C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ....
Data: ....

Prin contestația nr....., formulată de ..., cu sediul în .... împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr...., emisă de ..., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii simplificată, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de servicii având ca obiect *„**...**”*, cod CPV: ..., s-a solicitat *„anularea comunicării rezultatului procedurii transmis cu adresa nr...., anularea celorlalte acte subsecvente și reevaluarea ofertei financiare depusă de către societatea noastră în cadrul procedurii”.*

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr...., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii simplificată, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de servicii având ca obiect *„**...**”*, cod CPV: ..., solicitând *„anularea comunicării rezultatului procedurii transmis cu adresa nr...., anularea celorlalte acte subsecvente și reevaluarea ofertei financiare depusă de către societatea noastră în cadrul procedurii*”.

În motivarea contestației, ... prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că oferta sa a fost calificată din punct de vedere tehnic și a

ajuns în faza de analiză a ofertei financiare, fază în care autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări, printre care, cu adresa nr....., punctul A, i s-a comunicat că nu a respecta formula de calcul a concediului de odihna, respectiv (a+b+c+d):11 luni : nr. agenți /post=lei/an și i s-a cerut refacerea calculelor în acest sens.

Contestatorul arată că, prin adresa nr....., a transmis răspuns la toate solicitările autorității contractante și dovezi în susținerea acestora și a procedat totodată la aplicarea corecțiilor prin refacerea calculelor conform celor solicitate de către autoritatea contractantă.

Ulterior, arată ..., comisia de evaluare analizând toate răspunsurile primite la solicitările de clarificări, a constatat faptul că formula de calcul a concediului de odihna impusă a fi respectată prin adresa IGR nr....., se referea de fapt la calculul acestuia pentru un agent de pază și, realizând eroarea comisă prin formula de calcul impusă cu privire la concediu de odihnă, autoritatea contractantă solicită refacerea calculelor aferente concediului de odihnă pentru un post de pază și nu pentru un agent de pază, conform solicitării inițiale.

În acest sens, susține contestatorul, prin adresa nr.... i s-a solicitat refacerea calculelor referitoare la concediului de odihnă, adresă la care a răspuns prin adresa nr....., în termen, și, în baza prevederilor legale statuate prin HG nr.395/2016 art.134 alin.6 și alin.10, a procedat la corecția aritmetică asupra valorilor indicate în dreptul concediului de odihnă și implicit, conform prevederilor legale asupra valorii totale a ofertei, așa cum este prevăzut la art.134 alin.10 din același act normativ.

Contestatorul arată că urmare acestui răspuns, prin adresa nr....., i s-a adus la cunoștință respingerea ofertei sale financiare, în temeiul art.210 din Legea nr.98/2016 coroborat cu art.137 alin.2 lit.g și cu art. 134 alin.5 și alin.6 din HG nr.395/2016, fără a exista o detaliere/ explicitare concretă asupra motivelor de respingere și mai mult decât atât, cu invocarea de prevederi legale abrogate, cum ar fi cu titlu de exemplu art. 137 alin.2 lit.g din HG nr.395/2016.

Față de acest aspect, contestatorul susține că dovezile (documentele/justificările) furnizate sunt concludente și în conformitate cu prevederile legale în materie și totodată justifică, în mod corespunzător, toate cerințele din fișa de date a achiziției, caietul de sarcini și celelalte documente anexe ale procedurii și respectiv toate solicitările de clarificări inițiate de către autoritatea contractantă la adresa sa.

Totodată, subliniază că nu a modificat, prin răspunsurile pe care le-a prezentat, conținutul propunerii tehnice sau financiare și a procedat, în urma solicitărilor autorității contractante, punctual la corecția și refacerea calculelor asupra valorilor indicate în dreptul concediului de odihnă și implicit, conform prevederilor legale, asupra valorii totale a ofertei, așa cum este prevăzut la art.134 alin.10 din HG nr.395/2016.

În situația în care nu ar fost de acord cu îndreptarea erorilor indicate de autoritatea contractantă, apreciază contestatorul, atunci s-ar fi făcut aplicabile prevederile art.134 alin.11 din același act normativ.

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

Prin punctul de vedere nr....., în baza documentației ce a fost postată pe site-ul propriu, unde era prevăzut ca prețul să fie ofertat în „RON/post/24 ore". Toate clarificările solicitate ulterior au avut în vedere păstrarea acestei unități de măsură, iar cerința legală adresată operatorului economic prin solicitările de clarificări a fost aceea de „a justifica și de a susține prețul ofertat.

Totodată, învederează că, decizia de respingere a ofertei financiare, a fost luata în temeiul art.210 din Legea nr.98/2016 coroborat cu art.134 alin.(5) și alin.(6) din HG nr.395/2016.

În ceea ce privește contestația formulată de ..., organizatoarea procedurii a solicitat Consiliului respingerea acesteia din următoarele motive:

Contestatorul, prin răspunsurile la clarificări, nu a fost consecvent în susținerea modului de calcul pentru tariful ofertat, încercând inducerea în eroare a comisiei de evaluare a ofertelor, după cum urmează:

- prin răspunsul la clarificări din adresa nr....., calculul valorii concediului de odihnă a fost efectuat prin raportarea la o durată de 365 zile și nu la 11 luni, cum este în formula de calcul; în conținutul acestui răspuns la clarificări, procentul cheltuielilor indirecte, a fost stabilit de operatorul economic la 0,10% din costul orar;

- prin răspunsul la clarificări din adresa nr....., calculul valorii concediului de odihnă a fost efectuat prin raportarea la o durata de 11 luni, dar per agent, adică valoarea de 2330,87 lei/agent/an, valoare care nu este relevantă; utilizând această valoare, s-a ajuns la un cost salarial total de 114632,58 lei/an, față de 127422,18 lei/an cost salarial total minim prezentat în devizul estimativ (document publicat pe pagina web a autorității contractante la data de 31.05.2018).

Necesarul de agenți per post este de 4,38, așa cum este prezentat în devizul estimativ privind achiziționarea serviciilor de pază, document în care este prezentat și modul de calcul al concediului de odihnă.

În contextul în care celelalte calcule incluse în formula de calcul a prețului au fost raportate la post/an, arată autoritatea contractantă, se impunea ca, în formula de calcul, să fie introdusă componenta rezultată per/post/an, adică 10209,21 lei/post/an.

Prin formularul centralizator de prețuri pentru servicii de siguranță, prezentat la fila 30 din Procedura proprie simplificata (Fișa de prezentare a documentelor privind achiziția publică de servicii specifice), prețul unitar este solicitat în ron/post/24 ore.

Organizatoarea procedurii arată că în conținutul acestui răspuns la clarificări, procentul cheltuielilor indirecte a fost stabilit de operatorul

economic la 4,40% din costul orar, modificat față de 0,10% prezentat în răspunsul nr..... Prin acesta modificare privind procentul cheltuielilor indirecte, ofertantul a reușit să păstreze prețul ofertat inițial, dar a dovedit inconsecvență în metoda de calcul.

Prin răspunsul la clarificări din adresa nr....., învederează autoritatea, calculul valorii concediului de odihnă, a fost realizat conform cerinței (prezentat în devizul estimativ privind achiziționarea serviciilor de pază) rezultând valoarea de 10209,21 lei/post/an și o valoare a costurilor salariale totale de 122510,92 lei/an. În conținutul acestui răspuns la clarificări, procentul cheltuielilor indirecte a fost păstrat la valoarea de 4,40% din costul orar. Prin introducerea în formula de calcul a valorilor rezultate, tariful final rezultat este de 15,73 lei/ora. Acest tarif, este diferit față de cel prezentat în propunerea financiară depusă la data de ...., respectiv din data de ...., adică 14,78 lei/ora.

Autoritatea contractantă apreciază că, în cazul în care ofertantul modifică, prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor art.134 alin.(1) din HG nr.395/2016, conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă.

De asemenea, învederează că, la baza procedurii, comisia de evaluare a beneficiat de norme procedurale interne (Domeniul de aplicare art.7 art.111 din Legea nr.98/19.05.2016, art.101 din HG nr. 395/02.06.2016) care au fost completate cu legislația în vigoare. Astfel, inclusiv în normele procedurale se menționează clar la capitolul VI., următoarele: "Comisia de evaluare are dreptul de a respinge o oferta în oricare dintre următoarele cazuri: 1. propunerea tehnică nu respectă cerințele prevăzute in caietul de sarcini; 2. ofertantul nu transmite în perioada precizată de către comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate; 3. ofertantul modifică, prin clarificările pe care le prezintă, conținutul propunerii tehnice/financiară; 4. oferta conține propuneri referitoare la clauzele contractuale, propuneri care sunt în mod evident dezavantajoase pentru autoritatea contractantă; 5.explicațiile prezentate de ofertant, ca urmare a unei solicitări formulate, nu sunt concludente sau nu sunt susținute de documente justificative solicitate de comisia de evaluare. Singura modificare permisă în oferta, fără a atrage excluderea acesteia din procedura de achiziție, este corectarea eventualelor erori aritmetice. Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice numai cu acceptul ofertantului. Dacă ofertantul nu acceptă corectarea acestor erori, oferta sa va fi considerată necorespunzătoare și, în consecință, va fi respinsă de către comisia de evaluare".

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsurile primite, nu a constatat o remediere aritmetică, ci o modificare a propunerii financiare, prin indicarea și recalcularea sumelor cu modificări de coeficienți.

Ca urmare a analizării contestației depuse și a documentelor cuprinse în dosarul procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă învederează că nu admite ca diferența dintre tariful de 14,78 lei/ora ofertat inițial și tariful comunicat prin răspunsul la clarificări nr..... se datorează unei corecții aritmetice, fapt pentru care susține respingerea contestației formulate de ...

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

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

... a inițiat procedura proprie simplificată, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de servicii având ca obiect ***„...***", cod CPV: ....

Valoarea estimată a acordului-cadru este de .... lei, fără TVA, iar cea a celui mai mare contract subsecvent este de .... lei, fără TVA, criteriul de atribuire stabilit fiind "*prețul cel mai scăzut"*.

Invitația de participare a fost publicată de autoritatea contractantă pe site-ul propriu și a fost transmisă către un număr de 4 operatori economici, la data de ..., ulterior fiind depuse un număr de 6 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului. Ofertele au fost deschise la data de ..., ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.....

Împotriva deciziei de respingere a propunerii sale financiare, despre care a luat cunoștință din adresa nr....., ... a depus contestația de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit procesului-verbal al ședinței de evaluare a ofertelor nr.6, înregistrat sub nr....., oferta depusă de ... a fost respinsă cu următoarea motivație:

„Astfel, comisia de evaluare a ofertelor consideră oferta neconformă, având în vedere că în răspunsurile la clarificări nu a respectat formula standard legală de calcul a concediului de odihnă și ulterior după data limită de depunere a propunerii financiare, a modificat oferta financiară la tariful de 15,73 lei/oră, neputând justifica tariful ofertat inițial de 14,78 lei/oră. Astfel oferta operatorului ... este inacceptabilă și neconformă, încălcând prevederile H.G. nr.395/2016, art.134 alin.6*."*

Consiliul reține că, prin propunerea financiară depusă, contestatorul a indicat în formularul de ofertă tariful de 14,78 *lei/oră/agent*, așa cum i s-a solicitat prin modelul de formular de ofertă, iar în centralizatorul de prețuri unde apare a se fi solicitat „*Preț unitar ron/post/24 ore*", a indicat același tarif de 14,78 lei.

În legătură cu tariful ofertat de ..., s-au solicitat următoarele:

1. prin adresa de clarificări nr....., autoritatea contractantă a solicitat ccontestatorului după cum urmează:

„(...) În urma analizei propunerilor financiare, comisia de evaluare se află în imposibilitatea de a evalua în mod unitar ofertele primite. În acest sens pentru a demonstra sustenabilitatea ofertei prezentate, dar și pentru a demonstra că execuția contractului de prestări ... se va desfășura în condiții corespunzătoare și în conformitate cu solicitările și necesitățile autorității contractante, respectiv ..., avem rugămintea să ne prezentați modalitatea de calcul a tarifului unitar ofertat utilizând modelul de calcul prezentat mai jos.

JUSTIFICARE DE TARIF

Număr zile lucratoare / an 250 zile
Norma de lucru / zi 8 ore
Durata contractuala subsecvent 12 luni

1. *Norma lunara de lucru 166,67 ore/luna*
2. *Salariu brut de încadrare .....lei/luna*
3. *Salariu orar brut = 2:1 = ... lei/ora*

Costuri anuale cu salariul personalului de Securitate

a) Costul salarial brut, la norma de lucru
24 ore/zi x 365 zile x .....lei/oră = ... lei/an
b) Spor de noapte
8 ore/zi x 365 zile x .....lei/oră x ....%=.....lei/an
c) Spor weekend
52,14 săptămâni/an x 48 ore/săptămână x .....lei/oră x.....% = ...lei/an
d) Spor sărbători legale
14 zile x 24 ore x.....lei/ora =.....lei/an
e) Concediu de odihna
730 ore : ore prestate per agent =.....agenti/post
(a + b + c + d) : 11 luni : număr agenti/post = ...lei/an : 11 luni =.....lei/luna
COST SALARIAL =a+b+c+d+e
A=COST SALARIAL =.....

Contribuţii angajator

i) Contribuţie asiguratorie pentru munca (2,25%)
A x 2,25% =.....lei/an
ii) Fond protecţie si promovare drepturi persoane cu handicap (4%)
Salariu de încadrarea (pct. 2) x 12 luni x.....număr agenti/post x 4% =.....lei/an

B. Costuri anuale cu salariul personalului de Securitate + Contribuţii angajator = A + i+ ii lei/an =.....lei/an

Cost mediu orar cheltuieli salariate + taxe = B : 365 zile : 24 ore
C. Cost mediu orar cheltuieli salariale + taxe =.....lei/ora

Cheltuieli directe in vederea desfăşurării activitatii
f) Uniforma (Echipament, dotări tehnice etc) =.....lei/an
g) Comunicaţie (Telefonie, statie) =.....lei/an
h) Cabina de paza =.....lei/an
i) Asigurare =.....lei/an

D. TOTAL CHELTUIELI MATERIALE DIRECTE (f + g + h + i)= lei/an
E. Cost salariu + contribuţii + cheltuieli directe (B + D) = lei/an
F. Cost orar (E:365 zile : 24 ore) = ……lei/ora
G. Cheltuieli indirecte (…….% x F) =……..lei/ora
H. TOTAL CHELTUIELI (F + G) =…….lei/ora
I. Profit (% x F) =……..lei/ora
TARIF FINAL (H + I) = …….lei/ora fara TVA”

Prin adresa de răspuns nr.1147/25.06.2018, ... a arătat:

„(...) vă rugăm să ne clarificați asupra modului de calcul a concediului de odihnă, ținând cont de faptul că prin documentația de atribuire a procedurii la poziția Costuri anuale cu salarizarea personalului la lit.e Concediu de odihnă .... formula de calcul stabilită este 1900 lei x 4,38 agenți/post = 8322 lei (valoarea anuală a concediului de odihnă pentru un post de pază complet cu program 24/24 ore), în schimb în solicitarea sus menționată se modifică formula de calcul în sensul (a+b+c+d) : 11 luni : număr agenți/post=..... lei/an : 11 luni = ...lei/lună.

Vă rugăm să ne comunicați în timp util modalitatea de calcul a concediului de odihnă ținând cont de prevederile legale în materie.”

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr.... în sensul:

„(...) vă facem cunoscut că documentul cu nr..... are un caracter estimativ, fapt pentru care avem rugămintea să calculați valoarea anuală a concediului de odihnă în conformitate cu prevederile art.150 din Codul Muncii, respectiv paragraful 1.

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

Constată Consiliul că documentul purtând nr..... reprezintă *„Devizul estimativ privind achiziționarea serviciilor de pază”,* în conținutul căruia se regăsesc, legat de concediul de odihnă, următoarele informații:

„e) Concediul de odihnă
730 ore/166,67 ore = 4,38 ag/post

1.900 lei x 4,38 = 8.322 lei”

Așadar, autoritatea contractantă a indicat contestatorului, prin solicitarea de clarificări nr...., să aibă în vedere formula de calcul indicată în această adresă de clarificări, în privința calculului concediului de odihnă.

Prin adresa nr....., contestatorul a prezentat următorul răspuns legat de concediul de odihnă:

„e) Concediu de odihnă

Art.145 – Codul Muncii

(1) Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 zile lucrătoare.

730 ore : 166.67 ore prestate per agent = 4,38 agenți/post

(99864 lei + 8322 lei + 285.31 lei + 3830.40 lei) : 365 zile/an : 24 ore/zi = 12.82 lei/oră/agent de securitate

12.82 lei/oră x 8 ore/zi x 20 zile CO/an = 2051.20 lei/an agent

2051.20 lei/an/agent x 4,38 agenți post = 8984.25 lei/an

Cost salarial = a+b+c+d+e = 99864+8322+285.31+3830.40+8984.25

A = cost salarial = 121285.96 lei”

2. prin adresa nr.649/28.06.2018, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului după cum urmează:

„(...) Având în vedere răspunsul la clarificări cu nr.1147/26.06.2018 (...), să ne transmiteți clarificări cu privire la datele prezentate mai jos:

A. La punctul e) Concediu de odihnă / nu a fost respectată formula de calcul.

Solicitarea autorității contractante:

(a+b+c+d) : 11 luni : număr agenți/post =.....lei/an

Răspunsul operatorului economic:

(99864 lei + 8322 lei + 285,31 lei + 3830,40 lei) : 365 zile/an : 24 ore/zi = 12,82 lei/oră/agent de securitate

Considerăm că este necesară refacerea calculelor”

Cu adresa nr.1211/02.07.2018, contestatorul a formulat următorul răspuns:

„e) Concediu de odihnă

Art.145 – Codul Muncii

(1) Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare.

730 ore : 166.67 ore prestate per agent = 4.38 agenți/post

(99864 lei + 8322 lei + 285.31 lei + 3830.40 lei) : 11 luni : 4.38 agenți/post = 2330.87 lei/an

Cost salarial = a+b+c+d+e = 99864 + 8322 + 285.31 + 3830.40 + 2330.87

A= cost salarial = 114632.58 lei (...)

***TARIF FINAL** (H+I) = **14.78 lei/oră fără TVA**”*

3. prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat contestatorului după cum urmează:

„Formula de calcul a concediului de odihnă, prezentată în răspunsul la clarificări nr..... punctul e Concediu de odihnă se referă la valoarea concediului de odihnă per agent și nu per post, așa cum sunt efectuate toate celelalte calcule, deci vă solicităm să refaceți calculele astfel încât acestea să fie unitare și să rezulte valoarea concediului de odihnă per post”

Contestatorul a răspuns prin adresa nr...., astfel:

„Modul de justificare al prețului cu formule de calcul, baza legală și elementele componente a fost cel impus de autoritatea contractantă prin solicitările de clarificări transmise către societatea noastră în cadrul procedurii de atribuire respectiv prin adresa nr..... a cărei solicitare expresă a fost aceea de respectare întocmai a formulei de calcul cu privire la modalitatea de calcul a concediului de odihnă.

Societatea noastră a răspuns prin adresa nr..... și a transmis justificarea prețului în forma solicitată, operând toate modificările impuse de autoritatea contractantă cu privire la aplicarea formulelor de calcul impuse în justificarea tarifului și a celorlalte elemente componente.

Având în vedere cele expuse mai sus și raportat la solicitarea dvs transmisă prin adresa nr..... prin care se solicită refacerea calculelor cu privire la punctul e. Concediul de odihnă, societatea noastră va aplica prevederile legale ce se impun în acest caz și care au fost reglementate de legiuitor respectiv Hotărârea Guvernului 395/2016, art.134 alin.6 și alin.10. (...)

În acest sens vom proceda la corecția aritmetică cu privire la punctul e. Concediul de odihnă astfel încât aceste calcule să fie unitare și din care să rezulte valoarea concediului de odihnă per post așa cum sunt efectuate toate celelalte calcule în baza prevederilor legale sus enunțate prin corectarea și aplicarea acestora în cadrul justificării de tarif. Refacerea calculelor se va efectua pe baza datelor și informațiilor cunoscute de către toți participanții deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, procedându-se totodată în baza acelorași prevederi legislative și la corectarea implicită a prețului total al ofertei. (...)

e) Concediu de odihnă

Art.145 – Codul Muncii

(1) Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 zile lucrătoare.

730 ore : 166.67 ore prestate per agent = 4.38 agenți/post

(99864 lei + 8322 lei + 285.31 lei + 3830.40 lei) : 11 luni : 4.38 agenți/post = 2330.87 lei/an/agent

2330.87 lei/an/agent x 4.38 agenți/post = 10209.21 lei/an/post

Cost salarial = a+b+c+d+e+ = 99864+8322+285.31+383.40+10209.21

A= cost salarial = 122510.92 lei (...)

***TARIF FINAL** (H+I) = **15.73 lei/oră fără TVA**"*

Sintetizând cele de mai sus, rezultă că:

- prin formularul de ofertă contestatorul a indicat tariful de 14,78 lei/oră/agent, iar în centralizatorul de prețuri același tarif, dar având unitatea de măsură ron/post/24 de ore, ambele unități de măsură fiind indicate de autoritatea contractantă prin formularele corespunzătoare anexate documentației de atribuire;

- urmare a solicitării de clarificări a autorității contractante nr....., prin care s-a indicat contestatorului formula de calcul a concediului de odihnă, acesta a prezentat o justificare a tarifului prin care nu a respectat formula indicată;

- urmare a solicitării de clarificări nr..... prin care s-a insistat asupra prezentării unei justificări cu respectarea formulei de calcul a concediului de odihnă, contestatorul a prezentat o justificare a tarifului prin care a respectat formula de calcul și tariful ofertat, dar calculul se referea la costul per agent;

- urmare a solicitării de clarificări nr....., prin care, de asemenea, s-a insistat asupra prezentării unei justificări cu respectarea formulei de calcul a concediului de odihnă cu precizarea că justificarea prezentată se referă la costul per agent și nu la costul per post, contestatorul a prezentat o justificare a tarifului prin care a respectat formula de calcul, costul este calculat per post, însă tariful ofertat a fost majorat la 15,73 lei/oră, față de 14,78 lei/oră cât era precizat în oferta inițială.

Acest ultim răspuns al contestatorului, a condus la respingerea ofertei lui, cu motivația mai sus enunțată.

După cum rezultă din contestație, ... susține că, prin ultimul său răspuns, cum a arătat și în conținutul acestuia, a procedat la îndreptarea unei erori aritmetice și că, în cazul în care nu ar fi fost de acord cu îndreptarea erorilor solicitate de autoritatea contractantă atunci s-ar fi aplicat prevederile art.134 alin.11 din H.G. nr.395/2016.

Așadar, problema care se impune a fi dezlegată este aceea dacă în cauză este vorba despre o eroare aritmetică îndreptată de contestator, după cum susține acesta, ori nu, după cum susține autoritatea contractantă.

Relevante în soluționare sunt următoarele dispoziții legale:

-art.134 alin.6 din H.G. nr.395/2016 (forma în vigoare la data inițierii procedurii), potrivit cu care:

„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin.1 conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă."

-art.134 alin.10 din același act normativ, potrivit cu care:

„Prin excepție de la dispozițiile alin.6, oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în

legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art.2 alin.2 din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informațiilor prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau alte documente prezentate de ofertant."

În raport cu dispozițiile legale enunțate, regula în cazul modificării propunerii financiare este aceea a aplicării sancțiunii respingerii ofertei ca neconformă, excepția fiind constituită de situația în care modificarea intervenită reprezintă o eroare aritmetică, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art.2 alin.2 din Legea nr.98/2016, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, *pe baza datelor/informațiilor prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau alte documente prezentate de ofertant.*

Prin contestația depusă, observă Consiliul că, deși ... susține că în cauză este vorba despre o eroare aritmetică pe care a corectat-o prin răspunsul la clarificări, nu prezintă argumente prin care să demonstreze că, într-adevăr, ceea ce susține că a corectat reprezintă eroare aritmetică.

Este adevărat că dispozițiile art.134 alin.10 din H.G. nr.395/2016 fac vorbire despre înlăturarea aplicării sancțiunii respingerii ofertei ca neconformă în situația în care a intervenit o eroare aritmetică, însă contestatorului îi revenea obligația să demonstreze existența erorii aritmetice, deoarece nu orice fel de modificare poate fi considerată eroare aritmetică.

Aceleași dispoziții legale susenunțate stabilesc că refacerea calculelor se fac *pe baza datelor/informațiilor prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau alte documente prezentate de ofertant,* de unde rezultă că acea eroare care nu poate fi înlăturată prin refacerea calculelor pe baza datelor/informațiilor prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau alte documente prezentate de ofertant, nu reprezintă eroare aritmetică în sensul legii.

Dincolo de împrejurarea că ... nu prezintă vreun argument în sensul de mai sus, Consiliul determină că ceea ce califică acesta ca fiind eroare aritmetică nu este una în sensul definit de art.134 alin.10 din H.G. nr.395/2016, aceasta, deoarece elementele care au contribuit la refacerea calculelor pe baza formulei indicată de autoritatea contractantă sunt proprii contestatorului, nefiind indicate în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau alte documente prezentate de ofertant.

Astfel, elementele de cost incluse în formula de calcul indicată de autoritatea contractantă aparțin contestatorului, în baza lor acesta fundamentându-și propriul tarif cu care se obligă ulterior să presteze serviciile ce formează obiectul contractului.

Chiar dacă legislația incidentă stabilește un anumit nivel al salariului și al unora dintre sporuri, trebuie avut în vedere că acestea sunt minimale astfel că la formarea tarifului sunt avute în vedere elemente de cost specifice fiecărui operator economic.

Formula de calcul a concediului de odihnă indicată de autoritatea contractantă prezintă conținutul (a+b+c+d) : 11 luni : număr agenți/post = ...lei/an, unde „a” reprezintă „cost salarial brut, la norma de lucru”, „b” reprezintă „spor de noapte”, „c” reprezintă „spor de weekend”, iar „d” reprezintă „spor de sărbători legale”.

În cazul sporului de weekend, art.137 alin.3 din Codul muncii stabilește că în situația în care repaosul nu poate fi acordat în zilele de sâmbătă și duminică, repaosul săptămânal va fi acordat în alte zile, salariații beneficiind de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau prin contractul individual de muncă.

Așadar, sporul de weekend, deosebit de celelalte sporuri cu privire la care sunt stabilite un nivel legal minimal, reprezintă un element al cărui cuantum este stabilit de comun acord între angajat și angajator, fiind specific relației de muncă respective.

Față de împrejurarea că .... a procedat la majorarea tarifului urmarea respectării formulei indicate de autoritatea contractantă, Consiliul reține că prețul unitar al acestuia indicat în centralizatorul de prețuri, de 14,78 lei ron/post/24 de ore, nu este unul fundamentat, concluzie susținută și de faptul includerii aceleiași valori în formularul de ofertă, dar ca tarif pe unitatea de măsură lei/oră/agent.

Prin urmare, în cauză nu poate fi primită susținerea contestatorului conform căreia a procedat la corectarea unei erori aritmetice, „eroarea aritmetică” despre care face vorbire acesta nefiind una care se circumscrie dispozițiilor art.134 alin.10 din Legea nr.395/2016.

Având în vedere considerentele enunțate, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, Consiliul respinge contestația, ca nefondată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ....

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate.