CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 23 și ale art. 27 alin. (2) 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. 478/10.10.2017, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 42705/11.10.2017 și respectiv sub nr. 43319/13.0109.2017, care formează obiectul Dosarului nr. **..../2017**, SC ....SRL, cu sediul în municipiul ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat Procesul verbal de evaluare a ofertelor financiare nr. 5, Raportul procedurii nr. 23790/04.10.2017, Comunicarea nr. 23807/04.10.2017 și actele subsecvente acesteia precum și Răspunsul la notificarea prealabilă nr. 24177/06.10.2017, documente emise în cadrul procedurii de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără fază finală de licitație electronică a acordului-cadru de achiziție publică de servicii având ca obiect „Servicii de pază", cod CPV: 79713000-5 (Rev.2), inițiată de UNIVERSITATEA ...., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ...., ..., județul ....și a solicitat următoarele:

„1. Anularea Procesului-Verbal nr. 5 - ședința de evaluare a ofertelor financiare;

2. anularea Raportului procedurii nr. 23790/04.10.2017;

3. anularea Comunicării nr. 23807/04.10.2017 și a actelor subsecvente;

4. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor financiare declarate admisibile ce au un tarif orar mai mic de 12,89 lei/oră".

În cadrul aceleiași proceduri s-a depus contestația nr. 1785/27.09.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 40956/29.09.2017,

care formează obiectul Dosarului nr. **..../2017**, formulată de SC ....SRL, cu sediul în municipiul ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ...., în calitate de administrator, împotriva adresei nr. 24789/11.10.2017 reprezentând răspunsul autorității contractante la notificarea prealabilă, a comunicării nr. 23807/04.10.2017 și a raportului procedurii nr. 23750/04.10.2017 prin care este desemnată câștigătoare oferta depusă de S.C .... BUCUREŞTI, prin care s-a solicitat:

„1. anularea Comunicării nr. 23807/ 04.10.2017 și a celorlalte acte subsecvente ca netemeinice și nelegale;

2. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor prezentate de către S.C .... BUCUREŞTI și respectarea prevederilor legale în vigoare”.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor 2 (două) contestații.

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

În susținerea contestației sale, care formează obiectul dosarului nr. **3569/2017**, SC ....SRL arată că, prețul orar ce respectă prevederile legale nu poate fi mai mic de 12,89 lei/oră și consideră că, pentru ofertele clasate pe locuri 1 – 6, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind cuprinderea, în cadrul prețurilor ofertate, a tuturor costurilor aplicate conform legislației muncii și salarizării muncii care reprezintă 22,8% (1,99 lei/oră) din tariful orar minim garantat în plată conform HG nr. 1/2017 (8,735 lei) și anume: contribuțiile de asigurări sociale 15,8%, asigurările sociale de sănătate 5,2%, asigurări pentru șomaj 0,5%, concedii și indemnizații de asigurări sociale de sănătate - 0,85%, asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale pentru Cod CAEN 8010- 0,205%, contribuție fond de garantare - 0,25%. Prin însumarea componentelor menționate rezultă un tarif minim de 10,725 lei/oră la care se adaugă: indemnizație concediu odihnă, sporul de 25% aferent orelor de noapte prestate, sporul de 100% pentru orele prestate în zilele de sărbătoare legală precum și sporul de 1% aplicat orelor prestate în zilele de sâmbătă și duminică, precum și 4% vărsăminte de la persoanele juridice pentru persoanele cu handicap neîncadrate conform OUG nr. 60/2017 aplicabilă de la 01.09.2017.

Contestatoarea formulează critici cu privire la ofertele clasate pe locurile 1- 6, susținând că, prețurile ofertate nu se pot justifica în condițiile aplicării HG nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului minim brut pe țară garantat în plată, unde valoarea minimă lei/oră stabilită este de 8,735 lei la care se adaugă plățile privind contribuțiile salariale, iar autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări nici unui ofertant cu privire la propunerile financiare, în conformitate cu prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, deși, aceasta însăși a estimat un tarif în lei/oră de 15,50 lei.

Contestatoarea mai arată că, în răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă a menționat faptul că „toate ofertele s-au încadrat în valoarea maximă estimată, fiind declarate admisibile” și că „prin declarațiile solicitate de către autoritatea contractantă ofertanților, prestatorul este singurul răspunzător în legătură cu prevederile legale despre timpul de muncă și timpul de odihnă în fața organelor abilitate să controleze respectarea acestor prevederi”.

În drept, sunt invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016 și Legii nr. 98/2016.

În dovedire SC ....SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În susținerea contestației sale, care formează obiectul dosarului nr. **..../2017**, SC ....SRL arată că prin răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă nu a dat curs solicitării sale privind justificarea prețului de către ofertantul declarat câștigător, având în vedere cerințele din caietul de sarcini, programul orar impus, justificarea cheltuielilor directe, indirecte, cota de profit și acordarea sporului de noapte prevăzut de lege, ci a răspuns că „nu s-au adoptat măsuri de remediere”.

Contestatoarea critică oferta declarată câștigătoare, considerând că aceasta prezintă un preț neobișnuit de scăzut, raportat la prevederile HG nr. 1/2017, cotele de contribuții în vigoare datorate de angajator în cuantum de 22,8% din tariful minim orar garantat în plată (2,15 lei/oră/agent) și a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului, astfel că, în opinia sa, prețul în lei/oră/agent, nu poate fi mai mic de 12,55.

Astfel, în baza celor menționate, contestatoarea solicită următoarele:

1. dovada evaluării făcută de autoritatea contractantă pe componente, a ofertanților S.C. .... BUCUREŞTI în conformitate cu prevederile legale în vigoare;

2. modelul de prezentare al propunerilor financiare detaliate prin devize al ofertantului declarat câștigător, ținând cont de programul impus de autoritatea contractantă, modul de tarifare al serviciilor de pază, care să cuprindă toate cheltuielile de mai jos privind:

- salariul brut lunar conform HG nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat la plată 1.450 lei/lună;
- cheltuielile rezumate din prevederile Codului Muncii, respectiv orele suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal;
- contribuțiile privind plățile salariale, respectiv contribuțiile de asigurări sociale de sănătate, contribuții la bugetul asigurărilor de șomaj, fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale, pentru accidente de muncă şi boli profesionale, pentru concediile şi indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate;
- cheltuieli directe (costum, ecuson, tonfă de atac sau apărare, lanternă, pulverizator, mijloc de comunicare, staţii portabile pentru emisie - recepţie, etc), costuri de medicina muncii, protecţia şi

securitatea în muncă, costuri de pregătire profesională/instruire a personalului;
- cheltuieli indirecte;
- profit, etc.

În dovedire, SC ....SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 43802/..../..../17.10.2017, transmisă prin fax, întemeiată în drept pe dispozițiile art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat contestatoarei comunicarea, în termen de 3 zile, a motivării în fapt și în drept a contestației. Deși contestatoarea a confirmat primirea acestei corespondențe, înregistrând-o sub nr. 3828/18.10.2017, nu a dat curs, în termenul avut la dispoziție, solicitării adresată de Consiliu.

Prin adresa nr. 26033/19.10.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 45460/26.10.2017, autoritatea contractantă își exprimă Punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ....SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, precizând faptul că, în mod eronat contestatoarea susține că nu s-ar fi respectat dispozițiile legislației achizițiilor publice cu privire la modul de desfășurare a procedurii, în speţă faptul că la analiza propunerilor financiare Comisia de evaluare nu ar fi ţinut cont de toate elementele constitutive ale formării preţurilor ofertate, inclusiv a prevederilor legale în vigoare ale legislaţiei muncii.

În contradicție cu susținerile contestatoarei, autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul la notificarea prealabilă, înregistrat sub nr. 24177/06.10.2017 la emitent, a informat contestatoarea asupra faptului că la analiza propunerilor financiare, respectiv fundamentarea preţurilor, comisia de evaluate a constatat că prevederile legale obligatorii care ţin de salariul minim impus prin HG nr. 1/2017 şi contribuţiile privind plăţile salariale se regăsesc în justificările prezentate, pe lângă acestea regăsindu-se şi celelalte componente ale stabilirii tarifului, respectiv cheltuieli directe, indirecte şi marja de profit.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că, a menţionat în documentele achiziţiei (caietul de sarcini, „strategia procedurii”, proiect de contract subsecvent) faptul că prestarea se va face 24 de ore din 24 sau în cuantumul orar solicitat de achizitor, zilnic, fără întrerupere, inclusiv sâmbăta, duminica şi sărbători legale, aspectele legate de organizarea programului de lucru neputând fi impuse prestatorului, întrucât Codul muncii prevede mai multe posibilităţi pentru angajator în ceea ce priveşte lucrul în intervalul orar 22 - 06, în zilele de sărbători legale sau repartizarea inegală a timpului de muncă.

Autoritatea contractantă susține, de asemenea, că, în conformitate cu dispozițiile HG nr. 60/2017, invocată de SC ....SRL, vărsămintele de la persoanele juridice pentru persoanele cu handicap în cuantum de 4% reprezintă o alternativă la neangajarea în cadrul firmei a unor persoane cu dizabilităţi, care pot activa în cadrul altor structuri ale firmei, această posibilitate neputând fi impusă ofertanţilor de către autoritatea contractantă, fiind de competenţa organizării activităţii la operatorii economici, controlul asupra respectării acestor cerinţe legale făcându-se

de către organisme abilitate (ex.: Ministerul Muncii prin inspecţia socială).

Astfel, autoritatea contractantă susține că, în prezentarea stării de fapt, contestatoarea dezvoltă într-o manieră pur subiectivă o justificare a unui preţ, justificare în care se regăsesc atât prevederi legale în legătură cu modul de formare al salariului, respectiv încadrarea acestuia în limitele impuse de HG nr. 1/2017, la care se adaugă contribuţiile privind plăţile salariale, cât şi prevederi care țin de modul de organizare a activităților la nivelul ofertantului (spor de noapte, spor de zile de sărbători legale, persoane cu handicap).

În ceea ce priveşte afirmaţia contestatoarei că nu s-au solicitat justificări ale preţurilor ofertate, autoritatea contractantă învederează faptul că, ofertele prezentate în urma analizei nu s-au încadrat în prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 atâta timp cât au putut fi analizate de către comisie prin prisma existenței tuturor elementelor constitutive ale acestora, respectiv salariul minim, contribuțiile privind plata acestuia, cheltuieli directe, cheltuieli indirecte şi marjă de profit.

Prin adresa nr. 26032/19.10.2017, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 45430/26.10.2017, autoritatea contractantă își exprimă Punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ....SRL considerând că, reprezentarea stării de fapt a contestatoarei este eronată, fără obiect și neconformă cu realitatea și că, în mod eronat contestatoarea susține că nu s-ar fi respectat dispozițiile legislației achizițiilor publice cu privire la modul de desfășurare al procedurii, în speță faptul că la analiza propunerilor financiare Comisia de evaluare nu ar fi ținut cont de toate elementele constitutive ale formării prețurilor ofertate, inclusiv a prevederilor legale în vigoare ale legislației muncii.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă reiterează susținerile sale din punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de SC ....SRL.

Prin adresa nr. 27098/26.10.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 45730/27.10.2017, autoritatea contractantă a depus, în original, punctele de vedere nr. 26032/19.10.2017 și nr. 26033/19.10.2017 privind contestațiile formulate și, în copie certificată pentru conformitate cu originalul, o parte din dosarul achiziției publice, astfel cum s-a solicitat prin adresele nr.43067/.... ..../12.10.2017 și respectiv nr. 43762/..../.... ..../17.10.2017.

Prin adresele nr. 47101/..../.... ..../06.11.2017 și nr. 47144/..../.... ..../06.11.2017, comunicate prin fax, Consiliul a pus în discuția părților, din oficiu, excepția lipsei de interes a contestatoarei SC ....SRL, motivat de faptul că, prin contestația formulată s-a criticat doar oferta desemnată câștigătoare (nu și cele de pe locurile II, III și IV) iar, așa cum rezultă din Raportul procedurii nr. 23790/04.10.2017, în clasamentul final oferta SC ....SA s-a aflat pe locul V, având prețul în lei/oră/post de 12,60 lei, fără TVA (pe locurile II, III și IV s-au poziționat ofertele depuse de SC ....SRL București, SC ...., SC ....), stabilind ca termen de răspuns data de 07.11.2017 ora 14:00.

Prin adresa nr. 28486/07.11.2017, comunicată prin mijloace electronice (e-mail), autoritatea contractantă a răspuns solicitării Consiliului cu privire la excepţia lipsei de interes a contestatoarei SC ....SRL, solicitând respingerea acesteia, cu consecința respingerii contestației ca fiind lipsită de interes.

Contestatoarea nu a formulat un punct de vedere cu privire la excepția lipsei de interes, invocată de Consiliu, deși a confirmat primirea adresei nr. 47101/..../.... ..../06.11.2017, prin remiterea acesteia, prin fax, purtând numărul de înregistrare „3918/07.11.2017" la contestatoare și având aplicată semnătură olografă și ștampila firmei.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

UNIVERSITATEA ...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază", cod CPV 79713000-5, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..../29.08.2017, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 13.09.2017 ora 15:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut" și valoarea estimată, fără TVA, cuprinsă între 2.987.160 – 3.122.940 ron.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 11 operatori economici, printre care și contestatoarele din prezentele cauze, aspect consemnat în „procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor" înregistrat sub nr. 21314/14.09.2017. Una dintre ofertele depuse a fost respinsă ca urmare a faptului că nu a depus niciun document în SEAP.

După evaluarea ofertelor și aplicarea criteriului de atribuire autoritatea contractantă a stabilit următorul clasament, consemnat atât în procesul verbal nr. 5, înregistrat sub nr. 23602/03.10.2017, cât și în raportul procedurii de atribuire înregistrat sub nr. 23790/04.10.2017:

- locul 1 – SC .... - 10,98 lei/oră/post (valoare totală a ofertei – 2.212.25,4 lei, fără TVA);
- locul 2 – SC ....SRL - 11,45 lei/oră/post (valoare totală a ofertei – 2.306.946 lei, fără TVA);
- locul 3 – SC .... SRL – 12,27 lei/oră/post (valoare totală a ofertei – 2.472.159,6 lei, fără TVA);
- locul 4 – SC ... SRL – 12,44 lei/oră/post (valoare totală a ofertei 2.506.411,2 lei);
- **locul 5 – SC ....SRL - 12,60 lei/oră/post (valoare totală a ofertei – 2.538.648 lei, fără TVA)**;
- locul 6 – SC SMB SRL – 12,77 lei/oră/post (valoare totală a ofertei – 2.572.899,6 lei, fără TVA);
- **locul 7 – SC ....SRL – 13,24 lei/oră/post (valoare totală a ofertei – 2.667.595,2 lei, fără TVA)**;
- locul 8 – SC ... SRL – 13,87 lei/oră/post (valoare totală a ofertei – 2.794.527,6 lei, fără TVA).

Rezultatul procedurii a fost comunicat ofertanților prin adresa nr. 23807/04.10.2017.

Nemulțumiți de acest rezultat, ofertanții SC ....SRL și SC ....SRL au depus contestațiile care formează obiectele dosarelor nr. ..../2016 și nr. ..../2017.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ....SRL care formează obiectul dosarului nr. ..../2017, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul contestației care formează obiectul dosarului nr. **..../2017** rezultă nemulțumirea contestatoarei referitoare la rezultatul procedurii, autoarea acesteia formulând critici care vizează ofertele situate pe locurile 1-6.

Analizând documentele transmise de către contestatoare, Consiliul constată că autoarea acesteia a depus atât dovada îndeplinirii obligațiilor prevăzute de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv dovada transmiterii către autoritatea contractantă a notificării prealabile nr. 472/05.10.2017, cât și răspunsul la aceasta înregistrat sub nr. 24177/06.10.2017, prin care autoritatea contractantă precizează că întregul proces de analiză financiară s-a desfășurat cu respectarea tuturor prevederilor cuprinse în legislația de specialitate.

Din conținutul contestației formulată de către SC ....SRL, rezultă că aceasta vizează modul de evaluare, de către autoritatea contractantă, a ofertele depuse de către ofertanții clasați pe primele 6 locuri în clasamentul final, contestatoarea considerând că prețurile în lei/oră prezentate de acești ofertanți nu se pot justifica, în condițiile aplicării HG nr. 1/2017, a contribuțiilor privind plățile salariale, indemnizațiile concediu odihnă, sporul de 25% aferent orelor de noapte prestate, sporul de 100% pentru orele prestate în zilele de sâmbătă și duminică, cheltuielile directe și indirecte, 4% vărsăminte de la persoanele juridice pentru persoanele cu handicap neîncadrate, profit.

Verificând conținutul documentației de atribuire Consiliul reține ca relevante următoarele prevederi ale documentației de atribuire:

- IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, din fișa de date a achiziției, conform cărora:

„- Operatorul economic va elabora propunerea tehnică, astfel încât aceasta să răspundă punctual la cerințele solicitate prin caietul de sarcini.

- Potrivit art. 133 al. 2 din HG 395/2016 «propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini» respectiv în documentația de atribuire.

- Se va completa Formularul nr. 5 – Formular ofertă tehnică.

- Se va atașa o Declarație pe propria răspundere că, odată cu intrarea în vigoare a contractului, prestatorul va prezenta o adeverință de la AJOFM ....prin care să dovedească că are angajați un număr de agenți de pază suficient de mare încât sa acopere serviciul de pază la toate posturile în bune condițiuni în ceea ce privește prevederile legale despre timpul de odihna și timpul de lucru.

- Ofertantul va declara în cuprinsul ofertei tehnice că va respecta obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă. În acest sens, operatorii economici sunt obligați să indice în

cadrul ofertei faptul ca la elaborarea acesteia au ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de muncă și securitate și sănătate a muncii, completând Formularul nr. 6. Informațiile detaliate privind reglementările care sunt în vigoare și se referă la condițiile de muncă și protecția muncii, securității și sănătății în munca, se pot obține de la Inspecția Muncii sau de pe site-ul: www.inspectmun.ro Acte Normative ce stabilesc regulile obligatorii referitoare la condițiile de muncă și de protecție a muncii, care sunt în vigoare la nivel național și care trebuie respectate pe parcursul îndeplinirii contractului: 1. Legea protecției muncii nr. 319/2006; 2. Hotărârea de Guvern nr. 238/2002; 3. Hotărârea de Guvern nr. 1425/2006";

- pct. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, din fișa de date a achiziției, potrivit căruia *„(...) se va completa formularul de ofertă – Formularul nr. 7; se va completa Centralizatorul financiar cu oferta detaliată – Formularul nr. 8; (...)*";

- formularele 6, 7 și 8 puse la dispoziția ofertanților, prin publicarea acestora în SEAP la secțiunea „Formulare", reprezintă „Declarație privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de muncă și securitate și sănătate în muncă" (Formularul nr. 6), „Formular de ofertă" (Formularul nr. 7) și respectiv „Centralizator ofertă detaliată" (Formularul nr. 8);

- cap. 5. DESCRIEREA SERVICIILOR (CARACTERISTICI TEHNICE), din caietul de sarcini, potrivit căruia:

„Serviciul solicitat este asigurarea de servicii specializate de pază și intervenție în condițiile Legii nr. 333/2003 actualizată și republicată, privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor din cadrul obiectivelor, a HG nr. 301/2012 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003, cu respectarea Regulamentului de ordine interioară, a normelor și procedurilor interne ale Universității Tehnice din ....– Napoca.

Prestarea serviciului va avea loc în cele 22 posturi, cu ***program de lucru permanent, 24 ore din 24, inclusiv sâmbătă, duminică și în sărbătorile legale****, neînarmat, cu atribuțiuni de pază și control acces al persoanelor, al autovehiculelor și al materialelor care sunt introduse sau scoase din obiectiv, supravegherea permanentă și controlul periodic al obiectivului, conform consemnului postului*";

- cap. 6. Obligațiile părților, pct.6.1. Obligațiile prestatorului, subpct. 27, conform căruia *„Să asigure serviciul de pază 24h din 24h, modul de organizare pe schimburi fiind decis de Prestator obligatoriu cu respectarea legislației in vigoare privind nivelul de salarizare, timpul de lucru și timpul de odihnă".*

De asemenea, Consiliul apreciază relevante speței, următoarele prevederi legale ale Codului muncii:

- art. 126, conform căruia:

„Salariații de noapte beneficiază:

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

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

- art. 137 potrivit căruia:

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

2) În cazul în care repausul în zilele de sâmbătă şi duminică ar prejudicia interesul public sau desfăşurarea normală a activităţii, repausul săptămânal poate fi acordat şi în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.

(3) În situaţia prevăzută la alin. (2) salariaţii vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă";

- art. 139 care dispune că *„(1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt:*

- 1 şi 2 ianuarie;

- 24 ianuarie - Ziua Unirii Principatelor Române;

- prima şi a doua zi de Paşti;

- 1 mai;

- 1 iunie;

- prima şi a doua zi de Rusalii;

- Adormirea Maicii Domnului;

- 30 noiembrie - Sfântul Apostol Andrei, cel Întâi chemat, Ocrotitorul României;

- 1 decembrie;

- prima şi a doua zi de Crăciun;

- două zile pentru fiecare dintre cele 3 sărbători religioase anuale, declarate astfel de cultele religioase legale, altele decât cele creştine, pentru persoanele aparţinând acestora.

(2) Acordarea zilelor libere se face de către angajator.

- art. 141, conform căruia *„Prevederile art. 139 nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului procesului de producţie sau specificului activităţii.*

- art. 142 care dispune că:

„(1) Salariaţilor care lucrează în unităţile prevăzute la art. 140, precum şi la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.

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

- art. 144 din Codul muncii, potrivit căruia:

„(1) Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaţilor.

(2) Dreptul la concediu de odihnă anual nu poate forma obiectul vreunei cesiuni, renunţări sau limitări.

- art. 145 alin. (1), care dispune că:

„(1) Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare";

- art. 150 alin. (1), potrivit căruia:

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

Aplicând aceste prevederi legale la prezentul contract, în cadrul căruia serviciile de pază ce urmează a fi prestate presupun posturi permanente (24 ore/zi) și permanente în sărbătorile legale, rezultă că, în structura tarifului serviciilor de pază trebuiau să se regăsească, pe lângă salariul brut, costurile aferente sporului de noapte, sporului aferent repausului săptămânal, sporului aferent lucrului în sărbători legale și indemnizația de concediu.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în cadrul procesului verbal nr. 5, înregistrat sub nr. 23602/03.10.2017, aceștia au analizat propunerile financiare, respectiv documentele ce trebuia să se regăsească în cadrul acestora, sub aspectele existenței lor și a condițiilor de formă impuse și au reținut, în legătură cu cele 8 oferte a căror conformitate a fost constatată, următoarele:

- „toate ofertele financiare se încadrează în valoarea maximă estimată a acordului-cadru";

- „nici o ofertă financiară nu are preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile de pază care constituie obiectul acordului-cadru care urmează a fi atribuit; doi ofertanți, SC .... București și, respectiv, SC ....SRL Ploiești au prezentat și fundamentarea prețurilor ofertate".

Verificând conținutul celor 6 propuneri financiare clasate în clasamentul final înaintea ofertei contestatoarei, Consiliul constată că prețurile ofertate, fără TVA, au fost următoarele:

- SC .... (locul 1) a ofertat un tarif unitar de 10,98 lei/oră/post de pază, respectiv o valoare maximă a ofertei (aferentă cantității maxime) de 2.212.250,40 lei (70,84 % din valoarea maximă estimată);

- SC .... SRL (locul 2) a ofertat un tarif unitar de 11,45 lei/oră/post de pază, respectiv o valoare maximă a ofertei (aferentă cantității maxime) de 2.306.946 lei (73,87 % din valoarea maximă estimată);

- SC .... SRL (locul 3) a ofertat un tarif unitar de 12,27 lei/oră/post de pază, respectiv o valoare maximă a ofertei (aferentă cantității maxime) de 2.472.159,60 lei (79,16 % din valoarea maximă estimată);

- SC ..... SRL (locul 4) a ofertat un tarif unitar de 12,44 lei/oră/post de pază, respectiv o valoare maximă a ofertei (aferentă cantității maxime) de 2.506.411,20 lei (80,26 % din valoarea maximă estimată);

- SC ....SRL (locul 5) a ofertat un tarif unitar de 12,60 lei/oră/post de pază, respectiv o valoare maximă a ofertei (aferentă cantității maxime) de 2.538.648 lei (81,29 % din valoarea maximă estimată);

- SC ... SRL (locul 6) a ofertat un tarif unitar de 12,77 lei/oră/post de pază, respectiv o valoare maximă a ofertei (aferentă cantității maxime) de 2.572.899,60 lei (82,39 % din valoarea maximă estimată).

Din conținutul propunerilor financiare depuse de cei 6 ofertanți, Consiliul constată că aceștia au prezentat formularele nr. 7 și 8, respectiv „formularul de ofertă" și „centralizator ofertă detaliată", reprezentând anexa la formularul de ofertă. Așa cum a reținut autoritatea contractantă în cadrul procesului verbal nr. 5, în plus, ofertantul SC .... a prezentat și o fundamentare a prețului ofertat.

În cadrul Formularului 8 - „Centralizatorul ofertă detaliată", informațiile furnizate de ofertați au făcut referire la următoarele aspecte: denumirea serviciului, prețul unitar (lei/oră/post de pază), valoarea minimă (pentru 22 posturi permanente), valoarea maximă (pentru 23 posturi permanente).

Consiliul apreciază relevante, în analizarea contestației, următoarele dispoziții legale:

- art. 127 alin. (1) lit. g) și h) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia:

„Comisia de evaluare are următoare atribuții: (...)

g) evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul;

h) ***verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, <u>inclusiv verificarea conformităţii</u> <u>cu</u> propunerile tehnice****, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv, precum şi, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situaţia prevăzută la art. 210 din Lege; (...)*".

- art. 130 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care dispune:

„Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică".

Analizând critica autoarei contestației referitoare la modalitatea de evaluare, de către membrii comisiei de evaluare, a celor 6 oferte clasate înaintea sa, prin raportare la cerințele caietului de sarcini și dispozițiile legale incidente, Consiliul constată că, într-adevăr, evaluarea propunerilor financiare criticate, respectiv a prețurilor ofertate, s-a făcut doar prin verificarea încadrării acestora în valoarea estimată, comisia de evaluare nefăcând niciun fel de verificări referitoare la conformitatea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, cu propunerile tehnice, așa cum stabilește art. 130 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel, așa cum s-a reținut într-unul din paragrafele anterioare, având în vedere caracterul permanent al serviciilor care urmează să fie prestate, stabilit în caietul de sarcini, în cadrul prețurilor ofertate trebuiau să se regăsească, pe lângă salariul brut, costurile aferente sporului de noapte, sporului aferent repausului săptămânal, sporului aferent lucrului în sărbători legale, indemnizația de concediu, astfel că verificarea conformității propunerilor financiare cu propunerile tehnice, depuse de ofertanți, trebuia să se facă în raport aceste aspecte.

În speță, autoritatea contractantă a făcut o verificare formală a propunerilor financiare criticate, fără a verifica corectitudinea prețurilor ofertate respectiv dacă aceste prețuri sunt conforme cerințelor caietului de sarcini sub aspectul sporurilor/indemnizațiilor care trebuiau incluse în acestea, propunerile financiare în discuție nefiind, astfel, evaluate cu rigurozitatea impusă de legiuitor.

Depunerea „Declarației privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de muncă și securitate și sănătate în muncă”, solicitată a fi prezentată în cadrul propunerii tehnice, și potrivit căreia, consideră autoritatea contractantă, „singur prestatorul este răspunzător în legătură cu prevederile legale despre timpul de odihnă și timpul de muncă în fața organelor abilitate să controleze respectarea acestor prevederi”, nu este suficientă pentru a aprecia conformitatea propunerii financiare cu propunerea tehnică, ofertanții având obligația ca, în cadrul prețului ofertat, să cuprindă toate costurile aferente prestării serviciului care face obiectul prezentului contract, iar autoritatea contractantă să verifice corectitudinea lor, prin raportare la modul de fundamentare de către ofertanți a acestora. În speță, se constată că fără o fundamentare a prețului propus, autoritatea contractantă nu deține informațiile necesare efectuării acestor verificări.

Consiliul nu poate reține susținerea autorității contractante referitoare la faptul că evaluarea propunerilor financiare a fost posibilă „prin prisma existenței tuturor elementelor constitutive ale acestora, respectiv salariul minim, contribuțiile privind plata acestuia, cheltuieli indirecte și marja profit”, în condițiile în care, pe de o parte, așa cum s-a reținut într-unul din paragrafele anterioare, propunerile financiare în discuție, cu excepția celei clasată pe primul loc, nu conțin informațiile la care face referire autoritatea contractantă, indicând doar prețul unitar nefundamentat.

Pe de altă parte, Consiliul constată, din analiza lucrărilor membrilor comisiei de evaluare, că ofertantul declarat câștigător a atașat propunerii financiare o fundamentare a prețului ofertat, în cuprinsul căreia nu sunt evidențiate toate elementele la care Consiliul s-a referit anterior, iar membrii comisiei de evaluare nu au făcut o analiză a informațiilor furnizate.

Concluzionând, Consiliul constată că în legătură cu ofertele clasate în clasamentul final pe locurile 1-6, autoritatea contractantă a acceptat la nivel declarativ faptul că prețurile ofertate respectă obligațiile referitoare la condițiile de muncă și securitate și sănătate în muncă, deși legea [respectiv art. 127 alin. (1) lit. g) și h) din HG nr. 395/2016] obligă autoritatea contractantă la verificarea propunerilor tehnice cu privire la toate aspectele tehnice menționate în cadrul caietului de sarcini. Verificarea trebuie să fie efectivă, iar propunerea financiară trebuie să reflecte îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată contestația formulată de SC ....SRL, în speță, impunându-se ca autoritatea contractantă să verifice conformitatea propunerilor financiare criticate cu propunerile tehnice.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ....SRL (Dosar nr. ..../2017), va anula, în parte, procesul verbal nr. 5 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la aplicarea criteriului de atribuire și la ofertele clasate în clasamentul provizoriu pe locurile 1-6 și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu reevaluarea acestor oferte conform celor reținute în motivare.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ....SRL care formează obiectul dosarului nr. ..../2017, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul contestației care formează obiectul dosarului nr. **..../2017** rezultă nemulțumirea contestatoarei referitoare la rezultatul procedurii, autoarea acesteia formulând critici care vizează oferta situată pe locul 1 în clasamentul final.

Analizând documentele transmise de către contestatoare, Consiliul constată că autoarea acesteia a depus atât dovada îndeplinirii obligațiilor prevăzute de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv dovada transmiterii către autoritatea contractantă a notificării prealabile nr. 3875/08.10.2017, cât și răspunsul la aceasta înregistrat sub nr. 24729/11.10.2017, prin care autoritatea contractantă precizează că întregul proces de analiză financiară s-a desfășurat cu respectarea tuturor prevederilor cuprinse în legislația de specialitate.

Analizând conținutul contestației formulată de către SC ....SRL, Consiliul constată că aceasta vizează modul de evaluare, de către autoritatea contractantă, a ofertei situată pe primul loc în clasamentul final, ofertă despre care consideră că prezintă un preț nejustificat de scăzut.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu prioritate excepția invocată din oficiu privind lipsa de interes a contestatoarei în formularea prezentei contestații.

Din conținutul contestației rezultă că, autoarea acesteia, a cărei ofertă s-a situat pe locul 5 în clasamentul final, a formulat critici referitoare la oferta declarată câștigătoare, sens în care a solicitat obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de SC ...., respectiv reevaluarea ofertei și „declararea neconformă a acesteia", neformulând (deși Consiliul, prin adresa nr. 43802/.... ..../17.10.2017, înregistrată la contestatoare sub nr. 3828/18.10.2017, a solicitat motivarea în fapt și în drept a contestației) niciun fel de critici concrete referitoare la ofertele poziționate în clasamentul final pe locurile 2, 3 și 4, (singura referire la „ofertele financiare ale participanților la licitație" fiind una generală, nemotivată în fapt și în drept).

Deşi nici legislația în vigoare în materia achizițiilor publice şi nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înţelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mişcare a acţiunii sale. Exerciţiul dreptului de a formula o acţiune în justiţie, precum şi critici ca cele de faţă, cere o justificare, prin impunerea condiţiei interesului urmărindu-se evitarea

unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral şi/sau material, trebuie să fie legitim, personal şi direct, să fie născut şi actual.

Consiliul constată că şi în ipoteza în care s-ar admite contestaţia şi s-ar aprecia că oferta situată pe locul 1 în clasament (respectiv oferta depusă de SC ....) se impune a fi reevaluată, contestatoarea nu ar obţine niciun folos practic şi actual dat fiind că soluţia ar avea drept consecinţă eventual declararea câștigătoare a ofertei situată pe locul al doilea în clasament şi nu de către contestatoare, situată pe locul 5 în clasament (în condițiile în care criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”).

Un interes eventual nu se poate lua în considerare, deoarece interesul trebuie să îndeplinească cerinţa actualităţii, practica CNSC și a instanțelor judecătorești fiind constantă în acest sens (a se vedea, în acest sens, de exemplu, Decizia civilă nr. 4906/27.07.2015 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția Contencios Administrativ și Fiscal).

De asemenea, Consiliul apreciază că pronunţarea de către Consiliu a unei decizii de reevaluare a ofertei depusă de SC .... nu ar aduce beneficii în niciun fel societăţii contestatoare, aceasta neavând şansa reală de a i se atribui contractul de achiziţie publică.

Aplicând aceste considerente la spețа analizată, Consiliul constată că prezentele critici formulate cu privire la oferta depusă de SC .... nu sunt justificate de existența unui interes actual, întrucât o eventuală admitere a acestora nu ar conduce la declararea câștigătoare a ofertei contestatoarei, criticile contestatoarei referitoare la această ofertă fiind, astfel, lipsite de interes.

În sensul celor de mai sus, s-a pronunțat Curtea de Apel ....prin decizia civilă nr. 1491/2017, precum și Curtea de Apel București prin decizia nr. 1794/2017.

În raport de cele reținut, în temeiul art. 26 alin. (6), Consiliul va respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată de SC ....SRL (Dosar nr. ..../2017).

Fără pronunțare pe fondul cauzei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ....SRL (**Dosar nr. …./2017**), în contradictoriu cu UNIVERSITATEA ...., în calitate de autoritate contractantă, anulează, în parte, procesul verbal nr. 5 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la aplicarea criteriului de atribuire și la ofertele clasate în clasamentul provizoriu pe locurile 1-6. Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea acestor oferte conform celor reținute în motivare.

Respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată de SC ....SRL (**Dosar nr. ..../2017**).

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

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

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

Redactat în 5 exemplare originale, conține 15 pagini.