,666 de ore în medie pe lună în anul ....., reprezentând 11,40 lei/oră";
- sporul pentru munca de noapte (25%) obligatoriu conform Codului Muncii;
- sporul pentru zilele de sâmbătă și duminică (1%);
- concediul de odihnă (obligatoriu) conform Codului Muncii;
- sporul pentru muncă în zilele de sărbători legale (100%) obligatoriu conform Codului Muncii;
- reținerile angajatorului obligatorii potrivit legii (contribuția asiguratorie pentru muncă de 2,25% și contribuția pentru persoane cu handicap conform Legii nr. 448/2006 de 4%).

Rezultă că aceste cheltuieli salariale totale care includ: salariu de încadrare, spor de noapte 25%, spor weekend (ore lucrate în zilele de

sâmbătă și duminică), spor pentru orele lucrate în zilele de sărbători legale, cheltuieli concediu de odihnă, contribuțiile angajatorului la salariul brut, nu pot fi legal și contabil să fie sub limita de 14,45 lei/oră, cu mult peste suma menționată în fișa de date, și aceasta, fără a include cheltuielile care sunt generate de respectarea dispozițiilor legale pentru asigurarea unor servicii de pază de calitate.

Pentru a demonstra cele arătate mai sus, contestatoarea a atașat o structură a cheltuielilor unui angajator numai pentru asigurarea salariului unui angajat.

NR.	DENUMIRE LUCRARE	TOTAL LEI
	CHELTUIELI DIRECTE :	
01	SALARIU INCADRARE	11.40
02	spor ore noapte (a*0.33*25%)	0.94
03	spor sarbatori legale(a X 0,032 X100%)	0.36
04	indemnizatie C.O.(a / 20X1.66)	0.95
05	spor S+D(a x 26% xl%)	0.03
06	TOTAL SALARIU BRUT	13.68
07	ALTE CHELTUIELI DIRECTE	
08	contributia asiguratorie pentru munca 2,25%	0.31

Totodata, la aceste cheltuieli trebuie adăugate, așa cum este corect, cheltuielile materiale (echipamentul de serviciu de protecție), cheltuielile indirecte necesare pentru îndeplinirea la un nivel calitativ superior a contractului și corelarea propunerii tehnice cu oferta financiară, avându-se în vedere cerințele caietului de sarcini și criteriul de atribuire al procedurii, respectiv „cel mai bun raport calitate-preț", inclusiv profitul, rezultând că totalul cheltuielilor pentru un agent de paza este mult mai mare.

În consecință, tariful de 12,96 lei/oră estimat de către entitatea contractantă nu acoperă nici măcar cheltuielile minime necesare salarizării personalului în conformitate cu salariul minim pe economie stabilit prin actele normative în vigoare și cu celelalte prevederi legale incidente în materie.

În acest sens s-a pronuntat inclusiv CNSC prin Decizia nr. 3447/C1/4053, 4111, 4174/22.12.2017, precum și Curtea de Apel Craiova în motivarea Hotărârii nr. 3849/2017, în raport de dispozițiile art. 25 din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă, la determinarea valorii estimate a contractului are obligația de a lua în calcul atât valoarea reală globală a contractelor atribuite în perioada de referință de 12 luni, cât și modificările valorice determinate de modificările legislative privind salarizarea personalului, modificările privind fiscalitatea și taxele plătite de angajator către bugetul de stat, precum și de modificările valorice presupuse de participarea la procedură a oricărui operator economic interesat cu activitate în domeniu.

În concluzie, contestatoarea arată că asigurarea serviciului de pază la obiectivele SOCIETĂȚII ..... SA, la un preț de 12,96 lei/oră, se poate efectua doar cu încălcarea legislației în domeniul salarizării și a legislației privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, deci cu punerea în pericol a patrimoniului SOCIETĂȚII ..... SA sau cu eludarea achitării taxelor datorate către bugetul de stat.

În vederea soluţionării contestaţiei, prin adresa nr. 14392/...../...../11.04....., Consiliul a solicitat autorităţii contractante, în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziţiei publice, precum şi punct de vedere cu privire la contestaţii.

Prin punctul de vedere la contestaţiile depuse de SC ..... SRL SRL, SC ..... SRL și SC ..... SRL, comunicate prin adresele înregistrate la CNSC cu nr. 16714 și 16715/25.04....., ... SA susţine că valoarea estimată a contractului a fost stabilită în conformitate cu prevederile art. 25 lit. a) raportat la valoarea reală a tuturor contractelor similare atribuite în ultimele 12 luni de către entitatea contractantă, actualizată conform modificărilor legislative intervenite, fiind stabilit un tarif de 12,96 lei oră/agent.

În concluzie, solicită respingerea contestațiilor ca nefondate.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, Consiliul reţine următoarele:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect Servicii de pază bunuri și obiective ale patrimoniului aparținând Societății ..... SA – 20 loturi, ... SA, în calitate de entitate contractantă, a iniţiat procedura de licitație deschisă. Conform anunţului de participare (sectoriale) nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 25.04....., ora 1600. Valoarea estimată a contractului este de 16.286.935,68 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este cel mai bun raport calitate-preț.

Nemulţumite fiind de modul cum a fost stabilită valoarea estimată a contractului de achiziție publică, SC ..... SRL SRL, SC ..... SRL și SC ..... SRL au depus contestaţii, solicitând obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire în sensul recalculării valorii estimate cu respectarea prevederilor legale, iar în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

La analiza criticilor contestatoarelor împotriva valorii estimate a contractului stabilită de entitatea contractantă, Consiliul constată temeinicia acestora.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere următoarele prevederi legale:

- art. 1 din HG nr. 846/2017, potrivit căruia „Începând cu data de 1 ianuarie ....., salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri şi alte adaosuri, se stabileşte la 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de

166,666 ore, în medie, pe lună, în anul ....., reprezentând 11,40 lei/oră";

- Codul muncii:

- art. 112 alin. (1): „(1) Pentru salariaţii angajaţi cu normă întreagă durata normală a timpului de muncă este de 8 ore pe zi şi de 40 de ore pe săptămână";

- art. 113: „(1) Repartizarea timpului de muncă în cadrul săptămânii este, de regulă, uniformă, de 8 ore pe zi timp de 5 zile, cu două zile de repaus.

(2) În funcţie de specificul unităţii sau al muncii prestate, se poate opta şi pentru o repartizare inegală a timpului de muncă, cu respectarea duratei normale a timpului de muncă de 40 de ore pe săptămână";

- art. 114 alin. (1): „(1) Durata maximă legală a timpului de muncă nu poate depăşi 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare";

- art. 115 alin. (2): „(2) Durata zilnică a timpului de muncă de 12 ore va fi urmată de o perioadă de repaus de 24 de ore";

- art. 122 alin. (1): „(1) Munca suplimentară se compensează prin ore libere plătite în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea acesteia";

- art. 123: „(1) În cazul în care compensarea prin ore libere plătite nu este posibilă în termenul prevăzut de art. 122 alin. (1) în luna următoare, munca suplimentară va fi plătită salariatului prin adăugarea unui spor la salariu corespunzător duratei acesteia.

(2) Sporul pentru munca suplimentară, acordat în condiţiile prevăzute la alin. (1), se stabileşte prin negociere, în cadrul contractului colectiv de muncă sau, după caz, al contractului individual de muncă, şi nu poate fi mai mic de 75% din salariul de bază";

- art. 125 alin. (1): „(1) Munca prestată între orele **22,00-6,00** este considerată muncă de noapte";

- art. 126: „Salariaţii de noapte beneficiază:

a) fie de program de lucru redus cu o oră faţă de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puţin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază;

b) fie de un spor pentru munca prestată în timpul nopţii de **25%** din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puţin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru";

- art. 137 alin. (1), (2) și (3):

„(1) Repausul săptămânal este de 48 de ore consecutive, de regulă sâmbăta şi duminica. (...)

(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";

- art. 142 alin. (2): „În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariaţii beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru";

- art. 144 alin. (1): „Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaţilor”;

- art. 145 alin. (1): „Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare”;

- art. 150 alin. (1): „Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizaţie de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizaţiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă”;

- art. 220^3 din Codul fiscal valabil la data inițierii procedurii de atribuire, potrivit căruia „Cota contribuţiei asiguratorie pentru muncă este de **2,25%**”.

Având în vedere aceste dispoziții legale, Consiliul apreciază că, în scopul de a nu pune operatorii economici în situația de a propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate, având ca finalitate denaturarea rezultatului procedurii, entitatea contractantă este obligată la a le respecta, dat fiind că operatorul economic trebuie să ofere licit pe piață prestarea acestor servicii, potrivit art. 3 alin. (1) lit. ii) din Legea nr. 99/2016 („ii) operator economic - orice persoană fizică sau juridică, de drept public sau de drept privat sau grup ori asociere de astfel de persoane, care este autorizată conform prevederilor art. 207 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, care oferă în mod licit pe piaţă executarea de lucrări şi/sau a unei construcţii, furnizarea de produse sau prestarea de servicii, inclusiv orice asociere temporară formată între două sau mai multe dintre aceste entităţi”).

Analizând nota de stabilire a valorii estimate, nr. 127/15.01....., se constantă că valoarea estimată a fost calculată astfel:

3. Detaliere estimare:

- Ore necesare prestarii serviciului de paza in perioada (01.05.....-30.04.2019)=1.256.708 - Valoare aferenta : 1.256.708ore x 12,96 lei/ora = 16.286.935,68 lei din care:

- Valoare aferenta an .....: 797.372 ore x 12,96 lei/ora = 10.333.941,12 lei
- Valoare aferenta an 2019: 459.336 ore x 12,96 lei/ora = 5.952.994,56 lei,

4. Valoarea estimata s-a determinată:

- prin devize financiare;
- utilizand preturi de catalog ale producatorilor de produse similare;
- utilizand preturi de piata ale produsului/serviciului/lucrarii similar/-e obiectului achizitiei. Aceste preturi sunt preturi de pe piata libera, aferente contractelor dintre cumparatori si vanzatori independent de S CEO SA, informatia fiind obtinuta din urmatoarele surse:
.....
.
- pe baza preturilor din oferte anterioare ale ofertantilor potentiali (Observatie: numai in cazul in care ofertele anterioare au fost prezentate in conditii de concurenta suficientă.);
- prin comparatie cu valoarea contractelor atribuite de alte autoritati/entitati contractante pentru achizitia de produse/servicii/lucrari similare;

X pe baza preturilor/valorilor produselor/serviciilor/lucrarilor achizitionate in anii anteriori și actualizare cu indicele de inflatie.

În ceea privește tariful de 12,96 lei/oră, conform fișei de calcul atașată notei se constată existența acestui tabel:

Nr crt	***Specificatie***	***CALCUL C.E.O.***

		%	AN 20IS	AN 2017
	A. SALAR1I			
1	Salariu de incadrare cf. HG: nr. 846/2017, 1/2017		1,900.00	1,250.00
2	spor sambete, duminici, sarbatori legale			103.00
3	spor noapte	25.00	158.27	104.13
	TOTAL DREPTURI SALARIALE		2,058.27	1,457.13
	Tarif din brut salarial sup us taxarii		12.35	8.61
	B. TAXARE VENITUR! SALARIALE			
1	C.A.S.	15.80		230.23
2	C.A.S.S.	5.20		75.77
3	Contributie soraaj	0.50		7.29
4	Contributie Fond boli profesionalc	0.21		2,99
5	Concedii si indemnizatii	0.85		12.39
6	Fond garantare	0.25		3.64
7	Contributie Asiguratorie pentrn nvunca	2.25	46.31	
	TOTAL TAXE SALARII		46.31	332.30
	Tarif din taxe si alte coniributii		0.28	1.96
	TOTAL CHELTU1ELI CU MUNCA VIE		2,104.58	1,789.43
	Tarif din cost salarial total		12.63	10.57
	C. CHELTUIELI MATERIALS			
1	(Echipament de lucru, uniforms, spray, tomfa.		40.00	40.01)
2	cost auto			
	TOTAL CHELTUIELI MATERIA LE		40.00	40.00
	Tarif din costuri materia!e		0.24	0.24
	TOTAL CHELTUIELI DIRECTE		2,144.58	1,829.43
	Tarif din costuri directs		12.87	10.80
]	Cheltuieli indirecte	2.00		36.59
2	Profit	0.70	15.01	11.20
	D.CHELTUIELI 1NDIRECTE+PR0FIT		15.01	47. *
	Tarif din costuri indirecte+projit		0.09	0.28
	TOTAL CHELTUIELI		2,159.59	1,87"*.:'
	TARIF LEI/ORA DIN CALCUL LA 166,666 ore	1	12.96	1 iw

De asemenea, conform anexei 4.1 la caietul de sarcini, privind necesarul de posturi de pază și număr de ore pentru diferitele obiective, se constată că regimul de lucru luat în considerare de entitatea contractantă pentru fiecare post este de 16, 24, 32 sau 48 de ore/pe zi, șapte zile pe săptămână, cu sau fără sărbatori legale și zile de concediu.

Consiliul nu va analiza separat valoarea estimată a fiecărui lot din cele 20 de loturi deoarece fundamentarea autorității contractante este una singură pentru toate loturile, tariful de 12,96 lei fiind calculat pentru toate aceste loturi.

Procedând la realizarea unui calcul sumar al tarifului orar minimal ce trebuie asigurat de către un angajator pentru remunerarea unui agent de pază, Consiliul reţine că tariful orar aferent salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, conform HG nr. 846/2017, este de 11,40 lei/oră, la care trebuie adăugate, având în vedere natura serviciilor ce urmează a fi prestate (până la 24 ore/24 ore, 7 zile pe săptămână), cheltuieli rezultate din prevederile Codul Muncii, respectiv: ore suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători

legale, sporul de repaus săptămânal etc., ceea ce conduce la un tarif orar pentru un agent de pază de cel puțin 12,3496 lei/oră în condițiile în care s–a luat în considerare doar sporul de noapte (11,40 lei/oră x 8,33% spor de noapte aferent unei treimi din perioada unei zile reprezentând orele de noapte din intervalul 22,00 – 6,00 + 11,40 lei/oră). Este evident faptul că la acest spor trebuie adăugate și celelalte spori prevăzute de lege, așa cum au fost acestea evidențiate în aliniatele anterioare, dar și cel puțin cheltuieli directe cum ar fi uniforme de lucru, echipamente de protecție, staţii pentru emisie-recepţie etc., costurile de medicina muncii, protecţia şi securitatea în muncă, costurile de pregătire profesională/instruire a personalului, precum și cheltuielile indirecte și profit etc.

Analizând calculul utilizat de achizitoare la stabilirea valorii estimate se constată că totalul drepturilor salariale a fost cuantificat la 12,35 lei/oră pe post, tarif care este similar celui mai sus stabilit de Consiliu prin luarea în considerare a sporului de noapte.

Din calculul prezentat de entitatea contractantă lipsește cunatificarea sporului pentru sâmbătă, duminică și sărbători legale, în condițiile în care prin caietul de sarcini (anexa 4.1), serviciile de pază trebuie asigurată pentru majoritatea posturilor (toate, mai puțin la Sector Vulcanizări EMC Rovinari), atât sâmbăta, cât și duminica, respectiv sporul pentru sărbătorile legale și zile de concediu.

La suma obținută trebuie adăugată cota de contribuție în vigoare datorată de angajator bugetelor componente ale bugetului consolidat conform Codului fiscal. Prin luarea în considerarea a valorii calculată anterior, de 12,3496 lei/oră (valoarea care nu conține ore suplimentare, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal etc.) și aplicarea cotei de 2,25% (12,3496 lei/oră x 2,25% +12,3496 lei/oră) rezultă o valoare de 12,6337 lei/oră.

Dacă la această valoare se adaugă cotele de cheltuieli indirecte și profit luate în considerare de achizitoare de 2% și 0,7% (valori mult prea mici față de realitate), rezultă sumplimentar valorile de 0,25 și 0,09 lei/oră care în total conduc la o valoare de 12,9737 lei/oră. Dar din calculul entității contractante pentru cheltuielile indirecte e indicat procentul aplicabil, dar nu este luată în considerare valoarea aferentă, aceasta fiind necotată.

La acestă valoare, adăugând și valoarea cheltuielilor materiale (echipament, uniformă, spray, tomfă etc) prevăzute de achizitoare la 0,24 lei/oră, tariful orar ajunge la 13,21 lei/oră.

Devine evident astfel, că doar printr-un calcul sumar, fără pretenția corelării acestuia cu exactitate cu prevederile legale, modul de calcul al valorii estimate de către entitatea contractantă este eronat, demonstrația făcută prin introducerea contravalorii cheltuielilor indirecte dovendind o valoare de 13,21 lei pe oră. Dacă la acesta s-ar mai adăuga și elememente lipsă precum contravaloarea aferentă sporurilor pentru sâmbătă duminică și sărbătorile legale, valoarea

acestui tarif crește și mai mult. De altfel, nu au fost cotate de achizitoarea nici mijloacele auto, deși la cap. III.1.4.2.3 a precizat expres că ”Prestatorul trebuie să facă dovada că dispune de echipaj mobil de intervenție (patrulă mobilă) echipat și dotat cu mijloace de deplasare și comunicare ...”, iar la cap. III.1.3.2 *Mijloace auto pentru efectuarea serviciilor de pază*, a prevăzut condițiile care trebuie să le îndeplinească mijloacele auto utilizate (autoturisme de teren, 4x4, dotate cu anvelope off-road etc).

De asemenea, nu trebuie omis faptul că entitatea contractantă a luat în calcul procente aferente cotelor indirecte și profitului derizorii, în realitatea acestea fiind mult mai mari, iar valoarea estimată a contractului trebuie să cuprindă valori uzuale ale acestor cote pentru a permite ofertanților să-și întocmească oferta pe baza unor costuri reale.

Consiliul nu poate reține justificarea autorității contractante referitoare la stabilirea valorii estimate, respectiv susținerile potrivit cărora aceasta a avut în vedere valoarea reală a contractelor similare succesive atribuite în ultimele 12 luni, în condițiile în care orice calcul al valorii estimate nu trebuie făcut doar prin raportare la contractele anterioare, ci trebuie să asigure posibilitate derulării contractului cu respectarea cerințelor impuse în caietul de sarcini și a tuturor obligațiilor legale ce decurg din aplicarea prevederilor Codului muncii, a Codului fiscal etc. De asemenea, nu poate fi ignorat faptul că în contractele similare atribuite în ultimele 12 luni a fost posibil ca tariful ofertat să fi fost redus prin utilizarea ajutorului de stat conform art. 85 din Legea nr. 76/2002. Ori, prevalarea de un eventual ajutor de stat este o facilitate acordată operatorilor economici și nu poate deveni o obligație instituită de achizitoare prin modul de calcul al valorii estimate.

Entitatea contractantă nu poate ignora prevederile legale în vigoare și să accepte niște prețuri calculate în baza unor tarife orare care nu respectă prevederile legale, motivat de faptul că se pune în discuție însăși posibilitatea derulării contractului, în speță fiind relevant faptul că orice ofertă reprezintă un angajament asumat de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, motiv pentru care preţul ofertat nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esenţial al propunerii financiare, real şi sustenabil.

Prin urmare, în determinarea valorii estimate a contractului ce ce dorește a fi încheiat, entitatea contractantă trebuie să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu fie puși în situația de a elabora oferte de preț care să denatureze rezultatul procedurii prin întocmirea unor oferte care să nu acopere necesitățile derulării contractului în condițiile stabilite prin caietul de sarcini.

În consecință, rezultă că entitatea contractantă nu a determinat cu rigurozitate valoarea estimată a contractului conform prevederilor legale aplicabile, prin raportare la cerințele documentației de atribuire, la salariul minim brut garantat, la drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile Codului Muncii, precum și la alte obligații stabilite în sarcina angajatorilor (ex. Legea nr. 448/2006), fiind încălcate, astfel, dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Potrivit informațiilor publicate în SEAP (declaratie SEAP - OE participanti), dar și a documentelor transmise de entitatea contractantă (proces-verbal al ședinței de consemnare și deschidere a ofertelor nr. 3512/27.04.....), în prezenta procedură de atribuire au fost depuse oferte pentru unul sau mai multe loturi din cele 20 (contestatoarele neregăsindu-se printre aceștia, mai puțin SC ..... SRL care a depus ofertă pentru lotul 11), situație în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, fiind necesară anularea procedurii de atribuire potrivit prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016.

În privința cheltuielilor de judecată solicitate de SC ..... SRL, Consiliul constată că au fost depuse la dosarul cauzei contractul de consultanță și consiliere nr. 254/..... privind procedura de față, încheiat cu Ciulavu I Simona PFA, procese-verbale de verificare și recepție a serviciilor conform contract nr. 254/..... privind notificarea prealabilă și contestația, factura fiscală seria nr. CS nr. 198/11.04..... pentru prestare servicii conform contract 254/....., în valoare de 5.950 lei (inclusiv TVA) și chitanța seria CS nr. 34/11.04.....

Având în vedere că respectivele cheltuieli efectuate de contestatoare nu se circumscriu celor prevăzute de art. 451 Cod de procedură civilă, Consiliul le va respinge.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în tot, contestația formulată de SC ..... SRL SRL și, în parte, pe cele formulate de SC ..... SRL și SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... SA și va anula procedura de atribuire.

Capătul de cerere formulat de SC ..... SRL referitor la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor „pentru consultanța necesară întocmirii notificării/contestației”, vor fi respinse pentru considerentele expuse anterior.

De asemenea, capătul de cerere de suspendare a procedurii de atribuire din contestația SC ..... SRL a fost respins ca nefondat prin Încheierea nr. 215/...../...../11.04.....

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestațiile formulate de SC ..... SRL SRL, SC ..... SRL și SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... SA și anulează procedura de atribuire.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate capetele de cerere formulate de SC ..... SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor „pentru consultanța necesară întocmirii notificării/contestației” și de SC ..... SRL de suspendare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

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

Redactată în 6 exemplare, conţine 15 pagini.