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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33378/21.06.2023, formulată de către ... SRL, cu sediul social în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii „licitație deschisă”, în vederea încheierii acordului-cadru de achiziție publică de servicii, având ca obiect *„Servicii de pază, transport valori, monitorizare și intervenție”*, anunț de participare nr. ..., s-au solicitat următoarele:

- Anularea rezultatului procedurii, a comunicării nr. 703/13.06.2013, a raportului procedurii nr. 6646/13.06.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 101/09.02.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 329/12.04.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 354/21.04.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 427/30.05.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 368/30.05.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 464/31.05.2033, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 697/13.03.2023 și
- Obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere ce se impun pentru restabilirea legalității.

Prin cererea de intervenție nr. 1514/28.06.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34956/28.06.2023, ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată legal prin administrator ..., a solicitat Consiliului respingerea contestației formulate de ... SRL ca nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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, ... SRL, critică rezultatul procedurii antemenționată, solicitând cele evocate în preambulul deciziei.

Prezentând, succint, rezumatul procedurii, contestatoarea amintește că, prin adresa nr. 657/15.09.2022, i-a comunicat rezultatul procedurii în cauză, în sensul că «*oferta dumneavoastră a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul II după aplicarea criteriului de atribuire "cel mai bun raport calitate - preț" cu un punctaj total de 97,30 puncte. Oferta declarată câștigătoare este a ofertantului ... SRL cu un punctaj de 100 puncte*».

Potrivit raportului procedurii nr. 13155/15.09.2022, pe locul 3 s-a clasat oferta Asocierii ... SRL - ... SRL - ... SRL.

Atât contestatoarea, cât și ocupanta locului 3 au contestat acest rezultat, iar prin decizia nr. 2187/C11/2310, 2319/19.10.2022, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a admis contestația formulată de Asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL și a admis în parte contestația formulată de ... SRL.

Ulterior deciziei sus menționată, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. 18843/21.12.2022, în cuprinsul căruia a reținut modul de desfășurare al procedurii, procesul de evaluare a ofertelor, precum și rezultatul acestuia, oferta depusă de ... SRL fiind clasată pe locul I și declarată câștigătoare, cu un punctaj de 100 de puncte, iar oferta depusă de petentă a fost clasată pe locul II cu un punctaj de 97,30 de puncte.

Întrucât contestatoarea a considerat, pe de o parte, că autoritatea contractantă nu a dus la îndeplinire obligațiile stabilite în sarcina sa prin decizia pronunțată de C.N.S.C., întrucât nu a solicitat ofertantului clasat pe locul I clarificări cu privire la aspectele reținute în cuprinsul deciziei nr. 2187/C11/2130, 2139/19.10.2022, iar, pe de altă parte, că, în mod greșit, cu încălcarea dispozițiilor legale incidente, autoritatea contractantă a declarat drept câștigătoare oferta ... SRL, clasând oferta ... SRL pe locul al II lea, în condițiile în care propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător nu îndeplinea cerințele documentației de atribuire, iar propunerea financiară nu a avut în vedere toate elementele de cost și consecințele aplicării textului legal de care ofertantul declarat câștigător a înțeles a se prevala în justificare tarifului orar ofertat, aceasta a formulat o nouă contestație.

Prin decizia nr. 167/C1/3187/20.01.2023, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a admis contestația petentei, a anulat actele autorității contractante privind decizia de stabilire a ofertei ... SRL ca fiind câștigătoare și a obligat autoritatea contractantă să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept stabilite de Consiliul în ceea ce privește oferta ... SRL, să emită un nou raport al procedurii și să comunice rezultatul acesteia.

Pentru a decide astfel, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a reținut, în esență, că:

„În ceea ce privește susținerea contestatoarei din cadrul concluziilor scrise transmise ca urmare a studiului dosarului cauzei, referitoare la faptul că autoturismul de transport valori indicat de ofertantul criticat nu poate fi utilizat în județul Constanța, întrucât este autorizat pentru județul Galați, Consiliul constata că aceasta este întemeiată, în condițiile în care, din documentele depuse de ... SRL (subcontractant al ... SRL, respectiv Anexa 1B - Dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului, rezultă că autoturismul GL 46 ALF este autorizat pentru județul Galați. Comisia de evaluare nu a lămurit acest aspect cu ofertantul declarat câștigător, astfel că se impune să clarifice cu ... SRL cum va îndeplini contractul sub acest aspect";

„Potrivit acestor considerente (considerente ale deciziei nr. 2187/C11/2310, 2319/19.10.2022, citate în prealabil - s.n.), *Consiliul a reținut, pe de o porte, că prețul ofertat de operatorul economic declarat câștigător nu poate fi apreciat ca fiind neobișnuit de scăzut, iar, pe de altă parte, necesitatea ca autoritatea contractantă să analizeze în concret legalitatea justificării modului de formare a tarifului orar ofertat pentru posturile fixe, înainte de a lua în considerare justificările primite și a constata admisibilitatea ofertei ... SRL. Verificând lucrările comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în cadrul proceselor-verbale nr. 1304/28.11.2022, nr. 1367/08.12.2022, nr. 1401/12.12.2022, nr. 1423/15.12.2022 și nr. 1424/15.12.2022, membrii comisiei de evaluare au evaluat propunerea financiară a ofertantului ... SRL, luând în considerare răspunsurile la solicitările de clarificări transmise de ofertant în legătură cu persoanele cu handicap, reținându-se, pe de o parte, că ... SRL, prin adresa nr. 2343/01.09.2022, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 503/02.09.2022, a transmis fundamentarea economică a prețului unitar/per oră agent de securitate (în cadrul acesteia, regăsindu-se detaliată modalitatea de stabilire a tarifului ofertat, pornind de la salariul de bază minim brut garantat în plată pentru anul 2022, respectiv 2.250 lei / lună), iar comisia a constatat că ofertantul a detaliat și justificat modul de calcul pentru fiecare indicator ce formează prețul unitar, evidențiind cu precădere justificarea sporului de noapte și a contribuției pentru fondul de handicap.*

În ceea ce privește sporul de noapte prevăzut de ofertantul criticat în tariful ofertat, Consiliul constată că acest aspect a fost analizat în cadrul deciziei nr. 2187/C11/2310, 2319/19.10.2022, rămasă definitivă, considerentele acesteia potrivit cărora "referitor la valoarea de 0,63 lei/oră, autoarea contestației nu aduce niciun argument concret pentru care calculul prezentat de respectivul ofertant nu ar putea fi luat în considerare (...)", dobândind autoritate de lucru judecat, astfel că aceasta nu va fi analizată. De

altfel, Consiliul nu va analiza nici critica referitoare la cheltuielile directe necesar a fi efectuate, aceasta este tardiv formulată."

Împotriva deciziei CNSC nr. 167/C1/3187/20.01.2023, contestatoarea a formulat plângere, admisă și trimisă spre rejudecare de Curtea de Apel Constanța, care, prin Hotărârea nr. 45/CA/16.03.2023, a admis contestația, a anulat rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 1459/21.12.2022, raportul procedurii înregistrat sub nr. 18843/21.12.2022 și toate actele subsecvente acestora, obligând autoritatea contractantă să reevalueze oferta tehnică și financiară a ofertantei ... SRL, cu subcontractanți ... SRL și ... SRL.

Prin considerentele Hotărârii nr. 45/CA/16.03.2023, Curtea de Apel Constanța a reținut:

"Ceea ce s-a stabilit prin decizia CNSC nr. 167/C11/3187/20.01.2023 cu privire la oferta tehnică a ofertantului declarat câștigător, respectiv că nu este lămurit modul de îndeplinire a contractului de către subcontractantul ... SRL, în condițiile în care autoturismul de transport valori este autorizat pentru județul Galați, nu pentru Constanța, urmând ca autoritatea să analizeze și să clarifice acest aspect, nu a fost criticat, astfel că a intrat în puterea lucrului judecat și rămâne în sarcina autorității contractante să facă verificările impuse de Consiliu";

"(...) este necesar să rezulte din oferta financiară a ... SRL, care a optat pentru varianta prevăzută de art. 126 Ut. a) Codul muncii, având în vedere că, în cauză este vorba despre posturi fixe, cu caracter permanent că ora liberă cu care se reduce programul de lucru al agentului de pază care prestează serviciul în timpul nopții, are corespondent în orele plătite atât pentru angajatul în privința căruia operează reducerea, cât și în privința celui care îl înlocuiește întrucât "angajatul căruia i se reduce programul de lucru trebuie să beneficieze de salariul de bază și de indemnizația de concediu nemodificate, iar salariatul care îl înlocuiește pentru ora redusă trebuie să beneficieze de salariu de bază și indemnizația de concediu în care să se reflecte și această oră prestată";

"(...) Comisia nu a verificat dacă acest cost suplimentar, rezultat din ora de muncă plătită atât celui al cărui program de lucru a fost redus, cât și agentului de pază care îl înlocuiește, a fost avută în vedere în calculul tarifului orar ofertat de ... SRL"; "în consecință, în reevaluarea propunerii financiare a ofertantului ... SRL, autoritatea contractantă are obligația să verifice toate elementele de cost care compun tariful orar ofertat și să stabilească dacă acesta conține toate drepturile bănești de care beneficiază agentul de pază înlocuit, dar și cel care îl înlocuiește pentru ora redusă din timpul serviciului din timpul nopții, inclusiv indemnizația de concediu aferentă", "fiind necesar ca verificarea să privească toate elementele componente ale tarifului orar ofertat";

"*Printre elementele de cost trebuie să se regăsească, de asemenea, și cheltuieli directe obligatorii, cheltuieli indirecte, cota de profit minim urmărită în realizarea activității*";

"(...) este necesar să fie avute în vedere, în verificările propunerii financiare, și cheltuielile directe obligatorii necesar a fi suportate de angajator, conform prevederilor Legii nr. 333/2003, în sensul de a se verifica dacă ofertantul a inclus și cheltuieli referitoare la dotarea angajaților și a posturilor,

costuri privind atestarea și pregătirea personalului de pază, cefe privind transportul, diurna, delegarea personalului, astfel cum acestea sunt dezvoltate și explicitate de ... în cuprinsul contestației";

"Toate aceste cheltuieli trebuie să fie menționate în mod distinct, să corespundă cerințelor documentației de atribuire, dar și să fie justificate de către ofertant, fiind evident că un cuantum neobișnuit de scăzut nu poate fi luat în considerare decât dacă este dovedit în mod neîndoielnic".

Contestatoarea relevă faptul că, prin adresa nr. 703/13.06.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, făcându-i cunoscut că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul II după aplicarea criteriul de atribuire *„cel mai bun raport calitate – preț”*, cu un punctaj total de 97,30 puncte, ofertantul clasat pe locul I fiind ... SRL, cu subcontractanții ... SRL și Z SERV SRL. Totodată, i-a fost comunicat raportul procedurii nr. 6646/13.06.2023.

Prealabil, petenta subliniază că autoritatea contractantă i-a permis doar în parte accesul la dosarul achiziției, astfel cum rezultă din procesul - verbal nr. 728/15.06.2023. Răspunsurile ofertantului declarat câștigător la solicitările de clarificări legate de oferta tehnică și financiară și a căror necesitate a rezultat din considerentele deciziei CNSC nr. 167/CU/3187/20.01.2023 și din cele ale sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 a Curții de Apel Constanta nu i-au fost puse la dispoziție, întrucât ofertantul declarat câștigător ar fi declarat confidențiale datele conținute de aceste documente. Autoarea consideră că dreptul său la apărare, precum și principiile nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței i-au fost grav afectate, fiind necesar ca pretinsa confidențialitate a datelor/informațiilor inserate în cuprinsul unor asemenea răspunsuri privind oferta tehnică și financiară să fie dovedită pe baza unor probe anexate declarației.

Cu privire la oferta depusă de ... SRL, petenta consideră că, în mod greșit, cu încălcarea dispozițiilor legale incidente, autoritatea contractantă a declarat această ofertă drept câștigătoare, argumentând:

Cu privire la evaluarea propunerii financiare a ofertantului declarat câștigător, contestatoarea arată că, în ceea ce privește analiza elementelor de cost, autoritatea contractantă a încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 a Curții de Apel Constanța.

Astfel, instanța a impus obligația autorității contractante ca*, „în reevaluarea propunerii financiare a ofertantului ... SRL, să verifice toate elementele de cost care compun tariful orar ofertat și să stabilească dacă acesta conține toate drepturile bănești de care beneficiază agentul de pază înlocuit, dar și cel care îl înlocuiește pentru ora redusă din timpul serviciului din timpul nopții, inclusiv indemnizația de concediu aferentă”*, *„fiind necesar ca verificarea să privească toate elementele componente ale tarifului orar ofertat",* precum și că *„Printre elementele de cost*

trebuie să se regăsească, de asemenea, și cheltuieli directe obligatorii, cheltuieli indirecte, cota de profit minim urmărită în realizarea activității".

Cu toate acestea, din analiza proceselor - verbale privind reevaluarea propunerilor tehnice și financiare întocmite de autoritatea contractantă ulterior pronunțării acestei hotărâri judecătorești, rezultă că autoritatea contractantă a efectuat verificări exclusiv în ceea ce privește:

- indemnizația de concediu de odihnă cuvenită salariatului care îl înlocuiește pe cel care beneficiază de reducerea programului de lucru cu o oră pentru munca prestată în timpul nopții;
- cheltuielile indirecte;
- cota de profit minim urmărită în realizarea activității,

respectiv dacă aceste elemente de cost se regăsesc sau nu în propunerea financiară înaintată de ofertantul ... SRL și dacă acestea sunt justificate în mod corespunzător.

Autoritatea contractantă nu a observat că în propunerea financiară a ofertantului ... SRL nu este inclus elementul de cost al salariului de bază cuvenit salariatului înlocuitor pentru o oră de lucru și nici alte cheltuieli directe, obligatorii potrivit legii.

În privința elementului de cost al salariului de bază cuvenit salariatului înlocuitor pentru o oră de lucru, prin cuprinsul procesului - verbal nr. 646/31.03.2023, rezultă că, prin adresa nr. 898/18.04.2023, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 336/19.04.2023, ofertantul ... SRL a arătat că *„baza cheltuielilor salariate aferentă salariului pentru personalul care prestează în regim de timp parțial serviciile de pază aferent 1 oră liberă plătită aferentă prezentei proceduri, este cuprinsă în alte contracte încheiate de către societatea noastră cu alți beneficiari".*

Petenta subliniază că, din cuprinsul proceselor - verbale de reevaluare, nu rezultă că afirmația mai sus citată a acestui ofertant să fi fost însoțită de documente doveditoare, astfel că, în mod greșit, autoritatea contractantă a apreciat că propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător ar fi justificată în mod corespunzător în condițiile în care:

- acesta însuși a recunoscut că propunerea sa financiară nu include costul reprezentat de salariul de bază cuvenit salariatului înlocuitor al celui care beneficiază de reducerea programului de lucru cu o oră, pentru munca prestată în timpul nopții, potrivit art. 126 lit. a) din Codul muncii;
- afirmația potrivit căreia aceste drepturi salariale ar fi „cuprinse în alte contracte încheiate de către ... SRL cu alți beneficiari” nu este, sub nicio formă, dovedită.

În plus, contestatoarea învederează că, prin raportare la pct. 2.5. la reglementările contabile cuprinse în anexa Ordinului Ministrului Finanțelor Publice nr. 1826/2006, acest element de cost reprezintă o cheltuială directă (cu manopera directă afectată prestării serviciilor ce formează obiectul contractului), trebuind să fie inclus în acest element al

propunerii financiare (cheltuielile directe cu manopera) astfel că răspunsul ofertantului în referire la această chestiune este unul neconcludent.

Petenta precizează că propunerea financiară a ofertantului câștigător nu cuprinde alte cheltuieli directe, ci numai cheltuieli indirecte, în cuantum de 22,85 lei/lună/agent pază.

Astfel, autoarea subliniază că autoritatea contractantă a considerat eronat ca fiind concludent răspunsul la clarificări formulat, sub acest aspect, deci, nesocotind considerentele sentinței civile nr. 45/CA/ 16.03.2023 redate mai sus.

De asemenea, susține contestatoarea, analizând rubrica cheltuieli indirecte, nu rezultă că, la cuantificarea acestora, ofertantul ... SRL ar fi avut în vedere cheltuieli precum amortizări, utilități sediu, controlul personalului, asigurările RCA și întreținerea autovehiculelor cu care se prestează serviciile de intervenție.

Totodată, rezultă că, ofertantul câștigător nu a afectat cheltuielilor sume pentru echipamentul de lucru al agenților de securitate pe considerentul că acesta a fost achiziționat în anul 2021 și în primul trimestru al anului 2022. O astfel de susținere nu poate fi considerată ca reprezentând o justificare corespunzătoare a neincluderii, în cheltuielile indirecte, a unor sume destinate asigurării echipamentului salariaților, nefiind plauzibil ca asemenea articole achiziționate în anul 2021, respectiv la începutul anului 2022, să poată fi utilizate vreme de aproximativ 4 ani, având în vedere și durata de 24 de luni a contractului.

Și asupra elementului de cost reprezentat de indemnizația de concediu cuvenite salariatului înlocuitor pentru ora de muncă prestată în locul salariatului care beneficiază de reducerea programului de lucru cu o oră în condițiile art. 126 lit. a) din Codul muncii, petenta consideră eronată aprecierea autorității contractante a justificării acestui ofertant din adresa nr. 960/24.04.2023.

Făcând referire la prevederile punctului 2.3. din anexa la Ordinul Ministrului Finanțelor Publice nr. 1826/2006, petenta arată că au caracter direct cheltuielile cu manopera afectată, în cazul de față, serviciilor de pază și intervenție, astfel că intră în categoria cheltuielilor directe toate drepturile bănești cuvenite agenților de pază.

Au caracter indirect cheltuielile cu forța de muncă ce nu poate fi legată, în mod necesar, de prestarea serviciilor care formează obiect al acestui contract, forță de muncă ce este totuși necesară desfășurării, în general, a activității agentului economic (spre exemplu, cele ocazionate de salariile cuvenite personalului TESA - economist, contabil, dispecer, femeie de serviciu etc.).

Primind opinia ofertantului ... SRL în sensul că cheltuiala analizată poate fi inclusă în categoria cheltuielilor indirecte, întrucât serviciile de pază nu ar avea, în raport de conținutul documentației de atribuire, caracter permanent, contestatoarea învederează că autoritatea

contractantă nu numai că a nesocotit considerentele sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 a Curții de Apel Constanța (care a reținut că "*în cauză este vorba despre posturi fixe, cu caracter permanent*"), dar nu a avut în vedere că obiectul contractului îl formează nu numai servicii de pază, ci și servicii de intervenție, solicitate cu caracter permanent (24/24) la toate cele 26 de posturi de pază,

Raportat la aceste argumente, petenta consideră că răspunsul dat de ofertantul ... SRL la solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă a fost, în mod evident, neconcludent.

Tot eronată este și aprecierea autorității contractante care, după scăderea din cheltuielile indirecte în cuantum de 22,85 lei/lună. a sumei de 8,99 lei/lună (susținută de ofertant a fi fost afectată elementului de cost analizat), ofertantul ... SRL ar fi inclus în propunerea sa financiară cheltuieli indirecte în cuantum de 0,08 lei/oră, superioară sumei de 0,02 lei/oră arătată, cu titlu de cheltuieli indirecte, de ... SRL.

Petenta relevă că propunerea sa financiară include 0,02 lei/oră - cheltuieli indirecte și 0,17 lei/oră - alte cheltuieli directe.

Sub aspectul evaluării propunerii tehnice a ofertantului declarat câștigător, reiese din cuprinsul procesului-verbal de evaluare nr. 329/12.04.2023 că *„Ofertantul a specificat că, în situația în care oferta sa este desemnată câștigătoare, subcontractantul ... SRL va diminua efectivul auto din cadrul județului Galați cu acest autovehicul (GL46ALF) și va presta serviciile de intervenție pe raza județului Galați cu celelalte 6 echipaje conform Anexa nr. 1B"*.

Fără a cunoaște integral răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă, contestatoarea subliniază că această explicație nu poate fi considerată concludentă, întrucât:

- serviciile de pază a transporturilor de valori și serviciile de intervenție sunt două tipuri de servicii diferite care nu se prestează cu aceleași mijloace de transport;

- mijloacele de transport valori trebuie să îndeplinească cerințele prevăzute de art. 26 al. (4) cu raportare la art. 55 și art. 61 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003;
- potrivit art. 98 al. (2) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003*, "Repartizarea echipajelor mobile de intervenție pe abonați și zone se face prin anexe la regulamentul de organizare și funcționare al dispeceratului de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracției"*;
- în speță, nu numai că nu s-a dovedit că autoturismul GL46 ALF este dotat corespunzător prestării serviciilor de pază a transportului de valori, dar acesta rezultă a fi alocat de subcontractantul ... SRL prestării serviciilor de intervenție pe raza județului Galați, prin anexa la regulamentul său de organizare și funcționare al dispeceratului de

monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracției, avizat de IPJ Galați.

Raportat la argumentele expuse, contestatoarea apreciază că, în mod greșit, urmare evaluării care ar fi trebuit efectuată în conformitate cu considerentele deciziei CNSC nr. 167/C11/3187/20.01.2023 și ale sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 a Curții de Apel Constanța, autoritatea contractantă a considerat că propunerea financiară a ofertantului ... SRL ar fi acceptabilă și conformă și că propunerea tehnică a acestuia ar fi conformă și, mai mult, a declarat-o câștigătoare.

În drept, contestatoarea invocă art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 7477/27.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 34893/28.06.2023, ... a transmis punctul de vedere referitor la contestația formulată de ... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, din următoarele considerente:

Autoritatea contractantă arată că, prin Hotărârea Curții de Apel Constanța nr. 45/CA/16.03.2023, a fost admisă plângerea promovată de ... SRL împotriva deciziei CNSC nr. 167/C11/3187/ 20.01.2023, a fost desființată decizia menționată și, judecând pe fond, a fost admisă contestația formulată, cu consecința anulării rezultatului procedurii de atribuire, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, obligând autoritatea contractantă să reevalueze oferta tehnică și financiară a ... SRL, potrivit următoarelor considerente reținute de instanță:

- *„Reevaluarea de către autoritatea contractantă a propunerii financiare a ofertantului SC ... SRL, sub aspectul verificării tuturor elementelor de cost care compun tariful ofertat, urmând să se stabilească dacă acesta conține toate drepturile bănești de care beneficiază agentul de pază înlocuit, dar și cel care îl înlocuiește pentru ora redusă din serviciul din timpul nopții, inclusiv indemnizația de concediu aferentă*" (pag 14 din sentință);

- *„Se vor avea în vedere toate elementele componente ale tarifului orar ofertat (așa cum reținuse anterior și CNSC prin decizia nr. 2187/C11/2130, 2139/19.10.2022), printre elementele de cost fiind necesar a se regăsi cheltuielile directe obligatorii, cheltuielile indirecte, cota de profit minim urmărită în realizarea activității; cu privire la cheltuielile directe obligatorii necesar a fi suportate de angajator, se va avea în vedere dacă ofertantul a inclus și cheltuielile referitoare la dotarea angajaților și a posturilor, costurile privind atestarea și pregătirea personalului de pază, cele privind transportul, diurna și delegarea personalului; toate aceste cheltuieli trebuie să fie menționate în mod distinct, să corespundă cerințelor documentației de atribuire, dar și să fie justificate de către ofertant, fiind evident că un cuantum neobișnuit de scăzut nu poate fi luat în considerare decât dacă este dovedit în mod neîndoielnic*" (pag. 14 din sentință):

- *„De asemenea, ceea ce s-a stabilit prin decizia CNSC nr. 2187/C11/2130, 2139/19.10.2022 cu privire la oferta tehnică a ofertantului declarat câștigător, respectiv faptul că nu este lămurit modul de îndeplinire a contractului de către subcontractantul SC ... SRL, în condițiile în care*

autoturismul de transport valori este autorizat pentru județul Galați, nu pentru Constanța, urmând ca autoritatea contractantă să analizeze și să clarifice aceste aspect, care nefiind criticat prin plângerea formulată, a intrat în putere de lucru judecat".

Astfel, urmare a reluării procedurii de licitație deschisă și reanalizării ofertelor, aplicând criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț și a algoritmului de calcul asociat, comisia de evaluare a întocmit raportul final al procedurii nr. 6646/13.06.2023, iar prin adresa nr. 703/ 13.06.2023 a fost comunicat rezultatul procedurii către contestatoare, fiind declarată câștigătoare oferta ... SRL care a totalizat 100 puncte, oferta ... SRL fiind clasată pe locul II, cu un punctaj total de 97,30 puncte.

I. Prealabil, achizitoarea solicită Consiliului aplicarea prevederilor art. 61^1 alin. (1) lit. b) sin Legea nr. 101/2016, privind constituirea cauțiunii în termen legal, susținând că aceasta trebuia constituită până cel mai târziu în data de 26.06.2023.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că ... SRL, prin exercitarea a trei contestații succesive blochează achiziționarea serviciilor în cauză, care reprezintă o necesitate pentru autoritatea contractantă.

II. În continuare, autoritatea contractantă face analiza criticilor formulate pe calea contestației.

II.A. Legat de susținerile contestatoarei cu privire la încălcarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței, deoarece i s-a permis studiul parțial și nu integral al dosarului de achiziție publică, în sensul că răspunsul ofertantului declarat câștigător la solicitările de clarificări legate de oferta tehnică și financiară a căror necesitate a rezultat din considerentele sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 a Curții de Apel Constanta, nu i-a fost pus la dispoziție, autoritatea contractantă invocă faptul că ofertantul desemnat câștigător a declarat confidențiale datele conținute de aceste documente, detaliind conținutul declarațiilor de confidențialitate.

Astfel, susținerea contestatoarei că nu i s-a permis accesul la dosarul achiziției publice nu este reală, deoarece i s-a comunicat în termenul legal că poate studia dosarul, cu precizarea elementelor din ofertă declarate confidențiale. Așa cum se precizează și în art. 217 din Legea nr. 98/2016 - privind achizițiile publice, accesul neîngrădit se poate acorda doar la informațiile care au fost declarate neconfidențiale, arată achizitoarea.

II.B. Cu privire la susținerile că, în mod greșit, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta ... SRL, cu subcontractanți ... SRL și ... SRL, care a totalizat 100 puncte:

Din Procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice

înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 646/31.05.2023, rezultă următoarele aspecte:

Comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. 330/12.04.2023, pentru justificarea modului de formare a tarifului orar pentru posturile fixe, în valoare de 18,38 lei fără TVA/oră.

... SRL a răspuns în termen cu adresa 898/18.04.2023 înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 336/19.04.2023, prezentând un deviz de fundamentare economică a prețului unitar/oră/agent securitate, cu următoarele precizări:

„În ceea ce privește cheltuielile indirecte/directe, acestea au fost cuprinse în cadrul punctului 12 din devizul mai sus prezentat, respectiv 22,85 lei/lună/agent pază, și se compun din următoarele elemente:

a) Cheltuieli cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite = 105,42 lei (cval. lunaraă spor noapte) : 12 luni = 8,79 lei medie lunară concediu odihna aferent orei libere plătite, la care se adaugă CAM (contribuție asiguratorie pentru munca) aferent = 8,79 lei x 2,25% = 0,20 lei. TOTAL cheltuieli lunare concediu aferent orei libere plătite = 8,99 lei.

Menționăm că baza cheltuielilor salariale aferente salariului pentru personalul care prestează în regim de timp parțial serviciile de pază aferent 1 oră liberă plătită aferentă prezentei proceduri, este cuprinsă în alte contracte încheiate de către societatea noastră cu alți beneficiari.

Din cadrul site-ului CECCAR - reținem: Costuri indirecte - acestea nu pot fi alocate în mod direct unui anumit produs sau serviciu ori unei anumite lucrări sau locații pentru care se calculează costul, ci necesită o repartizare suplimentară. Ele au un caracter comun mai multor produse, servicii sau activități ori un caracter general în raport cu toate produsele, serviciile sau activitățile proprii întreprinderii.

Altfel spus această cheltuială cu concediul de odihnă pentru o oră liberă plătită se reflectă cu exactitate în valoarea totală ofertată, fiind cuprinsă în cadrul cheltuielilor indirecte, deoarece personalul de pază alocat este personal înlocuitor, baza cheltuielilor salariale aferente salariului pentru personalul care prestează în regim de timp parțial serviciile de pază aferente orei libere plătite în cadrul prezentei proceduri, fiind cuprinsă în alte contracte încheiate de către societatea noastră.

Cheltuieli directe și indirecte, respectiv elementele de cost ce se cuprind în cheltuielile directe și cele indirecte, sunt descrise în Ordinul Ministerului Finanțelor Publice nr. 1826/2003, pentru aprobarea Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune: Gruparea cheltuielilor în vederea calculării costurilor: Pagina 4 din 13 Pentru calculul costurilor bunurilor, lucrărilor, serviciilor și al costurilor perioadei, cheltuielile înregistrate în contabilitatea financiară după natura lor se grupează în contabilitatea de gestiune astfel:

a) cheltuieli directe;

b) cheltuieli indirecte;

c) cheltuieli de desfacere;

d) cheltuieli generale de administrație.

Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția sociala etc.), alte cheltuieli directe.

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație. Ele privesc întreaga producție a unei secții sau a unei persoane juridice în ansamblul ei.

Cheltuielile indirecte ar fi:

- Cheltuieli cu retribuțiile personalului de conducere, tehnic, economic, de alta specialitate, administrativ, de deservire și paza, (impozitul, contribuția la asigurările sociale și la fondul de șomaj, aferente acestor atribuții)

- Cheltuieli cu amortizarea mijloacelor fixe de interes general/ chirii pentru mijloacelor fixe de interes general

- Dobânzi bancare etc.

Conform practicii actuale, în situația în care întreprinderea dispune de o producție eterogenă, cheltuielile indirecte, indiferent de conținutul și natura lor, sunt repartizate la sfârșitul lunii în scopul obținerii costului pe produs, lucrare, serviciu, semifabricat sau comandă, în structura acestora.

Metodologic, cheltuielile indirecte se repartizează pe baza procedeului suplimentării, majorării sau adăugirii de cote de cheltuieli.

b) Scăzând 8,99 lei cheltuiala cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite din totalul cheltuielilor de 22,85 lei/luna rezultă 13,86 lei/luna/agent. 13,86 lei/lună : 167.333 norma medie lunară = 0,08 lei/oră x 271560 ore pază total acord cadru = 21.724,80 lei total cheltuieli din care societatea suporta următoarele:

- Cheltuiala cu dotarea agenților (tonfa, spray, registre, etc.) = 60 lei/post x 26 posturi = 1560 lei. Atașăm spre dovedire copii FF.

- Cheltuiala cu atestarea și pregătirea profesională = 5 lei/agent x 72 agenți x 2 ani = 720 lei. Atașam copie Furnizor Formare profesională pentru ocupația de agent securitate deținută de către SC ... SRL, Autorizație Seria GL 001480/29.05.2020 și Certificat formator al administratorului societății SC ... SRL, dl. Manaila Liviu Alexandru.

- Cheltuiala cu medicina muncii și avizul psihologic = 35 lei/agent (20 lei + 15 lei) x 72 agenți x 2 ani = 5040 lei. Societatea noastră are un număr mare de angajați, drept pentru care beneficiem de pachete

- Cheltuiala cu comunicațiile = 1 euro/post/luna x 26 posturi x 24 luni = 624 euro x 5 lei/euro = 3120 lei. Atașat regăsiți copie contract încheiat cu o companie de telecomunicație.

- Cheltuiala cu asigurarea = 6000 lei. Specificăm că societatea are încheiată o poliță de asigurare cu o valoare mai mare decât cea solicitată de către autoritatea contractantă și valoarea cheltuielii a fost estimată pe baza contractelor pe care societatea noastră le are încheiate cu beneficiarii.

- Combustibil auto controale = 100 lei/luna x 24 luni = 2400 lei;

- Arme = specificam faptul ca serviciul de monitorizare, intervenție și transport valori, asigurat cu agenți înarmați, cade în sarcina subcontractantului ... SRL.

Dacă pe parcursul desfășurării contractului se vor solicita posturi înarmate, facem precizarea ca SC ... SRL dispune de autorizație deținere armament neletal, având arme achiziționate din anul 2011, la acest moment

acestea fiind amortizate în totalitate. Atașam autorizație deținere arme neletale și copie FF.

- *Cheltuieli personal TESA, etc. = 2880 lei.*

- Referitor la echipamentul de lucru facem precizarea că uniforma de lucru și bocancii sunt asigurate în baza contractelor încheiate cu Unități protejate autorizate de la care am achiziționat aceste produse, anterior depunerii ofertei pentru prezenta procedura.

Prin Legea nr. 193/21.08.2020 au fost aduse modificări și completări la Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap. Astfel, începând cu data de 24.09.2020: Angajatorii au posibilitatea să aleagă să plătească 50% din ceea ce reprezintă contribuția lunară la fondul de handicap pe produse și servicii realizate prin activitatea proprie a persoanelor cu handicap angajate în unitățile protejate autorizate. Potrivit art. 78 alin. (3) al Legii nr. 448/2006, firmele, dar și autoritățile publice sau firmele de stat cu cel puțin 50 de angajați sunt obligați să angajeze persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de salariați. în caz contrar, pot opta pentru una dintre următoarele obligații: a) Să plătească lunar către bugetul de stat o suma reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap; b) Să plătească lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând echivalentul a minimum 50% din salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap, iar cu suma reprezentând diferența până la nivelul sumei prevăzute la lit. a) să achiziționeze, pe baza de parteneriat, produse sau servicii realizate prin activitatea proprie a persoanelor cu handicap angajate în unități protejate autorizate. Practic, valoarea contribuției pe care angajatorii o datorează lunar la fondul de handicap nu se modifica, însă, angajatorii pot opta ca jumătate din suma datorată să fie folosită pentru a achiziționa produse și servicii realizate prin activitatea proprie a persoanelor cu handicap angajate în unități protejate și în consecință se va plați la bugetul de stat doar 50% din sumă. Menționăm că toate echipamentele au fost achiziționate lunar în cursul anului 2021 și în primul trimestru al anului 2022, până în momentul în care societatea a angajat personal cu handicap. Atașăm spre dovedire contracte și copii facturi fiscale."

Comisia de evaluare a analizat și a evaluat răspunsul nr. 898/ 18.04.2023 înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 336/19.04.2023 și a considerat ca este nevoie de o clarificare referitoare la Fundamentarea economică a prețului unitar/oră - agent securitate, deoarece a constatat faptul că, cheltuielile cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite conform art. 126 lit. a) din Codul Muncii sunt cuprinse în cheltuielile indirecte (poz. 12 din tabel). Comisia de evaluare a solicitat ofertantului, prin adresa nr. 355/21.04.2023, să clarifice legalitatea introducerii Cheltuielilor cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite la cheltuieli indirecte potrivit Ordinului Nr. 1826 din 22 decembrie 2003.

Ofertantul a răspuns în termen cu adresa nr. 960/24.04.2023 înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 374/25.04.2023, în care a considerat că: «*a cuprins în mod corect Cheltuiala cu concediul de odihnă*

aferent orei libere plătite în cadrul cheltuielilor indirecte, deoarece în Cadrul caietului de sarcini la Cap. III - Durata și valoarea acordului-cadru, autoritatea contractantă specifică faptul că: „asigurarea serviciilor de pază se va face după un program astfel stabilit, încât să acopere intervalul orar în care se desfășoară activitatea la sediile Autorității Contractante, cât și în timpul nopții la unele din aceste sedii".

În cazul nostru, ținând cont de solicitările autorității contractante din cadrul Caietului de sarcini, cheltuiala cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite nu poate fi atribuită exact tuturor posturilor de pază (autoritatea contractantă nespecificând intervalul orar a celor 26 posturi de pază fixe), prin urmare am inclus costul aferent concediului de odihnă pentru ora liberă și CAM (contribuție asiguratorie pentru muncă) aferent, în cadrul cheltuielilor indirecte, considerându-le costuri variabile.

Costurile variabile se schimbă odată cu modificarea activității sau a volumului de producție. Exemple clasice de costuri variabile sunt materiile prime și salariile personalului de producție.

Concluzionăm ca această cheltuială cu concediul de odihnă pentru ora liberă plătită se reflectă cu exactitate în valoarea totală ofertată, fiind cuprinsă în cadrul cheltuielilor indirecte, la capitolul 12 și nu la capitolul 6, deoarece personalul de pază alocat este personal înlocuitor, baza cheltuielilor salariale aferentă salariatului pentru personalul care prestează în regim de timp parțial serviciile de pază aferent 1 oră liberă plătită în cadrul prezentei proceduri, fiind cuprinsă în alte contracte încheiate de către societatea noastră. Mai mult decât atât, demonstrăm că dacă am include valoarea aferentă concediului de odihnă în cadrul Capitolului 6 – Cost - concedii odihnă/lună, tariful ofertat rămâne neschimbat.»

Comisia de evaluare a analizat și a evaluat răspunsul nr. 960/ 24.04.2023 înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 374/25.04.2023 și a considerat că este nevoie de următoarea clarificare suplimentară:

„Având în vedere răspunsurile ofertantului ... SRL

- nr. 898/18.04.2023 înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 336/ 19.04.2023 la solicitarea de clarificări nr. 319/11.04.2023 și 960/ 24.04.2023 înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 374/25.04.2023 la solicitarea de clarificări nr.355/21.04.2023

- referitoare la Fundamentarea economică a prețului unitar/oră/agent securitate, se va solicita să se explice folosirea a două modalități de calcul a cheltuielilor indirecte pe lună (poz. 12 din tabel). Care este varianta de calcul finală pentru cheltuielile indirecte?"

Ofertantul a răspuns în termen cu adresa nr. 1058/04.05.2023 înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 451/05.05.2023, specificând ca varianta finală de calcul pentru cheltuielile indirecte din fundamentarea economică a prețului unitar/oră - agent de securitate este cea prezentată în cadrul adresei de clarificări nr. 898/18.074.2023.

În ceea ce privește detalierea tarifului orar din cadrul adresei de clarificări nr. 960/24.04.2023, ofertantul susține că a fost doar o ipoteză pentru a demonstra ca orice modalitate de calcul ar fi folosit, tariful ar fi rămas neschimbat.

Comisia de evaluare a primit raportul de specialitate nr. 5795/22.05.2023, întocmit de Popa Alina Crina, numită expert cooptat pe lângă Comisia de evaluare prin Decizia 7/04.05.2023. Din raport reiese că tariful orar se schimbă dacă cheltuiala cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite se aplică la punctul 6 - Cost concedii odihnă/luna (Art. 144 și 145 Codul Muncii) devenind 18,44 lei fără TVA/oră.

În analiza ofertei financiare, comisia de evaluare trebuie să țină cont și de specificațiile caietului de sarcini VX. Propunerea financiară/10.3. *„Tariful pentru o oră de prestație va cuprinde atât cheltuielile directe cât și cele indirecte (cheltuieli de personal, materiale, etc., defalcate și explicate în mod clar) cu respectarea tuturor obligațiilor rezultate din prezentul caiet de sarcini și a legislației în vigoare la fundamentare*."

În Caietul de sarcini este specificat numărul de posturi, adresa lor și un număr maxim de ore și nu este specificată încărcarea postului astfel că noțiunea de posturi permanente nu există în caietul de sarcini sau într-un alt document din documentația de atribuire.

Prin Caietul de sarcini și Formularul Centralizator de prețuri s-a solicitat preț unitar (lei fără TVA/oră) pentru serviciile de pază, pentru serviciile transport valori și preț unitar (lei fără TVA/lună) pentru Servicii echipă mobilă de monitorizare și intervenție pentru 26 posturi.

Respectând principiile tratamentului egal și al transparenței, *„comisia de evaluare este obligată să țină cont în evaluare de cerințele din documentația de atribuire, unde în mod clar este solicitat prețul unitar în lei fără TVA/oră pentru serviciile de pază, fără alte precizări. Astfel, ofertantul neavând informații despre încărcarea posturilor trebuia să elaboreze propunerea financiară prin raportare la numărul de 271560 ore, astfel cum e specificat în - Caietul de sarcini/2.3. Cantitatea serviciului și Formularul nr.2 - Centralizatorul de preturi"*.

Comisia de evaluare a acceptat motivarea ofertantului din adresa nr. 960/24.04.2023. Ofertantul a introdus costul aferent concediului de odihnă pentru ora liberă plătită la cheltuieli indirecte (poz. 12 din tabel-Fundamentarea economică a prețului unitar/ora-agent securitate): în cazul nostru, ținând cont de solicitările autorității contractante din cadrul caietului de sarcini, cheltuiala cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite nu poate fi atribuită exact tuturor posturilor de pază (autoritatea contractantă nespecificând intervalul orar al celor 26 posturi de paza fixă), prin urmare am inclus costul aferent concediului de odihnă pentru ora libera plătită și CAM aferent, în cadrul cheltuielilor indirecte, considerându-le costuri variabile.

Curtea de Apel Constanța prin Sentința civilă nr. 45/CA din 16.03.2023, a obligat autoritatea contractantă să clarifice următoarele aspecte: *„În consecință, în reevaluarea propunerii financiare a ofertantului ... SRL, autoritatea contractantă are obligația să verifice*

toate elementele de cost care compun tariful orar ofertat și să stabilească dacă acesta conține toate drepturile bănești de care beneficiază agentul de paza înlocuit, dar și cel care îl înlocuiește pentru ora redusă din serviciul din timpul nopții, inclusiv indemnizația de concediu aferentă."

Prin răspunsul nr. 898/18.04.2023 înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 336/19.04.2023, ofertantul a detaliat cheltuielile directe și indirecte.

Comisia de evaluare a verificat și analizat toate elementele de cost care compun tariful orar ofertat și a constatat ca acesta conține toate drepturile bănești de care beneficiază agentul de pază înlocuit, dar și cel care îl înlocuiește pentru ora redusă din serviciul din timpul nopții, inclusiv indemnizația de concediu aferentă, precizează autoritatea contractantă, fiind admise următoarele prețuri unitare:

- 18,38 lei fără TVA/ora pentru serviciile de paza și ordine publică pentru 26 de posturi de pază;
- 50 lei fără TVA/ora pentru servicii de transport valori;
- 1040 lei fără TVA/luna pentru servicii monitorizare și echipa mobilă de intervenție pentru 26 posturi 24 ore pe zi/lună.

Concluzionând, în urma analizării celor de mai sus, autoritatea contractantă solicită să constate că a evaluat în mod corect propunerea financiară a ofertantului ... SRL, cu subcontractanți ... SRL și ... SRL, în concordanță cu toate considerentele sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 pronunțată de Curtea de Apel Constanța - procedând la reevaluarea propunerii financiare a acesteia sub aspectul verificării tuturor elementelor de cost care compun tariful ofertat.

Autoritatea contractantă arată că, sub aspectul criticii din contestație conform căreia, costul aferent concediului de odihnă pentru ora liberă plătită nu poate fi introdus la cheltuieli indirecte - deoarece obiectul contractului prevede atât servicii cu caracter permanent (serviciile de intervenție solicitate 24h/24h) dar și servicii de pază (ce nu au caracter permanent) - urmează a reține ca acest aspect, «caracterul permanent al posturilor», nu a fost tranșat nici de instanța de judecată și nici de CNSC.

Raportat la propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, achizitoarea învederează următoarele aspecte:

Prin adresa înregistrată sub nr. 96/07.02.2023, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ... SRL să clarifice cum se va îndeplini contractul sub aspectul alocării autoturismul de transport valori GL46ALF deținut de ... SRL pentru a fi utilizat în județul Constanța, având în vedere că este autorizat pentru județul Galați.

... SRL a răspuns autorității contractante prin adresa înregistrată sub nr. 99/09.02.2023, specificând că, în situația în care oferta sa va fi este desemnată câștigătoare, subcontractantul ... SRL va diminua efectivul auto din cadrul județului Galați cu acest autovehicul și va presta

serviciile de intervenție pe raza județului Galați cu celelalte 6 echipaje conform Anexei 1B, urmând să aloce autoturismul GL46ALF în vederea efectuării serviciilor de transport valori la Universitatea Ovidius.

Comisia de evaluare a considerat elocvent răspunsul la clarificări primit din partea ... SRL, transmis prin adresa înregistrată sub nr. 99/09.02.2023, apreciind, astfel, că sunt îndeplinite condițiile impuse prin caietul de sarcini - fapt ce reiese din tabelul nr. 1 din procesul-verbal înregistrat sub nr. 1302/28.11.2022 și din procesul-verbal înregistrat cu nr. 329/12.04.2023, fiind astfel lămurit modul de îndeplinire a contractului de către subcontractantul ... SRL sub acest aspect.

Concluzionând, autoritatea contractantă susține că, aplicând criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț și algoritmul de calcul asociat, comisia de evaluare a întocmit raportul final al procedurii nr. 6646/13.06.2023, fiind declarată în mod corect câștigătoare oferta ... SRL.

Prin cererea de intervenție nr. 1514/28.06.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34956/28.06.2023, ... SRL, solicită respingerea contestației formulate de către ... SRL ca nefondată.

În ceea ce privește susținerea petentei referitoare la faptul că în tariful ofertat de către ... SRL, *„nu este inclus elementul de cost al salariului de bază cuvenit salariatului înlocuitor pentru o ora de lucru”*, intervenientul consideră afirmația fără fundament, vădit greșită, deoarece este cuprinsă în cadrul devizului prezentat cheltuiala aferentă orei libere plătite, precum și a cheltuielii aferente concediului de odihnă acordat, precizând că toate cheltuielile ofertei financiare au fost detaliate în cadrul adresei de clarificări nr. 898/18.04.2023.

Astfel, intervenientul consideră că oferta sa demonstrează modul concurențial de formare a ofertei financiare, precum și includerea tuturor costurilor necesare executării contractului, luând în calcul toate cheltuielile necesare desfășurării în bune condiții a contractului de prestări servicii pază.

Cu privire la costul serviciilor de monitorizare și intervenție, intervenienta menționează că acestea au fost subcontractate, drept pentru care, în prezenta procedură a înaintat Acorduri de subcontractare cu subcontractanții ... SRL și ... SRL, acorduri care puteau fi vizualizate în cadrul Documentelor de calificare. Susținerile contestatorului că nu ar fi fost incluse în tariful ofertat cheltuielile aferente asigurărilor RCA, combustibil și întreținere autovehicule cu care se prestează servicii de intervenție sunt eronate deoarece aceste cheltuieli cad în sarcina subcontractanților, ... SRL înaintând în cadrul ofertei financiare un tarif separat pentru serviciile de transport valori, monitorizare și intervenție cu echipaje specializate, tarif stabilit prin Acordurile de subcontractare, precizează intervenienta.

Cu privire la serviciul de transport valori asigurat de către subcontractantul ... SRL cu autovehiculul GL46ALF, intervenienta menționează ca a înaintat în cadrul adresei de clarificări nr. 333/08.02.2023, adresa Inspectoratului de Politie Județean Galați SOP nr. 3133302/07.02.2023 care atestă faptul că autovehiculul GL46ALF este autorizat a efectua servicii de transport valori pe întreg teritoriul României.

În drept, intervenienta invocă art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 36910/07.07.2023, în urma studierii dosarului achiziției publice, ... SRL a depus concluzii scrise, menționând că își menține toate motivele de nelegalitate și toate argumentele expuse în cuprinsul contestației și dezvoltate în cuprinsul concluziilor scrise.

În dezvoltarea argumentației prezentată în contestație, petentul reiterează faptul că, în acord cu Reglementările contabile cuprinse în anexa Ordinului Ministrului Finanțelor Publice nr. 1826/2006, propunerea financiară ar fi trebuit să includă:

(i) cheltuieli directe reprezentate de manopera directă, respectiv toate cheltuielile reprezentate de salarii de bază și orice alte drepturi bănești cuvenite salariaților care ar presta, în mod direct, muncă în scopul ducerii la îndeplinire a obiectului contractului de achiziție publică ce formează obiect al procedurii, precum și toate obligațiile ce revin angajatorului în legătură cu acestea;

(ii) alte cheltuieli directe, respectiv orice alte cheltuieli care au legătură directă cu ducerea la îndeplinire a obiectului contractului, cu excepția celor mai sus arătate;

(iii) cheltuieli indirecte, incluzând orice alte cheltuieli care au legătură cu desfășurarea, în general, a activității,

cheltuieli ce nu sunt cuprinse în propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, cheltuieli care, în acord cu considerentele sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 a Curții de Apel Constanța, ar fi trebuit analizate de autoritatea contractantă la momentul reevaluării propunerii financiare.

Suplimentar susținerilor privind necuantificarea cheltuielilor indirecte, contestatoarea relevă faptul că ... SRL nu a avut în vedere cheltuielile cu dotarea și echiparea cu echipament de lucru a personalului de pază afectat prestării serviciilor ce formează obiect al contractului pe întreaga durată a acestuia.

Concret, din înscrisurile anexate propunerii sale financiare, rezultă că, la data de 18.04.2022, acesta a achiziționat de la ... SRL un număr de 25 sprayuri autoapărare și un număr de 25 tonfe, sens în care a prezentat factura nr. 39383/18.04.2022 emisă de ... SRL.

În opinia contestatoarei, un asemenea înscris nu face dovada că, în această modalitate, ar fi fost asigurată dotarea personalului de pază cu

aceste echipamente pentru întreaga durată a contractului, în condițiile în care:

- nu există nicio dovadă a plății acestor echipamente și a predării lor către ... SRL;

- chiar ofertantul declarat câștigător a afirmat că are un număr sporit de salariați, nu există certitudinea că aceste echipamente ar fi alocate chiar salariaților repartizați ducerii la îndeplinire a obiectului acestui contract (și nu altor salariați, afectați altor contracte);

- achiziția s-a produs mult anterior debutului procedurii, astfel că nu există nicio certitudine că aceste echipamente ar putea fi alocate, în concret, ducerii la îndeplinire a obiectului acestui contract;

- aceste echipamente sunt bunuri mobile consumptibile (sprayurile paralizante se consumă prin utilizarea lor) și perisabile (sprayurile paralizante au o perioadă de valabilitate determinată, iar tonfele sunt supuse uzurii; totodată, asemenea bunuri sunt supuse pierderii).

Așadar, nu se poate susține că, prin factura mai sus arătată, ofertantul declarat câștigător ar fi probat că, anterior debutului procedurii, acesta ar fi achiziționat echipamente suficiente dotării personalului de pază pe întreaga durată a contractului, astfel că includerea cheltuielilor necesare achiziționării lor în propunerea sa financiară nu ar mai fi fost necesară.

Petenta argumentează, similar, și în cazul facturilor pentru echipamentul de lucru al angajaților emise în perioada 13.01.2021 – 18.11.2021 de către Pământuful Magic SRL, pentru măști protecție, cămăși, geci, pantaloni de intervenție, tricouri și Protect Distribution SRL pentru pantofi cadre, bocanci jandarmi.

În ce privește critica potrivit căreia atât salariul de bază, cât și indemnizația de concediu cuvenite salariatului înlocuitor pentru ora de muncă prestată ar fi trebuit incluse în categoria cheltuielilor directe cu manopera, aceasta este susținută și de expertul cooptat Popa Alina - Crina în raportul de specialitate nr. 5795/22.05.2023.

În susținerea criticii vizând autoturismul înmatriculat cu nr. GL64ALF, cu toate că ofertantul declarat câștigător a dovedit că autoturismul este autorizat pentru efectuarea transportului de valori pe teritoriul României, contestatoarea susține că acest aspect nu lămurește cele susținute în contestație întrucât, din anexa nr. 1b nr. D1912/23.08.2012 ("Dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului") a Regulamentului de organizare și funcționare a dispeceratului zonal de monitorizare a sistemelor de alarmă împotriva efracției, avizat de IGPR cu nr. 1.311.612/18.10.2013, pentru societatea ... SRL rezultă că acest autoturism este afectat prestării, de către această societate, a serviciilor de intervenție în municipiul Galați.

În atare situație, chiar dacă autoturismul GL46ALF este autorizat pentru efectuarea transportului de valori pe teritoriul României (fiind dotat corespunzător pentru transportul de valori), în concret, acesta nu

poate fi alocat prestării serviciilor de transport valori în Constanța, pentru că este deja alocat prestării serviciilor de intervenție de către societatea ... SRL în Galați, susține petenta.

Aprecierea autorității contractante în sensul că "*Ofertantul a specificat că, în situația în care oferta sa este desemnată câștigătoare, subcontractantul ... SRL va diminua efectivul auto din cadrul județului Galați cu acest autovehicul (GL46ALF) și va presta serviciile de intervenție pe raza județului Galați cu celelalte 6 echipaje conform Anexa nr. 1B*" nu este corectă, întrucât dovada îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire se face la data întocmirii propunerii tehnice, iar nu la o dată viitoare și incertă, astfel cum a susținut ofertantul în răspunsul său la solicitarea de clarificări, învederează contestatoarea.

Concluzionând, raportat la argumentele expuse, petenta apreciază că în mod greșit autoritatea contractantă a considerat că propunerea financiară a ofertantului ... SRL ar fi acceptabilă și conformă și că propunerea tehnică a acestuia ar fi conformă, solicitând admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Pentru soluționarea contestației, ... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 10.322,16 lei, conform art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209254569/1, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala Constanța, la data de 22.06.2023.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o „licitație deschisă", în vederea încheierii acordului-cadru de achiziție publică de servicii, având ca obiect „*Servicii de pază, transport valori, monitorizare și intervenție*", cod CPV 79713000-5 (Rev. 2), elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... din 27.05.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 6.078.720 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „*cel mai bun raport calitate-preț*".

Potrivit documentului „*Proces verbal de deschidere a ofertelor*", publicat în SEAP în data de 05.07.2022, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 6 oferte.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 13155/15.09.2022, potrivit căruia pe primele trei locuri s-au situat următorii ofertanți:

- locul 1 – ... SRL, ofertant desemnat câștigător;
- locul 2 - ... SRL;
- locul 3 - Asocierea SC ... SRL (lider) - ... SRL - ...;

Nemulțumiți de acest rezultat, ofertanții SC ... SRL și ... SRL au depus contestațiile care au făcut obiectul dosarelor CNSC nr. 2310/2022 și nr. 2319/2022.

Consiliul a soluționat cele 2 contestații prin Decizia nr. 2187/C11/2310, 2319 din 19.10.2022, dispunând următoarele:

„Admite, în tot, contestația depusă de SC ... SRL și, în parte, contestația depusă ... SRL în contradictoriu cu ....

Anulează actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare a ofertei SC ... SRL și admisibilă a ofertei SC ... SRL, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește reevaluarea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SRL.

Respinge ca inadmisibil capătul de cerere din contestația SC ... SRL privind obligarea autorității contractante la constatarea inacceptabilității și neconformității propunerii tehnice și a neconformității propunerii financiare depuse de SC ... SRL.

Încuviințează în principiu și respinge cererea de intervenție înaintată de SC ... SRL.

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

Decizia nu a fost atacată cu plângere de părți, dobândindu-și caracterul definitiv.

După punerea în aplicare a Deciziei nr. 2187/C11/2310, 2319 din 19.10.2022, autoritatea contractantă a stabilit un nou rezultat, consemnat în raportul procedurii nr. 18843/21.12.2022, potrivit căruia a stabilit următorul clasament al primelor trei oferte admisibile:

- locul 1 – ... SRL, ofertant desemnat câștigător;
- locul 2 - ... SRL;
- locul 3 - Asocierea SC ... SRL (lider) - ... SRL - ...;

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 1459/ 21.12.2022, ofertantul ... SRL a depus contestația care a făcut obiectul Dosarului nr. 3187/2023, în cadrul căreia a solicitat următoarele:

- anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii înregistrat sub nr. 18843/21.12.2022, a proceselor verbale nr. 362/23.08.2022, nr. 509/02.09.2022, nr. 641/12.09.2022, nr. 1258/22.11.2022, nr. 1302/28.11.2022, nr. 1424/15.12.2022 și nr. 1453/21.12.2022;
- obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire și constatarea că autoritatea contractantă a analizat/reanalizat oferta depusă de „asocierea ... SRL – ... SRL –... SRL" cu încălcarea principiilor fundamentale care stau la baza achiziției publice, deoarece oferta în discuție este inacceptabilă și neconformă sub aspectul propunerii tehnice

și neconformă sub aspectul propunerii financiare, acesta conținând prețuri care nu pot fi justificate;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, în sensul reevaluării ofertei depusă de „asocierea ... SRL – ... SRL –... SRL” și a celei depusă de contestatoare, precum și continuarea procedurii în vederea desemnării ofertei câștigătoare.

Prin Decizia nr. 167/C11/3187 din 20.01.2023, Consiliul a soluționat această contestație și a dispus următoarele:

„Admite contestația depusă ... SRL în contradictoriu cu ....

Anulează actele autorității contractante privind decizia de stabilire a ofertei ... SRL ca fiind câștigătoare, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta ... SRL, să emită un nou raport al procedurii și să comunice rezultatul acesteia.

Încuviințează în principiu și respinge cererea de intervenție înaintată de ... SRL.”

Această decizie a fost atacată cu plângere de ... SRL la Curtea de Apel Constanța, instanța, prin Sentința nr. 25/16.02.2023, a admis plângerea, desființând Decizia nr. 167/C11/3187/20.01.2023 pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor şi reținând cauza spre judecare pe fond, iar prin Decizia nr. 45/16.03.2023, a admis contestația formulată de ... SRL, a anulat rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 1459/21.12.2022, raportul procedurii înregistrat sub nr. 18843/21.12.2022 și toate actele subsecvente și a obligat autoritatea contractantă să reevalueze oferta tehnică și financiară a asocierii ... SRL – ... SRL –... SRL, potrivit considerentelor hotărârii, respingând, în același timp, cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Ulterior primirii acestei decizii, autoritatea contractantă a stabilit un nou rezultat al procedurii, potrivit căruia a fost declarată câștigătoare aceeași ofertă, depusă de ... SRL, oferta ... SRL aflându-se pe locul 2 în clasament.

Prezenta contestație vizează decizia comisiei de evaluare adoptată după punerea în aplicare a hotărârii definitive a instanței, contestatoarea ... SRL considerând că, în mod greșit, cu încălcarea dispozițiilor legale incidente, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de ... SRL, întrucât, în ceea ce privește analiza elementelor de cost cuprinse în propunerea financiară, autoritatea contractantă a încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 45/CA/16.03.2023 a Curții de Apel Constanța [neefectuând verificări sub toate aspectele stabilite de instanță, respectiv elementul de cost al salariului de bază cuvenit salariatului înlocuitor pentru o oră de lucru, alte cheltuieli directe (transport, diurna, delegarea personalului) și cheltuielile indirecte

(amortizări, utilități sediu, controlul personalului, asigurările RCA și întreținerea autovehiculelor)], acceptând justificarea ofertantului criticat cu privire la elementul de cost reprezentat de îndemnizația de concediu cuvenită salariatului înlocuitor pentru ora de muncă prestată în locul salariatului care beneficiază de reducerea programului de lucru cu o oră în condițiile art. 126 lit. a) din Codul muncii.

Astfel, în raport de cele contestate, ... SRL a solicitat următoarele:

- anularea rezultatului procedurii, a comunicării nr. 703/13.06.2013, a raportului procedurii nr. 6646/13.06.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 101/09.02.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 329/12.04.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 354/21.04.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 427/30.05.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 368/30.05.2023, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 464/31.05.2033, a procesului - verbal privind evaluarea propunerilor tehnice și financiare nr. 697/13.03.2023;

- obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere ce se impun pentru restabilirea legalității.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, în cadrul prezentului dosar, ... SRL, ofertant poziționat pe locul 1 în clasament, a transmis Consiliului prin e-mail, la data de 28.06.2023 (în termenul prevăzut de art. 17 din Legea nr. 101/2016 în condițiile în care contestația a fost publicată în SEAP la data de 22.06.2023), o cerere de intervenție voluntară, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de ... SRL.

În ceea ce privește demersul intervenientei de a susține actul achizitoarei privind poziționarea ofertei sale pe locul 1, cererea de intervenție este încuviințată în principiu, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea acesteia, declarată câștigătoare, dovedește interes legitim propriu în pricină.

Pe fondul cauzei, având în vedere faptul că prezenta contestație vizează modul în care autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Curții de Apel Constanța, Consiliul reține ca fiind relevante în analiză, următoarele considerente ale instanței din Decizia nr. 45/16.03.2023:

«Astfel cum rezultă din contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 63680/27.12.2022, actele procedurii de atribuire a acordului-cadru de achiziție publică servicii, având ca obiect „Servicii de pază, transport valori, monitorizare şi intervenție", emise după pronunțarea Deciziei C.N.S.C. nr. 2187/C11/2130, 2139/19.10.2022, au fost criticate atât în ceea ce privește oferta tehnică a ... SRL, vizând condițiile în care a dovedit deținerea autoturismului de transport valori şi a autoturismelor de intervenție, cât şi cu privire la oferta financiară a ofertantului declarat câștigător, raportat la

susținerea faptului că acesta a declarat un preț neobișnuit de scăzut cu privire la serviciile de pază şi protecție, iar autoritatea contractantă nu a verificat dacă oferta financiară respectă cerințele impuse de documentația de atribuire şi de prevederile legale incidente.

Sub un prim aspect, se impune precizarea că analiza contestației formulate de societatea ... SRL împotriva raportului procedurii nr. 18843/21.12.2022 şi a actelor subsecvente acestuia, se va limita la acele critici care nu au fost analizate de către Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor, astfel cum rezultă din sentința civilă nr. 25/16.02.2023, respectiv critica referitoare la fundamentarea economică a prețului ofertat de către ... SRL, în privința modului de alcătuire a drepturilor bănești pentru salariații care prestează muncă în timpul nopții, inclusiv a îndemnizației de concediu a acestora, în situația aplicării prevederilor art. 126 lit. a Codul muncii, cea referitoare la respectarea, de către autoritatea contractantă, a obligaţiei de a solicita clarificări complete cu privire la toate elementele de cost prezentate de ofertanta declarată câştigătoare şi critica ce vizează cheltuielile directe necesar a fi efectuate şi care trebuie să fie dovedite de ... SRL.

Ceea ce s-a stabilit prin Decizia C.N.S.C. nr. 167/C11/3187/ 20.01.2023 cu privire la oferta tehnică a ofertantului declarat câştigător, respectiv faptul că nu este lămurit modul de îndeplinire a contractului de către subcontractantul ... SRL, în condițiile în care autoturismul de transport valori este autorizat pentru judeţul Galaţi, nu pentru Constanţa, urmând ca autoritatea contractantă să analizeze şi să clarifice aceste aspect, nu a fost criticat, astfel că a intrat în puterea de lucru judecat şi rămâne în sarcina autorității contractante să facă verificările impuse de Consiliu.

Desființarea Deciziei nr. 167/C11/3187/20.01.2023 nu are drept consecință reluarea contestației în întregime, ci numai a acelor motive care, deşi invocate în termen, nu au fost analizate de către C.N.S.C.

Astfel, referitor la legalitatea justificării modului de formare a tarifului ofertat pentru posturile fixe din perspectiva faptului că ofertantul a optat pentru varianta reglementată de art.126 lit. a.) Codul muncii şi nu a explicitat cum a stabilit drepturile bănești atât pentru agentul de pază care urmează a beneficia de reducerea programului, cât şi pentru cel care îl înlocuiește pentru ora liberă acordată, reținem următoarele:

Autoritatea contractantă susține că în urma verificării şi analizării fundamentării economice a prețului unitar/oră/agent de securitate, în valoare de 18,38 lei fără TVA, s-a constatat că acesta este justificat, fiind corect calculat.

Se observă însă, că în reluarea procedurii, comisia de evaluare a solicitat clarificări în special pentru angajații pentru care au fost depuse certificate de încadrare în grad de handicap, în vederea aplicării prevederilor legale privind scutirea de la plata fondului de handicap, ***cu privire la aplicarea prevederilor art. 126 lit. a.) Codul muncii nefiind făcută nicio verificare.***

Potrivit prevederilor art. 126 lit. a.) Codul muncii, „Salariații de noapte beneficiază: a) fie de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază."

*În baza acestor prevederi legale, **este necesar să rezulte, din oferta financiară a ... SRL,** care a optat pentru varianta prevăzută de art. 126 lit. a.) Codul muncii, având în vedere că în cauză este vorba despre posturi fixe, cu caracter permanent, **că ora liberă cu care se reduce programul de lucru al agentului de pază care prestează serviciul în timpul nopții, are corespondent în orele plătite atât pentru angajatul în privința căruia operează reducerea, cât și a celui care îl înlocuiește.***

*Astfel, angajatul căruia i se reduce programul de lucru trebuie să beneficieze de salariul de bază şi de indemnizația de concediu nemodificate, iar **salariatul care îl înlocuiește pentru ora redusă, trebuie să beneficieze de salariu de bază şi indemnizația de concediu în care să se reflecte şi această oră prestată.***

Or, astfel cum rezultă din actele procedurii, Comisia nu a verificat dacă acest cost suplimentar, rezultat din ora de muncă plătită atât celui al cărui program de lucru a fost redus, cât şi agentului de pază care îl înlocuiește, a fost avut în vedere în calculul tarifului orar ofertat de ... SRL.

Nu este suficient să se precizeze că sunt respectate prevederile art. 126 lit. a.) Codul muncii, ci trebuie să rezulte acest lucru din detalierea elementelor de cost care compun tariful ofertat.

În consecință, în reevaluarea propunerii financiare a ofertantului ... SRL, autoritatea contractantă are obligația să verifice toate elementele de cost care compun tariful orar ofertat şi să stabilească dacă acesta conține toate drepturile băneşti de care beneficiază agentul de pază înlocuit, dar şi cel care îl înlocuiește pentru ora redusă din serviciul din timpul nopții, inclusiv indemnizația de concediu aferentă.

Din această perspectivă, se va răspunde şi criticii din contestație care susține faptul că autoritatea contractantă nu a cerut toate precizările necesare şi nu a verificat oferta financiară a ofertantului declarat câștigător sub toate aspectele, astfel cum se dispusese prin Decizia C.N.S.C. nr. 2187/C11/2130, 2139/19.10.2022, fiind necesar ca verificarea să privească toate elementele componente ale tarifului orar ofertat.

Printre elementele de cost trebuie să se regăsească, de asemenea, şi cheltuielile directe obligatorii, cheltuielile indirecte, cota de profit minim urmărită în realizarea activității.

*Astfel, este necesar să fie avute în vedere, în verificările propunerii financiare, şi **cheltuielile directe obligatorii necesar a fi suportate de angajator, conform prevederilor Legii nr. 333/2003**, în sensul **de a se verifica dacă ofertantul a inclus şi cheltuielile referitoare la dotarea angajaților şi a posturilor, costurile privind atestarea şi pregătirea personalului de pază, cele privind transportul, diurna, delegarea personalului, astfel cum acestea sunt dezvoltate şi explicitate de ... în cuprinsul contestației.***

Toate aceste cheltuieli trebuie să fie menționate în mod distinct, să corespundă cerințelor documentației de atribuire, dar şi să fie justificate de către ofertant, fiind evident că un cuantum neobișnuit de scăzut nu poate fi luat în considerare decât dacă este dovedit în mod neîndoielnic.

Pentru toate aceste argumente, Curtea va admite contestația formulată de ... SRL, va anula rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr.

1459/21.12.2022, raportul procedurii înregistrat sub nr. 18843/21.12.2022 şi toate actele subsecvente acestora şi va obliga autoritatea contractantă să reevalueze oferta tehnică şi financiară a asocierii ofertante ... SRL - ... - ... SRL, potrivit considerentelor prezentei hotărâri."

Din conținutul acestor considerente se deprinde concluzia că autoritatea contractantă trebuia să reevalueze oferta depusă de asocierea ... SRL - ... - ... SRL, respectiv propunerea tehnică și propunerea financiară a acesteia, sub următoarele aspecte:

- modul de îndeplinire a contractului de către subcontractantul ... SRL, în condițiile în care autoturismul de transport valori este autorizat pentru județul Galați, nu pentru Constanța;

- verificarea tuturor elementelor de cost care compun tariful orar ofertat şi stabilirea dacă acesta conține toate drepturile bănești de care beneficiază agentul de pază înlocuit, dar şi cel care îl înlocuiește pentru ora redusă din serviciul din timpul nopții, inclusiv indemnizația de concediu aferentă;

- verificarea dacă ofertantul a inclus şi cheltuielile referitoare la dotarea angajaților şi a posturilor, costurile privind atestarea şi pregătirea personalului de pază, cele privind transportul, diurna, delegarea personalului, astfel cum acestea sunt dezvoltate şi explicitate de ... SRL în cuprinsul contestației.

Verificând activitatea comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în lumina celor stabilite de curtea de apel, a cerut clarificări ofertantului criticat, relevante fiind următoarele corespondențe:

- prin adresa nr. 96/07.02.2023, a solicitat clarificări cu privire la modalitatea în care va fi îndeplinit contractul în condițiile în care din documentele depuse către subcontractantul ... SRL, rezultă că autoturismul de transport valori GL46ALF este autorizat pentru județul Galați, nu pentru Constanța.

Ofertantul a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 333/ 08.02.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 99/09.02.2023, menționând că dacă va fi declarată câștigătoare, subcontractantul va diminua efectivul auto din cadrul județului Galați cu autovehiculul în discuție și va presta serviciile în județul Galați cu celelalte 6 echipaje, folosirea mai multor autovehicule în cadrul aceleași localități fiind îndeplinită de subcontractant. Atașat răspunsului, ofertantul a depus următoarele documente:

-adresa nr. 3133302/07.02.2023, transmisă de IGPR – Inspectoratul de Poliție Județean Galați operatorului economic ... SRL, potrivit căreia autoturismul GL 46 ALF este autorizat pentru efectuarea transportului de bunuri și valori cuprinse în intervalul 10.00-150.000 euro pe teritoriul României, transportul efectuându-se cu respectarea prevederilor legale în domeniul sistemelor de securitate și în baza unui plan de pază al transportului de valori avizat de Poliție;

-adresa nr. 2472503/S3PE/21.09.2023, emisă de IGPR – Direcția de Ordine Publică, potrivit căreia se acordă aviz favorabil anexei 1B la regulamentul de organizare și funcționare pentru dispecerat, cu mențiunea, printre altele, că societatea asigură servicii de monitorizare în localitățile prevăzute în anexa nr. 1B, aprobată sub nr. 2472503/S3/PE din 21.09.2022. Atașat acestei adresa a fost depusă anexa nr. 1b – Dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului, în cadrul căruia se menționează că autoturismul GL 46 ALF realizează intervenția în județul Galați.

Comisia de evaluare a considerat că acest răspuns este concludent, declarând conformă oferta depusă de ... SRL.

Consiliul apreciază că, în mod greșit, a concluzionat comisia de evaluare cu privire la acest aspect, acceptarea acestui răspuns fiind de natură să conducă la încălcarea dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât transformă oferta în discuție dintr-una neconformă într-una conformă.

Oferta depusă în cadrul termenului limită, potrivit art. 123 alin. (1) [*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire*, (...)"], coroborat cu art. 133 alin. (2) [*„Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv"*] din HG nr. 395/2016, trebuie să îndeplinească toate cerințele documentației de atribuire, nerespectarea cerințelor caietului de sarcini conducând la respingerea ofertei ca neconformă, după cum stipulează în mod expres art. 137 alin (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Ori, în speță, ofertantul ... SRL., potrivit răspunsului la solicitarea de clarificări, susține că va îndeplini, sub condiție, cerința cu privire la echipajele mobile, respectiv doar în situația în care va câștiga contractul, adică cu mult după termenul limită de depunere a ofertelor.

În fapt, răspunsul ofertantului face dovada că, la data elaborării ofertei, acesta nu îndeplinea în totalitate cerințele caietului de sarcini, fiind evident avantajul produs ofertantului ... SRL în cazul acceptării răspunsului în discuție.

În aceste condiții, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată această critică a contestatoarei.

- prin adresa nr. 330/12.04.2023, a solicitat ofertantului ... SRL clarificări pentru justificarea modului de formare a tarifului orar pentru posturile fixe, în valoare, fără TVA, de 18,38 lei/oră, stabilind că justificarea prețului trebuie să cuprindă cel puțin informații referitoare la: salariul de bază minim brut pe țară; munca de noapte (art. 125 din Codul Muncii), dar şi beneficiile salariaților care prestează munca în timpul nopții, acordate conform art. 126 din același act normativ; munca prestată în zilele de repaus săptămânal (sâmbătă şi duminică); munca prestată în zilele de sărbătoare legală; concediul de odihnă la care sunt îndreptățiți salariații şi pe perioada căruia angajatorul are obligația de a

le plăti o indemnizație de concediu; indemnizațiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă şi care reprezintă media zilnică a drepturilor salariale mai sus-arătate din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul multiplicat cu numărul de zile de concediu; contribuția asiguratorie pentru muncă, în cuantum de 2,25 % din salariul brut al salariatului, datorată de angajator potrivit art. 2201 lit. a) referire la art. 220 alin. (I) cu raportare la art. 2203 alin. (1) și la art. 22 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal; contribuția datorată de „angajator, dacă e cazul, în acord cu reglementarea cuprinsă în art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap; cheltuieli directe; cheltuieli indirecte; profit. În cadrul aceleiași solicitări, autoritatea contractantă a precizat că din fundamentarea economică a prețului trebuie să reiasă clar modul de alcătuire a drepturilor bănești pentru salariații care prestează munca în timpul nopții, inclusiv a indemnizației de concediu a acestora, în situația aplicării prevederilor art. 126 lit. a) Codul muncii, iar în cheltuielile directe trebuie să fie detaliate cheltuielile referitoare la: dotarea angajaților, costurile privind atestarea și pregătirea profesională a personalului de paza, cheltuieli legate de medicina muncii, comunicații, cheltuieli cu asigurări, combustibil auto, controale, cheltuieli personal TESA, arme, etc.

La această solicitare de clarificări, ... SRL a răspuns, prin adresa nr. 898/18.04.2023, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 336/19.04.2023, transmițând fundamentarea economică a prețului, în cadrul căreia sunt redate, sub formă tabelară, elementele componente ale tarifului ofertat și modalitatea de determinare a acestora, fiind prezentate și explicații referitoare la cheltuielile „indirecte/directe”, respectiv și elementele componente ale acestor cheltuieli, relevante fiind următoarele susțineri ale ofertantului:

«În ceea ce privește cheltuielile indirecte/directe, acestea au fost cuprinse în cadrul punctului 12 din devizul mai sus prezentat, respectiv 22,85 lei/lună/agent pază, și se compun din următoarele elemente:

a) Cheltuieli cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite = 105,42 lei (cval. lunară spor noapte) : 12 luni = 8,79 lei medie lunară concediu odihna aferent orei libere plătite, la care se adaugă CAM (contribuție asiguratorie pentru munca) aferent = 8,79 lei x 2,25% = 0,20 lei. TOTAL cheltuieli lunare concediu aferent orei libere plătite = 8,99 lei.

Menționăm că baza cheltuielilor salariale aferente salariului pentru personalul care prestează în regim de timp parțial serviciile de pază aferent 1 oră liberă plătită aferentă prezentei proceduri, este cuprinsă în alte contracte încheiate de către societatea noastră cu alți beneficiari.

Din cadrul site-ului CECCAR - reținem: Costuri indirecte - acestea nu pot fi alocate în mod direct unui anumit produs sau serviciu ori unei anumite lucrări sau locații pentru care se calculează costul, ci necesită o repartizare suplimentară. Ele au un caracter comun mai multor produse, servicii sau

activități ori un caracter general în raport cu toate produsele, serviciile sau activitățile proprii întreprinderii.

Altfel spus această cheltuială cu concediul de odihnă pentru o oră liberă plătită se reflectă cu exactitate în valoarea totală ofertată, fiind cuprinsă în cadrul cheltuielilor indirecte, deoarece personalul de pază alocat este personal înlocuitor, baza cheltuielilor salariale aferente salariului pentru personalul care prestează în regim de timp parțial serviciile de pază aferente orei libere plătite în cadrul prezentei proceduri, fiind cuprinsă în alte contracte încheiate de către societatea noastră».

Atașat răspunsului, ofertantul a depus mai multe documente (facturi, contracte de furnizare, etc.).

Comisia de evaluare, potrivit informațiilor consemnate în procesul verbal nr. 354/21.04.2023, a stabilit necesitatea clarificării introducerii cheltuielilor cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite conform art. 126 lit. a) din Codul muncii, în cheltuielile indirecte menționate la poziția 12 din tabel, prin raportare la Ordinul nr. 1826/22.12.2003 care definește cheltuielile directe și cheltuielile indirecte.

●în cadrul adresei nr. 355/21.04.2023, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ... SRL, justificarea neintroducerii în Fundamentarea economică a prețului unitar/oră, la cap. 6 – Cost concedii odihnă/lună, a cheltuielilor cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite conform art. 126 lit. a) din Codul muncii.

Prin adresa nr. 960/24.04.2023, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 374/25.04.2023, ofertantul a răspuns solicitării adresate, precizând, ulterior invocării unor prevederi ale Ordinului nr. 1826/2003, că a cuprins în mod corect cheltuiala cu concediul de odihnă aferent orei libere plătite în cadrul cheltuielilor indirecte, deoarece, în cadrul caietului de sarcini, cap. III – Durata și valoarea acordului-cadru, se menționează că asigurarea serviciilor se va face după un program astfel stabilit, încât să acopere intervalul orar în care se desfășoară activitatea în sediile autorității contractante cât și în timpul nopții la unele din aceste sedii. Astfel, ofertantul a menționat că, ținând cont de aceste solicitări ale autorității contractante, cheltuiala cu concediu de odihnă aferent orei libere plătite nu poate fi atribuită exact tuturor posturilor de pază, autoritatea contractantă nespecificând intervalul orar al celor 26 posturi de pază fixe, astfel că a inclus costul aferent concediului de odihnă pentru ora liberă plătită și CAM aferente în cadrul cheltuielilor indirecte, considerându-se costuri variabile.

În prezenta procedură, autoritatea contractantă a cooptat un expert în vederea asistenței și consilierii în domeniul financiar, expert care, ulterior analizării propunerii financiare a ofertantului ... SRL și a răspunsurilor acestuia cu privire la propunerea financiară, a elaborat raportul de specialitate înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 5795/22.05.2023. În cadrul acestui raport, expertul cooptat a reținut existența unor diferențe cu privire la elementele de cost componente ale

tarifului, relevantă speței fiind diferența constatată de acesta cu privire la costul cu concediile de odihnă, în legătură cu care, a reținut, printre altele: *„Costul de concediu aferent orei libere plătite, precum și contribuția asiguratorie pentru muncă (2,25%) intră în categoria cheltuielilor directe, acestea putând fi identificate ca și restul cheltuielilor pe care angajatorul le suportă pentru ora liberă plătită”*.

Potrivit procesului verbal nr. 638/30.05.2023, membrii comisiei de evaluare au acceptat explicații aduse de ofertant și au considerat concludente justificările transmise de acesta, în legătură cu acceptarea explicațiilor ofertantului, menționând că în caietul de sarcini este specificat numărul de posturi, adresa lor și un număr maxim de ore și nu este specificată încărcarea postului, astfel că noțiunea de posturi permanente nu există în caietul de sarcini sau într-un alt document din documentația de atribuire.

Invocând faptul că, în documentația de atribuire s-a solicitat prețul unitar lei/oră, fără TVA, pentru serviciile de pază, fără alte precizări, ofertantul neavând informații despre încărcarea posturilor, astfel că ofertantul trebuia să se raporteze la numărul de 2781.560 ore, cum s-a menționat în caietul de sarcini, comisia de evaluare a acceptat răspunsul ofertantului cu privire la introducerea costului aferent concediului de odihnă pentru ora liberă plătită în cheltuielile indirecte.

Un prim aspect contestat de ... SRL cu privire la propunerea financiară depusă de ... SRL, vizează faptul că, deși instanța a stabilit în sarcina autorității contractante obligația analizării elementelor de cost cuprinse în propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, ... a încălcat autoritatea de lucru judecat a deciziei instanței, în sensul că nu a observat că în propunerea financiară analizată nu este inclus elementul de cost al salariului de bază cuvenit salariatului înlocuitor pentru o oră de lucru.

O altă critică formulată de contestatoare vizează justificarea ofertantului ... SRL cu privire la includerea în ofertă a bazei cheltuielilor salariale pentru personalul care prestează, în regim de timp parțial, serviciile de pază corespunzătoare unei ore liberă plătită aferentă prezentei proceduri.

Astfel, în legătură cu acest aspect, ... SRL, susține că baza cheltuielilor salariale aferente salariului pentru personalul care prestează, în regim de timp parțial, serviciile de pază aferente unei ore liberă plătită aferentă prezentei proceduri, este cuprinsă în alte contracte încheiate de către societatea noastră cu alți beneficiari.

Consiliul stabilește că suportarea unor costuri aferente prezentului contract din alte contracte, pe care ofertantul le are în derulare, nu poate fi reținută ca o explicație pertinentă în justificarea tarifului ofertat, în condițiile în care prețul ofertat trebuie să cuprindă toate costurile/ cheltuielile necesare prestării serviciului care face obiectul contractului, diminuarea acestui preț motivat de faptul că anumite costuri se regăsesc

în contracte încheiate cu alți beneficiari, neputând fi, astfel, reținută ca fiind corectă, critica fiind întemeiată.

De altfel, Consiliul nu poate reține ca fiind corectă nici acceptarea de către autoritatea contractantă a explicației transmise de ... SRL cu privire la includerea costurilor aferente salariatului înlocuitor pentru ora de muncă prestată în locul salariatului care beneficiază de reducerea programului de lucru cu o oră, în condițiile art. 126 lit. a) din Codul muncii, acest cost fiind, în realitate, o cheltuială directă, așa cum este aceasta definită de Ordinul nr. 1826/2003, pentru aprobarea *Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea şi conducerea contabilității de gestiune* [Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor şi ca atare se includ direct în costul obiectelor respective].

Acest cost reprezintă o cheltuială directă, întrucât este aferentă prestării de către un agent a serviciilor de pază, putându-se astfel identifica pe obiectul de calculație încă de la momentul determinării tarifului, caietul de sarcini conținând informații referitoare la numărul de posturi fixe, precum și numărul minim/maxim de ore de pază/lună astfel că ofertanții care optau pentru aplicarea art. 126 lit. a) din Codul muncii.

De altfel, Consiliul constată ca fiind întemeiată și critica referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu a observat că în propunerea financiară a ... SRL nu se regăsesc alte cheltuieli directe, obligatorii potrivit legii, în condițiile în care, deși instanța a reținut, în mod definitiv, necesitatea ca verificările propunerii financiare să vizeze și cheltuielile directe obligatorii necesar a fi suportate de angajator, conform prevederilor Legii nr. 333/2003, în sensul de a se verifica dacă ofertantul a inclus, printre altele, cheltuielile privind „transportul, diurna, delegarea personalului, astfel cum acestea sunt dezvoltate şi explicitate de ... în cuprinsul contestației", solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă nu au vizat în mod concret aceste aspecte, iar ofertantul nu a furnizat informații în legătură cu aceste cheltuieli.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) 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 şi funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ... SRL și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de stabilire a ofertei ... SRL ca fiind câștigătoare, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în

ceea ce privește oferta ... SRL, să emită un nou raport al procedurii și să comunice rezultatul acesteia.

Față de cele anterior reținute, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de ... SRL în contradictoriu cu ....

Anulează actele autorității contractante privind decizia de stabilire a ofertei ... SRL ca fiind câștigătoare, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta ... SRL, să emită un nou raport al procedurii și să comunice rezultatul acesteia.

Încuviințează, în principiu, și respinge cererea de intervenție înaintată de ... SRL.

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

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**