CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., str. ……., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ……., având CUI ....., împotriva comunicării rezultatului procedurii, emisă de ....., cu sediul în ……., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, online, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de servicii având ca obiect ".....”, cod CPV 79713000-5 - Servicii de paza (Rev.2), s-a solicitat admiterea contestației, ... și reluarea acesteia conform dispozițiilor legale.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., str. ……., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., împotriva rezultatului procedurii emis în cadrul aceleiași proceduri de ....., s-a solicitat anularea raportului procedurii, reluarea procedurii de achiziție publică și reevaluarea ofertei financiare depusă de ofertantul desemnat câștigător SC …… SRL.

În temeiul art. 17 alin. (2) 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, cele două contestaţii au fost conexate.

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 contestațiile formulate în cauză.

Prin contestaţia înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, s-au solicitat cele indicate în preambulul acestei decizii.

SC ..... SRL contestă oferta SC .....SRL, motivat de faptul că aceast operator economic a ofertat cel mai mic preț, respectiv 2.059.476 lei, iar referitor la capacitatea de a răspunde unor cerințe suplimentare generate de creșterea nivelului de risc, ofertantul declarat câștigător a indicat că pune la dispoziție 41 de angajați pentru îndeplinirea contractului, fața de o altă ofertă mult mai avantajoasă la acest aspect, iar cu privire la media timpului de răspuns în cazul producerii unor evenimente deosebite, timpul ofertat este mai mare decât cel mai bun timp care a fost punctat cu 9,75 puncte.

Prin adresa nr. ……/.....-...../21.07....., Consiliul a solicitat contestatoarei SC ..... SRL, în temeiul art. 11 alin. (2) şi art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, dovada notificării prealabile a autorităţii contractante şi copia răspunsului acesteia, dacă există, cu menţionarea datei primirii lui.

SC ..... SRL a răspuns solicitării prin adresa nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ……/21.07....., în sensul că pune la dispoziția Consiliului dovada notificării prealabile și răspunsul autorității contractante la aceasta.

În susținere, atașează o copie a contestației înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. ……/17.07..... și comunicarea rezultatului procedurii cu nr. ……/13.07....., emisă de autoritatea contractantă pe numele contestatoarei.

Prin adresa nr. ……/28.07....., înregistrată la Consiliu sub nr. ……../31.07....., autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere referitor la contestația formulată de SC ..... SRL, față de care invocă excepția tardivității formulării contestației, prin faptul că, nu a fost îndeplinită cerința întocmirii unei notificări prealabile de remediere în termenul legal de 5 zile de la publicarea în SEAP a deciziei de respingere a ofertei depuse de aceasta, și mult după termenul legal de formulare a unei contestații, respectiv 24.05....., cu luarea în considerare a dispozițiilor art. 6 lit. b) din Legea 101/2016.

Apreciază că, de la data luării la cunoștință a comunicării de respingere a ofertei cu nr. ……/15.05....., până la data de ..... când s-a formulat contestația, au trecut 55 zile, fără a lua în calcul ziua publicării în SEAP a comunicării. Susține faptul că, contestatoarea ar fi trebuit să formuleze contestația până la data de 24.05....., ora 24:00, când expira termenul legal de 5 zile.

Prin același punct de vedere se susțin și apărări de fond pe care Consiliul le-ar putea avea în vedere în cazul respingerii excepției invocate și soluționării în fond a contestației formulată de SC ..... SRL.

Față de acest punct de vedere, contestatoarea a formulat un răspuns prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ……/31.07....., prin care susține că a formulat contestație împotriva titlului de adjudecare (proces verbal), așa cum a fost indicat în petitul contestației și susține respingerea argumentelor autorității invocate pe fondul cauzei.

Totodată, solicită respingerea excepției tardivității invocată în cauză, raportat la dispozițiile art. 6 din Legea 101/2016, care arată că orice persoană care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea cu privire la solicitarea de remediere și susține că a respectat cerințele impuse de dispozițiile legale.

Ulterior, autoritatea contractantă a formulat concluzii scrise prin adresa nr. ……../04.08....., înregistrată la Consiliu sub nr. ……/04.08....., prin care solicită respingerea argumentelor susținute de către contestatoare cu ocazia formulării răspunsului la punctul de vedere al autorității, ca fiind noi argumente susținute în fața Consiliului după împlinirea termenului legal de formulare a contestației.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, s-a solicitat cele indicate în partea introductivă a prezentei decizii.

Contestatoarea critică propunerea financiară depusă de operatorul economic economic S.C. .....S.R.L.

Apreciază că, operatorii economici trebuiau să elaboreze ofertele financiare în conformitate cu cerinţele autorității contractante, în sensul că, nota de fundamentare să se bazeze doar pe veniturile obținute din contract și să se evidenţieze distinct toate taxele și impozitele legale aferente salarizării nete.

Analizand oferta financiară depusă de S.C. .....S.R.L., continutul documentaţiei de atribuire și legislaţia incidentă, contestatoarea arată că operatorii economici aveau obligația ca la momentul elaborării ofertelor, să fie respectate dispozițiile din Codul Muncii, prevederile H.G. nr. 1 / ....., pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat in plată.

Iar raportat la aceste acte normative, ofertantul declarat câștigător a elaborat propunerea financiară fără a lua în considerare sporurile obligatorii prevăzute în Codul Muncii, și anume: *„spor repaus săptămânal și spor sărbători legale"*, deși autoritatea contractantă a solicitat acest aspect prin fișa de date a achiziţiei, respectiv cap. 11.2.1.

Astfel, în cuprinsul propunerii financiare a S.C. .....S.R.L., este indicat care este cuantumul valoric al celor două sporuri obligatorii la care face referire, însă critică faptul că, nu le-a inclus în calculul valorii ofertate, diminuând astfel valoarea totală.

Referitor la *„repausul săptămânal"* și *„sărbătorile legale"*, contestatoarea arată că, autoritatea contractantă nu a apreciat în mod corect că și aceste sume (provenite din sporurile obligatorii prevăzute de

Codul Muncii) trebuiau luate în considerare de operatorul economic la fundamentarea preţului, acestea aplicându-se salariaţilor care prestează efectiv servicul de pază.

Prin recalcularea ofertei declarată câștigătoare, pornind de la tarifele orare declarate în cuprinsul propunerii financiare, subliniază faptul că, valoarea ofertei (după introducerea sporurilor obligatorii) ar depăși valoarea estimată comunicată de autoritatea contractantă, iar pe acest considerent ar fi trebuit să fie respinsă de autoritatea contractantă, deoarece întrece valoarea fondurilor care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea acordului cadru de prestări servicii.

În continuare, arată că, deși S.C. .....S.R.L. a specificat modul de remunerare al agenţilor de paza care prestează serviciul în zilele de sărbătoare legală conform art. 142, alin (2) din Codul Muncii, acesta a omis să introducă valoarea aferentă, diminuând astfel valoarea ofertei depuse cu suma de 157.113,60 lei.

Critică faptul că, S.C. .....S.R.L. nu a adăugat tariful privind repausul săptămânal în valoare de 5 lei, spor obligatoriu prevăzut prin dispozițiile art. 137 alin (3) din Codul Muncii, valoarea ofertei câștigătoare depăşeşte valoarea estimata de autoritatea contractantă (2.265.336,00 lei).

Reclamă evaluarea superficială a ofertei depusă de S.C. .....S.R.L., cu încălcarea dispoziţiilor art. 127 alin (1) din H.G. 395 / 2016 și cu omiterea propriilor cerinţe cuprinse în documentaţia de atribuire, solicită din această perspectivă, anularea raportului procedurii de atribuire și să se dispună reevaluarea ofertei financiare depusă de S.C. .....S.R.L.

Autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de SC ..... SRL, prin adresa nr. ……./28.07....., motivat de faptul că, oferta contestatoarei nu a respectat un anumit format al prezentării justificării tarifare.

Autoritatea a arătat că, a impus potențialilor ofertanți două condiții de bază, în sensul că, nota de fundamentare să se bazeze doar pe veniturile obținute din acest contract și să evidențieze distinct toate taxele și impozitele legale aferente salarizării nete.

Arată că, propunerea financiară a SC ..... SRL a avut inițial două mari probleme: nu a respectat forma cerută de autoritate și nu a evidențiat distinct taxele și impozitele aferente salarizării nete, în sensul că, a aplicat procentul de 22,805 % (CAS, ajutor de șomaj, etc.) la suma brută de 1.776.236,86, rezultând suma de 405.070,81 lei.

Autoritatea evidențiază faptul că, în sine calculul ar fi corect, însă legislația în domeniu stabilește un mod gradual și strict de calculare a taxelor și impozitelor aferente salarizării nete, iar procentul calculat de contestatoare este lipsit de suport legal și nu corespunde realității.

Însă pentru a asigura un mediu concurențial, comisia de evaluare a decis în final acceptarea ofertei contestatoare, iar toate argumentele și calculele contestatoarei ar fi lipsite de obiect, atâta timp cât achiziția va fi finalizată cu încheierea unui acord-cadru pe 24 de luni, ce va fi urmat de

contracte subsecvente, iar societății .....S.R.L. i se pot solicita oricând în această perioadă clarificări și completarea ofertei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, în vederea încheierii unui acord-cadru de servicii având ca obiect ".....”, cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază (Rev.2).

În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ...../....., potrivit căruia valoarea estimată a contractului, fără TVA, este de 2.265.336 lei, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun calitate preț”.

În ceea ce privește contestația înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de S.C. ..... S.R.L., cercetând cu întâietate, potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepţia inadmisibilității acesteia invocată din oficiu de Consiliu, în condiţiile în care, la momentul formulării contestației nu era notificată autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice, se constată temeinicia acesteia.

În aprecierea acestei finalităţi, au fost avute în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.*

De asemenea, Consiliul reţine că, potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, *„(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: (...) b) 5 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 mai mică 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;*

(...)

(10) Sesizarea Consiliului sau instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă."

În conformitate cu prevederile mai sus invocate, persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante, în acest caz comunicarea privind desemnarea ofertei câștigătoare, trebuie să înainteze autorității contractante o notificare prealabilă în referire la actul față de care este nemulțumită și în situația în care se consideră vătămată de răspunsul primit sau nu primește răspuns în termen se poate adresa Consiliului.

Procedura notificării prealabile instituie o obligație subiectului vătămat de a se adresa autorității care i-a produs vătămarea și să solicite acesteia remedierea pretinsei încălcări în materie, într-un anumit termen.

În prezenta cauză, contestatoarea a făcut dovada înaintării contestației la autoritatea contractantă, documentul fiind înregistrat la aceasta sub nr. ……./17.07....., astfel cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, așa cum au fost puse la dispoziție de contestatoare.

Autoritatea contractantă a confirmat primirea prezentei contestații, însă a aratat că aceasta nu a fost precedată de o notificare prealabilă, astfel cum era obligatoriu potrivit art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

De altfel, din răspunsul contestatoarei la solicitarea Consiliului, transmis prin adresa nr. ...../20.06....., înregistrată la Consiliu cu nr. ……../....., vizând obligația de a comunica dovada efectuării procedurii prealabile sesizării Consiliului, reiese fără putință de tăgadă că acesta s-a aflat în eroare cu privire la legislația aplicabilă în soluționarea contestației, respectiv respectarea prevederilor art. 6 alin. (1), lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

În acest sens, contestatoarea arată că a respectat procedura prealabilă, atașând „contestația" cu nr. 27/17.07....., înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. ……../17.07....., aceeași „contestație" care, de fapt, a fost înaintată și Consiliului și reprezintă actul de învestire al organului administrativ-jurisdicțional.

Or, documentul înregistrat la Consiliu nu poate îndeplini o dublă funcție, de sesizare a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în temeiul art. 4 alin. (1) din Legea nr.101/2016 și notificare prealabilă a autorității contractante, în sensul art. 6 din același act normativ.

De altfel, în cuprinsul respectivei „*contestații*" nu a fost indicat temeiul legal, astfel încât să se poată concluziona că acest document reprezintă o notificare prealabilă, așa cum susține autoarea contestației.

Mai mult, Consiliul observă că în cuprinsul acelei „contestații", contestatoarea a menționat „solicit admiterea contestației și ..... și reluarea acesteia conform dispozițiilor legale".

Cele de mai sus conduc la concluzia că, autoarea contestaţiei nu a respectat normele art. 6 alin. (1), (2) și (10) din Legea nr. 101/2016, contestaţia SC ..... SRL nefiind formulată în condițiile stabilite de legea în vigoare, ceea ce atrage sancţiunea respingerii ei ca inadmisibilă.

Trecând la soluționarea celei de-a doua contestație formulată de S.C. ..... S.R.L., pe fondul cauzei, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin Raportul procedurii de atribuire nr. ……../13.07....., rezultat comunicat ofertantului în aceeași zi. S.C. ..... S.R.L. s-a plâns autorității de nelegalitatea acestuia, prin Notificarea prealabilă nr. ……/19.07....., la care autoritatea contractantă a răspuns motivând în sensul că nu urmează să adopte măsuri de remediere, menținând rezultatul procedurii transmis anterior. Primind acest răspuns, S.C. ..... S.R.L. a reacționat prin formularea contestației supusă analizei.

Analizând criticile formulate de autoarea contestației, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care autoritatea contractată a analizat și evaluat oferta depusă de S.C. .....S.R.L. declarată câștigătoare în cadrul procedurii. Astfel sunt avute în vedere aspecte legate de faptul că ofertantul declarat câștigător nu a introdus in calculatia de preț prezentată, valorile aferente sporurilor obligatorii prevăzute in Codul Muncii, si anume: *„spor repaus saptamanal si spor sărbători legale".*

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul are în vedere faptul că obiectul supus procedurii de atribuire constă în servicii de pază prestate de entitati juridice specializate prestate, prin incheierea unui acord cadru pe o durata de 24 luni finalizate prin contracte subsecvente de prestari servicii paza lunare, pentru **10(zece) posturi de paza permanente din care 7(sapte) armate pentru 8 obiective** conform Caietului de sarcini atasat.

De asemenea, în cadrul fisei de date a achiziţiei, la capitolul 11.2.1) Cantitatea totala sau domeniul - Cantitatea totala (numărul maxim) de servicii de paza care se anticipeaza a se achiziţiona este de 24 de contracte subsecvente, pe o perioada cuprinsa între 01.05..... - 30.04.2019, pentru un număr de 10 puncte de paza, respectiv 8 obiective cu activitate în regim permanent, zilnic, cu program 24 de ore pe zi inclusiv sâmbătă, duminica si zilele de sarbatoare.

Autoritatea contractantă a comunicat în cadrul documentației de atribuire, caietul de sarcini, următoarele:

La fila 5,

*"Prestatorul va asigura acoperirea întregii game de servicii pentru cele **10 posturi existente, 24 din 24 ore/zi** cu:* (...)"

iar la fila 8, aliniatul al doilea *"Preț și modalități de plată" se precizează că*:

"Pentru o evaluare financiară uniformă a ofertelor se va atașa o justificare tarifară pentru serviciul de pază prestat.

Nota de fundamentare a tarifului se va baza doar pe veniturile obținute din acest contract si nu din alte surse conexe si va evidenția distinct toate taxele si impozitele legale aferente salarizarii nete.

Modalitatea de prezentare a propunerii financiare:

Salariul si alte	*Denumire cheltuiala*	*Cuantum*	*Tarif/Post*

venituri			
Salar tarifar orar	*Salar brut total/norma de lucru lunara*		
Spor noapte			
Concediu de odihna			
Spor sarbatori legale			
Spor acordat pentru weekend			
Spor de port arma, acolo unde este cazul			
Alte sporuri conform legii			
Total	*Cost/ora*		

Faţă de acest aspect, Consiliul apreciază că **natura permanentă a serviciilor solicitate de autoritatea contractantă**, impunea luarea în considerare, de către ofertanţi, în stabilirea tarifelor a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului de achiziţie publică, cum ar fi spre exemplu:

- minim salariul brut lunar garantat în plată;
- cheltuielile rezultate din prevederile Codul Muncii cum ar fi spre exemplificare orele suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal, etc.;
- contribuţiile privind plăţile salariale cum ar fi spre exemplificare: contribuţiile de asigurări sociale, contribuţiile de asigurări sociale de sănătate, contribuţii la bugetul asigurărilor de şomaj, contribuţiile la fondul de garantare pentru plata creanţelor salariale, contribuţii de asigurare pentru accidente de muncă şi boli profesionale, contribuţii pentru concediile şi indemnizaţii de asigurări sociale de sănătate, fondurile speciale pentru persoane cu handicap;
- cheltuielile directe cum ar fi spre exemplificare dotările (costum, ecuson, tonfă de atac sau apărare, lanternă, pulverizator, mijloc de comunicare, staţii portabile pentru emisie-recepţie, etc.), costurile de medicina muncii, proctecţia şi securitatea în muncă, costurile de pregătire profesională/instruire a personalului;
- cheltuielile indirecte;
- profit, etc.

În ceea ce privește sustenabilitatea tarifului oferit, în situația în care ofertantul nu beneficiază de ajutor de stat, relevante sunt următoarele:

- H.G. nr. 1/..... pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, art. 1 – „Începând cu data de 1 februarie ....., salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,00 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 8,735 lei/oră”;

- Codul muncii, art. 112 – *„Pentru salariaţii angajaţi cu normă întreagă durata normală a timpului de muncă este de 8 ore pe zi şi de 40 de ore pe*

săptămână"; art. 113 alin. (2) – „*În funcţie de specificul unităţii sau al muncii prestate, se poate opta şi pentru o repartizare inegală a timpului de muncă, cu respectarea duratei normale a timpului de muncă de 40 de ore pe săptămână*"; art. 114 alin. (1) – „*Durata maximă legală a timpului de muncă nu poate depăşi 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare*"; art. 115 alin. (2) – „***Durata zilnică a timpului de muncă de 12 ore va fi urmată de o perioadă de repaus de 24 de ore***"; art. 122 alin. (1) – „*Munca suplimentară se compensează prin ore libere plătite în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea acesteia*"; art. 123 – „*În cazul în care compensarea prin ore libere plătite nu este posibilă în termenul prevăzut de art. 122 alin. (1) în luna următoare, munca suplimentară va fi plătită salariatului prin adăugarea unui spor la salariu corespunzător duratei acesteia. (2) Sporul pentru munca suplimentară, acordat în condiţiile prevăzute la alin. (1), se stabileşte prin negociere, în cadrul contractului colectiv de muncă sau, după caz, al contractului individual de muncă, şi* ***nu poate fi mai mic de 75% din salariul de bază***"; art. 125 – „*Munca prestată între orele 22,00-6,00 este considerată muncă de noapte*"; art. 126 – „*Salariaţii de noapte beneficiază: a) fie de program de lucru redus cu o oră faţă de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puţin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază; b)* ***fie de un spor pentru munca prestată în timpul nopţii de 25% din salariul de bază****, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puţin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru*"; art. 137 *(1)- 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.*

(4) În situaţii de excepţie zilele de repaus săptămânal sunt acordate cumulat, după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăşi 14 zile calendaristice, cu autorizarea inspectoratului teritorial de muncă şi cu acordul sindicatului sau, după caz, al reprezentanţilor salariaţilor.

(5) Salariaţii al căror repaus săptămânal se acordă în condiţiile alin. (4) au dreptul la dublul compensaţiilor cuvenite potrivit art. 123 alin. (2); art. 142. - *(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****."*

Potrivit raportului procedurii, Consiliul constată că, oferta depusă de autoarea contestației s-a clasat pe locul al doilea, în urma aplicării criteriului de atribuire.

Din examinarea ofertei depuse de către de S.C. .....S.R.L. se are în vedere că acesta a ofertat un tarif orar/agent de pază, post 24/24 de 12,89 lei. Ofertantul a atașat următoarele înscrisuri: Formularul de ofertă, formularul în care este prezentată modalitatea de prezenare a propunerii financiare și devizul justificativ al tarifului ofertat.

Abaterea constatată de autoarea contestației se refera la faptul că, operatorul economic nu a introdus în calculația prezentată, valorile aferente sporurilor obligatorii prevăzute in Codul Muncii, si anume: *spor repaus saptamanal si spor sărbători legale.*

În cuprinsul propunerii financiare, S.C. .....S.R.L., a precizat în cadrul formularului cu privire la modalitatea de prezentare a valorii financiare, care este cuantumul valoric al celor doua sporuri obligatorii, respectiv a menționat: *"spor sărbători legale: 100% - deviz atașat. Spor acordat pentru weekend – 5 lei – deviz atașat. Intră în cheltuieli directe. S-a luat în calcul 5 lei/lună pentru fiecare salariat."*

Efectuând propria analiză, Consiliul constată că în cadrul devizului justificativ atașat, nu rezultă că ofertantul a inclus in calculul valorii ofertate, sporurile antemenționate. Astfel, ofertantul a pornit de la salariul brut lunar garantat în plată de 1450 lei, la care a adăugat concediu de odihnă, taxele angajator (contribuţiile privind plăţile salariale), cheltuieli indirecte, cheltuieli directe și profit. Se are în vedere că ofertantul a cuantificat pentru capitolul de cheltuieli directe (cheltuieli directe, avizare, dotare armă, etc) o suma de 0,06 lei/oră, astfel este sub semnul întrebării susținerea S.C. .....S.R.L., potrivit căreia a cuprins sporul acordat pentru weekend în cadrul acestui capitol de cheltuieli.

Contrar susținerilor autorității contractante, potrivit cărora " finalizarea achiziţiei este atribuirea unui acord cadru pe 24 de luni ce va fi urmat de contracte subsecvente. Astfel oricând, CMNM poate solicita clarificari societății S.C. .....S.RL. privind modul de fundamentarea a pretului conform art. 117 alin (3) din Legea 98/..... privind achiziţiile publice: „de fiecare dată când intenţionează să atribuie un contract de achiziţie publică subsecvent unui acord-cadru, autoritatea contractantă poate consulta, în scris, operatorul economic, solicitându-i acestuia, dacă este necesar, completarea ofertei", atâta vreme cât ofertele depuse, reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Este evident că ofertarea unui tarif sub nivelul costurilor are ca efect şi distorsionarea concurenţei la procedura de achiziţie, întrucât se ajunge

ca preţurile să nu mai reflecte rezultatul competiţiei între ofertanţi, ci diverse conjuncturi în care se află unii dintre ei, care le-ar permite să oferteze orice tarif. Scopul oricărei achiziţii publice nu este unidirecţional – obţinerea de către autoritatea contractantă a unui produs/serviciu/lucrare la cel mai avantajos preţ – ci vizează şi promovarea concurenţei loiale între operatorii economici.

Art. 127 alin. (1) lit. h) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 fixează comisiei de evaluare atribuția de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, inclusiv verificarea conformităţii cu propunerile tehnice și încadrării în situaţia prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016. Prin urmare, comisia de evaluare trebuia să se pronunțe asupra realității și sustenabilității tarifelor, nu doar prin raportare la acoperirea salariului minim legal (cu impozitele, contribuțiile și sporurile aferente), ci și a tuturor cheltuielilor pe care le presupune contractul.

Autoritatea contractantă nu a manifestat un rol activ, nefăcând niciun demers cu privire la verificarea sustenabilității tarifului ofertat. Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, așa cum anterior Consiliul a subliniat pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

În aceste condiţii, Consiliul stabileşte că evaluarea realizată de autoritatea contractantă a înregistrat abateri de la cadrul legal, astfel se impune clarificarea cu ofertantul declarat câștigător a tarifului ofertat, sub aspectul cuprinderii tuturor cheltuielilor aferente.

În consecinţă, criticile formulate de S.C. ..... S.R.L. sunt apreciate ca întemeiate, Consiliul urmând să admită contestația formulată.

În consecinţă, în baza 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestaţia S.C. ..... S.R.L., va anula raportul procedurii de atribuire, în partea dedicată ofertei desemnată câștigătoare și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de ofertantul declarat căștigător.

În baza aceluiași temei legal, Consiliul va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanții admisibili a rezultatului procedurii, subsecvente şi dependente de raportul procedurii şi va obliga autoritatea să le comunice noul rezultat al procedurii de atribuire, conform Legii nr. 98/2016 și normelor de aplicare.

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

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca inadmisibilă contestaţia formulată de S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu ..... Fără a se pronunţa asupra fondului cauzei.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu ..... Anulează raportul procedurii de atribuire nr. ……../13.07....., în partea dedicată ofertei desemnată câștigătoare, precum și adresele autorității contractante de comunicare către ofertanții admisibili. Obligă autoritatea la reevaluarea ofertei depuse de S.C. .....S.R.L., cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire şi a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult 15 de zile de la data primirii prezentei decizii și la comunicarea rezultatului procedurii în termenul legal, potrivit legislației achizițiilor publice.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

……. **……..** **…….**

Redactată în …… exemplare, conţine ……. pagini.