CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../....., ...
Data:.....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., depusă de către SC ..... SRL, cu sediul în ....., str. Turturelelor nr. ....., etaj 1, ..., având Cod Unic de Înregistrare ..... şi număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ....., formulată împotriva adresei nr. ...../15.04....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de „cerere de ofertă" online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „....." organizată de către ....., cu sediul ....., b-dul. Unirii nr. 22, ..., în calitate de autoritate contractantă, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat:

- ..... comunicat de către autoritatea contractanta cu adresa nr. ..... din data de 15.04.....;
- obligarea autorităţii contractante la semnarea contractului cu SC ..... SRL.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., depusă de către SC ..... SRL cu sediul în ....., str. ..... nr. 56, bl. ....., ap. 16, sector 2 şi sediu de corespondenţă în ....., str. ..... nr. 56-58, etaj 3, ..., având Cod Unic de Înregistrare ..... şi număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ....., formulată împotriva adresei nr. 2998/15.04....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de „cerere de ofertă" online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „....." organizată de către ....., cu sediul ....., b-dul. ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 2998/15.04..... prin care SC ..... SRL a fost informată că oferta depusă a fost admisibilă dar necâştigătoare;

- anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. 2993/15.04..... în ceea ce priveşte evaluarea ofertelor declarate admisibile şi clasate pe locurile I-IV şi desemnarea ofertantului câştigător;
- anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii către ofertanţii declaraţi admisibili şi clasaţi pe locurile I-IV din punctul de vedere al ofertelor admisibile;
- obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertelor desemnate admisibile şi situate pe poziţiile I-IV de la etapa verificării admisibilităţii acesteia;
- atribuirea contractului către SC ..... SRL, singurul ofertant care are preţul cel mai scăzut şi care a respectat integral prevederile legale;
- obligarea autorităţii la plata primei de asigurare pentru garanţia de bună conduită în sumă de 500 lei.

SC ..... SRL cu sediul în ....., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., având CUI ....., depune cererea de intervenţie nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../..... cu privire la contestaţia depusă de SC ..... SRL, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../..... în cadrul procedurii de „cerere de ofertă" online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „....." organizată de către ....., cu sediul în ....., b-dul. ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, cod CPV 79713000-5 prin care s-a solicitat:

- admiterea cererii de intervenţie,
- desfiinţarea deciziei autorităţii contractante de desemnare a ofertei câştigătoare şi a raportului procedurii şi reevaluarea ofertelor;
- admiterea contestaţiei formulată de SC ..... SRL.

SC ..... SRL cu sediul în ....., ..., ..., judeţul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., având CUI ....., depune cererea de intervenţie în interes propriu nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../..... cu privire la contestaţiile depuse de SC ..... SRL, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../..... şi de SC ..... SRL, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../..... în cadrul procedurii de „cerere de ofertă" online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „....." organizată de către ....., cu sediul în ....., b-dul. ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, cod CPV 79713000-5 prin care s-a solicitat respingerea contestaţiilor ca nefondate.

În temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările şi completările ulterioare, cele două contestaţii au fost conexate

În baza dispoziţiilor legale aplicabile,

DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, admite în parte contestaţia formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... şi dispune anularea raportului procedurii nr. 2993/15.04..... precum si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (4) şi (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, dispune continuarea procedurii, dupa îndeplinirea dispoziţiilor de mai sus, potrivit motivării prezentei, prin refacerea de catre autoritatea contractantă a calculelor privind valoarea minimă in lei/oră de la care o ofertă poate acoperi cheltuielile legale minime necesare pentru plata personalului de pază si reevaluarea sub acest aspect a admisibilităţii ofertelor depuse.

Termenul pentru aducerea la îndeplinire a dispoziţiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

În temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, respinge ca tardiv introdusă contestaţia formulată de către SC ..... SRL.

În temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, respinge ca inadmisibilă solicitarea formulată de către SC ..... SRL privind „obligarea autorităţii contractante la semnarea contractului cu SC ..... SRL”.

Totodată, pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispoziţiilor art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu dispoziţiile art. 64 si art. 67 alin (1) din Codul de procedură civilă, respinge ca inadmisibilă cererea de intervenţie formulată de SC ..... şi respinge ca neintemeiată cererea de intervenţie formulată de SC ..... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispoziţiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC ..... SRL a formulat contestaţie împotriva adresei nr. ...../15.04....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de „cerere de ofertă” online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „....." organizată de către ....., în calitate de autoritate contractantă, CPV 79713000-5, solicitând:

- ..... comunicat de către autoritatea contractanta cu adresa nr. ..... din data de 15.04.....;

- obligarea autorităţii contractante la semnarea contractului cu SC ..... SRL.

În fapt, contestatorul arată că în urma evaluării ofertelor depuse în cadrul prezentei proceduri oferta sa a fost declarată admisibilă dar necâştigătoare, fiind clasată pe locul trei. Oferta câştigătoare a fost desemnată cea depusă de SC ..... SRL având o propunere financiară în valoare de 259.214,4 lei ceea ce înseamnă un tarif de 9,4 lei/oră/agent. Contestatorul critică atât oferta câştigătoare cât şi cea clasată pe locul doi, depusă de SC ..... SRL, care a avut o propunere financiară în valoare de 270.520,56 lei adică un tarif de 9,81 lei/agent/oră, considerând că acestea au preţ neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat şi nu pot asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini, motiv pentru care trebuiau respinse ca fiind inacceptabile şi neconforme.

În susţinere contestatorul arată că prin prevederile HG nr. 1017/2015 ce reglementează salariul minim brut pe ţară se stabileşte că „începând cu data de 1 mai ....., salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul ....., reprezentând 7,382 lei/oră". Astfel, în aprecierea contestatorului calculul tarifului mediu orar pentru un agent de pază pentru 24 de ore, având în vedere şi prevederile Codului muncii privind sporurile obligatorii acordate salariaţilor şi respectiv prevederile Codului fiscal privind contribuţiile la bugetele asigurărilor sociale si fondurilor speciale, este cel prezentat în tabelul de mai jos:

1	NORMA DE LUCRU	Tipul postului	Formula calcul/Explicaţii	Agent de paza
2		Număr posturi	*	1
3		Total ore/saptamana/L V/zi	*	80
4		Total ore/saptamana/L V/noapte	*	40
5		Total ore/saptamana/weekend/zi	*	32
6		Total ore / saptamana/weekend/noapte	*	16
7		Total ore /saptamana	(3+4+5+6)	168
8		Total ore lunare		730
9		Număr ore lunar legal	*	169.33
10		Număr agenţi necesari	(8/9)	4.345

11		Număr ore noapte /agent pe timpul nopţii	(4+6)	56

18	CONTRIBUTII SOCIALE	Şomaj [0.50% din brut
19		CASS [5.20% din brut
20		CAS [15.80% din brut]
21		Contributi accidente d [0.85%]

22		Fond accidente de mu [0.205%]
23		Fond garantare creanţ
24		Fond pt.persoanele cu
25		Total contributii sociale
12	**VENIT LUNAR/ORA**	Salariu de baza brut
13		Salariu tarifar orar [le
14		Spor noapte [lei/ora n
15		Spor ore suplimentar suplimentara]
16		Alte sporuri conf.Cod
17		Total salariu tarifar or [lei/ora]
26		Total cost salarial ora

În final contestatorul menţionează că, potrivit art. 34 lit. b din OUG nr. 34/2006 autoritatea contractantă are obligaţia să indice regulile obligatorii referitoare la condiţiile de muncă şi de protecţie a muncii, care sunt în vigoare la nivel naţional şi care trebuie respectate pe parcursul îndeplinirii contractului de lucrări ori de servicii, sau să indice instituţiile competente de la care operatorii economici pot obţine informaţii detaliate privind reglementările respective precum şi să solicite operatorilor economici să indice în cadrul ofertei faptul că la elaborarea acesteia au ţinut cont de obligaţiile referitoare la condiţiile de muncă şi protecţia muncii. În aprecierea contestatorului faptul că oferta a avut un preţ nejustificat de mic constituie temei şi în acelaşi timp obligaţie pentru autoritatea contractantă de a efectua verificări cu privire la veridicitatea datelor declarate pe proprie răspundere. Totodată acesta subliniază că declaraţiile pe proprie răspundere nu au nici o valoare dacă această răspundere nu poate fi angajată de autoritatea contractantă, iar acest aspect coroborat cu suspiciunea unui preţ nejustificat de mic trebuie să rezulte în verificări amănunţite şi informarea transparentă a celorlalţi participanţi la procesul de achiziţie. În susţinere contestatorul invocă faptul că Asociaţia Profesionala a Companiilor de Securitate pune la dispoziţia publicului un calculator al tarifului de pază ce poate fi folosit în calcularea tarifului orar minimal legal.

Concluzionând, se afirmă că decizia autorităţii contractante de a declara oferta SC ..... SRL necâştigătoare raportat la cele mai sus expuse apare ca vădit abuzivă încălcând principiile reglementate şi instituite de art. 2 alin. 2 din OUG 34/2006, respectiv promovarea concurenţei între operatorii economici, garantarea tratamentului egal, transparenţa şi integritatea procesului de achiziţie publică şi asigurarea eficientă a fondurilor publice

SC ..... SRL a formulat contestaţie împotriva adresei nr. 2998/15.04....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de „cerere de ofertă” online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „....." organizată de către ....., în calitate de autoritate contractantă, CPV 79713000-5, solicitând:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 2998/15.04..... prin care SC ..... SRL a fost informată că oferta depusă a fost admisibilă dar necâştigătoare;
- anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. 2993/15.04..... în ceea ce priveşte evaluarea ofertelor declarate admisibile şi clasate pe locurile I-IV şi desemnarea ofertantului câştigător;
- anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii către ofertanţii declaraţi admisibili şi clasaţi pe locurile I-IV din punctul de vedere al ofertelor admisibile;
- obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertelor desemnate admisibile şi situate pe poziţiile I-IV de la etapa verificării admisibilităţii acesteia;

- atribuirea contractului către SC ..... SRL, singurul ofertant care are preţul cel mai scăzut şi care a respectat integral prevederile legale;
- obligarea autorităţii la plata primei de asigurare pentru garanţia de bună conduită în sumă de 500 lei.

Prin adresele nr. 12465/..... ...../..... şi nr. 12462/..... ...../..... Consiliul a pus în discuţia părţilor tardivitatea contestaţiei formulată de SC ..... SRL.

Prin adresa nr. 3422/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 12626/..... ....., în calitate de autoritate contractantă formulează punct de vedere cu privire la cele două contestaţii.

Ca preambul, autoritatea precizează că a luat măsura suspendării procedurii de atribuire.

Referitor la fondul celor două contestaţii, autoritatea menţionează că la evaluarea ofertelor financiare a avut în vedere prevederile caietului de sarcini, respectiv:

Nr. post	TIP POST		Localizarea postului în_cadrul obiectivului	Număr de ore /zi/post	Număr ore/post/ 01.05.....-31.12.....
	fix/mobil	Permanent/ temporar			
1	fix - în timpul orelor de program	permanent	parter	24	5880
	mobil - în afara orelor de program		demisol, parter şi mezanin		
2	fix	permanent	parter	24	5880
3	mobil	temporar	parter şi demisol	12	2028
4	mobil	temporar	mezanin şi etaj 1	12	2028
5	mobil	permanent	etajele 2, 3 si 4	24	5880
6	şef tură		parter	24	5880

precum şi actele normative incidente în vigoare, respectiv HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, Legea nr. 53/2003 Codul Muncii art. 122 alin. (1), art. 126 lit. a) şi art. 142 alin. (1).

Coroborând, autoritatea contractantă a apreciat că valoarea sub care oferta nu poate fi admisibilă este de 9,072 lei/h respectiv:

7, 382 lei/h prevăzut de HG nr. 1017/2015;
CAS 15,8 % = 1,17 lei;
CASS 5,2 % = 0,38 lei;
Şomaj 0,5% = 0,04 lei;
Garantare 0,25% =0,02 lei;
Risc 0,205% =0,02 lei;
FNUASS 0,85% =0,06 lei;
Total =1,69 lei
Total general 7,382 lei/h +1,69 lei/h = 9,072 lei

Având în vedere că nu a făcut restricţii asupra modului de formare a ofertelor financiare autoritatea apreciază că toate criticile formulate sunt neîntemeiate.

Faţă de cele susţinute prin contestaţie de SC ..... SRL autoritatea contractantă subliniază că acesta a avut o ofertă financiară în valoare de

271.899,36 lei pentru un număr de 27.576 ore rezultând astfel un tarif orar de 9.86 lei/h/agent deşi în contestaţie a invocat un tarif de 10.35 lei/h/agent. Totodată autoritatea învederează că tariful de 10,35 lei/h/agent este greşit constituit prin neaplicarea la calculul contribuţiei de şomaj suportată de angajator a procentului de 0,5% (în conformitate cu prevederile din Legea 571/2003), ci înscrierea şi adiţionarea valorii de 0,41 lei, reprezentând un procent de 5%, o valoare de 10 ori mai mare decât cea legală, fără vreo justificare reală, valoarea corectă a contribuţiei pentru şomaj suportată de angajator fiind 0,04 lei calculată la valoarea brută de 8,13 lei/h/agent şi nu la valoarea de 7.382 lei/h cât este specificat în HG 1017/2015, astfel calculul tarifului standard efectuat de SC ..... SRL este denaturat. (eronat 10,35 lei/h; corect 9,98 lei/h).

Cât priveşte cele susţinute de contestatorul SC ..... SRL autoritatea contractantă arată că determinarea tarifului orar de 10,41 lei conţine aceeaşi greşeală ca şi în cazul SC ..... SRL, cu privire la stabilirea valorii contribuţiei de şomaj suportată angajator, prin înscrierea şi adiţionarea valorii de 0,41 lei, reprezentând un procent de 5%, o valoare de 10 ori mai mare decât cea legală, fără vreo justificare reală, valoarea corectă a contribuţiei fiind 0,04 lei, astfel că tariful de 10,4 lei/h/agent este incorect fundamentat. Faţă de criticile referitoare la plata orelor de noapte, sărbătorilor legale şi a orelor suplimentare autoritatea precizează că legiuitorul permite compensarea acestora cu timp liber. Totodată autoritatea menţionează că o interpretare restrictivă, că orice ofertă mai mică de 80% din valoarea estimată a contractului să fie respinsă, aşa cum susţin cei doi contestatori, ar duce la eliminarea operatorilor economici, inclusiv pe cele ale contestatorilor.

În final autoritatea arată că prevederile art. ..... alin. 1 din OUG nr. 34/2006 "autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului, în scris şi înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte" se referă la obligaţia de a solicita clarificări în cazul luării unei decizii de respingerea a unei oferte, dar nu este aplicabil în prezenta speţă.

Ca răspuns la adresa CNSC nr. 12462/..... ...../..... autoritatea contractantă precizează că „susţinem concluzii de admitere din prisma prevederilor art. 2562 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006”.

La solicitarea Consiliului SC ..... SRL a răspuns prin adresa nr. 721/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 12696/..... precizând că actul atacat prin contestaţie este comunicarea rezultatului procedurii nr. 2998/15.04....., data indicată de autoritate ca termen limită de depunere a contestaţiilor fiind ..... În aceste condiţii contestatorul susţine că a formulat contestaţie în termenul legal.

Prin adresa nr...../..... înregistrată la Consiliu sub nr...../....., SC ..... SRL formulează cerere de intervenţie cu privire la contestaţia depusă de SC ..... SRL, susţinând că nicio ofertă din cele clasate pe locurile 1-5, având valori sub 10,40 lei/oră nu respectă prevederile art. 123, art. 125, art. 126, art. 137, art. 144, art. 145 şi art. 150 din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, respectiv

- .... SRL - 9,81 lei/ora

- ..... SRL - 9,40 lei/ora
- ..... SRL -10,38 lei/ora
- ..... SRL - 9,86 lei/ora

1. În ceea ce priveşte oferta depusă de ..... SRL intervenientul susţine că, raportat la tariful ofertat, acest operator economic nu are cum să acorde, în acest tarif, spor pentru zile de repaus şi sărbători legale şi nu are inclus în ofertă fonduri pentru concediile de odihnă şi pentru sporul de noapte. De asemenea se susţine că acest ofertant nu a inclus niciun fel de cheltuieli directe şi indirecte şi are cheltuieli zero pentru uniforme şi dotări, ceea ce contravine prevederilor art. 3 lit. f) din OUG nr. 34/2006.
2. Cât priveşte oferta câştigătoare SC ..... SRL, intervenientul arată că tariful orar ofertat, este cu mult sub limita minimă a preţului orar calculat conform prevederilor legale incidente în materie, ceea ce echivalează fie cu desfăşurarea unei activităţi ilicite din punct de vedere financiar - contabil, fie cu consecinţa prejudicierii beneficiarului.
3. Referitor la oferta depusă de SC ..... SRL intervenientul afirmă că acesta nu acordă spor pentru zile de repaus şi sărbători legale, nu are inclus în ofertă fonduri pentru concediile de odihnă şi pentru sporul de noapte şi nu a inclus niciun fel de cheltuieli directe şi indirecte, având cheltuieli 0 pentru uniforme şi dotări ceea ce contravine prevederilor art. 3 lit. f) din OUG nr. 34/2006.
4. Aceleaşi critici sunt aduse şi ofertei depuse de SC ..... SRL.

În final, intervenientul menţionează că deşi la o primă vedere este în beneficiul autorităţii că achiziţioneze servicii la preţuri cât mai reduse, în vederea respectării principiului eficienţei utilizării fondurilor publice, de multe ori riscurile sunt mult mai mari decât avantajul unui preţ scăzut, în sensul că ofertantul declarat câştigător la un preţ de dumping să nu poată îndeplini în bune condiţii obligaţiile contractuale, nefiind capabil să susţină financiar diferenţa dintre preţul real al prestaţiei sale şi preţul scăzut pe care l-a ofertat, mai ales dacă autoritatea nu acceptă actualizarea preţului. Intervenientul subliniază că aceste practici neconcurenţiale sunt interzise prin mai multe acte normative respectiv, art. 1 din Legea contabilităţii 82/1991, art. 6 alin (1) lit. e) din Legea 21/1996 legea concurenţei, art. 17 din OG 99/2000 privind comercializarea produselor şi serviciilor de piaţa.

Prin adresa nr. 12777/....., .../..... Consiliul a solicitat SC ..... SRL să dovedească interesul legitim în susţinerea cererii de intervenţie.

Acestei solicitări intervenientul i-a răspuns prin adresa nr. 257/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 13465/..... precizând că SC ..... SRL încă are calitatea de ofertant în cadrul prezentei proceduri iar prin admiterea contestaţiei depusă de SC ..... SRL şi a cererii de intervenţie se deschide reluarea competiţiei în cadrul procedurii şi implicit posibilitatea ca SC ..... SRL să fie desemnată câştigătoare în urma reevaluării ofertelor. În susţinere se invocă decizia CNSC nr. 4764/475

C7/5235/02.11.2011 precum şi pe cea a Curţii de Apel ..... nr. 729/24.04.2012.

Prin adresa nr. ...../..... înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., SC ..... SRL formulează cerere de intervenţie în interes propriu cu privire la contestaţiile depuse de SC ..... SRL şi SC ..... SRL solicitând respingerea acestora ca nefondate.

Faţă de criticile celor doi contestator referitoare la preţul ofertat în prezenta procedură, respectiv că ar fi neobişnuit de scăzut, intervenientul precizează că nu se află sub pragul prevăzut de legislaţia în vigoare şi în aceste condiţii autoritatea nu avea obligaţia de a solicita clarificări în acest sens. În susţinere se invocă dispoziţiile art. ..... alin. (1) din OUG nr. 34/2006 precum şi art.36 şi 361 din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 215/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 15589/....., SC ..... SRL, în calitate de intervenient formulează concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei reiterând faptul că autoritatea contractantă nu avea obligaţia de a solicita clarificări în accepţiunea legislaţiei achiziţiilor publice. Acesta menţionează că oferta sa financiară reprezintă 90,23% din media aritmetică a ofertelor admisibile, autoritatea neavând obligaţia de a solicita justificarea preţului. În acest sens se arată că preţurile ofertate au fost: 286238.9 lei, 271899.4 lei, 259214.4 lei, 270520.6 lei, 286790.4 lei, 292581.4 lei, 300026.9 lei, 330912.0 lei media aritmetică a acestora fiind 287273,0 lei iar 80% din această medie este de 229.818,40 lei. Intervenientul precizează că oferta depusă în prezenta procedură reprezintă 90,23% din media aritmetică a ofertelor admisibile.

În final, intervenientul subliniază că deşi dispoziţiile HG nr. 925/2006 nu au suferit modificări în ceea ce priveşte limita de la care o ofertă este considerată ca având un preţ neobişnuit de scăzut, (în sensul că a rămas de 85% chiar dacă OUG nr. 34/2006 prevede 80%), oferta SC ..... SRL depăşeşte atât pragul de 80%, cât şi pragul de 85% din media ofertelor declarate admisibile şi conforme.

Analizând susţinerile părţilor şi documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de ofertă" online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „....", cod CPV 79713000-5. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. ...../....., criteriul de atribuire stabilit fiind „preţul cel mai scăzut".

În Procesul-verbal al şedinţei de deschidere nr. 2905/....., s-a consemnat depunerea a nouă oferte, documentele de calificare, ofertele tehnice şi ofertele financiare precum şi respingerea unei oferte.

În Raportul procedurii nr. 2993/15.04....., comisia de evaluare a consemnat admisibilitatea celor 8 oferte precum şi declararea ca fiind câştigătoarea procedurii a ofertei depusă de asocierea SC ..... SRL, cu o propunere financiară în valoare de 259.214,4 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii SC ..... SRL şi SC ..... SRL au depus contestaţiile care formează obiectul dosarelor conexate nr. ....., .../.....

Referitor la cererea de intervenţie prin care SC ..... SRL solicită respingerea ofertelor clasate pe locurile 1-5, precum şi „admiterea contestaţiei formulată de SC ..... SRL", Consiliul o va respinge ca inadmisibilă.

Conform art. 61 din Codul de procedură civilă oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părţile originare. Intervenţia este principală atunci când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecăţii sau un drept strâns legat de acesta şi respectiv accesorie, atunci când sprijină numai apărarea uneia dintre părţi. La art. 64 din cod se menţionează că instanţa trebuie să se pronunţe asupra admisibilităţii în principiu a intervenţiei.

Totodată acelaşi act normativ mai dispune că:

Art. 32. - (1) Orice cerere poate fi formulată şi susţinută numai dacă autorul acesteia:

a) are capacitate procesuală, în condiţiile legii;

b) are calitate procesuală;

c) formulează o pretenţie;

d) justifică un interes.

(2) Dispoziţiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, şi în cazul apărărilor.

Art. 33. - Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut şi actual.

În analiza cererii de intervenţie a SC ..... SRL este necesară identificarea existenţei interesului determinat, legitim, personal, născut şi actual al autoarei, de care depinde admiterea în principiu a cererii sale de intervenţie.

În soluţionare, Consiliul constată că reclamanta înţelege să îşi justifice interesul său ca fiind determinat, născut şi actual prin calitatea sa de *„ofertant în cadrul procedurii de achiziţie publică"*.

De asemenea, reclamanta mai precizează că prin admiterea contestaţiei depusă de SC ..... SRL şi a cererii de intervenţie se deschide reluarea competiţiei în cadrul procedurii şi implicit posibilitatea ca SC ..... SRL să fie desemnată câştigătoare în urma reevaluării ofertelor.

Analizând susţinerile din cuprinsul cererii de intervenţie prin prisma documentelor probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că, potrivit raportului procedurii nr. 2993/15.04....., oferta depusă de SC ..... SRL are o valoare de 292.581,36 lei clasându-se pe locul 6, în timp ce oferta depusă de contestatorul SC ..... are o valoare de 286.790,40 lei fiind pe locul 5.

Astfel, Consiliul constată că interesul SC ..... SRL, în formularea cererii de intervenţie prin care se solicită admiterea contestaţiei depusă de SC ..... SRL, nu este născut şi actual, având în vedere că prin admiterea contestaţiei depusă de SC ..... SRL vor fi descalificate ofertele clasate pe locurile 1-4, cu consecinţa eventualei desemnări ca şi

câştigătoare a procedurii de atribuire a ofertei depusă de SC ..... SRL. În aceste condiţii Consiliul reţine că interesul SC ..... SRL în cadrul procedurii în cauză este constituit de folosul practic al adjudecării contractului, folos care, în raport de dispoziţiile art. 200 din OUG nr. 34/2006 şi cele ale art. 37 din HG nr. 925/2006, coroborat şi cu faptul că, oferta sa este situată pe locul 6, nu este realizabil în situaţia în care, în urma admiterii contestaţiei SC ..... SRL şi reevaluării, ofertele clasate pe locurile 1-4 ar fi descalificate.

Pe de altă parte, raportat la cele două categorii de cereri de intervenţie prevăzute de Codul de Procedură Civilă, respectiv cerere de intervenţie principală şi respectiv accesorie, Consiliul constată că adresa nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../..... nu se încadrează în niciuna din aceste forme având în vedere că în fapt criticile SC ..... SRL sunt îndreptate împotriva deciziei autorităţii contractante iar o eventuală admitere a contestaţiei SC ..... SRL nu ar fi în folosul SC ..... SRL.

Astfel fiind, raportat la situaţia factuală şi de drept în care se află oferta SC ..... SRL, Consiliul stabileşte că este lipsită de interes cererea sa de intervenţie, urmând a nu fi încuviinţată în principiu, ci respinsă ca inadmisibilă, în temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006 şi al art. 64 C. proc. Civ.

În temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul procedează si la analizarea excepţiei tardivităţii depunerii contestaţiei de către SC ..... SRL.

În soluţionare Consiliul reţine că SC ..... SRL contestă rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 2998/15.04....., contestaţia nr. ...../..... fiind depusă în aceeaşi zi, ..., în original, atât la CNSC cât şi la autoritatea contractantă.

Ţinând cont de data luării la cunoştinţă a prevederilor considerate nelegale, raportat la data formulării contestaţiei, Consiliul reţine următoarele:

În conformitate cu dispoziţiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, *„sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256[2]”*.

Potrivit prevederilor art. 256^2 alin. (1) lit. b) din actul normativ antemenţionat, şi anume *„5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă, în condiţiile prezentei ordonanţe de urgenţă, despre un act al autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 şi ale cap. II secţiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)*”.

Valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziţie publică de servicii care face obiectul contestaţiei, este, potrivit invitaţiei de participare nr. ..... din data de ..... publicată în SEAP, de 544.416 RON, prin urmare mai mică decât valoarea prevăzută la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare.

Astfel, având în vedere cele mai sus menţionate şi ţinând cont de dispoziţiile art. 271 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 2562 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, şi de cele ale art. 3 lit. z) din acelaşi act normativ, respectiv „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorităţii contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare", se constată că, în speţă, contestaţia împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2998/15.04....., de care SC ..... SRL a luat la cunoştinţă în data de 15.04....., conform celor susţinute prin contestaţie, trebuia înaintată atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, până la data de ..... inclusiv, sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă.

De asemenea, în soluţionare, Consiliul reţine că autoritatea contractantă a specificat în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii faptul că „Eventualele contestaţii se pot depune până la data de .....". Deşi autoritatea contractantă stabileşte greşit termenul limită de depunere a contestaţiilor, ţinând cont de principiului de drept „nimeni nu poate invoca în apărarea sa necunoaşterea legii", precum şi de faptul că termenul de contestare este în mod expres prevăzut de legiuitor, părţile implicate într-o procedură de achiziţie publică nu pot deroga de la acesta.

Aşadar, prin formularea şi transmiterea contestaţiei la data de ....., împotriva unor prevederi considerate nelegale cunoscute încă din data de 15.04....., SC ..... SRL nu a respectat termenul prevăzut de legiuitor, sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca fiind tardivă.

Pe fondul contestaţiei formulate de către SC ..... SRL, Consiliul retine urmatoarele aspecte:

Contestatorul sustine, in esenta, faptul ca propunerea financiară depusa de asocierea SC ..... SRL (în valoare de 259.214,4 lei fără TVA) nu respecta prevederile legale intrucat tariful propus de aceasta asociere, de 9,4 lei/oră/agent, nu acopera cheltuielile legale minime necesare pentru plata personalului de paza.

Vom analiza situatia sesizata plecand de la continutul punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă:

Autoritatea contractantă menţionează că:

„La evaluarea ofertelor financiare a avut în vedere prevederile caietului de sarcini, respectiv:

Nr. post	***TIP POST***		***Localizarea postului în_cadrul obiectivului***	***Număr de ore /zi/post***	***Număr ore/post/*** *01.05.....-31.12.....*
	fix/mobil	***Permanent/ temporar***			
1	***fix - în timpul orelor de program***	***permanent***	***parter***	***24***	***5880***

	mobil - în afara orelor de program		*demisol, parter şi mezanin*		
2	*fix*	*permanent*	*parter*	*24*	*5880*
3	*mobil*	*temporar*	*parter şi demisol*	*12*	*2028*
4	*mobil*	*temporar*	*mezanin şi etaj 1*	*12*	*2028*
5	*mobil*	*permanent*	*etajele 2, 3 si 4*	*24*	*5880*
6	*şef tură*		*parter*	*24*	*5880*

precum şi actele normative incidente în vigoare, respectiv HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, Legea nr. 53/2003 Codul Muncii art. 122 alin. (1), art. 126 lit. a) şi art. 142 alin. (1).

Coroborând, autoritatea contractantă a apreciat că valoarea sub care oferta nu poate fi admisibilă este de 9,072 lei/h respectiv:

7, 382 lei/h prevăzut de HG nr. 1017/2015;
CAS 15,8 % = 1,17 lei;
CASS 5,2 % = 0,38 lei;
Şomaj 0,5% = 0,04 lei;
Garantare 0,25% =0,02 lei;
Risc 0,205% =0,02 lei;
FNUASS 0,85% =0,06 lei;
Total =1,69 lei
Total general 7,382 lei/h +1,69 lei/h = 9,072 lei"

Din acest calcul, autoritatea contractantă a apreciat că valoarea sub care oferta nu poate fi admisibilă este de 9,072 lei/h.

Consiliul constată că este eronat calculul efectuat de autoritatea contractantă, prin faptul că nu respectă prevederile Legii nr. 53/2003 Codul Muncii privind sporurile obligatorii acordate salariaţilor. Mai exact, in calcul nu sunt prevăzute cheltuielile cu sporul de lucru pe timpul noptii, spor obligatoriu de prevăzut, in conditiile in care pentru seful de tură, pentru toate posturile fixe si pentru toate posturile mobile permanente, numărul de ore/zi/post este de 24 de ore.

Potrivit prevederilor art. 125 si art. 126 din Legea nr. 53/2003 Codul Muncii:

„Art. 125. *-* ***(1)*** *Munca prestată între orele 22,00-6,00 este considerată muncă de noapte.*

(2) *Salariatul de noapte reprezintă, după caz:*

a) *salariatul care efectuează muncă de noapte cel puţin 3 ore din timpul său zilnic de lucru;*

b) *salariatul care efectuează muncă de noapte în proporţie de cel puţin 30% din timpul său lunar de lucru.*

(3) *Durata normală a timpului de lucru, pentru salariatul de noapte, nu va depăşi o medie de 8 ore pe zi, calculată pe o perioadă de referinţă de maximum 3 luni calendaristice, cu respectarea prevederilor legale cu privire la repausul săptămânal.*

(4) *Durata normală a timpului de lucru pentru salariaţii de noapte a căror activitate se desfăşoară în condiţii speciale sau deosebite de muncă nu va depăşi 8 ore pe parcursul oricărei perioade de 24 de ore decât în cazul în care majorarea acestei durate este prevăzută în contractul*

colectiv de muncă aplicabil şi numai în situaţia în care o astfel de prevedere nu contravine unor prevederi exprese stabilite în contractul colectiv de muncă încheiat la nivel superior.

***(5)** În situaţia prevăzută la alin. (4), angajatorul este obligat să acorde perioade de repaus compensatorii echivalente sau compensare în bani a orelor de noapte lucrate peste durata de 8 ore.*

***(6)** Angajatorul care, în mod frecvent, utilizează munca de noapte este obligat să informeze despre aceasta inspectoratul teritorial de muncă.*

***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."*

Indiferent care ar fi varianta aleasa de un operator economic cu privire la prestarea de catre agentii de paza a orelor de noapte (program redus de lucru cu acelasi salariu de baza sau spor de 25% pentru toate orele de noapte), cheltuielile suplimentare cu plata orelor de lucru pe timpul noptii sunt semnificative si trebuiau introduse in calculul efectuat de autoritatea contractantă pentru a determina in mod corect valoarea reala in lei/ora sub care o ofertă nu poate fi considerata admisibilă.

Potrivit prevederilor art. 34 alin (2) din HG nr. 925/2006 cu modificările şi completările ulterioare:

*„ART. 34 (2) Comisia de evaluare are obligatia de a analiza si de a verifica fiecare oferta atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, **cat si din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implica**."*

Potrivit prevederilor art. 36 alin (1) lit d) din HG nr. 925/2006 cu modificările şi completările ulterioare:

„ART. 36 (1) Oferta este considerata inacceptabila în urmatoarele situatii:

*d) **nu asigura respectarea reglementarilor obligatorii referitoare la conditiile specifice de munca** si de protectie a muncii.."*

In concluzie, constatand faptul ca autoritatea contractantă a calculat eronat valoarea sub care o oferta (exprimata in lei/h) nu poate fi considerata admisibilă, Consiliul va dispune in sensul admiterii in parte a contestaţiei formulată de către SC ..... SRL, cu obligarea autorităţii contractante la refacerea calculelor si reevaluarea ofertelor sub aspectul „respectarii reglementarilor obligatorii referitoare la conditiile specifice de munca".

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestaţia formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... şi va dispune anularea raportului procedurii nr. 2993/15.04..... precum si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (4) şi (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va dispune continuarea procedurii, dupa îndeplinirea dispoziţiilor de mai sus, potrivit motivării prezentei, prin refacerea de catre autoritatea contractantă a calculelor privind valoarea minimă in lei/oră de la care o ofertă poate acoperi cheltuielile legale minime necesare pentru plata personalului de pază si reevaluarea sub acest aspect a admisibilităţii ofertelor depuse.

Termenul pentru aducerea la îndeplinire a dispoziţiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

În temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va respinge ca tardiv introdusă contestaţia formulată de către SC ..... SRL şi va respinge ca inadmisibilă solicitarea formulată de către SC ..... SRL privind „obligarea autorităţii contractante la semnarea contractului cu SC ..... SRL”.

Totodată, pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispoziţiilor art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu dispoziţiile art. 64 si art 67 alin (1) din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge ca inadmisibilă cererea de intervenţie formulată de SC ..... şi va respinge ca neintemeiată cererea de intervenţie formulată de SC ..... SRL.

PREŞEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

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

.....