CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 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. 0033/12.01.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 1778/12.01.2018, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de administrator, împotriva documentației de atribuire, emisă de către ..., cu sediul ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„Servicii de pază bunuri și obiective pentru ...”*, se solicită obligarea autorității contractante la modificarea prin majorare a valorii estimate a contractului aferent procedurii de licitație deschisă raportat la numărul de ore prestate ce poate acoperi plata orelor prestate și raportat la cuantumul actual de 1.900 lei lunar al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

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 ... critică documentația de atribuire – valoarea estimată a contractului de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În fapt, ... precizează că a formulat contestația în termen și invocă dispozițiile art. 8, art. 5 alin. (1) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, ... învederează că, având în vedere valoarea estimată de 1.453.853,28 lei și numărul total de ore precizat în anexa nr.

4 la caietul de sarcini, este de 119.856 ore, rezultă un tarif de 12,13 lei/oră luat în calcul la stabilirea valorii estimate a contractului, care este subevaluat, fiind sub costurile minime directe și indirecte implicate în alcătuirea și formarea prețului.

Contestatorul arată că nu se poate discuta de o proporționalitate reală în raport de modificările legislative în ceea ce privește cuantumul de 1.900 lei lunar al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, ci doar de o valoare mult diminuată, raportată la cuntumul vechi al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, cel de 1.450 lei lunar.

... subliniază că, în raport de H.G. nr. 846/29.11.2017, care prevede faptul că *„începând cu data de 1 ianuarie 2018, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, suma 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”*, aplicând sporurile prevăzute de legislația în vigoare rezultă că tariful calculat de către entitatea contractantă, de 12,13 lei/oră, nu este sustenabil economic, orice tarif care se află sub valoarea de 14 lei/oră (fără TVA) neavând cum să respecte prevederile Codului Muncii.

Contestatorul consideră că un cuantum aproape de rigorile Codului Muncii nu ar trebui să se situeze sub valoarea de 14 lei/oră (fără TVA), iar prin majorarea valorii estimate a contractului aferent procedurii de licitație s-ar putea acoperi un astfel de tarif orar. Totodată, având în vedere că Hotărârea de Guvern antemenționată era adoptată la momentul inițierii procedurii de atribuire a contractului, anunțul de participare fiind publicat în data de 27.12.2017, era obligația autorității contractante de a estima valoarea contractului în funcție de aceste prevederi și de a modifica valoarea fără a fi nevoie de intervenția ofertanților.

De altfel, atât în cadrul proiectului de contract pus la dispoziție de entitatea contractantă cât și în fișa de date – cap. II.4.1), nu sunt prevăzute clauze de actualizare a prețului contractului, iar legislația permite ajustarea prețului doar în situațiile în care măsura este impusă de modificări legislative ce nu au putut fi anticipate la momentul inițierii procedurii de atribuire, însă în acest caz, modificările legislative au fost cunoscute de entitatea contractantă la data publicării anunțului de participare.

În drept, ... își întemeiază contestația pe prevederile art. 6, art. 8, art. 17 din Legea nr. 101/2017 și ale H.G. nr. 846/29.11.2017.

În concluzie, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea prin majorare a valorii estimate a contractului aferent procedurii de licitație deschisă, raportată la numărul de ore prestate ce poate acoperi plata orelor prestate și raportat la cuantumul actual de 1.900 lei lunar al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

În probațiune, ... a depus dovada transmiterii contestației către autoritatea contractantă, notificarea prealabilă și dovada transmiterii acesteia către ...

Prin adresa nr. 1604/18.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 2660/18.01.2018, ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, prin care solicită respingerea acesteia pentru următoarele motive:

Valoarea estimată a procedurii a fost stabilită la suma de 1.453.853,28 lei, fără TVA, durata prestării serviciilor fiind 15 luni începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor.

Entitatea contractantă a transmis în SEAP anunțul de participare, acesta fiind publicat sub nr. 181733/27.12.2018.

Au fost solicitate clarificări la documentația de atribuire de către operatorul economic contestator, în data de 05.01.2018, entitatea contractantă răspunzând în data de 12.01.2018, prin adresa nr. 184, postată și în SEAP.

Entitatea contractantă invocă excepția inadmisibilității contestației, raportat la prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, precizând că notificarea prealabilă trebuia transmisă în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a documentației de atribuire și precizează că nu a primit notificarea prealabilă la care face trimitere contestatorul – nr. 0002/03.01.2018.

Urmare celor antemenționate, ... solicită admiterea excepției inadmisibilității contestației și respingerea acesteia ca inadmisibilă.

Pe fondul cauzei, entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele motive:

Valoarea estimată a fost corect stabilită de către entitatea contractantă în funcție de reglementările în vigoare.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 14 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă a calculat valoarea estimată a procedurii de achiziție sectorială având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de entitatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opțiuni și orice eventuale prelungiri ale contractului, menționate în mod explicit în documentele achiziției sectoriale.

Entitatea contractantă precizează că a determinat valoarea estimată a achiziției anterior demarării acesteia în aplicarea dispozițiilor art. 17 din Legea nr. 99/2016.

... învederează că valoarea estimată a contractului a fost stabilită în conformitate cu prevederile art. 25 pct. a) raportat la valoarea reală a tuturor contractelor similare atribuite în ultimele 12 luni, actualizată conform modificărilor legislative intervenite (fiind stabilit un tarif de 12,13 lei/oră/agent), inclusiv contractul nr. 1744/30.05.2017, în care contestatorul a ofertat un tarif de 11,06 lei/oră agent. Practic, la momentul actual, contestatorul își contrazice propria ofertă financiară depusă cu alți asociați, inclusiv justificarea tarifului licitat după intrarea în vigoare a actelor normative la care face trimitere.

Entitatea contractantă precizează că, efectuând un calcul sumar, rezultă:

12,13 lei x 168 ore (media lunară) = 2.037,84 lei, valoare care este superioară salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, respectiv 1.900 lei.

... concluzionează că cele sesizate de către contestator nu sunt întemeiate și, pe cale de consecință, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Prin adresa nr. 0069/25.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 3498/26.01.2018, ... a transmis „Concluzii scrise" prin care solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată, precum și obligarea entității contractante la remedierea documentaţiei de atribuire în sensul recalculării valorii estimate a contractului în raport de legislaţia în vigoare la data publicării anunţului de participare.

... învederează că a formulat notificarea prealabilă la documentaţia de atribuire, cu nr. 0002, în data de 03.01.2018, pe care a transmis-o entității contractante la adresa de e-mail grigorie.dadalau@ceoltenia.ro, precizată de entitatea contractantă în documentaţia de atribuire, respectiv fișa de date și anunţul de atribuire.

Văzând că entitatea contractantă nu a formulat niciun răspuns la notificarea prealabilă, ... a transmis contestația nr. 0033/12.01.2018 către CNSC.

În data de 18.01.2018, ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată, prin care solicită respingerea contestației, invocând excepţia de inadmisibilitate a contestației pe motivul că nu a primit notificarea prealabilă nr. 0002/03.01.2018.

... precizează faptul că a respectat procedura de notificare prevăzută la art. 6 din Legea nr. 101/2016, în sensul că aceasta a fost formulată și transmisă în timp util către entitatea contractantă, respectiv la data de 03.01.2018, la adresa de e-mail specificată în cadrul documentaţiei de atribuire, sens în care a ataşat la contestația transmisă către CNSC, dovada transmiterii acesteia către autoritatea contractantă. Contestatorul învederează, de asemenea, că notificarea a fost primită de entitatea contractantă, având în vedere că nu s-a primit un mesaj administrativ de eroare pe e-mail.

Referitor la valoarea estimată a procedurii, în punctul de vedere nr. 1604/18.01.2018 transmis de entitatea contractantă, aceasta precizează faptul că *„Stabilirea valorii estimate a contractului a fost stabilită raportat la valoarea reală a tuturor contractelor similare atribuite în ultimele 12 luni de către autoritatea contractantă"*. De asemenea, aceasta precizează că, *„efectuând un calcul sumar: 12,13 lei x 168 de ore media lunară, rezultă o valoare de 2.037,84 lei, valoare care este superioară salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de 1.900 lei"*.

Având în vedere cele enunțate mai sus, ... consideră că entitatea contractantă a estimat valoarea contractului într-o manieră superficială, fără să aibă în vedere preţul actual al pieţei cât și modificările legislative

intrate în vigoare cu aproximativ o lună înainte de publicarea documentaţiei de atribuire.

Totodată, la estimarea valorii contractului, entitatea contractantă nu a ținut seama de faptul că, în cadrul contractului, toate posturile sunt în regim de lucru 24 ore/24 ore, astfel că aplicarea sporurilor de noapte, de weekend, de sărbători legale, este obligatorie, conform prevederilor Codului Muncii. De asemenea, la calculul valorii estimate trebuie avut în vedere faptul că ofertanţii au obligaţia de a include, la calculul tarifului, atât contribuția asiguratorie pentru muncă de 2,25% și fondul pentru persoane cu handicap, care este în vigoare începând cu data de 01.09.2017, cât și cheltuielile indirecte și profitul pe care orice firmă din România trebuie să le includă la calculul tarifului ofertat, lipsa acestora presupunând că se lucrează fără profit și fără alte cheltuieli directe care, în mod normal ar trebui alocate, respectiv: uniforme, logistică, telefoane, medicina muncii, carburant, etc.

Contestatorul consideră că orice ofertant care participă la licitație și ofertează un tarif sub 12,13 lei/oră, pentru a se încadra în valoarea estimată a procedurii, nu respectă prevederile obligatorii impuse de legislaţia în vigoare, un astfel de tarif neputând fi justificat.

Pentru toate aceste motive, cât și pentru cele precizate în contestație, ... solicită admiterea contestației și obligarea entității contractante ... la modificarea prin majorare a valorii estimate a contractului aferent procedurii de licitație deschisă, raportat la numărul de ore prestate - de 119.856 ore, valoare ce are un cuantum de 1.453.853,28 lei, mult sub valoarea ce poate acoperi plata orelor prestate și raportat la cuantumul actual de 1.900 lei lunar al salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. De asemenea, din perspectiva riscurilor generate de instabilitatea predictibilității legislative și economice pentru următorii ani, contestatorul consideră că entitatea contractantă ar trebui să modifice documentația de atribuire, respectiv propunerea de contract, în sensul de a permite ajustarea/actualizarea tarifului ofertat atunci când apar elemente care să justifice această cerinţă (de exemplu: modificări legislative - creşterea salariului minim brut pe economie - independent de voinţa operatorilor economici), îngrădirea acestui drept aducând potențiale grave prejudicii operatorilor economici.

În concluzie, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată, precum și obligarea entității contractante la remedierea documentaţiei de atribuire în sensul recalculării valorii estimate a contractului în raport de legislaţia în vigoare la data publicării anunţului de participare. Totodată, având în vedere cele expuse mai sus, cât și faptul că data limită de depunere a ofertei este de 31.01.2018, în situația în care consideră necesar, contestatorul solicită, în raport de prevederile art. 22 din Legea nr. 101/2016, suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea contestației.

Prin adresa nr. 1529/21.02.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 7156/21.02.2018, ... a transmis o notă de informare privind desfășurarea procedurii de atribuire în cauză, în care precizează următoarele:

Valoarea estimată a achiziției este de 1.453.853,28 lei, tarif unitar 12,13 lei/oră/agent.

Data limită de depunere a ofertelor în SEAP a fost 30.01.2018, ora 16:00.

Au depus oferte următorii operatori economici:

- ...;
- ...;
- ...;
- ...

Ofertele au fost declarate conforme din punct de vedere al prezentării DUAE și ofertă tehnică.

Propunerile financiare ale celor 4 ofertanți sunt următoarele:

1. ...: 1.161.404,64 lei, tarif unitar 9,69 lei/oră/agent. La fundamentarea tarifului a prezentat convenție conform Legii nr. 76/2002 pentru 900,00 lei/lună/agent;
2. ...: 1.314.820,32 lei, tarif unitar 10,97 lei/oră/agent. La fundamentarea tarifului unitar a prezentat convenție conform Legii nr. 76/2002 pentru 468,75 lei/lună/agent;
3. ...: 1.446.661,92 lei, tarif unitar 12,07 lei/oră/agent. La fundamentarea tarifului unitar a prezentat convenție conform Legii nr. 76/2002 pentru 432,00 lei/lună/agent;
4. ...: 1.451.755,80 lei, tarif unitar 12,11 lei/oră/agent.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă, ... a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„Servicii de pază bunuri și obiective pentru ...”*, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr. ...

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului de servicii de 1.453.853,28 lei, fără TVA.

Procedând la soluționarea contestației formulată de către ..., prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere că prin punctul de vedere înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 2660/18.01.2018, entitatea contractantă a invocat excepția inadmisibilității contestației motivat de faptul că nu a fost îndeplinită procedura de notificare prealabilă, prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 107/2017, precizând că nu a primit notificarea prealabilă formulată de către ofertantul în cauză.

Raportat la acest aspect, Consiliul reține incidența în cauză a prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”,* motiv pentru care va proceda, mai întâi, la

soluționarea excepției inadmisibilității introducerii contestației, invocată de către entitatea contractantă.

Astfel, prin raportare la obiectul prezentei proceduri de atribuire (servicii) și la valoarea estimată a acesteia (1.453.853,28 lei, fără T.V.A.), Consiliul are în vedere că în prezenta speță sunt aplicabile prevederile art. 6 alin. (1) lit. a) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016, modificată, potrivit cărora *„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:*

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii. (…) (3) În cazul în care notificarea prealabilă priveşte conţinutul documentaţiei de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziţii publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoştinţă este data publicării documentaţiei de atribuire”, rezultând că, în măsura în care s-a considerat vătămat de conținutul documentației de atribuire, ... avea obligația de a formula notificare prealabilă în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a documentației de atribuire, respectiv a anunțului de participare nr. ..., termen ce s-a împlinit în data de 08.01.2017 (cu luarea în considerare a prevederilor art. 5 alin. (2) din același act normativ).

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că ... a transmis notificarea prealabilă către entitatea contractantă, prin email, la adresa indicată de aceasta în cuprinsul anunțului de participare nr. ..., respectiv „**Email: ...**”, în data de **03.01.2018**, ora **4:01 PM**, în termen, rezultând că acest operator economic a îndeplinit procedura de notificare prealabilă, contrar celor susținute de entitatea contractantă prin punctul de vedere nr. 2660/18.01.2018, motiv pentru care respinge excepția inadmisibilității contestației formulate de ..., invocată de entitatea contractantă, urmând a proceda la analiza pe fond a cauzei.

Analizând contestația formulată de ..., Consiliul constată că aceasta vizează conținutul documentației de atribuire, fiind formulate critici cu privire la valoarea estimată a contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat.

În ceea ce privește criticile formulate de contestator referitoare la modificarea valorii estimate a contractului de achiziție publică, în considerarea faptului că nu au fost avute în vedere toate cheltuielile ce urmează a fi efectuate pentru buna desfășurare a contractului, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 14 alin. (1) și art. 17 din Legea

nr. 99/2016 potrivit cărora *„Entitatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziţii sectoriale având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de entitatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opţiuni şi orice eventuale prelungiri ale contractului, menţionate în mod explicit în documentele achiziţiei sectoriale*”, respectiv *„Valoarea estimată a achiziţiei sectoriale se determină înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este valabilă la momentul iniţierii procedurii de atribuire*”, precum și cele de la art. 143 alin. (2) lit. e) și f) din H.G. nr. 394/2016 potrivit cărora *„oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: (...) e) preţul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depăşeşte valoarea estimată comunicată prin anunţul de participare şi nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului sectorial respectiv;*

f) preţul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depăşeşte valoarea estimată comunicată prin anunţul de participare şi, deşi există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului respectiv, se constată că acceptarea unei astfel de oferte ar conduce la modificarea substanţială în sensul art. 62 alin. (2) lit. a)”.

De asemenea, se reține că, în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.2) - *Modul de prezentare a propunerii financiare*, ... a precizat că *„Oferta de preț va fi exprimată în lei, fără TVA. (va conține tariful lei/oră/agent și se va prezenta o calculație/fundamentare a tarifului lei/oră/agent).*”, fără a se preciza, în mod concret, ce costuri vor fi luate în considerare de către operatorii economici la stabilirea tarifului ofertat.

Astfel, Consiliul are în vedere că valoarea estimată și indicată de entitatea contractantă este foarte importantă în cazul contractelor în care marja de ofertare este extrem de redusă, cum este și cazul contractelor de achiziție de servicii de pază, în care principalul cost este dat de salarizarea personalului, pe care ofertanții sunt tentați să o coteze la minimul legal, pentru a avea șanse cât mai mari de câștigare a contractului.

Prin urmare, se constată că entitatea contractantă este ținută de lege să estimeze valoarea contractului luând în considerare toate costurile pe care aceasta le presupune și pe care, ulterior, le va suporta chiar ea prin plățile către prestator, iar ofertanții sunt nevoiți să se raporteze la valoarea estimată, întrucât propunerea unui preț al ofertei cu depășirea acesteia sau aparent neobișnuit de scăzut, poate avea drept consecință respingerea ofertei.

Având în vedere cadrul juridic anterior fixat, Consiliul apreciază că valoarea estimată reprezintă pe de-o parte, un instrument aflat la dispoziția entității contractante pentru a determina cuantumul sumelor ce urmează a fi disponibilizate, iar, pe de altă parte, reprezintă un barometru utilizat de entitatea contractantă în vederea evaluării propunerii financiare depuse. Cu alte cuvinte, este în sarcina entității contractante să determine în mod corect valoarea estimată a contractului de achiziție publică, pe baza calculării și însumării tuturor sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului respectiv, luând în considerare

orice formă de opțiuni, în vederea informării clare, complete, fără ambiguități a operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire în cauză, astfel încât aceștia să nu fie obstrucționați în întocmirea unor oferte concordante cu scopul procedurii de atribuire – achiziția de servicii conform cu necesitățile obiective ale entității contractante.

Entitatea contractantă nu poate rămâne indiferentă ori să încurajeze atribuirea de contracte în care salarizarea personalului de către ofertanți este sub nivelul minim prescris de lege, respective tariful ofertat nu acoperă toate costurile minime și asigură un profit ofertanților. Altfel spus, chiar dacă entitatea contractantă nu deține calitatea de angajator al personalului muncitor, acesteia îi revine obligația de a nu tolera sau promova salarizarea nelegală a acestui personal, respective încălcarea normelor privind salarizarea. Pe de altă parte, trebuie avut în vedere că norma imperativă a art. 164 alin. (3) din Codul muncii potrivit cărora *„Angajatorul este obligat să garanteze în plată un slariu brut lunar cel puțin egal cu salariul minim brut pe țară”* face parte din nivelul de protecție care trebuie garantat lucrătorilor contractului.

Ar fi împotriva reglementărilor naționale și europene în domeniul muncii ca autoritățile publice să încheie contracte cu entități care nu respect legislația în vigoare privind salarizarea. Mai mult, această situație ar antrena o abordare discriminatory și nedreaptă față de întreprinderile care respect prevederile legale și s-ar acorda un avantaj arbitrar celor care le încalcă, cee ace ar putea genera și o concurență neloială din partea operatorilor economici care nu respect prevederile, în raport cu cei care le respect. Respectarea legislației naționale sau europene în materie de muncă este o condiție a corectitudinii procedurii.

În cazul nerespectării obligațiilor impuse de dreptul national în materie, printer altele, de condiții de muncă, statele membre pot califica o asemenea nerespectare drept abatere gravă sau încălcare a eticii profesionale de către operatorul economic, care poate duce la excluderea respectivului operator economic din procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice. A se vedea, în acest sens, de pildă, Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 17 noiembrie 2015 în cauza C-115/14, RegioPost împotriva Stadt Landau in der Pfalz.

Analizând „Strategia de contractare” întocmită de entitatea contractantă în vederea inițierii prezentei proceduri de achiziție publică, ce se regăsește la pag. 18-21 din dosarul achiziției publice, transmis în baza prevederilor art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul reține că în cuprinsul acesteia, în cadrul secțiunii „Justificări privind valoarea estimată” se precizează că *„valoarea estimată a achiziției (fără T.V.A.) este: 1.453.853,28 lei, conform tabelului următor:*

Nr. crt.	*Subunitatea*	*Durata*	*Număr ore*	*Tarif*	*valoare*
1.	*...*	*15 luni*	*119.856 ore*	*12,13*	*1.453.853,28*

Stabilirea valorii estimate s-a făcut de către Departamentul Administrativ Servicii, cu verificarea și confirmarea Serviciului Vânzări și avizări Prețuri nr. 655/29.11.2017".

De asemenea, Consiliul reține că în cuprinsul dosarului achiziției se regăsește documentul intitulat „Notă estimare valoare", emis de Direcția Servicii Suport – Departament Administrativ Servicii – Birou Pază Obiective, înregistrat cu nr. 4668/06.12.2017, în cuprinsul căruiase precizează următoarele:

„3. Detaliere estimare:

- *ore necesare prestării serviciului de pază în perioada (01.02.2018 – 30.04.2019) = 119.856;*
- *valoare aferentă: 119.856 ore x 12,13 lei/ora =1.453.853,28 lei.*

4. Valoarea estimată s-a determinat:

(...)

- *pe baza prețurilor/valorilor produselor/serviciilor/lucrărilor achiziționate în anii anteriori și actualizate cu indicele de inflație*".

Consiliul constată că din conținutul documentelor aflate la dosarul achiziției publice nu rezultă structura tarifului stabilit de entitatea contractantă pentru serviciile ce urmează a fi prestate, fiind precizat doar tariful de 12,13 lei/ora și numărul de ore, fără a fi prezentate detalii cu privire la modul în care s-a ajuns la acest tarif.

Deși entitatea contractantă susține că valoarea estimată s-a stabilit pe baza prețurilor serviciilor achiziționate în anii anteriori, se constată că la dosarul achiziției publice nu au fost prezentate tarifele practicate în contractele cu același obiect încheiate în anii anteriori și elementele componente ale acestora.

Mai mult, Consiliul constată că, nici cu ocazia formulării punctului de vedere nr. 2660/18.01.2018, entitatea contractantă nu oferă detalii suplimentare cu privire la modul în care a stabilit valoarea estimată a contractului de servicii ce urmează a fi încheiat, precizând doar că *„Stabilirea valorii estimate a contractului a fost stabilită în conformitate cu prevederile art. 25 pct. a) (din Legea nr. 99/2016 – nota Consiliului) raportat la valoarea reală a tuturor contractelor similare atribuite în ultimele 12 luni de către entitatea contractantă, inclusive contractual nr, 1744/30.05.2017 în care oferta contestatoarei a fost la un tariff de 11,06 lei/ora/agent. (…) fiind stabilit un tariff de 12,13 lei/ora/agent. Efectuând un calcul sumar: 12,13 lei x 168 ore media lunară, rezultă o valoare de 2037,84 lei, valoare care este superioară salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de 1.900 lei*".

Într-o atare situație, Consiliul constată că din documentele din cadrul dosarului achiziției nu rezultă structura tarifului estimat, astfel că nu se poate aprecia dacă entitatea contractantă a prevăzut, în cuprinsul acestuia, toate cheltuielile ce urmează a fi efectuate de ofertantul declarant câștigător pentru buna desfășurare a contractului, așa cum obligă dispozițiile art. 14 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator.

O astfel de detaliere era necesară cu atât mai mult cu cât în perioada de derulare a contractului ce urmează a fi încheiat, așa cum a fost prevăzută în cadrul „Strategiei de contractare”, respectiv „durata contract: 15 luni (01.02.2018 – 30.04.2019)”, sunt aplicabile atât prevederile H.G. nr. 846/2017, conform cărora, de la 01.01.2018, salariul minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.900 lei, cât și cele ale O.U.G. nr. 79/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, prin care s-au modificat cotele de contribuții sociale și prin care s-a stabilit transferul obligației de plată a contribuțiilor sociale datorat statului, de la angajator la angajat, sume ce se regăsesc în salariul brut al angajaților.

Sub acest aspect nu pot fi reținute în soluționare susținerile contestatorului, exprimate în cuprinsul contestației nr. 1778/12.01.2018 potrivit cărora *„orice tarif care se află sub valoarea de 14 lei/oră (fără T.V.A.) nu are cum să respecte prevederile Codului Muncii*”, întrucât nici acesta nu a prezentat o detaliere a tarifului pentru a se putea determina că luarea în considerare a tuturor cheltuielilor ce urmează a fi efectuate presupune un tarif minim de 14 lei oră/agent.

Prin urmare, Consiliul constată că, în temeiul art. 26 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016, se impune obligarea entitatății contractante la recalcularea valorii estimate a contractului ce face obiectul prezentei achiziții publice prin luarea în considerare a tuturor cheltuielilor ce urmează a fi făcute și evidențierea structurii tarifului estimat, cu luarea în considerare a tuturor cheltuielilor de personal (în conformitate cu prevederile anexei 4 a caietului de sarcini, posturile sunt în regim de lucru de 24 de ore din 24, astfel că vor fi acordate sporuri legale în consecință), a altor cheltuieli directe (uniforme, logistică, telefoane, autoturisme, carburant), cheltuieli indirecte, precum și profitul estimat, așa cum, în mod corect, precizează și contestatorul ... în cuprinsul documentului intitulat „Concluzii scrise”, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 3498/26.01.2018.

Însă, având în vedere stadiul actual al procedurii, așa cum reiese din cuprinsul adresei nr. 7156/21.02.2018, respectiv faptul că s-a procedat la deschiderea și evaluarea ofertelor depuse în cadrul prezentei proceduri de atribuire, astfel nu mai este posibilă modificarea documentației de atribuire, Consiliul constată incidența prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora – *„În cazul admiterii contestaţiei, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire*”.

Astfel, în contextul de fapt și de drept anterior evocat, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și dispune anularea procedurii de atribuire.

Pe cale de consecință, dată fiind soluția pe fond, Consiliul constată că cererea formulată de ... privind suspendarea procedurii de atribuire este rămasă fără obiect, motiv pentru care o respinge ca atare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestaţia formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ...

Anulează procedura de achiziție publică.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a procedurii de atribuire formulată de ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

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

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**