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. 12 alin. (1) 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 Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de către SC ... SRL cu sediul în sat …, având CUI …, număr de înregistrare în Registrul Comerţului …, formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de către ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de pază și protecție”, s-au solicitat următoarele:

- Obligarea autorității contractante la modificarea valorii estimate în conformitate cu prevederile legale;
- Obligarea autorității contractante la anularea procedurii de achiziție publică;
- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor privind consultanța necesară întocmirii notificării și a contestației în sumă de 5.000 lei, la care se adaugă TVA.

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 de faţă, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă prevederile fișei de date a achiziției cu referire la valoarea estimată a procedurii de atribuire, menţionată în partea introductivă.

În concordanță cu prevederile art. 137 lit. d) e) f) și g) din HG nr. 395/2016, contestatoarea consideră că în mod just se impune verificarea valorii estimate, raportat la prevederile legale mai sus menționate, valoarea estimată reprezentând un barometru utilizat de autoritatea contractantă în vederea evaluării ofertelor financiare și nu poate fi

considerată doar o valoarea orientativă, având în vedere dispozițiile imperative ale art. 9 art. 11 și art. 12 din Legea nr. 98/2016, privind obligațiile autorității contractante referitor la estimarea valorii contractate.

Prin prisma celor menționate mai sus, autoarea contestației critică nerespectarea de către autoritatea contractantă a prevederilor Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, a legislației muncii și Codului fiscal referitoare la obligațiile de plăți către bugetul de stat de către angajator, întocmirea eronată a propriei documentații de atribuire a contractului de prestări servicii de pază.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă trebuia să acorde atenție următoarelor aspecte:

- estimarea corectă a contractului fiind responsabilltatea autorității 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 autoritatea contractantă a prevederilor legale și acceptarea unor oferte ce încalcă în mod evident prevederile legale în vigoare constituie „fie în sfera neglijenței în serviciu, fie în sfera abuzului în serviciu”, infracțiuni prevăzute de către Codul Penal;

- sporurile ce trebuie acordate salariaților, conform Codului Muncii, sunt procente 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).

În domeniul achizițiilor publice, valoarea estimată a contractului reprezintă însumarea tuturor sumelor plătibile legale pentru îndeplinirea contractului respectiv, autoritatea contractantă luând în considerare orice formă de opțiune în măsura în care pot fi anticipate la momentul estimării, orice eventuale suplimentări sau majorări ale valorii contractului.

Față de acest aspect, societatea contestatoare afirmă că natura permanentă a serviciilor solicitate de autoritatea contractantă, impunea luarea în considerare, de către aceasta, la stabilirea valorii estimate a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului de achiziție publică, cum ar fi: salariul brut lunar; cheltuielile rezultate din prevederile Codului Muncii cum ar fi cele referitoare la orele suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal; contribuțiile privind plățile salariale cum ar fi

contribuțiile de asigurări sociale, contribuțiile de asigurări sociale de sănătate, contribuții la bugetul asigurărilor de șomaj, contribuțiile la fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale, contribuții de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale, contribuții pentru concediile și indemnizații de asigurări sociale de sănătate, fondurile speciale pentru persoane cu handicap; cheltuielile directe cum ar fi dotările (costum, ecuson, tonfă de atac sau apărare, lanternă, pulverizator, mijloc de comunicare, stații portabile pentru emisie-recepție, etc.), costurile de medicina muncii, protecția și securitatea în muncă, costurile de pregătire profesională/instruire a personalului; cheltuielile indirecte; profit, etc.

Astfel, referindu-se la cheltuielile salariale directe și indirecte pentru serviciile de pază, contestatoarea consideră că un cost corect și legal valabil, începând cu 01.02.2017, ar fi de 15,07 lei/oră.

Prin modul de stabilire a valorii estimate autoritatea contractantă a încălcat în mod repetat prevederile legale menționate mai sus, deoarece un tarif de 11 lei/oră/post apare ca fiind evident nelegal și încalcă prevederile legale prin faptul că nu acoperă nici măcar cheltuielile cu salariile personalului responsabil de îndeplinirea contractului, fapt ce face imposibilă executarea contractului conform cerințelor din caietul de sarcini. Astfel, Codul Muncii prevede următoarele drepturi bănești ce se acordă obligatoriu salariaților pentru munca de noapte:

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 puțin 3 ore din timpul său zilnic de lucru; b) salariatul care efectuează muncă de noapte în proporție de cel puțin 30% din timpul său lunar de lucru; (3) Durata normală a timpului de lucru, pentru salariatul de noapte, nu va depăși o medie de 8 ore pe zi, calculată pe o perioadă de referință de maximum 3 luni calendaristice, cu respectarea prevederilor legale cu privire la repausul saptamănal. (4) Durata normală a timpului de lucru pentru salariații de noapte a căror activitate se desfășoară în condiții speciale sau deosebite de muncă nu va depăși 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 numai în situația în care o astfel de prevedere nu contravine unor prevederi exprese stabilite în contractul colectiv de muncă încheiat la nivel superior. (5) În situația 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.

Având în vedere faptul că toate posturile ce fac obiectul prezentei proceduri de achiziții publice sunt posturi permanente 24h/24h, 7 zile din 7, este evident că pentru intervalul orar 22.00 - 6.00 angajații trebuie să beneficieze de sporul de noapte în procent de 25%. Atâta timp cât există posturi permanente de 24h/24h acordarea sporului de noapte este obligatoriu. Este obligatorie de asemenea și acordarea concediului de

odihnă plătit salariaților de minim de 20 zile/an, cost ce trebuie de asemenea inclus în costurile salariale, în conformitate cu art. 144 [intangibilitatea dreptului la concediu de odihnă] și art. 145 [durata concediului de odihnă] din Codul Muncii.

Compensarea în bani a sărbătorilor legale este, de asemenea, obligatorie având în vedere că posturile de pază din contract sunt zilnice. fără nicio zi de pauză, deci aceste zile vor fi acoperite cu agenți de pază, în conformitate cu art. 142 [compensarea muncii în zilele de sărbătoare].

În opinia petentei, valoarea estimată este în mod evident nelegală și nu respectă prevederile legislației muncii, ale Codului Muncii în ceea ce sporul de noapte, sporul pentru sărbători legale, sporul de weekend și plata concediilor de odihnă.

Ignorarea unor astfel de încălcări flagrante ale legislației muncii de către persoanele ce au atribuții de verificare a legalității ofertelor, reprezintă practic o încurajare a unei activități financiare contabil ilicite, a evaziunii fiscale și a abuzurilor.

Tariful estimat de autoritatea contractantă de 10,38 lei/h, fără TVA, a ignorat prevederile „HG nr. 1017/2015” pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de 1450 lei începând cu 1 februarie 2017, precum și prevederile art. 123, art. 125, art. 126, art. 139 - 142, art. 144 - 145 din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii.

În condițiile în care se respectă prevederile Codului muncii referitoare la sporurile alocate orelor de noapte, cu profit „0" pentru prestator fără a aloca o sumă minimă pentru cheltuieli directe și indirecte, tariful orar minimal de 13,01 lei/oră acoperă doar costurile salariale. Ca urmare, petenta consideră că o societate comercială prestatoare de servicii de pază, dacă respectă prevederile de mai sus, ar trebui să eludeze, cu bună știință, plata în totalitate a contribuțiilor la bugetul consolidat al statului sau să încurajeze „munca la negru".

Din punctul său de vedere, SC ... SRL consideră că, neluarea în calcul a tuturor cheltuielilor legale privind salarizarea muncii de către autoritatea contractantă în stabilirea tarifului, va duce, practic, la anularea procedurii de atribuire, ofertele nelegale fiind sancționate cu respingerea (așa cum a susținut și Curtea de Apel Pitești, Sectia a ll-a civilă, prin Decizia nr. 421 din februarie 2011, respectiv: „Analizând contestația formulată, Consiliul a constatat că, într-adevăr, autoritatea contractantă a trecut peste faptul că și serviciile efectuate pe durata concediului de odihnă trebuie remunerate, deoarece ele fac parte din durata totală a contractului. Faptul că pentru munca prestată în cadrul acelorași servicii sunt folosite alte persoane, cum a pretins autoritatea, nu conduce la ideea inexistenței unor cheltuieli suplimentare și la justificarea prețului neobișnuit de scăzut indicat de către ofertanta câștigătoare").

Prevederea Codului Muncii referitoare la acordarea unui spor pentru orele de noapte este de asemenea o prevedere imperativă a Codului Muncii.

Raportat la prevederile legale în vigoare, cu incidență asupra tarifului orar, tariful estimat de autoritatea contractantă este cu mult sub

limita minimă a prețului orar calculat conform prevederilor legale incidente în materie, ceea ce echivalează cu desfășurarea unei activități ilicite din punct de vedere financiar - contabil și desfășurarea unei munci de sclavi de către agenții de pază puși să lucreze și 16 ore/zi fără plata orelor suplimentare.

În concluzie, având în vedere toate cele menționate mai sus, autoarea contestației solicită Consiliului să admită capetele de cerere din contestație și să oblige autoritatea contractantă la estimarea corectă a valorii contractactului în conformitate cu prevederile legale în vigoare și continuarea procedurii, iar în subsidiar, anularea procedurii, dacă măsurile de remediere nu mai sunt posibile.

În vederea soluţionării contestaţiei, Consiliul a solicitat autorităţii contractante, prin adresa nr. 22421/1876/C4/07.06.2017, în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziţiei publice, precum şi punctul de vedere cu privire la contestaţia depusă de SC ... SRL.

Prin adresa nr. 8298/16.06.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 24326/19.06.2017, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestaţia depusă de SC ... SRL, împreună cu documentele solicitate.

...”, prin punctul său de vedere, solicită Consiliului respingerea contestației formulată, ca neîntemeiată și plata cheltuielilor efectuate pentru redactarea contestației în sumă de 5.000 lei solicitate de către operatorul economic.

În fapt, în data de 24 mai 2017, autoritatea contractantă a publicat în SEAP invitația de participare/anunțul de participare simplificat nr. 405912, în vederea încheierii unui contract de servicii având ca obiect „Servicii de pază și protecție".

Prin notificarea din data de 25 mai 2017 operatorul economic SC ... SRL a solicitat modificarea valorii estimate a contractului de achiziție publică, motivând că prețul estimat de către autoritate, de 11 lei/oră, este nelegal și încalcă prevederile legale în vigoare, precizând că pentru a depune o ofertă conformă tariful trebuie modificat la o sumă de 15,07 lei/oră.

Autoritatea precizează că pentru achiziția publică de „Servicii de pază și protecție", compartimentul intern specializat de achiziții publice al instituției a stabilit valoarea estimată a achiziției publice în conformitate cu prevederile art. 12 din Legea nr. 98/2016, unde se prevede că "Valoarea estimată a achiziției se determină înainte de inițierea procedurii de atribuire și este valabilă la momentul începerii procedurii de atribuire. Estimarea corectă a valorii contractului este responsabilitatea autorității contractante".

Referitor la tariful de 15,07 lei/oră pe care operatorul economic îl solicită autorității, respectiv să modifice valoarea estimată a contractului de achiziție, aceasta precizează că la fundamentarea tarifului orar pentru prestarea serviciilor de pază s-a avut în vedere tariful actual existent ținându-se cont de salariul minim garantat în plată.

În ceea ce privește celelalte sporuri, premii, precum și alte beneficii suplimentare acordate de angajator la salariul de bază al angajatului, acest lucru nu reprezintă o obligație de plată în sarcina autorității care să o oblige la modificarea tarifului orar.

Stabilirea valorii estimate a achiziției publice s-a realizat în conformitate cu prevederile legale în vigoare, iar în cazul în care ar modifica valoarea estimată a contractului la solicitarea SC ... SRL, ar încălca prevederile Legii nr. 500/2002 privind finanțele publice, deoarece ar depăși limita creditelor bugetare alocate cu această destinație.

Art. 4 alin. (3) din Legea nr. 500/2002 prevede obligația ca cheltuielile publice să se realizeze în limita creditelor bugetare aprobate. De asemenea, afirmă că o autoritate contractantă nu poate modifica valoarea estimată a unui contract ori de câte ori un operator economic o solicită.

SC ... SRL susține în cuprinsul contestației că autoritatea contractantă este obligată ca la stabilirea valoarii estimate a contractului să aibă în vedere sporurile, premiile și primele pe care operatorul economic le va acorda personalului angajat, însă alin. (2) al art. 9 din Legea nr. 98/2016 prevede ca „În cazul în care autoritatea contractantă prevede, în conformitate cu dispozițiile prezentei legi, acordarea unor premii/prime pentru ofertanți sau candidați, determinarea valorii estimate a achiziției trebuie să includă valoarea premiilor/primelor respective".

Autoritatea precizează că în cuprinsul documentației de atribuire nu a prevăzut acordarea de sporuri și premii ofertanților, astfel că nu poate fi obligată ca la stabilirea valorii estimate a contractului să aibă în vedere aceste sporuri/prime.

În ceea de privește solicitarea SC ... SRL ca Spitalul să achite suma de 5 000 de lei, reprezentând contravaloarea serviciilor de consultanță pentru întocmirea notificării/contestației, precizează că acest lucru nu cade în sarcina autorității.

Având în vedere cele mai sus menționate, ... solicită Consiliului ca, prin decizia ce o va pronunța, să respingă ca neîntemeiată contestația formulată de către SC ... SRL și, totodată, să respingă solicitarea privind plata cheltuielilor efectuate pentru redactarea contestației în sumă de 5.000 lei.

Ca urmare a solicitării din cuprinsul contestației, prin adresa nr. 24793/1876-C4/21.06.2017, contestatoarea a fost invitată la sediul Consiliului pentru a consulta dosarul achiziției.

Contestatoarea nu a dat curs invitației CNSC, deşi termenul care a curs de la primirea solicitării (21.06.2017 ora 14:14) şi până la data emiterii prezentei decizii, a fost suficient pentru ca aceasta să studieze și să prezinte eventuale concluzii reieșite în urma studierii dosarului cauzei.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin procedura simplificată – într-o singură etapă, în vederea

încheierii acordului cadru cu un singur ofertant având următorul obiect: „Servicii de pază și protecție”,.

În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat, în S.E.A.P., invitația de participare/anunț de participare simplificat nr. 405912/24.05.2017. De asemenea, la pct. II.2.1) Cantitatea sau domeniul contractului, s-au precizate următoarele: ,,(…) Valoarea estimată: 192.720 – 770.880 lei’’; conform pct. IV.2.1) criteriul de atribuire ales fiind: ,,prețul cel mai scăzut’’.

Conform dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, ,,Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămatî re obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice (...)’’.

Din analiza dosarului cauzei rezultă că SC ... SRL, ulterior luării la cunoștință a conținutului informațiilor publicate în S.E.A.P., a formulat notificarea nr. 1454/25.05.2017, prin care solicită autorității contractante ,,să verifice valoarea estimată și să publice o erată pentru valoarea estimată corectată, în caz contrar urmând a depune contestație (…)’’.

Prin adresa nr. 7560/30.05.2017, autoritatea contractantă răspunde că ,,valoarea estimată a achiziției publice a fost stabilită în conformitate cu prevederile art. 12 din Legea nr. 98/2016 (...) în cazul în care am modifica valoarea estimată a contractului la solicitarea dumneavoastră am încălca în primul rând prevederile Legii nr. 500/2002 deoarece am depăși limita creditelor bugetare alocate cu această destinație, precum și a principiului tratamentului egal între ofertanți (...)’’.

În urma primirii documentului anterior menționat, SC ... SRL formulează contestația dedusă soluționării, solicitând ,,obligarea autorității contractante la estimarea corectă a valorii contractului în conformitate cu prevderile legale în vigoare și continuarea procedurii, iar în subsidiar anularea procedurii dacă măsurile de remediere nu mai sunt posibile’’.

Pentru soluționarea cauzei, Consiliul consideră relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 1 HG nr. 1/2017, pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată: *Începând cu data de 1 februarie 2017, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri şi alte adaosuri, se stabileşte la 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/oră.* ;

- Codul muncii

- art. 112 alin. (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 alin. (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): *Durata maximă legală a timpului de muncă nu poate depăşi 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare*;

- art. 115 alin. (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): *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: *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. 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.*

De asemenea, relevante sunt și următoarele dispoziții din cadrul Legii nr. 98/2016:

- ***Art. 9. - (1)*** *Autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziţii având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de autoritatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opţiuni şi prelungiri ale contractului menţionate în mod explicit în documentele achiziţiei;*

- ***Art. 12. -*** *Valoarea estimată a achiziţiei se determină înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este valabilă la momentul iniţierii procedurii de atribuire. Iniţierea procedurii de*

atribuire se realizează prin una dintre următoarele modalităţi: ***a)*** *transmiterea spre publicare a anunţului de participare;*

*- **Art. 14. -** În cazul acordului-cadru sau al sistemului dinamic de achiziţii, valoarea estimată a achiziţiei se consideră a fi valoarea maximă estimată, fără TVA, a tuturor contractelor de achiziţie publică subsecvente care se anticipează că vor fi atribuite în baza acordului-cadru sau prin utilizarea sistemului dinamic de achiziţii pe întreaga sa durată.*

Față de cele de mai sus, Consiliul are în vedere că, în conformitate cu strategia de contractare nr. 7256/23.05.0217, pag. 6 – 9, autoritatea contractantă a precizat următoarele: ,,(…) Valoarea estimată totală a tuturor contractelor de furnizare care se anticipează că se vor atribui în următoarele 2 luni a fost estimată la:

- **1 agent** x 24 ore x **11 lei** x 365 zi x 2 (ani) = 192.720 lei
- **4 agenți** x 24 ore x **11 lei** x 365 zi x 2 (ani) = 770.880 lei.

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. 1/2017 este de **8,735 lei/oră**, iar cotele de contribuţii în vigoare datorate de angajator bugetelor componente ale bugetului consolidat conform Codului fiscal sunt următoarele:

- contribuţii de asigurări sociale - **15,8%** (art. 138. - Cotele de contribuţii de asigurări sociale datorate bugetului asigurărilor sociale de stat) = 1,38 lei;

- asigurări sociale de sănătate - **5,2%** (art. 156. - Cotele de contribuţii de asigurări sociale de sănătate) = 0,45 lei;

- asigurări pentru şomaj - **0,5%** (art. 186. - Cotele de contribuţii de asigurări pentru şomaj) = 0,04 lei;

- concedii şi indemnizaţii de asigurări sociale de sănătate - **0,85%** (art. 194. - Cota de contribuţie pentru concedii şi indemnizaţii de asigurări sociale de sănătate) = 0,07 lei;

- asigurare pentru accidente de muncă şi boli profesionale - **0,205%,** CAEN 8010 - Activităţi de protecţie şi gardă (art. 203. - Cotele de contribuţie de asigurare pentru accidente de muncă şi boli profesionale *(1) Cota de contribuţie de asigurare pentru accidente de muncă şi boli profesionale este cuprinsă între 0,15% şi 0,85%, diferenţiată în funcţie de clasa de risc, conform legii = 0,01*.

Clasa de risc reprezintă gradul de risc de accidentare în muncă și de îmbolnăvire profesională, fiind definită de HG nr. 144/2008, care aprobă Normele metodologice de calcul al contribuției de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale. Clasele de risc se stabilesc pe categorii de activități ale economiei naționale, iar fiecărei clase îi corespunde un tarif de risc pentru accidente de munca și boli profesionale. Practic, în baza tarifului de risc se calculează contribuția pentru accidente de muncă și boli profesionale datorată de angajator bugetului asigurărilor sociale de stat;

- contribuţie la Fondul de garantare pentru plata creanţelor salariale - **0,25%** (art. 211. - Cota de contribuţie la Fondul de garantare pentru plata creanţelor salariale) = 0,02 lei.

Total = **22,8%** din tariful minim orar garantat în plată, reprezentând ***1,97 lei/oră/agent***.

Astfel, numai din însumarea componentelor detaliate în cele precedente, rezultă un tarif minim de **10,705 lei/oră.** Prin raportare la valoarea de 11 lei/oră stabilită de autoritatea contractantă, diferența rămasă fiind de 0,2995 lei.

Față de cele de mai sus, Consiliul are în vedere că natura serviciilor solicitate de autoritatea contractantă impune luarea în considerare, în stabilirea tarifelor a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului de achiziţie publică, prin adăugarea la această valoare, inclusiv a restului cheltuielielor precum: cheltuieli rezultate din prevederile Codul Muncii: ore suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal etc., cheltuieli directe: uniforme de lucru, echipamente de protecţie, staţii pentru emisie-recepţie etc., costurile de medicina muncii, protecţia şi securitatea în muncă, costurile de pregătire profesională/instruire a personalului, cheltuielile indirecte, profit etc.

Prin urmare, toate acele cheltuieli anterior evidențiate, conform raționamentului autorității contractante ar trebui cuprinse de către ofertanți în această diferență: 0,2995 lei.

Față de cele de mai sus, Consiliul nu va putea lua în considerare afirmațiile autorității contractante din cadrul punctului de vedere nr. 8298/16.06.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 24326/19.06.2017, potrivit căruia ,,nu poate fi obligată ca la stabilirea valorii estimate a contractului să aibă în vedere sporuri, prime'', deoarece, spre exemplu, conform Codului Muncii, fiecare salariat are dreptul la concediul de odihnă anual.

În această ipoteză, fie că se asigură 1 agent pentru o perioadă de 24 h, fie că se asigură 4 agenți, pentru perioade de câte 8 h, fiecare dintre aceștia urmează să aibă dreptul la concediu de odihnă, perioadă pentru care salariatul beneficiază de o indemnizatie 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.

Or, prin raportare strict la salariul minim, rezultă că o prelevare anticipată de 0,68 lei depășește deja valoare rămasă, de 0,2995 lei, cu **0,3805 lei**. Prin urmare, devine evident faptul că doar din însumarea tariful orar aferent salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată conform HG nr. 1/2017 cu cotele de contribuţii în vigoare datorate de angajator bugetelor componente ale bugetului consolidat și sporul pe concediul de odihnă conform Codului fiscal, valoarea rezultată de **11,385** lei pe oră (10,705 + 0,68) este superioară celei luate în calcul de către autoritatea contractantă, respective 11 lei/oră.

În situația în care s-ar merge pe compensarea orelor lucrate cu timp liber, trebuie alocat personal în plus față de cele 4 persoane luate în calcul.

Față de cele de mai sus, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu a fost în măsură să justifice din punct de vedere legal stabilirea tarifului aferent, nerespectând dispozițiile art. 9 alin. (1), 20 lit. a) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 17 din HG nr. 395/2016), conform cărora orice calcul al valorii estimate 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.

În opinia Consiliului, autoritatea contractantă nu poate să ignore 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. 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 a cărui realitate şi sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare.

Stabilind eronat valorea estimată, autoritatea contractantă a încălcat dispoziţiile exprese ale Legii nr. 98/2016: art. 9 alin. (1) *Autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziţii având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de autoritatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opţiuni şi prelungiri ale contractului menţionate în mod explicit în documentele achiziţiei*. şi art. 12: *Valoarea estimată a achiziţiei se determină înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este valabilă la momentul iniţierii procedurii de atribuire…*

Prin urmare, Consiliul constată că determinarea valorii estimate a contractului poate constitui subiectul unor măsuri de remediere, neimpunându-se anularea procedurii de atribuire, măsurile dispuse trebuind aduse la cunoștința operatorilor economici, prin publicarea unei erate în SEAP și stabilirea unui termen corespunzător pentru depunerea și deschiderea ofertelor.

În același timp, Consiliul apreciază că nu poate lua în considerare susținerile autorității contractante conform cărora ,,în cazul în care ar modifica valoarea estimată a contractului (...) ar încălca în primul rând prevederile Legii nr. 500/2002 privind finanțele publice, deoarece ar depăși limita creditelor bugetare alocate cu această destinație'', în măsura în care se poate păstra cuantumul alocat deja serviciilor aferente urmând a se diminua însă corespunzător cantitatea acestora, decizie ce aparține autorității contractante

Solicitarea privind plata cheltuielilor ocazionate de întocmirea notificării și a contestației, în sumă de 5.000 lei, Consiliul o va respinge ca nedovedită.

Pentru aceste motive,

în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ...", în calitate de autoritate contractantă.

Pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la aplicarea măsurilor de remediere anterior precizate, cu aplicarea dispozițiilor art. 55 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, conform cărora - În cazul în care, după publicarea unui anunţ, intervin anumite modificări faţă de informaţiile deja publicate, autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite spre publicare un anunţ de tip erată la anunţul iniţial, care trebuie să fie publicată nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare.

Respinge ca nedovedită solicitarea privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu întocmirea notificării și a contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 12 (douăsprezece) pagini.