



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. 1947/21.11.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 35629/21.11.2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul social în municipiul ...și sediul ales pentru corespondență în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., a contestat adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 23932/17.11.2016 și răspunsul autorității contractante nr. 23938/17.11.2016 la notificarea prealabilă, emise în cadrul procedurii de atribuire „simplificată” – într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de servicii având ca obiect „Prestări servicii de pază, protecție, monitorizare a sistemelor de alarmare și intervenție rapidă”, cod CPV 79713000-5 (Rev.2), inițiată ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 23932/17.11.2016 și a celorlalte acte subsecvente, ca netemeinice și nelegale, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor primilor doi clasati, respectându-se integral prevederile incidente în materia salarizării personalului, precum și anularea procedurii de atribuire, în cazul în care autoritatea contractantă persistă în neînțelegerea corectă a prevederilor legale.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația nr. 3347/29.11.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 36721/29.11.2016 și depusă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 36934/05.12.2016, prin care S.C. ...S.R.L., cu sediul social în municipiul ... și punctul de lucru (adresa de corespondență) în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., a contestat comunicarea rezultatului procedurii nr. 23933/17.11.2016 și a solicitat anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 23933/17.11.2016, a raportului procedurii și a actelor subsecvente

acestui, ca fiind netemeinice și nelegale, anularea răspunsului la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. 24369/23.11.2016, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor financiare în conformitate cu aspectele sesizate, respectiv cu legislația în vigoare.

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

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

Prin contestația nr. 1947/21.11.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 35629/21.11.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 23932/17.11.2016 și a răspunsului autorității contractante nr. 23938/17.11.2016 la notificarea prealabilă, emise în cadrul procedurii de atribuire „simplificată” – într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de servicii având ca obiect „Prestări servicii de pază, protecție, monitorizare a sistemelor de alarmare și intervenție rapidă”, cod CPV 79713000-5 (Rev.2), s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 23932/17.11.2016 și a celorlalte acte subsecvente, ca netemeinice și nelegale, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor primilor doi clasați, respectându-se integral prevederile incidente în materia salarizării personalului, precum și anularea procedurii de atribuire, în cazul în care autoritatea contractantă persistă în neînțelegerea corectă a prevederilor legale.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația nr. 3347/29.11.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 36721/29.11.2016 și depusă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 36934/05.12.2016, formulată de S.C. ...S.R.L. împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 23933/17.11.2016, prin care s-a solicitat anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 23933/17.11.2016, a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, ca fiind netemeinice și nelegale, anularea răspunsului la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. 24369/23.11.2016, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor financiare în conformitate cu aspectele sesizate, respectiv cu legislația în vigoare.

În susținerea contestației sale, contestatoarea S.C. ...S.R.L. arată că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, oferta depusă de S.C. ...S.R.L., cu o valoare de 2.029.038,33 lei fiind declarată câștigătoare. În acest sens, contestatoarea consideră că, raportat la valoarea arătată, se obține un tarif de 9,649 lei/oră, care nu se poate justifica în condițiile aplicării prevederilor H.G. nr. 1017/2015 privind salariul minim brut lunar, de 1.250 lei.

Contestatoarea face trimitere la jurisprudența Consiliului, potrivit căreia s-a calculat un tarif de 9,68 lei/oră/agent sub care nu se poate coborî, întrucât s-ar încălca dispozițiile mai sus arătate.

De asemenea, contestatoarea subliniază că prin răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă a concluzionat că tariful ofertat trebuie să fie de 9,62 lei/oră/agent, precizând, totodată, că „drepturile salariale acordate personalului sunt mai mari decât cel minim la care era obligat de legislație, dat fiind că agentul economic beneficiază de avantajele date de Legea nr. 76/2002”, în opinia contestatoarei, „S.C. ...S.R.L. plătind lunar agenții cu mai mult decât încasează la beneficiar”.

Contestatoarea critică de asemenea și faptul că șeful biroului achiziții se substituie membrilor comisiei de evaluare și a conducătorului instituției și transmite documente cât și faptul că acesta a comunicat în răspunsul la notificarea prealabilă un alt tarif decât cel ofertat de câștigător, respectiv 9,62 lei față de 9,649 lei.

În dovedirea contestației sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 35958/2553 C5/24.11.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante ..., între altele, înaintarea documentelor necesare, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, propunerile financiare depuse de contestatoarea S.C. ...S.R.L. și de ofertantul declarat câștigător.

În susținerea contestației sale, contestatoarea S.C. ...S.R.L. aduce la cunoștință că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de S.C. ...S.R.L., cu un preț de 2.029.038,33 lei, fapt pentru care a înaintat notificarea prealabilă prin care a solicitat revocarea rezultatului procedurii și în consecință, reevaluarea ofertelor situate pe locurile 1-3, motivat de faptul că, în opinia sa, ofertele nu acoperă cheltuielile privind sporurile legale, fără a se putea pune în discuție celelalte cheltuieli directe, indirecte și eventualul profit al societății. De asemenea, s-a mai arătat că nu s-au efectuat verificări din punct de vedere al aspectelor financiare referitoare la cuprinderea, în cadrul prețului, a tuturor costurilor referitoare la aplicarea legislației muncii și salarizării muncii, fiind încălcate astfel prevederile art. 127 alin. (1) lit.) b și h) din H.G. nr. 395/2016.

Contestatoarea susține că, urmare a analizării dosarului achiziției publice la sediul autorității contractante, a constatat că nu au fost solicitate clarificări niciunui ofertant cu privire la propunerile financiare, deși acest fapt se impunea, raportat la faptul că au fost prezentate oferte de preț generale, fără o detaliere, fiind imposibil de verificat dacă ofertanții au inclus în tariful prezentat toate cheltuielile referitoare la plata sporurilor salariale, astfel cum sunt prevăzute în Legea nr. 53/2003.

În ceea ce privește oferta S.C. ...S.R.L., contestatoarea observă că, ulterior declarării ca fiind câștigătoare, i-a fost solicitată confirmarea prețului, iar în documentul „Devizul Justificativ al Tarifului”, la pct. 2 au fost menționate cu un procent de 10% raportat la salariul de bază, respectiv 125 lei, cheltuieli reprezentând „sporuri pentru ore noapte,

suplimentare, sărbători legale”, în condițiile în care sporurile legale depășesc 21% (pentru acest tip de post).

În acest sens, contestatoarea exemplifică valorile admise de legislația în vigoare, respectiv: pentru spor de noapte – 25% din salariul de bază brut; pentru spor week-end – 1% din salariul de bază brut; pentru spor sărbători legale – 100% din salariul de bază brut; pentru concediul de odihnă – art. 150 Codul muncii, etc., la aceste cheltuieli adăugându-se cheltuielile de echipament, costuri indirecte, profit.

Spre exemplificare, contestatoarea S.C. ...S.R.L. prezintă, în formă tabelară, detalierea costurilor obligatorii pentru un număr de 4,3 oameni pentru acoperire post 24/24, astfel cum a fost ofertat de S.C. ...S.R.L., rezultând un cost salarial total de 10,99 lei/oră.

De asemenea, contestatoarea face precizarea că și oferta S.C. ...S.R.L. este declarată admisibilă, deși nu prezintă tariful unitar ofertat, aceasta depunând doar formularul de ofertă și nicio altă detaliere cu privire la cheltuieli, ceea ce demonstrează superficialitatea comisiei de evaluare în evaluarea propunerilor financiare.

Astfel, având în vedere cele mai sus prezentate, contestatoarea apreciază că membrii comisiei de evaluare au încălcat principiile reglementate și instituite de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, neefectuând verificări detaliate atât ale modului de stabilire a prețului unitar ofertat de către S.C. ...S.R.L., cât și cu privire la ofertanții situați pe locurile 2 și 3, sub aspectul cuprinderii, în cadrul prețului, a tuturor costurilor referitoare la aplicarea legislației muncii și salarizării muncii.

Totodată, contestatoarea solicită și accesul la dosarul achiziției publice.

În dovedirea contestației sale, S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 36878/2553/2659 C5/05.12.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante ..., între altele, propunerea financiară depusă de contestatoarea S.C. ...S.R.L.

Autoritatea contractantă ... a comunicat, prin adresa nr. 25110/05.11.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 37435/08.12.2016, punctul de vedere referitor la contestațiile formulate de S.C. ...S.R.L. și de S.C. ...S.R.L., însoțit de documentele solicitate de Consiliu prin adresele nr. 35958/2553 C5/24.11.2016 și nr. 36878/2553/2659 C5/05.12.2016.

În punctul său de vedere, în ceea ce privește contestația formulată de S.C. ...S.R.L., autoritatea contractantă susține că, prin intermediul caietului de sarcini, operatorii economici interesați să depună oferta au luat la cunoștință despre modul de organizare a activității de pază, în funcție de necesitățile obiective ale autorității contractante.

Făcând trimitere la jurisprudența invocată de contestatoare în conținutul contestației sale, autoritatea contractantă subliniază că tariful calculat de Consiliu în decizia indicată de contestatoare de 9,68 lei/oră/agent, este doar „tariful minim pentru posturile permanente (cele de 24/24 ore/zi) care include sporurile de ture, respectiv tariful minim pentru posturile temporare (12/24 ore/zi) fără sporuri de noapte, de 9,07 lei/oră, respectiv tariful total ponderat per prestație, care în acel caz, a fost

de 9,57 lei/oră/agent, adică tariful real calculat, sub care nu se poate coborî, și nu cel de 9,68 lei/oră, pe care contestatoarea îl aduce în argumentație.

În continuare, autoritatea contractantă exemplifică modul de calcul pe care l-a aplicat ofertei contestatoarei, după cum urmează.

- pentru 11 posturi permanente (24/24 ore, 365 zile/an):

Numărul de ore necesar a fi prestate pentru un post permanent este de 24 ore/zi x 365 zile/an = 8760 ore/an, necesită asigurarea a 4,31 agenți pentru acoperirea unui post permanent; Conform Codului muncii, în mod legal, un agent poate presta 169,333 ore/lună x 12 luni = 2031,996 ore/an, cele 8760 ore/an putând fi acoperite cu utilizarea unui număr de 4,31 agenți/post de pază; Pentru acoperirea celor 11 posturi permanente sunt necesari un număr de $11 \times 4,31 = 47,41$ agenți.

- pentru posturile temporare (12/24 ore):

Pentru un post de 12 ore este necesară asigurarea unui număr anual de 12 ore/zi x 365 zile/an = 4380 ore care, raportat la numărul legal de ore/agent, necesită 2,15 agenți pentru un post de pază de 12 ore (4380 ore/an : 2031,996 ore/an/agent); Pentru acoperirea celor 2 posturi de 12 ore/zi sunt necesari 4,30 agenți (2,15 agenți/post x 2 posturi de 12/24), prin urmare, în condițiile legii numărul total de agenți necesar pentru prestarea serviciului din obiectul contractului este de 51,71 agenți (47,41 agenți posturi permanente + 4,30 agenți pentru posturi de 12 ore).

Astfel, autoritatea contractantă susține că, potrivit calculului indicat de contestatoare în decizia invocată ca jurisprudență a C.N.S.C., Consiliul a stabilit că tariful minim pentru posturile permanente 24/24 este de 9,68 lei/oră și tariful minimal pentru posturile temporare 12/24 este de 9,07 lei/oră, prin urmare, raportat la speța de față, tariful minim ponderat pe prestație este de 9,62 lei/oră/agent $[(9,68 \times 47,41) + (9,07 \times 4,3)]/51,71$ lei, iar tariful rezultat din valoarea ofertei prezentate de S.C. ...S.R.L. este de 9,65 (2029038,33 – valoarea ofertei: 210263,04 ore.om) lei/oră/agent (superior tarifului minim conform metodologiei de calcul invocate de contestatoare).

Referitor la susținerile celor două contestatoare cu privire la evaluarea ofertei declarată câștigătoare, autoritatea contractantă menționează că valoarea estimată a achiziției a fost stabilită în strategia de contractare, cu respectarea tuturor elementelor de cheltuieli, raportat la HG nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, la Codul muncii - referitor la timpul de muncă și drepturile salariaților cu privire la sporuri la cadrul legal ce reglementează obligațiile angajatorului față de bugetele asigurărilor sociale de stat, la Legea nr. 340/2015 privind cotele de contribuție de asigurări sociale pentru anul 2016.

De asemenea, autoritatea contractantă face precizarea că a solicitat S.C. ...S.R.L. prezentarea modului de fundamentare a ofertei financiare, deși reprezenta 95% din valoarea estimată a contractului, răspunsul acesteia fiind postat pe SEAP.

În ceea ce privește propunerea financiară prezentată de S.C. ...Buzău S.R.L., s-au constatat următoarele:

- Salariul de bază respectă prevederile HG nr. 1017/2015;
- Sporurile, conform prevederilor art. 126 și art. 139-142 din Codul muncii, sunt prevăzute și calculate în fundamentare;
- Contribuțiile datorate de angajator în temeiul Codul fiscal și a Legii nr. 340/2015 privind Cotele de contribuție de asigurări sociale planul 2016 sunt prevăzute și calculate pentru fiecare categorie de contribuție în parte în cotele procentuale stabilite de legiuitor;
- Cheltuielile administrative (indirecte, materiale, sănătate) sunt prevăzute și calculate;
- Profitul este prevăzut și stabilit în calculația prețului.

De asemenea, se arată că membrii comisiei de evaluare au procedat inclusiv la verificarea modului în care ofertantul a calculat numărul de agenți de pază pe post în funcție de natura acestuia și în deplină corelare cu timpul de muncă legal stabilit de Codul muncii. Astfel, din devizul justificativ se observă că au fost stabiliți un număr de 4,3 oameni pentru acoperirea unui post de 24/24 ore, adică o medie lunară (regăsită în deviz) de 730 ore/lună, respectiv că totalul cheltuielilor inițiale pentru acoperirea unui post sunt 1895,44 lei.

Autoritatea contractantă menționează că diferența de la tariful inițial de 11,17 lei/oră/om care ar fi dus la o valoare a ofertei de 11,17 lei/oră/om $\times$ 210263,04 (nr. de ore/om ce fac obiectul achiziției) = 2348638,16 lei este dată de beneficiile conferite S.C. ...Buzău S.R.L. de prevederile din Secțiunea a 3-a Cap. V din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, ofertantul primind lunar, pentru fiecare persoană care îndeplinește condițiile stabilite de lege, o sumă de 500 lei din care acesta susține suma de 257,19 lei. Urmare a acestor beneficii valoarea cheltuielilor pentru un post au scăzut de la 1895,44 lei la 1638,25 lei. Urmare a acestui fapt tariful orar a devenit $(1638,25 \times 4,3)/730 = 9,65$ lei/oră.om și valoarea ofertei fiind de $9,65$ lei/oră.om $\times$ 210263,04 (nr. de ore.om ce fac obiectul achiziției) = 2029038,33 lei - oferta declarată câștigătoare. Pentru confirmarea legalității beneficiilor în baza Legii nr. 76/2002, autoritatea arată că ofertantul a prezentat Convențiile încheiate cu AJOFM Buzău din care s-a constatat că acesta are încheiate astfel de convenții pentru un număr de 69 persoane pentru o perioadă de cel puțin 18 luni. În acest sens se invocă și art. 210 alin. (2) lit. f) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 122, art. 123, art. 126, art. 137 alin. (3), art. 139-142 și art. 150 din Codul muncii.

Având în vedere cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă consideră contestațiile ca fiind neîntemeiate.

Având în vedere cererea contestatoarei S.C. ...S.R.L. privind accesul la dosarul achiziției publice, Consiliul, prin adresa nr. 37742/2553/2659 C5/12.12.2016, a invitat-o în acest sens în data de 13.12.2016, cu precizarea că art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dispune că „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a comunicat, prin adresa nr. 3491/14.12.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 38349/15.12.2016, Concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, reiterând criticile aduse prin cererea sa introductivă.

Contestatoarea reamintește faptul că ofertantul declarat câștigător a oferat un număr de 4,3 agenți de pază pentru un post de 24/24, prin urmare trebuia să prevadă în calculul prețului și sporul pentru orele de noapte de 25% din salariul de bază, comisia de evaluare, analizând, în opinia acesteia, superficial oferta S.C. ...S.R.L.

Contestatoarea observă că autoritatea contractantă, prin punctul său de vedere, nu face nicio referire la modul de calcul al sporului privind orele de noapte.

În ceea ce privește oferta depusă de S.C. ...S.R.L., contestatoarea reiterează aceleași susțineri.

Totodată, contestatoarea aduce în discuție „Strategia de contractare”, prin care s-a determinat prețul estimat al contractului. Astfel, se observă că: pentru locația „Sediul Spitalului Județean Buzău” se prevede un număr maxim de 19,5 agenți de pază, iar numărul maxim de ore prevăzut este de 3650,40 ore/lună, prin urmare, având în vedere susținerile autorității contractante privind respectarea normei de muncă, contestatoarea concluzionează faptul că sunt necesari, potrivit calculului 3650,40 ore/lună : 169,33 ore (normă legală), 21,56 agenți de pază și nu maxim 19,5; pentru „Locația nr. 5 – Secția ext. Pardcov)” este prevăzut un număr maxim de 3 agenți pentru un post de 24/24 h, rezultând că un agent va lucra 244 ore, încălcându-se astfel legislația muncii.

Mai mult decât atât, contestatoarea remarcă faptul că se prezintă estimarea cheltuielilor cu munca vie/agent/lună, din care rezultă că autoritatea contractantă ia în calcul, pentru sporul de noapte de 15%, un spor minim de 25% din salariul de bază, din acest calcul lipsind sumele de plată cu titlu de concediu de odihnă, așa cum sunt stipulate de art. 150 din Legea nr. 53/2003.

Prin adresa nr. 38484/2553/2659 C5/15.12.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante transmiterea susținerilor față de concluziile scrise formulate de contestatoarea S.C. ...S.R.L. ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

Autoritatea contractantă ... a răspuns prin adresa nr. 26076/16.12.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 38926/20.12.2016, reiterând o parte din susținerile din punctul de vedere.

Autoritatea contractantă face precizarea că, potrivit Codului muncii, se acordă angajatului spor de 25% din salariul de bază doar pentru orele lucrate noaptea și nu se aplică ca spor permanent asupra salariului tarifar, prin deviz, ofertantul declarat câștigător alocând, pentru orele lucrate noaptea, orele suplimentare sau orele lucrate în zilele de sărbători legale, un procent de 10% din salariul tarifar.

Ofertantul declarat câștigător, după cum susține autoritatea contractantă, le-a calculat pentru fiecare angajat ca fiind efectuate cu caracter permanent alocând în acest sens lunar 10% din salariul de bază, având în vedere că după cum se observa din deviz numărul de oameni

pentru un post este calculate corect (4,3 oameni) și deasemeni numărul de ore ca medie lunară sunt calculate corect, adică 730 ore.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă susține că autoarea contestației și ofertantul declarat câștigător au oferit aceleași tarife, de 11,17 lei/oră.om, diferența fiind dată de gradul în care aceștia au inclus beneficiile date de Legea nr. 76/2002. Astfel, S.C. ...S.R.L. a inclus aceste beneficii într-o proporție mai mică astfel încât tariful final din oferta financiară să fie de $2136272,49 : 210263 = 10,16$ lei/oră.om, iar S.C. ...S.R.L. primește lunar o sumă de 500 lei pe persoană, din care acesta susține cheltuieli pentru salarii cu suma de 257,19 lei pe persoană, urmare acestor beneficii valoarea cheltuielilor pentru un post scăzând de la 1895,44 lei la 1638,25 lei, iar tariful devenind 9,65 lei/oră.om.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei referitoare la calculul valorii estimate, autoritatea contractantă susține că acesta a fost detaliat în Strategia de contractare.

Prin adresa nr. 37544/2553/2659 C5/09.12.2016, Consiliul a solicitat S.C. ...BUZĂU S.R.L., în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să comunice dacă la depunerea ofertelor a indicat, conform dispozițiilor art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile.”

De asemenea, având în vedere documentele depuse de societatea sa în cadrul procedurii de atribuire, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv propunerea financiară (integral), precum și faptul că S.C. ...S.R.L. a solicitat studierea documentelor din dosarul achiziției publice, Consiliul i-a solicitat comunicarea temeiului juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

S.C. ...BUZĂU S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 1553/12.12.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 37669/09.12.2016, prin care a comunicat faptul că la depunerea ofertelor nu a depus declarație privind confidențialitatea documentelor, însă convențiile au fost marcate cu „confidențial” raportat la prevederile Legii nr. 76/2002. Astfel, ofertantul face precizarea că în cazul în care Consiliul consideră că aceste informații trebuie făcute publice, acesta își dă acordul pentru prezentarea lor.

Având în vedere lipsa demonstrării caracterului confidențial și a unor mijloace de probă care să susțină acest caracter, cât și acordul dat de către ofertant, au fost puse la dispoziția contestatoarei S.C. ...S.R.L. dosarul cauzei care include și oferta declarată câștigătoare.

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

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire simplificată – într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de servicii având ca obiect „Prestări servicii de pază, protecție, monitorizare a sistemelor de alarmare și intervenție

rapidă”, cod CPV 79713000-5 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. 394309/21.10.2016, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 03.11.2016, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată cuprinsă între 1.721.716,92 lei și 2.136.865,05 lei.

Potrivit informațiilor publicate în anunțul de participare simplificat, prezenta procedură este organizată în baza Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 5 operatori economici, printre care și contestatoarele din prezenta cauză, așa cum rezultă din Minuta ședinței de evaluare DUAE nr. 23150/09.11.2016.

Potrivit Minutei ședinței de evaluare a propunerilor financiare s-a stabilit clasamentul, după cum urmează: S.C. ...BUZĂU S.R.L. – 2.029.038,33 lei, S.C. ...S.R.L. – 2.035.346,22 lei, S.C. ... S.R.L. – 2.071.090,94 lei și S.C. ...S.R.L. – 2.136.272,49 lei, iar rezultatul final al procedurii, consemnat în Raportul procedurii nr. 23887/17.11.2016, a fost stabilit de către autoritatea contractantă prin desemnarea câștigătoare a ofertei depusă de S.C. ...BUZĂU S.R.L., cu o propunere financiară de 2.029.038,33 lei, respectiv un tarif de 9,65 lei/agent/oră.

Ofertanții S.C. ...S.R.L. (poziționat în clasamentul final pe locul II) și S.C. ...S.R.L. (poziționat în clasamentul final pe locul IV) au fost nemulțumiți de acest rezultat al procedurii, astfel că au depus contestațiile ce formează obiectele prezentelor cauze.

Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de 21.10.2016, iar contestațiile au fost înregistrate la Consiliu la data de 21.11.2016 și 29.11.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia, *„La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare”* și a Legii 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. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, având aplicabilitate în prezenta cauză.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ...S.R.L., ce face obiectul dosarului nr. 2553/2016, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul contestației rezultă faptul că autoarea acesteia critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 23932/17.11.2016, aceasta formulând critici care vizează propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, contestatoarea considerând că aceasta trebuie verificată prin raportare la prevederile H.G. nr. 1017/2015.

Atașat contestației, S.C. ...S.R.L. a depus notificarea prealabilă nr. 1941/17.11.2016, formulată în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016,

precum și răspunsul la aceasta, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 23938/17.11.2016, prin care i se comunică faptul că *„autoritatea contractantă își menține decizia cu privire la rezultatul procedurii”*.

Analizând criticile formulate de către contestatoare, referitoare la prețul ofertat de către operatorul economic declarat câștigător, Consiliul constată că acestea sunt nefondate, așa cum rezultă din considerentele ce urmează.

Verificând conținutul documentației de atribuire, respectiv a fișei de date a achiziției, cap. IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare”, Consiliul constată că autoritatea contractantă a stabilit astfel:

„Prețul ofertei va fi făcut la cantitatea maximă de ore/om (210.263,04) prevăzută în caietul de sarcini pentru întreaga perioadă a acordului cadru. Oferta financiară va fi depusă on-line utilizând interfața oferită de SEAP la secțiunea propunere financiară. Pentru confirmarea propunerii financiare autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări cu privire la modul de formare a prețurilor. Oferta se va face în lei fără TVA cu două zecimale. La fundamentarea ofertei financiare se vor avea în vedere toate cheltuielile pe care ofertantul le face cu îndeplinirea serviciului conform solicitărilor din caietul de sarcini”.

De asemenea, Consiliul va reține că, în cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a stabilit că *„Prin propunerea tehnică depusă, ofertantul are obligația de a face dovada conformității serviciilor care urmează a fi prestate cu cerințele prevăzute în Caietul de sarcini. În acest sens față de locațiile prezentate ofertanții vor prezenta modul în care vor asigura prestarea serviciului, graficul de lucru pentru fiecare locație și modul de rezolvare a diferitelor situații ce pot apărea pe parcursul asigurării contractului. Vor dezvolta modul concret în care vor acționa în situații reale conflictuale, modul cum vor face monitorizarea obiectivelor la dispecerate, modul de alarmare și intervenție rapidă în caz de necesitate. În conformitate cu prevederile art. 51 din Legea nr. 98/2016 sunt obligatorii reglementările în domeniile mediului /.../, social și al relațiilor de muncă /.../”*.

În cadrul caietului de sarcini, la cap. IV. – *Cerințe pentru firma ofertantă*, autoritatea contractantă a prezentat condițiile în care urmează să fie prestate serviciile care fac obiectul prezentului contract, centralizând, sub formă tabelară, punctele de lucru cu numărul de posturi, numărul de ore/zi aferent fiecărui post, numărul de ore lunar calculate.

Cu privire la prevederile documentației de atribuire a fost publicată în SEAP, în data de 31.10.2016, singura solicitare de clarificări referitoare la modul de elaborare a propunerii financiare și răspunsul la aceasta, astfel:

„Întrebarea nr.2

Prin împărțirea valorii minime estimate la numărul de ore minim estimat rezultă un tarif minim estimat de 9,36 lei/oră, prin împărțirea valorii maxime estimate la numărul de ore maxim estimat rezultă un tarif maxim estimat de 10,16 lei/oră. Solicităm Autorității contractante să explice de ce există diferența de tarif oră estimat?

Răspuns:

Diferența este dată de influența pe care a avut-o asupra valorii estimate maxime, numărul mai mare a orelor lucrate în zilele de sâmbătă, duminică și sărbători legale pentru care în conformitate cu prevederile codului muncii acestea trebuiesc plătite dublu și a numărului mai mare de ore lucrate în trei ture pentru care de asemenea conform codului muncii salariații trebuie să primească sporuri pentru lucrul în turele de noapte. Aceste influențe firesc produc la rândul lor influențe asupra obligațiilor angajatorului față de bugetele de stat, cheltuielilor indirecte și profitului de care la calculul valorii estimate autoritatea contractantă a trebuit să ținem seama.

În conformitate cu precizările din «Fișa de date a achiziției» la fundamentarea ofertei financiare, operatorii economici se vor raporta doar la valoarea estimată maximă și doar la numărul maxim de ore-om comunicat de autoritatea contractantă.

Tariful/ora-om astfel rezultat va sta la baza încheierii Acordului cadru”.

Din verificarea documentelor postate în SEAP puse la dispoziție de autoritatea contractantă pentru elaborarea ofertei, Consiliul constată că aceasta din urmă nu a impus un formular standard în vederea prezentării detaliate a prețului ofertat, însă și-a rezervat „dreptul de a solicita clarificări cu privire la modul de formare a prețurilor”.

În soluționarea criticilor formulate, Consiliul va reține ca relevant faptul că începând cu data de 01.06.2016, potrivit HG nr. 1017/2015 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”.

Din conținutul propunerii financiare prezentată de către S.C. ...BUZĂU S.R.L., ofertant declarat câștigător, rezultă că propunerea financiară este în valoare de 2.029.038,33 lei, respectiv 9,649 lei/oră/agent.

Consiliul constată că în etapa de evaluare a propunerilor financiare autoritatea contractantă a formulat către ofertantul declarat câștigător, respectiv S.C. ...BUZĂU S.R.L. o solicitare de clarificări prin care, printre altele, la punctul 2, solicită următoarele:

„2. Vă rugăm să ne confirmați valoarea ofertei d-voastră depusă în SEAP în sumă de 2.029.038,33 lei fără TVA.

În susținerea ofertei d-voastră de preț vă rugăm să ne prezentați modul în care s-a făcut calculul pe elemente de cheltuieli astfel încât să identificăm toate elementele de cost care au concurat la fundamentarea ofertei”, cu termen 17.11.2016.

Din documentele depuse de către autoritatea contractantă rezultă că ofertantul S.C. ...BUZĂU S.R.L. a transmis în SEAP documentele solicitate de către autoritatea contractantă, pe captura de ecran regăsindu-se mențiunea „Document [RFQ0085212/074] Cert.Fiscal oferta preț-semnat.pdf”.

Documentele transmise autorității contractante au fost, pe lângă Formularul de ofertă și „Deviz justificativ al tarifului”, și convenții încheiate

între ofertatul declarat câștigător și Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă a Județului Buzău, potrivit cărora:

- prin Convenția nr. 275/03.10.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 3 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 101/01.10.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă pe perioadă nedeterminată 1 absolvent al unor instituții de învățământ care, la data absolvirii studiilor, nu avea raport de muncă sau de serviciu;

- prin Convenția nr. 227/02.09.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 3 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 64/01.08.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă pe perioadă nedeterminată 1 absolvent al unor instituții de învățământ care, la data absolvirii studiilor, nu avea raport de muncă sau de serviciu;

- prin Convenția nr. 164/01.08.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 4 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 154/01.07.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 7 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 150/01.06.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 4 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 53/04.05.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă pe perioadă nedeterminată 2 absolvenți ai unor instituții de învățământ care, la data absolvirii studiilor, nu aveau raport de muncă sau de serviciu;

- prin Convenția nr. 145/04.05.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 10 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 148/01.04.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 6 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 28/01.03.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă pe perioadă nedeterminată 2 absolvenți ai unor instituții de învățământ care, la data absolvirii studiilor, nu aveau raport de muncă sau de serviciu;

- prin Convenția nr. 85/01.03.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 10 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției;

- prin Convenția nr. 49/04.02.2016, S.C. ...BUZĂU S.R.L. încadrează în muncă 16 șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidenția agenției.

Astfel, potrivit Devizului justificativ al tarifului, atașat, de asemenea, formularului de ofertă, rezultă că tariful unitar aferent orelor stabilite în documentația de atribuire este 9,65 lei/oră/agent, în conținutul

documentul regăsindu-se mențiunea „Combaterea șomajului, subvenții aprobate, în derulare, Legea 76/2002, art. 85, 500 lei subvenție lunară/persoană. Societatea susține din subvenția acordată de stat, suma de 257,19 lei pentru fiecare agent cu care vor fi încadrate posturile de pază”.

Cu privire la acest aspect, Consiliul va reține ca relevante prevederile art. 85 din Legea nr. 76/2002, care stipulează că:

„(1) Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani, șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale, șomeri de lungă durată sau tineri NEET primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă în cuantum de 900 lei, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.

(2) De facilitățile prevăzute la alin. (1) beneficiază și angajatorii care, în raport cu numărul de angajați, și-au îndeplinit obligația, potrivit legii, de a încadra în muncă persoane cu handicap, precum și angajatorii care nu au această obligație legală, dacă încadrează în muncă pe durată nedeterminată persoane cu handicap și le mențin raporturile de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.

(3) Facilitățile prevăzute la alin. (1) și (2) se acordă angajatorilor și în situația în care, în perioada acordării acestora sau în cea în care există obligația legală de menținere a raporturilor de muncă, persoanele beneficiare nu mai au statut de părinte unic susținător al familiei monoparentale sau statut de persoană cu handicap, după caz.

(4) Angajatorii care încetează raporturile de muncă sau de serviciu ale persoanelor prevăzute la alin. (1) și (2) anterior termenului de 18 luni sunt obligați să restituie, în totalitate, agențiilor pentru ocuparea forței de muncă sumele încasate pentru fiecare persoană pentru care a încetat raportul de muncă sau de serviciu anterior termenului menționat, plus dobânda de referință a Băncii Naționale a României în vigoare la data încetării raporturilor de muncă sau de serviciu, dacă încetarea acestora a avut loc din motivele prevăzute la art. 83 alin. (2).

(5) Angajatorii care încadrează în muncă, potrivit legii, șomeri care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplinesc, conform legii, condițiile pentru a solicita pensia anticipată parțială sau de acordare a pensiei pentru limită de vârstă, dacă nu îndeplinesc condițiile de a solicita pensia anticipată parțială, beneficiază lunar, pe perioada angajării, până la data îndeplinirii condițiilor respective, de o sumă în cuantum de 900 lei.

/.../

(7) Facilitățile prevăzute la alin. (1), (2) și (5) se acordă proporțional cu timpul efectiv lucrat de persoanele angajate din categoriile prevăzute la aceste alineate, precum și pentru perioadele în care persoana se află în concediu de odihnă.

(8) Facilitățile prevăzute la alin. (1), (2) și (5) se acordă angajatorilor în situația în care tinerii NEET și persoanele din categoriile menționate sunt înregistrați ca șomeri în evidența agențiilor pentru ocuparea forței de muncă județene, respectiv a municipiului București”.

În soluționarea contestației, Consiliul constată că, după primirea calculului pe elemente de cheltuieli, membrii comisiei de evaluare au analizat documentele depuse și au consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 23887/17.11.2016, următoarele:

„2. S.C. ...Buzău SRL – oferta de preț - 2029038,33 lei fără TVA- prețul reprezintă 95,00% din valoarea estimată fără TVA.

Cu adresa nr. 23501/14.11.2016 s-a solicitat S.C. ...Buzău S.R.L. să prezinte modul în care și-a format oferta financiară, astfel încât comisia de evaluare să analizeze dacă sunt respectate obligațiile ce-i revin în raport cu legislația muncii și codul fiscal.

Operatorul economic a postat răspunsul în SEAP la secțiunea Întrebări/răspunsuri și a depus și originalul la registratura instituției cu nr. 23684/16.11.2016.

Din analiza detalierii prețului comisia a constatat următoarele:

- sunt respectate prevederile legale privind salariul minim pe economie garantat în plată;

- sunt respectate drepturile privind acordul sporurilor:

o sporuri pt. ore de noapte

o sporurile pt. ore suplimentare

o sporurile pentru orele lucrate sâmbăta, duminica și sărbătorile legale

- sunt respectate obligațiile pe care angajatorul le are față de bugetele asigurărilor sociale în procente stabilite de legislația fiscală

- sunt prevăzute cheltuielile de administrare (echipamente, dotări, cheltuieli indirecte, echipament, dispecerat, medicina muncii, etc)

- este prevăzut și profitul agentului economic.

Comisia a constatat că în susținerea ofertei financiare și a modului de calcul a acestuia operatorul economic a prezentat documente (Convenții încheiate cu AJOFM pentru un număr de 69 agenți de pază pentru o perioadă de cel puțin 18 luni) cu care demonstrează că beneficiază de prevederile Legii nr. 76/2001 – Secțiunea a 3-a, Cap. V privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă – modificată și actualizată.

Comisia apreciază că sunt respectate toate condițiile legale cu privire la formarea prețului și consideră oferta ADMISIBILĂ”.

Față de critica autoarei contestației potrivit căreia dacă valoarea propunerii financiare a ofertantului câștigător este raportată la numărul de ore cerut prin caietul de sarcini (210.263,04 ore.om) se obține un tarif de 9,649 lei/oră care nu se justifică în condițiile aplicării prevederilor H.G. nr. 1017/2015 privind salariul minim brut lunar de 1.250 lei, Consiliul reține următoarele:

Ofertantul declarat câștigător a ofertat un tarif de 9,649 lei/oră, superior celui stabilit de H.G. nr. 1017/2016 de 7,382 lei/oră.

Valoarea tarifului ofertat a făcut obiectul solicitării de clarificări din partea autorității contractante. În acest sens, Consiliul reține ca relevante dispozițiile art. 133 alin. (1) lit. f) și h) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora *„Comisia de evaluare are următoare atribuții: (...) f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului*

de sarcini; (...) h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului sectorial respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 222 din Lege”, prevedere legală respectată de către autoritatea contractantă.

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat prevederile legale referitoare la verificarea propunerii financiare, inclusiv sub aspectul aplicării prevederilor H.G. nr. 1017/2015, având la dispoziție în luarea deciziei documentele depuse de către ofertantul declarat câștigător în susținerea prețului ofertat, inclusiv convențiile încheiate cu A.J.O.F.M. despre care contestatoarea afirmă „*subscrisa nu crede că S.C. ...S.R.L. are încheiate convenții (...)*”, activitate a comisiei de evaluare a cărui rezultat a fost consemnat în raportul procedurii de atribuire, situație în care critica se dovedește nefondată.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia sub un tarif de 9,68 lei/oră/agent nu se poate coborî, Consiliul nu o va reține în soluționare având în vedere, pe de o parte, faptul că jurisprudența nu poate constitui izvor de drept, fiecare speță având specificul său și un anumit probatoriu administrat în cauză de parte. Pe de altă parte, se are în vedere că fiecare calcul al tarifului ofertat are la bază informații diferite, așa cum este cazul în prezenta speță respectiv subvențiile acordate de stat, astfel încât tariful la care se referă contestatoarea nu poate fi luat în considerare ca fiind unul „etalon” stabilit pentru toate tarifele ofertate în cadrul procedurilor de atribuire.

Cu privire la critica adusă faptului că prin răspunsul la notificarea prealabilă a fost indicat ca tarif ofertat 9,62 lei în loc de 9,649 lei, Consiliul o va respinge, de asemenea, ca nefondată având în vedere că, în mod eronat contestatoarea face trimitere la o informație, în speță un tarif, invocat de către autoritatea contractantă cu titlu de exemplu în răspunsul la notificarea prealabilă, respectiv „*Raportat la situația Spitalului județean de urgență Buzău (...) Tariful minim ponderat pe prestație este de 9,62 lei/oră/agent*”, și nu concluzia comunicată de acesta din urmă referitoare la tariful ofertat în prezenta procedură de atribuire, respectiv „*Tariful rezultat din valoarea ofertei prezentate de S.C. ...SRL este de 9,649 lei/oră/agent – superior tarifului minim conform metodologiei de calcul invocate de d-voastră prin trimitere la DECIZIA – CNSC nr. 1002/C6/1109/1162 din 09.06.2016, care este conform calcului de mai sus, 9,62 lei/oră/agent*”.

Consiliul reține că este criticat și faptul că șeful biroului achiziții s-a substituit membrilor comisiei de evaluare și conducătorului autorității contractante, critică ce urmează a fi respinsă ca nefondată având în vedere că șeful biroului achiziții, în prezenta speță, deține calitatea de președinte a comisiei de evaluare, calitate care îi permite să emită și să semneze acte necesare derulării procedurii de atribuire. În ceea ce privește substituirea de către acesta a conducătorului autorității contractante, aspect criticat de către contestatoare, Consiliul constată că atât raportul procedurii de

atribuire cât și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire sunt semnate de către managerul autorității contractante, împrejurare față de care critica se dovedește a fi de asemenea, nefondată.

În consecință, față de cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...S.R.L., conform celor reținute în motivare.

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

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ...S.R.L., ce face obiectul dosarului nr. 2659/2016, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul contestației rezultă că autoarea acesteia critică modul în care au fost evaluate propunerile financiare depuse de către ofertantul declarat câștigător, respectiv S.C. ...S.R.L., și de către ofertanții situații pe locurile 2 și 3, invocând faptul că acestea nu cuprind în cadrul prețului ofertat toate costurile referitoare la legislația aplicabilă în materia muncii și a salarizării muncii, fiind încălcate, în opinia sa, prevederile art. 127 alin. (1) lit. b) și h) din H.G. nr. 395/2016.

În acest sens, contestatoarea afirmă că atât oferta depusă de S.C. ...S.R.L. cât și cele situate pe locul 2 și 3 nu prevăd toate cotele legale de contribuții, respectiv toate sporurile prevăzute de codul muncii, aspecte ce nu au fost analizate de către comisia de evaluare.

Un alt aspect criticat cu privire la ofertele clasate pe primele trei locuri vizează faptul că autoritatea contractantă, așa cum afirmă contestatoarea, nu a solicitat niciunui ofertant clarificări cu privire la propunerea financiară, cu excepția ofertantului declarat câștigător, fapt ce se impunea, după cum consideră acesta, deoarece au fost prezentate oferte de preț generale, fără o detaliere, situație care conduce la imposibilitatea de a verifica dacă ofertanții au inclus în tariful prezentat toate cheltuielile referitoare la plata sporurilor salariale așa cum sunt prevăzute de Legea nr. 53/2003.

În ceea ce privește procedura notificării prealabile, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că prin adresa nr. 3287/22.11.2016 contestatoarea a transmis autorității contractante notificare prealabilă, iar prin adresa nr. 24369/23.11.2016 autoritatea contractantă a răspuns detaliind modul în care a evaluat ofertele, comunicând în final faptul că *„Autoritatea contractantă își menține decizia cu privire la rezultatul procedurii”*.

Analizând criticile aduse modului în care autoritatea contractantă a evaluat propunerile financiare ale primilor trei clasați, în speță comisia de evaluare nu a analizat aceste prețuri pentru a constata lipsa din acestea a tuturor costurilor, cotelor legale de contribuții și sporurilor prevăzute de codul muncii, și lipsa unor clarificări, cu excepția ofertantului declarat câștigător, în vederea verificării acestor informații, Consiliul constată caracterul nefondat al acestora.

În luarea acestei decizii, Consiliul reține că, așa cum rezultă din prevederile din fișa de date a achiziției citate anterior cu ocazia soluționării contestației S.C. ...S.R.L., autoritatea contractantă nu a stabilit prin documentația de atribuire prezentarea detaliată a prețului ofertat. Criteriul

de atribuire este „prețul cel mai scăzut” iar toate ofertele depuse se situează, în procente, la 95% și peste acest procent, din valoarea estimată, situație în care un eventual demers al autorității contractate de a solicita o detaliere a prețului era atributul și dreptul exclusiv al acesteia.

Pe de altă parte, în prezenta legislație, legiuitorul nu a stabilit un procent din valoarea estimată sub care o ofertă poate fi considerată neobișnuit de scăzută lăsând astfel la latitudinea autorității contractante să facă aceste aprecieri.

Faptul că în cazul ofertei cu prețul cel mai mic depus în procedura de atribuire, respectiv a S.C. ...S.R.L. (95% din valoarea estimată), ofertă ce a fost declarată ulterior câștigătoare, autoritatea contractantă a considerat că este utilă o astfel de detaliere și este de natură doar de a lămuri autoritatea contractantă cu privire la faptul că prețul ofertat include toate elementele unei oferte de preț care conduc la concluzia că aceasta respectă prevederile legale în materia dreptului muncii.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă a verificat, așa cum rezultă din cele consemnate în raportul procedurii de atribuire de către comisia de evaluare (citate cu ocazia soluționării contestației anterioare), dacă tariful propus prin oferta care a prezentat cel mai scăzut preț respectă prevederile legale, deși potrivit documentației de atribuire nu a fost solicitată o detaliere a prețului ofertat.

Consiliul constată că prin modul în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele financiare situate pe primele 3 locuri, contestația nu a fost prejudiciată în condițiile în care oferta prezentată de societatea sa s-a situat pe locul ultimul loc, locul IV, iar aspectele supuse atenției prin notificare și criticate ulterior prin contestație au fost critici generale, de natură a nu înlătura ofertele care au prezentat preț mai mic decât contestația.

Acest aspect este reținut în contextul în care autoarea contestației putea avea acces la dosarul achiziției, înainte de depunerea notificării prealabile, iar autoritatea contractantă era obligată să dea curs cererii în termenul stabilit potrivit art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia *„Prin excepție de la prevederile alin. (5) după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală”,* situație care îi permitea să formuleze critici concrete cu privire la ofertele situate pe primele trei locuri.

În ceea ce privește criticile autoarei contestației privind aspecte punctuale referitoare la ofertele depuse de către S.C. ...S.R.L. și S.C. ...S.R.L., invocate pe calea concluziilor scrise, Consiliul le va respinge ca inadmisibile având în vedere faptul că în cadrul adresei nr. 3287/22.11.2016 reprezentând notificarea prealabilă, întocmită în conformitate cu dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, nu se regăsesc și aceste pretinse încălcări a legislației privind achizițiile

publice, în aceste condiții scopul procedurii prealabile și în consecință scopul legii nefiind realizat pentru toate criticile invocate, în speță cele invocate prin concluzii scrise.

Legea nr. 101/2016 stipulează, pe de o parte, la art. 6 alin. (1) lit. a) obligația contestatoarei de a transmite autorității contractante o notificare, conform dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. a), în termen de „a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”, iar pe de altă parte, obligația acesteia de a transmite autorității contractante o contestație, în cadrul termenului legal de contestare, stipulat de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Așa cum rezultă din conținutul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, sesizarea Consiliului se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, sintagma „se poate face numai după”, utilizată de legiuitor, demonstrând caracterul imperativ al normei care reglementează această procedură prealabilă. Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiție de admisibilitate a contestației.

Instituirea procedurii prealabile prin actualul cadru legislativ are un dublu scop: să ofere posibilitatea autorității contractante să-și repare ea însăși eventualele greșeli, asigurându-se astfel o cale mai rapidă de restabilire a legalității și protejează operatorul economic, acesta având posibilitatea de a obține anularea actului printr-o procedură administrativă, simplă și rapidă.

Consiliul apreciază că scopul legii nu a fost atins în cauză, în ceea ce privește criticile autoarei contestației referitoare la propunerile ofertanților S.C. ...S.R.L. și S.C. ...S.R.L., invocate pe calea concluziilor scrise, în condițiile în care aceste critici nu se regăsesc în notificarea prealabilă nr. 3287/22.11.2016 pe care contestatoarea i-a transmis-o autorității contractante.

Astfel, Consiliul apreciază că se impune să existe identitate de motive între notificarea prealabilă și contestație, inclusiv concluzii scrise - a căror natură este de a aduce lămuriri suplimentare și nu de a invoca critici noi. Numai astfel autoritatea contractantă poate examina în cunoștință de cauză pretențiile solicitantului, în condițiile legii, înainte de a fi sesizat Consiliul.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul va respinge ca inadmisibile criticile autoarei contestației referitoare la propunerile ofertanților S.C. ...S.R.L. și S.C. ...S.R.L.

În consecință, față de cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...S.R.L., conform celor reținute în motivare.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de S.C. ...S.R.L. și S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

....

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 20 (douăzeci) pagini.