

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 268/27.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 39003/28.07.2021, formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal prin ... - director general și convențional de S.C.P.A. ..., cu sediul în ..., sediu ales în vederea comunicării actelor de procedură, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 84929/22.07.2021, a oricărui act prin care oferta a fost declarată ca fiind neconformă și a deciziei de anulare, a oricăror acte interne anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora, emise de MUNICIPIUL ..., cu sediul în ..., str. ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Execuție de lucrări pentru obiectivul de investiții: «Reabilitarea, modernizarea și extinderea sistemului de iluminat public al municipiului ... - localități componente: ...»*”, s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 84929/22.07.2021, a deciziei de anulare a procedurii emisă în data 22.07.2021, precum și a oricăror acte interne anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora, cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii și la reevaluarea ofertei SC ... SA, ținând cont și de răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 75966/02.07.2021;

- reluarea procedurii de atribuire și stabilirea ofertei câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, cu consecința stabilirii conformității și admisibilității ofertei;

- obligarea autorității contractante la emiterea unei noi comunicări privind rezultatul procedurii în conformitate cu dispozițiile legale în materia achizițiilor publice și a documentației de atribuire.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de ... S.A, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, prin care solicită cele precizate mai sus.

Contestatoarea arată că a depus ofertă în procedură și că îndeplinește cerințele de calificare. După depunerea ofertei, autoritatea contractantă i-a transmis solicitarea de clarificări nr. 75966/02.07.2021, prin care i-a solicitat să clarifice modul în care îndeplinește anumite cerințe.

Ofertantul susține că a răspuns argumentat acestei solicitări, în mod clar și concis cu privire la toate aspectele din solicitare, explicând în mod detaliat modul în care îndeplinește cerințele din documentația de atribuire.

Cu toate acestea, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 84929/22.07.2021, i s-a adus la cunoștință că, în urma finalizării procedurii de evaluare, oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, fiindu-i comunicate motivele pentru care oferta sa a fost considerată a fi neconformă.

Contestatoarea consideră că a îndeplinit toate cerințele de calificare, apreciind ca fiind lipsită de fundament respingerea ofertei sale ca neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, și ulterior, anularea procedurii, considerându-se vătămată în sensul dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) și f) din Legea nr. 101/2016.

Aceasta opinează că în ipoteza admiterii contestației, oferta sa ar fi admisibilă, astfel că nu s-ar mai justifica adoptarea deciziei de anulare a procedurii, în temeiul art. 212 lit. a) teza a doua, fiind depusă o ofertă conformă.

Contrar alegațiilor autorității contractante, petenta susține că oferta depusă respectă tariful prevăzut pentru consumurile cu mâna de lucru.

În cuprinsul punctului 2 al solicitării de clarificări nr. 75966/02.07.2021, autoritatea contractantă a cerut clarificări cu privire la tarifele orare folosite pentru manoperă, în răspuns fiind precizate următoarele:

- *Manopera: în ceea ce privește nivelul de salarizare al forței de muncă implicat potrivit articolul 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, corespunzător programului normal de muncă, se stabilește prin hotărâre a Guvernului, după consultarea sindicatelor și a patronatelor. În cazul în care programul normal de muncă este, potrivit legii, mai mic de 8 ore zilnic, salariul de bază minim brut orar se calculează prin raportarea salariului de bază minim brut pe țară la numărul mediu de ore lunar potrivit programului legal de lucru aprobat. (11) Prin hotărâre a Guvernului se poate stabili o majorare a salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată prevăzut la alin. (1), diferențiat pe criteriile nivelului de studii și*

al vechimii în muncă. (12) Toate drepturile și obligațiile stabilite potrivit legii prin raportare la salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se determină utilizând nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată prevăzut la alin. (1).

- Hotărare nr. 4/2021 din 13 ianuarie 2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată: Începând cu data intrării în vigoare a prezentei hotărâri, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.300 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 169,333 ore pe lună, reprezentând 13,583 lei/oră. (2) Prin excepție de la prevederile alin. (1), începând cu data intrării în vigoare a prezentei hotărâri, pentru personalul încadrat pe funcții pentru care se prevede nivelul de studii superioare, cu vechime în muncă de cel puțin un an în domeniul studiilor superioare, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, fără a include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la suma de 2.350 lei lunar, pentru un program normal de lucru de 169,333 ore în medie pe lună, reprezentând 13,878 lei/oră.

- Art. 2 În aplicarea prevederilor art. 164 alin. (1²) din Legea nr. 53/2003, republicată, cu modificările și completările ulterioare, începând cu data intrării în vigoare a prezentei hotărâri, toate drepturile și obligațiile stabilite potrivit legii se determină prin raportare la nivelul de 2.300 lei al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

- Art. 3 La data prevăzută la art. 1, Hotărârea Guvernului nr. 935/2019 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1010 din 16 decembrie 2019, se abrogă.

Formula de calcul a zilelor lucrătoare - (program complet de 8 ore media pe an)

- Numărul de zile lucrătoare an 2019 = 365 zile calendaristice - 10 zile libere lucrătoare - 104 zile de weekend = 251 zile lucrătoare (251x program complet 8 ore = 2008 - (2008/12 luni) = media lunară = 167,333 - HG nr. 937 din 7 decembrie 2018

- Numărul de zile lucrătoare an 2020 = 366 zile calendaristice - 11 zile libere lucrătoare - 104 zile de weekend = 251 zile; 251 zile lucrătoare (251x program complet 8 ore = 2008 - (2008/12 luni) = media lunară = 167,333 - HG nr. 935/2019

- Numărul de zile lucrătoare an 2021 = 365 zile calendaristice - 8 zile libere lucrătoare - 104 zile de weekend = 254 zile lucrătoare (254x program complet 8 ore = 2032 - (2032/12 luni) = media lunară = 169.333 HG nr. 4/2021 din 13 ianuarie 2021.

- După cum se poate observa, numărul de zile lucrătoare diferă, de la un an calendaristic la altul, funcție de numărul zilelor libere și

sărbătorilor legale, din anul respectiv, care diminuează, corespunzător, numărul zilelor lucrătoare.

Din aceasta cauză, media lunară este pur informativă, având caracter statistic și fiind utilizată doar pentru a calcula salariul de bază minim brut orar, prin raportarea salariului de bază minim brut pe țară la numărul mediu de ore lunar potrivit programului legal de lucru aprobat, numai în cazul în care programul normal de muncă este, potrivit legii, mai mic de 8 ore zilnic. Ca atare nu există o legătură cauzală cu cuantumul salariului minim brut garantat în plată. Un angajat primește același salariu de bază, în fiecare lună din an, indiferent că luna respectivă are 20, 21 sau mai multe, ori mai puține zile lucrătoare.

Așadar, în formarea prețului pentru un muncitor necalificat, în cazul ... SA, costul calculat este de 17,72 lei/oră, rezultând un salariu de 3.000 lei/lună pentru un program complet de lucru de 169,333 lei/ore, atât cât are anul în curs. OUG nr. 114/2018 dispune că angajații din domeniul construcțiilor vor beneficia de un salariu lunar minim brut diferențiat de 3.000 de lei.

Petenta învederează că în cadrul societății sale nu există salarii brute mai mici de 3.000 lei lunar, astfel că prevederile legale în ceea ce privește salariul minim brut pe țară pentru activitatea în domeniul construcțiilor sunt respectate.

De asemenea, susține că a precizat faptul că poate depune, în format secretizat (depersonalizat), tabelul cu salariile brute ale angajaților, în așa fel încât să se poată constata că nu există salarii mai mici de 3.000 lei/lună, mai ales că societatea este verificată lunar, atât la nivelul ITM, cât și de către ANAF, prin intermediul declarațiilor depuse și nu s-a constatat vreo abatere de la legislație.

Contestatoarea mai precizează că a prezentat fișiere Revisal, pentru 11 muncitori (necalificați), care la data ofertei erau plătiți cu salariul de 3.000 lei. În opinia sa este irelevant dacă sunt muncitori necalificați sau electricieni, întrucât va utiliza personal care este salarizat cu 3.000 lei brut/pe lună, așa cum este menționat în ofertă.

Salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată în anul 2021

Intervale de timp (începând cu data)	Valoarea lunară a salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată - (stabilit în baza art. 164 din Codul Muncii) - lei	Actul normativ
• Pentru perioada 1 ianuarie - 12 ianuarie 2021	2.230	HG nr. 935/2019
• Pentru perioada 13 ianuarie - 31 decembrie 2021	2.300	HG nr. 4/2021
• Pentru perioada 1 ianuarie — 12 ianuarie 2021; pentru personalul încadrat pe funcții pentru care se prevede nivelul de studii superioare, cu vechime în muncă	2.350	HG nr. 935/2019

de cel puțin un an în domeniul studiilor superioare		
• Pentru perioada 13 ianuarie - 31 decembrie 2021; pentru personalul încadrat pe funcții pentru care se prevede nivelul de studii superioare, cu vechime în muncă de cel puțin un an în domeniul studiilor superioare	2.350	HG nr. 4/2021
• În perioada 1 ianuarie 2021 - 31 decembrie 2021, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, este de minimum 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună [se aplică exclusiv domeniilor de activitate prevăzute la art. 60 pct. 5 din Legea nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare]	3.000	OUG nr. 114/2018 (art. 71), modificată și completată prin OUG nr. 43/2019

Petenta învederează că norma legală, cu referire la numărul de ore sau la tariful orar, indică faptul că aceste valori sunt stabilite ca „medie”, deci reprezintă doar un indicator mediu și nu o valoare absolută.

În opinia contestatoarei, concluzia este fără echivoc în sensul că legiuitorul a prevăzut că se face operațiunea de transpunere a salariului lunar de 3000 lei la numărul mediu de ore rezultând un tarif orar mediu, respectiv operațiunea nu se face invers, prin transpunere a tarifului orar la numărul de ore din fiecare lună. O interpretare contrară ar conduce la concluzia că salariul lunar minim nu ar mai fi de 3000 lei, ci ar fluctua în fiecare lună în funcție de numărul orelor lucrătoare în luna respectivă.

Conform Codului Muncii, art. 164 (1) *Salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, corespunzător programului normal de muncă, se stabilește prin Hotărâre a Guvernului, după consultarea sindicatelor și a patronatelor. În cazul în care programul normal de muncă este, potrivit legii, mai mic de 8 ore zilnic, salariul de bază minim brut orar se calculează prin raportarea salariului de bază minim brut pe țară la numărul mediu de ore lunar potrivit programului legal de lucru aprobat.*

Petenta apreciază că numai în cazul încadrării unui program de muncă inferior normei de 8 ore se recurge la calculul prin raportarea salariului de bază la numărul mediu de ore lunar, per a contrario, dacă contractul este încheiat pentru 8 ore (program normal) zilnic, nu se recurge la această formulă de calcul.

Ghidul privind facilitățile fiscale acordate angajaților și angajatorilor din domeniul construcțiilor reia aceeași idee, indicând că în interpretarea art. 60 Codul Fiscal încadrarea minimă a salariului lunar în construcții

este de 3.000 lei, deci în niciun caz mai mare de 3000 lei și în niciun caz fluctuantă lună de lună.

Contestatoarea subliniază că și Codul Fiscal prevede la rândul său că salariul minim lunar în construcții este de 3000 lei, cu mențiunea că OUG nr. 43/2019, care modifică art. 60 Cod Fiscal, a modificat inclusiv OUG nr. 114/2018.

Astfel, subliniază că însăși norma invocată de autoritatea contractantă arată că:

- referirea la numărul de ore și tariful orar constituie o medie și nu o valoare absolută;

- salariul minim este de 3000 lei lunar, nu de peste 3000 lei cum reiese din calculele autorității contractante și nici variabil cum ar rezulta din acele calcule;

- alin. (2), care se referă la perioada dintre 01.01.2020 și 31.12.2028, nu mai prevede o medie tarifară orară, deci cifra invocată de autoritate nu reiese din legislația actuală.

Contestatoarea consideră că nu există motiv pentru care oferta sa să fie respinsă ca neconformă, nu există niciunul dintre cazurile prevăzute de art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, din cauza cărora oferta ar fi considerată neconformă.

Concluzionând, aceasta arată că oferta pe care a depus-o îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de un ofertant care are calificările necesare, iar prețul nu depășește valoarea estimată.

Petenta mai arată că, în speță, nu operează niciunul din cazurile prevăzute de HG nr. 395/2016, deoarece oferta sa a fost depusă de un ofertant care îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă, asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii, atunci când această cerință este formulată în condițiile art. 51 alin. (2) din Lege, iar prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară nu depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare.

Ca urmare a celor arătate mai sus, apreciază ca fiind evident că oferta pe care a depus-o este conformă, astfel că solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere conform capetelor de cerere introductive.

Cu adresa nr. 88195/29.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 39763/30.07.2021, U.A.T. MUNICIPIUL ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de ... S.A., prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată și neîntemeiată.

Preliminar, autoritatea contractantă precizează că la procedura de atribuire dedusă soluționării a fost depusă o singură ofertă, respectiv cea a ... SA, cu o valoare de 4.289.641,80 lei, fără TVA.

În urma evaluării ofertei a fost încheiat procesul-verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor nr. 62331/31.05.2021, iar prin procesul-verbal al ședinței de evaluare a propunerilor financiare nr. 80572/13.07.2021 s-a decis respingerea, ca neconformă, a ofertei depuse de ... SA, în baza articolului 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, coroborat cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă susține că, potrivit prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, prețul ofertei contestatoarei, de 4.289.641,80 lei, fără TVA, este unul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea estimată.

În acest sens, comisia de evaluare a întocmit următoarele solicitări de clarificări:

1. Solicitare clarificări nr. 75966/02.07.2021 propunere financiară-semnat, cu privire la:

- prețul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea estimată, clarificări cu privire la prețul propus pentru lucrările ce urmează a fi executate, astfel încât să se poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Clarificările se referă la fundamentarea economică a modului de formare a prețului prin raportare la lucrările de executat, soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor și furnizarea produselor, originalitatea lucrărilor propuse de ofertant, respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

- Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, cumulată pe obiecte - pag. 367, în ceea ce privește tariful mediu 17,72 lei/oră, precizarea respectării prevederilor legale referitoare la salariul de bază minim brut pe țara garantat în plată pentru firmele care activează în domeniul construcțiilor.

Răspunsul la solicitarea de clarificări a cuprins Anexa 1 - oferte furnizori, Anexa 2 - justificare oră manoperă, Anexa 3 - justificare tarif mediu. Astfel, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul ... S.A. a clarificat solicitarea privind prețul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea estimată, depunând documente cu privire la fundamentarea economică a modului de formare a prețului prezentat în propunerea financiară, privind prețurile obținute de la furnizori (anexele 1 și 2).

Referitor la tariful mediu pentru consumurile cu mâna de lucru, ofertantul a răspuns că respectă prevederile legale în vigoare referitoare la salariul minim brut pe țară garantat în plată, pentru firmele care activează în domeniul construcțiilor.

În urma evaluării răspunsului la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

➤ Pentru punctul 1 din solicitarea de clarificări, răspunsul ofertantului este concludent.

➤ Referitor la punctul 2 din solicitarea de clarificări, cu privire la respectarea tarifului prevăzut pentru consumurile cu mâna de lucru, având în vedere prevederile OUG nr. 114/2018, ofertantul a prezentat explicații precizând că valoarea manoperei a fost valabilă și legală la data depunerii ofertelor.

Ofertantul a justificat tarifele orare folosite pentru manoperă prezentând extrasul Revisal pentru un număr de 3 muncitori necalificați, procedând la justificarea tarifului orar prin prisma respectării dispozițiilor din HG nr. 4/2021. În realitate, actul normativ în discuție stabilește salariul minim brut pe țară garantat în plată astfel: salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 2.300 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 de ore în medie pe lună, reprezentând 13,878 lei/oră, conform art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii. Odată cu intrarea în vigoare a prevederilor HG nr. 4/2021, HG nr. 935/2019 pentru stabilirea salariului de baza minim brut pe țară garantat în plată se abrogă. Derogări de la prevederile art. 164 alin. (1) - Codul muncii au fost acordate prin art. 71 alin. (1) din OUG nr. 114/2018, privind instituirea unor măsuri în domeniul investițiilor publice și a unor măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene, cu modificările ulterioare, respectiv: art. 71 alin. (1) *Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, până la sfârșitul anului 2019, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând în medie 17,928 lei/oră.*

(2) *În perioada 1 ianuarie 2020 - 31 decembrie 2028, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată va fi de minimum 3.000 lei lunar, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună.*

(3) *Prevederile alin. (1) și (2) se aplică exclusiv domeniilor de activitate prevăzute la art. 60 pct. 5 din Legea nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare.*

(4) *Nerespectarea prevederilor alin. (1) și (2) de către societăți constituie contravenție și se sancționează potrivit dispozițiilor art. 260 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 53/2003, republicată, cu modificările și completările ulterioare, și atrage anularea acordării facilităților fiscale. Recalcularea contribuțiilor și a impozitului se efectuează în conformitate cu prevederile Legii nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare. Pentru diferențele de obligații fiscale rezultate ca urmare a*

recalculării contribuțiilor sociale și impozitului pe venit se percep dobânzi și penalități de întârziere potrivit dispozițiilor art. 173 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare”.

Autoritatea contractantă a constatat că ofertantul a depus Registrul salariaților elaborat prin programul Revisal, în care s-a precizat pentru cei trei muncitori necalificați un salariu de 3.000 lei/lună, dar în condițiile în care a oferat un număr de 169,333 de ore lucrătoare pe lună, tariful mediu pe oră este de 17,72 lei, cu încălcarea dispozițiilor legale anterior menționate.

De asemenea, conform propunerii financiare, pag. 367 - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulate pe obiecte, rezultă că, în realitate, există un număr de 11 categorii de muncitori pentru care tariful mediu pe oră este de 17,72 lei.

Toate aceste susțineri ale ofertantului, cuprinse în răspunsul nr. 1722/05.07.2021 la solicitarea de clarificări nr. 75966/02.07.2021, sunt apreciate de autoritatea contractantă ca neîntemeiate și nefondate, întrucât, la momentul la care autoritatea a solicitat ofertantului justificarea respectării prevederilor legale referitoare la salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru firmele care activează în domeniul construcțiilor, aceasta s-a limitat în a afirma că a luat în considerare salariul brut de 3.000 lei/lună reglementat de OUG nr. 114/2018, prezentând Registrul salariaților întocmit în programul Revisal, în care sunt evidențiați 3 salariați cu durata contractului și nivelul de salarizare, procedând la împărțirea acestui salariu la un număr de 169,333 de ore lucrătoare pe lună, rezultând un tarif mediu pe oră de 17,72 lei, sub cel cuprins în reglementările legale.

Autoritatea contractantă opinează că este responsabilitatea exclusivă a ofertantului, al cărui domeniu de activitate principal, conform codificării (Ordin 337/2007) Rev. Caen (2) este 4321 - Lucrări de instalații electrice, încadrându-se astfel în domeniile de activitate prevăzute la art. 60 pct. 5 din Legea nr. 227/2015, pentru modul cum a înțeles să-și formuleze oferta financiară din punct de vedere al costurilor cu manopera, ținând cont de dispozițiile legale cuprinse la art. 71 alin. (1) din OUG nr. 114/2018, privind instituirea unor măsuri în domeniul investițiilor publice și a unor măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene, cu modificările ulterioare, ce stabilesc un tarif mediu pe oră obligatoriu de respectat.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că respingerea ofertei ... SA s-a făcut cu respectarea prevederilor legale, respectiv în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, coroborate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, deoarece constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

Având în vedere cele prezentate, consideră contestația depusă de SC ... SA ca fiind nefondată.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În calitate de autoritate contractantă, MUNICIPIUL ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Execuție de lucrări pentru obiectivul de investiții: «Reabilitarea, modernizarea și extinderea sistemului de iluminat public al municipiului ... - localități componente: Oarda de Sus, Oarda de Jos, Pâclisa, Micești și Bărbant*”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1030355/22.04.2021.

Valoarea estimată a procedurii este de 6.365.236 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”.

Conform procesului-verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor nr. 62331/31.05.2021 și a declarației de participare publicată în SEAP a depus ofertă un singur operator economici, respectiv SC ... SA, contestatoarea din prezentul dosar.

Potrivit raportului procedurii nr. 84809/22.07.2021, oferta contestatoarei a fost respinsă, iar procedura de atribuire a fost anulată, în temeiul art. 212 alin. (1) lit a) din Legea nr. 98/2016.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale și de anulare a procedurii, SC ... SA a formulat prezenta contestație.

După depunerea contestației, SC ... SA a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 114/13.07.2020, în cuantum de ... lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. ..., suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația formulată de SC ... SA împotriva MUNICIPIULUI

Cauțiunea constituită se vor restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, oferta contestatoarei a fost respinsă deoarece propunerea sa financiară nu a respectat prevederile legale referitoare la tarifului mediu orar cu privire la manopera în domeniul construcțiilor, ci a oferat un tarif de 17,72 lei/oră, sub cel prevăzut la art. 71 alin. (1) din OUG nr. 114/2018, tariful contestatoarei fiind corespunzător unui număr de 169,333 ore lucrătoare/lună.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile art. 71 alin. (1) – invocat de autoritatea contractantă, dar și alin. (2) din OUG nr. 114/2018, potrivit cărora:

„(1) Prin derogare de la prevederile art. 164 [alin. \(1\)](#) din Legea nr. 53/2003 - [Codul muncii](#), republicată, cu modificările și completările ulterioare, până la sfârșitul anului 2019, pentru domeniul construcțiilor,

salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de **3.000 lei lunar**, pentru un program normal de lucru *în medie de 167,333 ore pe lună*, reprezentând **în medie 17,928 lei/oră**.

(2) În perioada 1 ianuarie 2020-31 decembrie 2028, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată va fi de **minimum 3.000 lei lunar**, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru **în medie de 167,333 ore pe lună**.

Consiliul observă că în acest caz, legiuitorul a introdus 3 valori, dintre care una (salariul) este fixă, de „**minimum 3.000 lei lunar**”, iar celelalte (programul normal de lucru și salariul pe oră) reprezintă valori medii, deci pot varia în jurul acelor valori.

În orice calcul este de preferat folosirea de valori sigure, când rezultatul va fi de asemenea, unul sigur, fără variații și nu a valorilor medii, când și rezultatul va fi tot o medie. Dacă se va folosi valoarea salariului mediu orar, ar rezulta valori ale salariului lunar diferite, în funcție de numărul de zile lucrătoare dintr-o lună.

Astfel luna decembrie poate avea doar 18 zile lucrătoare (144 ore), atunci când începe în ziua de vineri, dar poate avea și 22 zile lucrătoare, dacă începe în ziua de miercuri.

Consiliul are în vedere, în primul rând, că în România salariul se stabilește, de regulă, pe lună și nu pe oră. În cazul în care salariatul a lucrat programul complet de lucru într-o lună, indiferent de numărul zilelor lucrătoare din fiecare lună, acesta primește același salariu lunar.

Problema în discuție este urmarea numărului diferit de zile lucrătoare dintr-o lună și, implicit, dintr-un an, aceasta fiind dată de numărul zilelor de sâmbătă și duminică dintr-o lună, cât și dacă celelalte 12 zile de sărbători legale cad în zile de week-end sau nu (Paștele și Rusaliile sunt întotdeauna duminică).

Potrivit art. 164 din Codul Muncii:

„(1) Salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, corespunzător programului normal de muncă, se stabilește prin hotărâre a Guvernului, după consultarea sindicatelor și a patronatelor. În cazul în care programul normal de muncă este, potrivit legii, mai mic de 8 ore zilnic, salariul de bază minim brut orar se calculează prin raportarea salariului de bază minim brut pe țară la numărul mediu de ore lunar potrivit programului legal de lucru aprobat.

(3) Angajatorul este obligat să garanteze în plată un **salariu brut lunar** cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară. Aceste dispoziții se aplică și în cazul în care salariatul este prezent la lucru, în cadrul programului, dar nu poate să își desfășoare activitatea din motive neimputabile acestuia, cu excepția grevei.

Astfel, potrivit alin. (1) în cazul în care salariatul are un program de lucru mai mic de 8 ore/zi, se aplică salarizarea orară. Per a contrario,

atunci când salariatul are program normal de muncă, salarizarea orară nu se aplică. În acest sens, sunt și prevederile alin. (2), care prevăd garantarea salariului lunar și nu a celui orar, precum și actele normative de stabilire a salariului minim brut pe economie, care, de regulă, se actualizează anual și în care numărul mediu lunar de ore lucrătoare este diferit de la an la an, astfel:

- HG nr. 4/2021:

Art. 1. - (1) Începând cu data intrării în vigoare a prezentei hotărâri, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.300 lei lunar, pentru un program normal de lucru **în medie de 169,333 ore pe lună**, reprezentând 13,583 lei/oră.

- HG nr. 935/2019:

Art. 1. - (1) Începând cu data de 1 ianuarie 2020, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.230 lei lunar, pentru un program normal de lucru **în medie de 167,333 ore pe lună**, reprezentând 13,327 lei/oră.

-HG nr. 937/2018:

Art. (1) Începând cu data de 1 ianuarie 2019, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.080 lei lunar, pentru un program normal de lucru **în medie de 167,333 ore pe lună**, reprezentând 12,43 lei/oră.

- HG nr. 846/2017:

Art. 1. - Începând cu data de 1 ianuarie 2018, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de **166,666 ore, în medie, pe lună**, în anul 2018, reprezentând 11,40 lei/oră

- HG nr. 1/201 :

Art. 1. Începând cu data de 1 februarie 2017, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește 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.

- HG nr.1017/2015

Art. 1. - Începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de **169,333 ore în medie pe lună** în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră.

În acest context, Consiliul consideră că ofertantul trebuie apreciat pentru rigurozitatea de care a dat dovadă, când a calculat valoarea manoperei, raportat la numărul mediu de ore lucrătoare lunar prevăzute în cel mai nou act normativ cu privire la salarizare. Ar fi anormal, ca în anul 2021 să se ia în calcul în ceea ce privește salariul minim din construcții o valoare a numărul mediu de ore lucrătoare lunar, respectiv valoarea din anul 2019, de 167,333 ore/ lună, iar pentru salariul minim din celelalte domenii de activitate, valoarea normei de lucru din anul 2021, de 169,333 ore/lună.

Pentru anul 2021, în toate sectoarele de activitate, norma de lucru medie este de 169,333 ore/lună.

În consecință, Consiliul constată că SC ... SA a dat dovadă de maximă rigurozitate în stabilirea tarifelor orare pentru manoperă, iar decizia autorității contractante de a-i respinge oferta este eronată.

Pentru aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ..., va anula raportul procedurii nr. 84809/22.07.2021, cu privire la evaluarea punctului 2 din solicitarea de clarificări nr. 75966/02.07.2021 și cu privire la anularea procedurii, precum și actele subsecvente și dispune continuarea procedurii cu evaluarea propunerii financiare a SC ... SA, în conformitate cu considerentele de mai sus, în termen de 15 zile de la primire.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ..., anulează raportul procedurii nr. 84809/22.07.20121, cu privire la evaluarea punctului 2 din solicitarea de clarificări nr. 75966/02.07.2021 și cu privire la anularea procedurii, precum și actele subsecvente și dispune continuarea procedurii cu evaluarea propunerii financiare a SC ... SA, în conformitate cu considerentele prezentei decizii, în termen de 15 zile de la primire.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

▪

Redactată în 4 exemplare, conține 13 (treisprezece) pagini.