

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1465/C9/1566

Data: 28.06.2023

Prin contestația nr. 7622/07.06.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 30382/08.06.2023, depusă de, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de pază, monitorizare, intervenție și transport valori*, cod CPV 79713000-5 (Rev. 2), s-a solicitat anularea comunicărilor privind rezultatului procedurii către ofertanții înscriși la procedură și a raportului procedurii, cât și a oricăror și tuturor actelor ce au stat la baza comunicărilor, precum și a eventualelor acte subsecvente acesteia în ceea ce privește stabilirea ofertei câștigătoare; reevaluarea ofertei sale și înlăturarea motivelor de respingere menționate prin comunicarea înregistrată cu nr. 30699/31.05.2023; stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a algoritmilor de punctare, după realizarea reevaluării ofertelor; obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor ocazionate de litigiu.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care rezultatul procedurii, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

După ce prezintă situația de fapt, contestatoarea face trimitere la decizia Consiliului nr. 582/C9/426/15.04.2023, atacată cu plângere la Curtea de Apel Iași, plângerea fiind admisă prin Decizia civilă nr. 251/2013.

În urma pronunțării deciziei, autoritatea contractantă a dispus reevaluarea ofertei sale, iar prin comunicarea nr. 30699/31.05.2023, s-a dispus respingerea ofertei ca inacceptabilă în conformitate cu dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, fiind redată conținutul comunicării.

În continuare sunt formulate critici cu privire la cele reținute de comisia de evaluare prin comunicarea rezultatului procedurii, a raportului procedurii și în actele subsecvente:

Cu privire la valorile calculate pentru zilele de sărbătoare legală:

Contestatoarea arată că, prin fundamentarea prețului oferat în cadrul propunerii financiare, a indicat următoarele: *Conform programului de pază și în conformitate cu art. 139 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 în perioada solicitată sunt un număr de 15 zile de sărbătoare legală pentru care se vor acorda zile libere plătite (compensatorii):*

Valoarea aferentă zilelor de sărbători legale = 26.128,80 lei (15 zile de sărbătoare legală x 24 ore / zi x 18,145 lei/oră) x 4 posturi = 26.128,80 lei.

Susține că, prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7592/26.05.2023, a arătat că: *..Valoarea minimă aferentă serviciului de pază efectuat în zilele de sărbătoare legală este 26.128,00 lei (adică minim 0.74 lei/oră) (15 zile sărbători legale x 24 ore/zi x 18,145 lei/oră x 4 posturi).*

A exemplificat și a arătat că *un an calendaristic are 365 zile x 24 de ore - 8760 ore/an. În fundamentarea prezentată a explicat valoarea totală a sporului de sărbători legale, cât și valoarea pe oră aferentă zilelor de sărbătoare legală:*

262 (zile de L-V) + 104 (S-D) = 366 zile (în acest număr fiind incluse și zilele de sărbători legale).

La calculația tarifului incluzând și valoarea sărbătorilor legale: 262 zile L-V + 104 zile S-D + 15 zile sărbători legale, de aici rezultă și sporul de minim 100% conform Codului Muncii, adică avem 366 de zile (262 zile + 104 zile în care sunt o dată incluse cele 15 zile de sărbătoare legală) la care mai adunăm încă 15 zile de sărbătoare legală/an.

La calculația tarifului care nu include și sărbătorile legale: 262 zile L-V + 104 S-D așa ar fi arătat un calcul în care nu ar fi existat valoarea sărbătorilor legale.

Prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7591/26.05.2023 susține că a arătat următoarele:

„Total sporuri sărbători legale: 17800 ore x 0,74 lei/oră = 13.172 lei”

Prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7589/24.05.2023, contestatoarea susține că a arătat:

„Total sporuri sărbători legale: 165.333 ore x 0.74 lei/oră = 122,34 lei”

Prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7575/17.05.2023 a arătat că:

„Spor sărbători legale (conf. art. 139 (1) Codul muncii): Varianta I: 15 zile /an x 18,145 x 24 ore/365 zile/24 ore Varianta II:

- 15 zile / 4,42 (media stabilită pentru nr. de agenți alocați unui post) = 3,39 zile/agent/an;

- 3,39 zile x 24 ore = 81,36 ore/agent/an
- 81,36 ore/ agent/an x 18.145 lei
- 1476.27 lei/agent/an;
- 1476.27 lei/agent/an: 12 luni = 123,02 lei spor lunar/agent pentru zilele de sărbătoare legală;
- 123,02 lei /165.333 ore = 0,74 lei/oră.

Astfel, contestatoarea consideră că sunt vădit neîntemeiate concluziile comisiei de evaluare potrivit cărora „suma de 26.128.00 lei și coeficientul de 1,4678 lei/oră nu s-au regăsit în tabelele solicitate de comisia de evaluare, nu s-au adunat la total sporuri, suma de 26.128 lei regăsindu-se doar în explicațiile prezentate pentru acest spor. Atât în calculul valoric pentru tarif/oră/agent cât și în tabelul suplimentar cu valoarea pentru toată perioada contractuală (17800 ore) se regăsesc valorile 0,74 lei/oră și 13.172,00 lei / total valoare spor sărbători legale, valori ce nu sunt calculate corect”.

Or, calculul corect, raportat la dispozițiile art. 139. alin. (1) din Codul muncii a cărui aplicare se invocă, este cel de 13.172 lei; suma de 26.128 lei este valabilă doar fără aplicarea dispozițiilor art. 141 și 142 din Codul muncii.

Așadar, doar în cazurile în care nu se acordă zile libere compensatorii se va achita o compensație de 100% din salariul de bază pentru aceste zile.

Suma indicată ca fiind valoarea sărbătorilor legale este de 26.128 lei, (adică minim 0,74 lei/oră prin calcularea a: 15 zile de sărbătoare legală x 24 ore/zi x 18,145 lei/oră) x 4 posturi. Acest calcul s-a făcut pentru 35.600 de ore (dublul celor solicitate de autoritatea contractantă 17800 x 2 = 35.600), adică pentru situația în care se acordă compensația de 100% și nu se acordă zile libere.

Societatea contestatoare afirmă că acordă zile libere compensatorii și, prin urmare, valoarea totală pentru 17800 ore este de 17800 ore x 0,74 lei/oră = 13.172 lei.

Comisia de evaluare a efectuat calculul invers prin împărțirea sumei de 26.128 lei la 17.800 de ore, ceea ce a generat greșeala comisiei de evaluare.

Drept urmare, contestatoarea consideră că decizia comisiei de evaluare de a descalifica oferta sa din acest considerent este neîntemeiată sens în care solicită admiterea contestației.

Cu privire la valorile calculate pentru sporul de noapte, prin fundamentarea prețului ofertat în cadrul propunerii financiare, a indicat următoarele: Agentul care efectuează „munca de noapte” va beneficia de un program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă (în loc de 8 ore va efectua 7 ore) (fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază; cu privire la acest spor în cadrul Calculației de preț pentru fiecare agent în parte a menționat reducerea programului cu o oră (de exemplu, la Postul nr. 1: „ag. 2-5 ore/zi remunerat 6 ore/zi

va presta serviciul de pază în intervalul considerat conform Codului muncii ca fiind „munca de noapte” care va fi plătit în conformitate cu prevederile art. 126 (a).

La restul posturilor se repetă aceeași mențiune.

Prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7592/26.05.2023 a arătat că: „prin 25 ore/zi se va înțelege contravaloarea a 25 de ore. Agenții de pază vor efectua 9, 12, 14, 24 de ore/zi vor fi remunerați cu echivalentul a 10, 13, 15, 25 de ore (agentul care efectuează munca de noapte va presta 7 ore fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază - va fi plătit cu echivalentul muncii prestate pentru 8 ore).” A exemplificat pentru fiecare post de pază: (...) intervalul orar în care prestează 23-06 = 7 ore chiar dacă agentul prestează 7 ore el va fi remunerat la norma de 8 ore, de aici rezultă și calculul prezentat în fundamentarea ofertei: $262 \text{ zile} \times L=V \times 10 \text{ ore} \times 18.145 \text{ lei} = \dots$

Prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7591/26.05.2023 a arătat că: „Total spor noapte: $17800 \text{ ore} \times 0,72 \text{ lei/ora} = 12.816 \text{ lei}$.”

Prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7589/24.05.2023 a arătat că Total spor noapte: $165.333 \text{ ore} \times 0,72 \text{ lei/oră} = 12.816 \text{ lei}$.

Prin răspunsul la clarificare înregistrat cu nr. 7575/17.05.2023 a arătat că: Spor ore de noapte (conform art. 126 (a) Codul muncii):

Varianta 1: $24 \text{ ore} \times 18.145 = 435.48 \text{ lei/25 ore} - 17,41/24 \text{ ore}$:

Varianta 2: $25 \text{ ore}/24 \text{ ore} = 1,04$

$18,145 \text{ lei} \times 1,04 = 18,87 \text{ lei} - 18,145 = 0,72$.

Comisia de evaluare a constatat că: *Răspunsul la solicitarea de clarificări din 26.05.2023 nu a reușit să clarifice aspectele sesizate pentru acest spor, calculația prezentată este corectă dar neconcludentă, deoarece ofertantul nu prezintă un calcul clar din care să reiasă valoarea pentru acest spor de noapte și nu răspunde în mod clar la neclaritățile constatate de comisia de evaluare prin solicitarea de clarificări.*

Astfel, contestatoarea apreciază că fundamentarea prețului pentru sporul de noapte prezentată este corectă și, totodată, clar prezentată atât în fundamentarea de preț, cât și în răspunsul la solicitarea de clarificări. Mai mult, arată că a prezentat două variante de calcul - ambele cu același rezultat. Ceea ce comisia de evaluare probabil nu a luat în calcul este precizarea faptului că *Agentul care efectuează munca de noapte va beneficia de un program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă (în loc de 8 ore va efectua 7 ore) fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază.*

Se invocă prevederile art. 126 din Codul muncii.

În concluzie, contestatoarea solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

a transmis punctul său de vedere nr. 32101/09.06.2023, înregistrat la Consiliu sub nr. 31096/09.06.2023, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă face trimitere la decizia Consiliului nr. 582/C9/426/15.03.2023, precum și la Decizia Curții de Apel Iași nr. 251/2023, prin care a fost admisă plângerea formulată de SRL împotriva deciziei Consiliului.

Prezintă modul în care a fost reluată procedura în cauză din etapa de evaluare a propunerilor financiare.

Astfel, concluziile comisiei de evaluare privind evaluarea ofertei financiare și a răspunsurilor de clarificări depuse de Compania de Pază Pantera SRL, au fost următoarele:

În urma evaluării ofertei financiare și a răspunsurilor la solicitările de clarificări pentru de evaluare a considerat că unele răspunsuri de clarificare transmise de către ofertant nu sunt concludente, iar în unele situații ofertantul a modificat prin răspunsurile pe care le-a prezentat comisiei de evaluare conținutul componentei preț.

Se arată că, prin Decizia nr. 251/2023, Curtea de Apel sesizează că, în oferta financiară prezentată de în orice manieră simplă de calcul, nu rezultă numărul de ore solicitat de către autoritatea contractantă (Nu se coroborează orele ofertate), iar aparent, operatorul economic nu a oferat numărul total de ore stabilit în caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă arată că operatorul economic, pentru a nu modifica oferta financiară de preț în funcție de numărul de ore neluate în calcul inițial, și-a modificat unele sume ale valorilor sporurilor componentă a prețului.

Comisia de evaluare consideră că sporurile de noapte și pentru zilele de sărbătoare legală din răspunsurile de clarificări nu sunt calculate și evidențiate corect în componența prețului final.

În urma evaluării ofertei financiare și a răspunsurilor la solicitarea de clarificări pentru, comisia de evaluare a concluzionat că oferta este inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Sunt invocate prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Motivare: în cazul valorilor calculate pentru zilele de sărbătoare legală din componența prețului:

Din fundamentarea efectuată pentru oferta financiară și din răspunsul de clarificare nr. 30014/26.05.2023 valoarea prezentată de ofertant este de 26.128,00 lei pentru întreaga perioadă contractuală (15 zile sărbători legale x 24 ore/zi x 18,145 lei/oră x 4 posturi) și o valoare de 0,74 lei/oră.

Calculul pentru acest spor este corect, dar nu și pentru valoarea acestui spor pe oră. Astfel, dacă 15 zile sărbători legale x 24 ore/zi x 4 posturi = 26.128,80 lei / perioadă contractuală, atunci valoarea acestui spor pe oră: 26.128 lei / 17800 ore = 1,4678 lei/oră.

În tabelele transmise de ofertant ca răspuns la solicitările de clarificare respectiv adresa nr. 29568/25.05.2023 și 29651/25.05.2023,

se regăsesc pentru acest spor următoarele sume 0,74 lei/oră și 13.172 lei - total valoare spor sărbători legale pentru perioada contractuală.

Suma de 26.128,00 lei și coeficientul de 1,4678 lei/oră nu s-au regăsit în tabelele solicitate de comisia de evaluare: nu s-au adunat la total sporuri, suma de 26.128 lei regăsindu-se doar în explicațiile prezentate pentru acest spor.

Atât în calculul valoric pentru tariful/oră/agent; cât și în tabelul suplimentar cu valoarea pentru toată perioada contractuală (17.800 ore) se regăsesc valorile: 0,74 lei/oră și 13.172,00 lei total valoare spor sărbători legale, valori care nu sunt calculate corect. Concluzie 1: Ofertantul, deși a prezentat un calcul corect în fundamentarea din oferta financiară, nu a prezentat această sumă în răspunsurile de clarificări transmise, sumă ce nu se regăsește în componența prețului.

Comisia de evaluare a sesizat acest aspect în solicitarea de clarificări nr.29759/25.05.2023, dar ofertantul nu și-a însușit eroarea și nu a corectat acest aspect.

Comisia de evaluare consideră că acest spor pentru zilele de sărbătoare legală nu a fost evidențiat corespunzător în componența prețului, suma fundamentată în oferta financiară nu se regăsește în componența prețului, iar răspunsurile de clarificări sunt neconcludente.

În cazul valorilor calculate pentru valoarea pentru sporul de noapte din componența prețului:

- în calculația de preț din oferta financiară pentru sporul de noapte, acesta a fost calculat în baza art. 126 lit. a) din Codul Muncii, respectiv reducerea programului de lucru cu 1 oră, fără scăderea salariului de bază, prezentând o calculație cu o oră în plus plătită față de programul normal de lucru;

- în conformitate cu cele prezentate de ofertant, cu programul de lucru solicitat pentru fiecare post și coroborat cu art. 126 lit. a) din Codul Muncii, comisia de evaluare a efectuat următoarea calculație pentru toate cele 4 posturi:

366 zile/ an * 1 oră/zi/ post plătită suplimentar * 3 posturi =1098 ore

15 zile / an sărbători legale * 1 oră plătită suplimentar *1 post=15 ore

Total ore plătite suplimentar față de programul de lucru=1.113 ore.

Total valoare ore plătite suplimentar pentru prestarea de servicii pe timp de noapte în conformitate cu art. 126 lit. a) din Codul muncii pentru toată perioada contractuală: 1113 ore plătite suplimentar * 18,145 lei/oră= 20.195,39 lei.

Valoare pe oră spor de noapte = 20.195,39 /17.800=1,1345 lei/oră.

Din documentele transmise în etapa de reevaluare reiese valoarea aferentă sporului de noapte pentru perioada contractuală în valoare de 12.816 lei și valoarea sporului de noapte lei/oră de 0,72 lei.

Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 30014/26.05.2023 nu a reușit să clarifice aspectele sesizate pentru acest spor, calculația prezentată este corectă, dar neconcludentă, deoarece ofertantul nu prezintă un calcul clar din care să reiasă valoarea pentru acest spor de noapte și nu răspunde în mod clar la neclaritățile constatate de comisia de evaluare.

Comisia de evaluare consideră că acest spor din componența prețului final pentru orele de noapte, calculat în baza art. 126 lit. a) din Codul muncii, nu a fost evidențiat corespunzător în componența prețului din tabelele solicitate, iar clarificările transmise nu sunt concludente.

În cazul valorii pentru cheltuieli indirecte din componența prețului: Prin răspunsul de clarificări nr. 30014/26.05.2023 ofertantul sesizează o eroare aritmetică de 0,03 lei/oră, respectiv suma de 590,86 lei pentru întreaga perioadă contractuală, dar nu a îndreptat-o.

Comisia de evaluare consideră că ofertantul prin calculul exemplificat justifică această sumă, dar nu a îndreptat eroarea aritmetică.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliul sub nr. 31234/12.06.2023.

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

, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura proprie, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de pază, monitorizare, intervenție și transport valori*, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev. 2), prin publicarea anunțului de publicitate nr. ADV1339845/16.01.2023, valoarea totală estimată a contractului fiind 422.240,00 lei, fără TVA, termenul de depunere a ofertelor fiind stabilit pentru 30.01.2023, ora 11:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, a investit Consiliul cu soluționarea contestației de față. Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 8.444,80 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209219653/1 din 09.06.2023, eliberată de CEC Bank, Sucursala Iași.

În cadrul aceleiași proceduri, prin decizia nr. 582/C9/426 din 15.03.2023, Consiliul a respins, ca nefondată, Decizia Consiliului a fost atacată cu plângere la Curtea de Apel Iași – Secția Contencios Administrativ, aceasta fiind admisă prin Decizia nr. 251/2023.

În decizia Curții, s-au reținut, între altele:

Prin criticile aduse deciziei CNSC petenta arată că numărul de ore ofertat nu este corect, nefiind cuprins și postul numărul 4.

În ceea ce privește acest argument, Curtea îl găsește ca întemeiat fiind calculat într-o manieră netransparentă.

Astfel, analizând caietul de sarcini în care se prevede că obiectul achiziției îl reprezintă serviciu de pază pentru un număr total de 17.800 ore.

În atare situație este întemeiată afirmația referitoare la numărul de ore prevăzut în documentația de atribuire și solicitată prin caietul de sarcini. Modalitatea de calcul este făcută pentru un număr total de 17.756 ore, în condițiile în care totalul de ore solicitat în documentație este de 17.800 de ore.

Ofertantul câștigător a prezentat sub o altă formă modalitatea de calcul a prețului, iar în defalcarea calculației de preț apare că a oferat un număr de 17756 ore (astfel: $262 \text{ zile} * 10 \text{ ore} = 2620$, $262 \text{ zile} * 13 \text{ ore} = 3406$, $262 \text{ zile} * 15 \text{ ore} = 3930$ ore, $104 \text{ zile} * 25 \text{ ore} * 3 \text{ posturi} = 7800$ ore). La prețul acestor ore adăugând valoarea aferentă aferent concediului de odihnă și a muncii prestate în zile de sărbătoare. Or dacă adăugam doar postul nr. 4 pentru care s-a solicitat asigurarea pazei în sărbătorile legale conform calculației s-ar mai adăuga $15 \text{ zile sărbători legale} * 24 \text{ ore} = 360$ ore. În orice manieră simplă de calcul nu rezultă numărul de ore solicitat de către autoritatea contractantă.

În condițiile în care societatea câștigătoare, aparent nu a oferat numărul total de ore stabilit prin caietul de sarcini, iar autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări cu privire la acest aspect, se impune reluarea etapei de evaluare financiară.

Un alt aspect ce îl reține Curtea ca netransparent tranșat este conținutul ofertei raportat la tabelele ce erau considerate obligatorii de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

Astfel prin caietul de sarcini s-a solicitat la descrierea serviciilor solicitate -servicii de pază după cum urmează: Postul nr.1. Centrul Social de urgență pentru recuperare și integrare CA. Rosetti, nr. 30: luni-vineri în intervalul orar 19-07 (12 ore) sâmbătă și duminică: permanent (24 ore), Postul nr.2 Centrul de Servicii Integrate pentru Victimele Violenței în Familie:-luni - vineri în intervalul orar 18-08 (14 ore) - sâmbătă și duminică: permanent (24 ore), Postul nr.3 Centrul Social cu Destinație Multifuncțională Bucuria, Str. Prof.A.Șeșan, nr. 3A: - luni - vineri în intervalul orar 21-06 (9 ore) - sâmbătă și duminică: permanent (24 ore) Postul nr. 4 - Direcția de Asistență Socială strada Mitropolit Varlaam nr. 54 - sărbători legale (la solicitarea scrisă a beneficiarului) permanent 24 h.

De asemenea, mai reține Curtea că, la modul de prezentare a propunerii financiare, ofertantul trebuia să prezinte, obligatoriu un calcul valoric pentru tarif/oră/agent conform tabelelor menționate în caietul de sarcini, însă în oferta declarată câștigătoare nu se regăsesc tabelul nr. 1 și 2 în forma cerută pentru a putea fi verificată calculația de preț în mod transparent.

a oferat - Tarif servicii de pază: 18,75 lei fără TVA / agent / oră; Valoare totală fără TVA pe perioada contractului: $17.800 \text{ h} * 18.75 \text{ lei} = 333.750 \text{ lei}$; Tarif servicii de monitorizare și intervenții: 100 lei fără TVA / obiectiv / lună;

Valoare totală fără TVA pe perioada contractului: $100 \text{ lei fără TVA} * 6 \text{ obiective} * 12 \text{ luni} = 7.200 \text{ lei}$ (tarif inclus la nivelul cheltuielilor cu reperul a.); Tarif servicii de însoțire transport valori: 350 lei fără TVA transport / lună; Valoare totală fără TVA pe perioada contractului:

$350 \text{ lei fără TVA} * 1 \text{ transport/lună} * 12 \text{ luni} = 4.200 \text{ lei}$ (tarif inclus la nivelul cheltuielilor cu reperul a.); TOTAL GENERAL FĂRĂ TVA = $333.750 + 0 + 0 = 333.750$ lei. Se reține că valoare estimată contract: 333.750,00 lei fără TVA, nedetaliind aspectele apreciate de către Curte ca fiind neconcludente în alegerea ofertei, or, în condițiile în care oferta de preț nu pare a fi făcută pentru numărul total de ore solicitat de autoritatea contractantă, și conform solicitării acesteia, Curtea concluzionează că modul de calcul nu este unul care să poată verificat conform principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică respectiv al nediscriminării, tratamentul egal și transparenței.

Pentru toate aceste argumente, așa cum s-a constatat anterior, în mod greșit CNSC a reținut că în cauză ar fi fost evaluată corect oferta, deși Curtea a observat că, societatea declarată câștigătoare a oferat mai puține ore decât cele prevăzute în caietul de sarcini, și în condițiile în care, la simplu calcul matematic nu se coroborează orele oferate. În aceste condiții Curtea nu poate confirma de o manieră clară și neechivocă concluzia autorității contractante și a C.N.S.C în lipsa centralizatoarelor tabel I (calcul valoric pentru tarif ora/agent) și tabel 11 (centralizator ofertă financiară serviciu pază).

Concluzionând, Curtea apreciază că modalitatea de stabilire a prețului este netransparentă, plângerea formulată de Decizia C.N.S.C. nr. 582/C9/426/15.03.2023 urmând a fi admisă și va modifica decizia în sensul admiterii contestației cu consecința anulării adresei nr. 8532 din 13.02.2023 și a reluării etapei de evaluare financiară.

Prin comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 30699/31.05.2023, autoritatea contractantă a adus la cunoștința Compania de Pază Pantera SRL următoarele:

Prin Decizia nr. 251/2023, pusă la dispoziție operatorilor economici, Curtea de apel sesizează că în oferta financiară prezentată de S.C. Compania de Pază Pantera S.R.L. în orice manieră simplă de calcul nu rezultă numărul de ore solicitat de către autoritatea contractantă (nu se coroborează orele oferate), iar aparent operatorul economic nu a oferat numărul total de ore stabilit în caietul de sarcini.

Comisia de evaluare a remarcat, după decizia Curții de Apel, că din oferta financiară inițială a S. toate cele 4 posturi.

În urma evaluării ofertei financiare și a răspunsurilor la solicitările de clarificări pentru S. de evaluare conchide că unele răspunsuri de clarificare transmise de către ofertant nu sunt concludente, iar în unele situații ofertantul a modificat prin răspunsurile pe care ie-a prezentat comisiei de evaluare conținutul componentei preț.

Comisia de evaluare consideră că în urma solicitărilor de clarificări, operatorul economic a fundamentat toate orele solicitate de către autoritatea contractantă, dar sporurile de noapte și pentru zilele de sărbătoare legală din răspunsurile de clarificări nu sunt calculate și evidențiate corect în componența prețului final. Astfel:

În cazul valorilor calculate pentru zilele de sărbătoare legală din componența prețului:

Din fundamentarea efectuată pentru oferta financiară și din răspunsul de clarificare nr. 30014/26.05.2023 valoarea prezentată de ofertant este de 26.128,00 lei pentru întreaga perioadă contractuală (15 zile sărbători legale x 24 ore/zi x 18,145 lei/oră x 4 posturi) și o valoare de 0,74 lei/oră. De asemenea precizați că cele două sume au fost justificate și explicite pe larg în notele de fundamentare inițiale cât și în cele solicitate în etapa de reevaluare.

Calculul pentru acest spor este corect prezentat, dar nu și pentru valoarea acestui spor pe oră, astfel:

dacă $15 \text{ zile sărbători legale} \times 24 \text{ ore/zi} \times 4 \text{ posturi} = 26.128,80 \text{ lei}$ / perioadă contractuală, atunci valoarea acestui spor pe oră: $26.128 \text{ lei} / 17800 \text{ ore} = 1,4678 \text{ lei/oră}$. În tabelele transmise de ofertant ca răspuns la solicitările de clarificare respectiv adresa nr. 29568/25.05.2023 și 29651/25.05.2023, se regăsesc pentru acest spor următoarele sume 0,74 lei/oră și 13.172 lei - total valoare spor sărbători legale pentru perioada contractuală.

Suma de 26.128,00 lei și coeficientul de 1,4678 lei/oră nu s-au regăsit în tabelele solicitate de comisia de evaluare, nu s-au adunat la total sporuri, suma de 26.128 lei regăsindu-se doar în explicațiile prezentate pentru acest spor.

Atât în calculul valoric pentru tariful/oră/agent, cât și în tabelul suplimentar cu valoarea pentru toată perioada contractuală (17.800 ore) se regăsesc valorile: 0,74 lei/oră și 13.172,00 lei total valoare spor sărbători legale, valori ce nu sunt calculate

corect. Concluzie 1: Ofertantul deși a prezentat un calcul corect în fundamentarea din oferta financiară, nu a prezentat aceeași sumă în răspunsurile de clarificări transmise, sumă care nu se regăsește în componența prețului. Comisia de evaluare a sesizat acest aspect în solicitarea de clarificări nr. 29759/25.05.2023, dar ofertantul nu și-a însușit eroarea și nu a corectat acest aspect.

Comisia de evaluare consideră că acest spor pentru zilele de sărbătoare legală nu a fost evidențiat corespunzător în componența prețului, suma fundamentată în oferta financiară nu se regăsește în componența prețului, iar răspunsurile de clarificări sunt neconcludente.

În cazul sumei calculate pentru valoarea sporului de noapte din componența prețului:

În calculația de preț din oferta financiară a operatorului economic S.C. Compania de Pază Pantera S.R.L. pentru sporul de noapte, acesta a fost calculat în baza art.126, lit.a din Codul Muncii, respectiv reducerea programului de lucru cu 1 oră, fără scăderea salariului de bază, prezentând o calculație cu o oră în plus plătită față de programul normal de lucru.

Din documentele transmise în etapa de reevaluare reiese valoarea aferentă sporului de noapte pentru perioada contractuală în valoare de 12.816 lei și valoarea sporului de noapte/oră de 0,72 lei.

Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 30014/26.05.2023 nu a reușit să clarifice aspectele sesizate pentru acest spor, calculația prezentată este corectă dar neconcludentă, deoarece ofertantul nu prezintă un calcul clar din care să reiasă valoarea pentru acest spor de noapte și nu răspunde în mod clar la neclaritățile constatate de comisia de evaluare prin Solicitarea de clarificări nr. 29759/25.05.2023. Concluzie 2: Comisia de evaluare consideră că acest spor din componența prețului final pentru orele de noapte, calculat în baza art. 126, lit. a din Codul Muncii, nu a fost evidențiat corespunzător în componența prețului, iar clarificările transmise nu sunt concludente.

Față de cele de mai sus, se constată că, în cauză, trebuie lămurite două aspecte, respectiv valorile calculate pentru zilele de sărbătoare legală și valorile calculate pentru sporul de noapte.

Referitor la zilele de sărbătoare legală, se constată că, în calculația de preț, prezentată în cadrul propunerii financiare, Compania de Pază Pantera SRL a prevăzut pentru zilele de sărbătoare legală suma de 26128,80 lei, cu următoarea explicație: Conform programului de pază și în conformitate cu art. 169 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 (Codul muncii), în perioada solicitată, sunt un număr de 15 zile de sărbătoare legală pentru care se vor acorda **zile libere plătite** (compensatorii): valoarea aferentă zilelor de sărbătoare legală=26128,80 lei; (15 zile de sărbătoare legală x 24 ore /zi x 18,145 lei/oră) x 4 posturi = **26128,80 lei**.

Această sumă a fost adăugată celorlalte sume din calculul valorii totale manoperă directă de 374.498,60 lei, rezultând un tarif orar de 22,71 lei. În urma aplicării deducerilor din convenții tariful orar final a fost 18,75 lei/oră.

Urmare solicitărilor de clarificări ale autorității contractante, cu adresa nr. 7589/24.05.2023, Compania de Pază Pantera SRL a înaintat fundamentarea prețului sub formă tabelară, pentru sărbători legale fiind

prevăzută valoarea/oră **0,74 lei**, tariful final fiind cel din ofertă (18,75 lei/oră).

Cu adresa nr. 7591/25.05.2023, a fost transmis tabelul cu fundamentarea prețului cuprinzând valorile totale pentru numărul total de ore aferent contractului, respectiv 17800, valoarea totală pentru sărbători legale fiind **13.172 lei** (0,74 lei/oră x 17800 ore).

Cu adresa nr. 29759/25.05.2023, referitor la valoarea aferentă zilelor de sărbătoare legală, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei următoarea clarificare:

- În calculația de preț din oferta financiară valoarea aferentă zilelor de sărbătoare legală pentru perioada contractuală este în valoarea de 26.128,80 lei;

- din documentele transmise în etapa de reevaluare reiese valoarea aferentă zilelor de sărbătoare legală pentru perioada contractuală în valoare de 13.172 lei.

Cu adresa nr. 7592/26.05.2023, ofertanta a prezentat următoarele explicații:

Printr-o simplă calculație, raportată la numărul total de ore ce urmează a fi prestate conform documentației de atribuire (17800 ore) numărul total de posturi solicitat (4 posturi), numărul de zile de sărbătoare legală conform art. 139 din Codul Muncii (minim 15 pe an), programul de lucru al agenților de paza prezentat pe perioada derulării contractului este de 12 luni, rezulta următoarele:

Valoarea MINIMA aferentă serviciului de paza efectuat în zilele de sărbătoare legală = 26.128.00 lei (adică MINIM 0,74 lei/oră)

15 zile (sărbători legale) X 24 ore/zi X 18,145 lei/ora X 4 posturi

Exemplificăm :

Un an calendaristic are 365 zile X 24 ore = 8760 ore / an

În fundamentările prezentate am explicat valoarea totală spor sărbători legale, cât și valoarea pe ora aferentă zilelor de sărbătoare legală.

262 zile de (L-V) + 104 (S-D) - 366 zile (în acest nr. de zile se regăsesc și 15 zile de sărbătoare legală)

La calculația tarifului incluzând și valoarea sărbătorilor legale :

- 262 zile L-V + 104 zile S-D + 15 zile sărbători legale, de aici rezulta și sporul de minim 100% conform Codului muncii, adică avem odată în cele 366 zile (262 zile + 104 zile avem incluse 15 zile de sărbătoare legală) la care adunăm încă 15 zile de sărbătoare legală / an.

La calculația tarifului care nu include și valoarea sărbătorilor legale :

262 zile L-V + 104 S-D așa ar fi arătat un calcul în care nu ar fi existat valoarea sărbătorilor legale.

Cele două sume au fost justificate și explicate pe larg în notele de fundamentare inițiale cât și cele solicitate în etapa de reevaluare.

Se observă din cele de mai sus că cele reținute de achizitoare în comunicarea privind rezultatul procedurii sunt corecte, în sensul că, dacă valoarea totală a orelor de sărbătoare legală, luată în calcul de ofertantă, astfel cum rezultă cu claritate din calculația de preț prezentată în propunerea financiară este de 26128,80 lei, valoarea/oră raportată la numărul total de ore de 17800 este de 1,4678 lei/oră (26128 lei/17800 ore = 1,4678 lei/oră).

Contestatoarea a menționat expres în calculația de preț că valoarea de 26128,80 lei reprezintă valoarea pentru toată perioada contractuală, această valoare fiind luată în calcul pentru valoarea totală a contractului și, implicit, valoarea tarifului orar rezultat.

Explicațiile ofertantei din contestație și adresa nr. 7592/26.05.2023 că valoarea de 26128,80 lei reprezintă valoarea pentru situația în care se acordă compensația de 100% și nu se acordă zile libere fiind calculată pentru 35600 ore nu poate fi primită, câtă vreme în calculația din ofertă era vorba despre suma luată în calcul pe **perioada contractuală** sumă avută în vedere în calculul final.

Nu se poate susține că tariful ofertat este calculat pentru anumite sume maxime, iar, ulterior, justificările se transmit pentru valori minime (0,74 lei/oră).

În calculul pentru determinarea valorii finale, prezentat în propunerea financiară, nu a fost adunată suma de 13172 lei, evidențiată prin răspunsurile la clarificări, ci suma de **26128 lei**.

Se constată, astfel că achizitoarea a realizat o analiză detaliată a tarifului orar, urmare deciziei instanței, fiind luată în mod legal, cu aplicarea art. 134 alin. (5) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, decizia de respingere a ofertei Compania de Pază Pantera SRL, valoarea pentru sărbătorile legale din propunerea financiară nefiind justificată, răspunsurile la clarificări fiind neconcludente.

Al doilea motiv de respingere a privit valoarea calculată pentru sporul de noapte.

Astfel, în răspunsurile la clarificări a fost menționată suma de 12816 lei, valoarea unitară/oră fiind 0,72 ore.

Prin adresa de clarificări nr. 29759/25.05.2023, în referire la valoarea pentru sporul de noapte, s-au solicitat următoarele:

- În calculația de preț din oferta financiară depusă de dumneavoastră pentru sporul de noapte, acesta a fost calculat în baza art. 126 lit. a) din Codul muncii, respectiv reducerea programului de lucru cu 1 oră, fără scăderea salariului de bază, prezentând o calculație cu o oră în plus plătită față de programul de lucru;

În conformitate cu cele prezentate de dumneavoastră, cu programul de lucru solicitat pentru fiecare post și coroborat cu art. 126 lit. a) din Codul muncii, comisia de evaluare a efectuat următoarea calculație pentru toate cele 4 posturi:

366 zile/an * 1 oră/zi/post plătită suplimentar*3 posturi = 1098 ore;

15 zile/an sărbători legale * 1 oră plătită suplimentar*1 post = 15 ore;

Total ore plătite suplimentar față de programul de lucru = 1.113 ore.

Total valoare ore plătite suplimentar pentru prestarea de servicii pe timp de noapte în conformitate cu art. 126 lit. a din Codul muncii pentru toată perioada contractuală:

1113 ore plătite suplimentar * 18,145 lei/oră = 20.195,39 lei

Valoarea pe oră spor de noapte = $20195,39/17.800 = 1,1345$ lei/oră.

- Din documentele transmise în etapa de reevaluare reiese valoarea aferentă sporului de noapte pentru perioada contractuală în valoare de 12.816 lei și valoarea sporului de noapte/oră de 0,72 lei.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 7592/26.05.2023.

Analizând răspunsul la clarificări, Consiliul constată că, astfel cum a susținut și achizitoarea, în răspunsul la clarificări nu este prezentat un calcul din care să reiasă valoarea pentru sporul de noapte și nu răspunde la neclaritățile constatate de comisia de evaluare. Mai mult, în respectivul răspuns la clarificări, se face referire la "calculație *exemplu* cu spor de noapte" și "calculație *exemplu* fără spor de noapte", fără justificări concrete vizavi de ceea ce s-a solicitat de către autoritatea contractantă.

Față de cele de mai sus, se constată că, în mod corect, raportat la art. 134 alin. (5) din norme, oferta a fost respinsă.

În considerarea celor prezentate, fiind neîntemeiate criticile din contestație, va fi respinsă contestația.

Va fi respinsă solicitarea privind plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu

Respinge solicitarea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.