

În conformitate cu prevederile art. 14 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 și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., depusă de către SC SRL, cu sediul în ..., jud., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin, privind procedura proprie – anexa 2, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de paza cu personal calificat ... km 224+630 și Spațiile de servicii ... km 229+800 stg+dr -”, cod CPV 79713000-5, de către -, cu sediul în, Bd. ..., jud., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- admiterea contestației, ca temeinică și legală,
- anularea raportul procedurii nr. / 24.11.2022, comunicarea privind rezultatul procedurii nr. / O1_22/IE/24677/24.11.2022 precum și toate actele subsecvente și procesele verbale privind respingerea ofertei depusă de SC SRL;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC SRL, cu respectarea legislației în domeniul achizițiilor publice;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire.

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. SRL, cu sediul în Municipiul, ..., jud., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr., având CUI ... reprezentată prin administrator, emis în cadrul aceleiași procedurii organizată de către -, cu sediul în, ..., jud., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat: admiterea contestației și pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii de atribuire și stabilirea în sarcina autorității contractante a obligației de a reevalua oferta financiară depusă de Societatea SRL (a cărei ofertă a fost declarată ca fiind câștigătoare), având în vedere că această ofertă nu respectă cerințele minime prevăzute de lege cu privire la respectarea reglementărilor privind salariul minim, privind contribuțiile și indemnizațiile minime obligatorii.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., SC SRL, cu sediul în ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ... reprezentată legal prin administrator ..., și convențional prin av. ..., cu sediul procesual ales în ..., în calitate de ofertant declarat câștigător, în temeiul art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 61 C.proc.civ., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care a solicitat:

„1.Respingerea contestației formulate de către SRL, aceasta fiind nefondată, menținerea Raportului procedurii de atribuire nr. 1839/24.11.2022, precum și a actelor prealabile și subsecvente emiterii acestuia.

2. *Să obligați contestatoarea la plata cheltuielilor de judecată, constând în onorariu de avocat în quantum de 1500 lei, conform dovezilor atașate la dosar.”*

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., SC SRL, cu sediul în ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator .., și convențional prin ..., cu sediul procesual ales în ..., în calitate de ofertant declarat câștigător, în temeiul art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 61 C.proc.civ., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care a solicitat:

„1.Respingerea contestației formulate de către SC SRL, aceasta fiind nefondată, menținerea Raportului procedurii de atribuire nr. 1839/24.11.2022, precum și a actelor prealabile și subsecvente emiterii acestuia.

2. *Să obligați contestatoarea la plata cheltuielilor de judecată, constând în onorariu de avocat în quantum de 1500 lei, conform dovezilor atașate la dosar.”*

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexe.

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 contestațiile de față, prin care SC SRL și SRL, reclamă rezultatul procedurii, consemnat în raportului procedurii nr./SACH37/.....22/INT/1839/ 24.11.2022, considerându-l nelegal.

I. În ceea ce privește prima contestație, SC SRL solicită cele arătate în partea introductivă, respectiv:

- admiterea contestației, ca temeinică și legală,
- anularea raportul procedurii nr./SACH37/.....22/INT/1839/ 24.11.2022, comunicarea privind rezultatul procedurii nr./ OI22/IE/24677/24.11.2022 precum și toate actele subsecvente și procesele verbale privind respingerea ofertei depusă de SC SRL;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC SRL, cu respectarea legislației în domeniul achizițiilor publice;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire.

În fapt, contestatorul arată că, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura privind atribuirea contractului având ca obiect "Servicii de pază cu personal calificat ... km 224+630 și Spațiile de

servicii ... km 229+800 stg+dr -" cod CPV 79713000-5, pentru o perioadă de 48 luni și o valoare estimată de 2.146.968,72 lei.

Astfel, contestatorul contestă decizia autorității contractante privind respingerea ca inacceptabilă a ofertei sale, deoarece „comisia de evaluare ignoră dispozițiile art. 142 alin. 1 din Codul Muncii,” dispoziții ce obligă angajatorii să acorde liber salariaților care prestează activitate în zilele de sărbătoare legală, și, doar în cazul în care un angajator este în imposibilitate de a acorda liber în conformitate cu dispozițiile art. 142 alin. 1 din Codul Muncii, are obligația de a acorda salariaților în cauză un spor ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază.

De asemenea, contestatorul arată, în ceea ce privește cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei sale, respectiv valoarea concediului de odihnă, contrar aprecierii autorității contractante că ar fi calculat valoarea concediului de odihnă pentru un număr de 4,36 agenți/post, din documentele depuse în cadrul procedurii de către societatea sa se poate observa că valoarea concediului de odihnă a fost calculată pentru un număr de 4,54 agenți/post.

Așadar, contestatorul consideră că, „comisia de evaluare a respins oferta sa doar pentru simplu motiv că trebuia să fim clasați pe locul 1 și a încercat să găsească așa zise «motive» de inacceptabilitate a ofertei pentru a avea posibilitatea să declare câștigătoare oferta depusă de SC SRL.

1. Prin solicitarea de clarificări nr. / 01-22IE/22506/02.11.2022, autoritatea contractantă a solicitat:

„În urma analizării propunerii financiare depusă de dvs., comisia de evaluare a constatat că în cadrul Devizului tarif orar la componenta Spor de sărbători legale valoarea este 0 (zero). Având în vedere că modul de calcul pentru aceasta componentă este următorul: $2.550 \text{ salariu/minim} \times 100\% \times 4,11\%$ (ore sărbători legale pentru 4 ani): 167,333 ore/lună în conformitate cu H.G. nr. 1.071 din 4 octombrie 2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țara garantat în plată, comisia de evaluare, în baza dispozițiilor art.134 alin. (1) din Anexă la H.G. nr.395/2016 cu modificările și completările ulterioare, va solicită să clarificați cum se pot presta aceste servicii fără a genera alte costuri”.

Răspunzând, prin adresa nr 95/03.11.2022, contestatorul a transmis următorul răspuns:

„Referitor la Devizul tarif orar cu privire la componenta Spor de sărbători legale, societatea SC SRL acorda conform:

-Art.142 alin. 1 din Codului Muncii: - «compensare cu timp liber corespunzător în următoarele 30 zile»

-Art.142 din Codului Muncii adnotat: - «Nu conferă dreptul la plata orelor suplimentare prestarea muncii în scop de compensare, în condițiile art. 142 alin. (1) C. muncii.

Pentru acoperirea timpului liber a fost prevăzut un număr de 4,54 agenți/post necesari pentru prestarea serviciilor de pază, fiecare efectuând norma legală de 167.333 ore, fără a genera alte costuri.»”

Motivarea autorității contractante *„Ținând cont de obiectul prezentei proceduri, respectiv asigurarea serviciului de pază pentru spațiile de servicii 24 ore din 24, prevederile art. 139 din Codul Muncii nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului*

procesului de producție sau specificului activității" este una în contradicție totală cu oferta depusă de societatea SC SRL în cadrul procedurii de achiziție unde a oferat un număr de 4,54 agenți/post, fiecare agent de pază va presta un număr de 167,333 ore/lună, adică la cele 730 ore/lună x 12 luni se adaugă cele 15 zile de sărbători legale x 24 ore/zi= 9120 ore: 12 luni: 167,333 ore/lună/agent = 4,54 agenți/post, rezultând astfel că activitatea de pază va fi prestată în mod permanent, 24/24 ore, 7/7 zile, fiecare agent de pază prestând un număr de 167,333 ore/lună, fără a genera costuri suplimentare.

Mai mult, contestatorul susține că, în mod eronat, autoritatea contractantă face referire la un mod de calcul care nu a fost precizat în cadrul documentației de atribuire.

În comunicarea privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă a precizat:

„În elaborarea calcului tarifului orar autoritatea contractantă a avut în vedere prevederile legale, astfel ca pentru componenta spor sărbători legale a utilizat următoarea formula de calcul:

5zile x 24 ore/zi x 15,239 lei/oră) / (12 luni x 730 ore/post) = 0,63 lei foră x 730 ore/post/lună = 459,90 lei/post/lună".

Contestatorul menționează că niciunde în cadrul documentației de atribuire nu se regăsește calculul anterior prezentat și ca atare, devin incidente dispozițiile art. 123 din HG nr. 395/2016 dispoziții ce obligă ofertanții să elaboreze oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, cerințe care sunt obligatorii atât pentru ofertanți, dar și pentru autoritatea contractantă.

Totodată, contestatorul învederează faptul că, dacă ar fi dorit ca ofertanții să includă în cadrul tarifului sporul de sărbători legale prevăzut de art. 142 alin. 2 din Codul Muncii și fără a avea posibilitatea să acorde liber salariaților în următoarele 30 zile pentru activitatea desfășurată în zilele de sărbătoare legală, autoritatea contractantă avea posibilitatea să prevadă în mod expres această cerință în documentația de atribuire pentru a fi cunoscută de ofertanți la momentul depunerii ofertei de preț și pentru că ofertanții să decidă dacă depun sau nu o ofertă care ar trebui să includă în mod obligatoriu un spor de 100 % la zilele de sărbătoare legală.

Așadar, având la dispoziție prevederi clare în Codul Muncii care dau posibilitatea angajatorilor de a acorda timp liber în următoarele 30 zile pentru salariații care prestează activitate în zilele de sărbătoare legală, contestatorul apreciază că, autoritatea contractantă nu poate ignora aceste prevederi legale întrucât și aceasta are obligația de a aplica toate dispozițiile legale și nu aplicarea unor dispoziții legale doar în mod preferențial în defavoarea altor prevederi legale.

Cu alte cuvinte, din moment ce a prevăzut un număr de 4,54 agenți pentru a presta 167,333 ore/agent, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu-l poate obliga să acorde un spor de 100% fără să acorde timp liber pentru salariații care prestează activitate în zilele de sărbătoare legală.

Cu toate că autoritatea contractantă a respins oferta sa motivând că nu a prevăzut un număr de agenți necesari pentru executarea serviciilor permanente de pază, contestatorul precizează că, în comunicarea privind rezultatul procedurii, chiar aceasta recunoaște că pentru un post de pază

sunt necesari un număr de 4,54 agenți/post, adică exact numărul de agenți de pază prevăzuți pentru un post de pază, adică 4,54 agenți/post.

Așadar, contestatorul arată că, autoritatea contractantă a respins oferta sa fără a avea la bază un motiv real „ci pentru anumite considerente inexistente deoarece prin cei 4,54 agenți/post vom asigura servicii de pază în mod permanent, 24/24 ore, 7/7 zile, fără a genera costuri suplimentare.”

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei sale privind concediul de odihnă, contestatorul consideră că motivarea autorității contractante "ați calculat la rubrica -concediu de odihnă o valoare de 1,27 lei/h aferentă unui număr de agenți egal cu 4,36" este una nelegală și în contradicție cu oferta depusă deoarece în cadrul tarifului ofertat a prevăzut valoarea concediului de odihnă în cuantum de 1,27 lei/oră/agent.

Astfel, indiferent de modalitatea de calcul, pentru o singură persoană sau pentru un număr de 4,54 agenți/post, contestatorul precizează faptul că, valoarea concediului de odihnă este aceeași:

-2550 lei/agent/an: 12luni: 167,333 ore= 1,27 lei/ora

-2550 lei/agent/an x 4,54 agenți/post: 12 luni: 4,54 agenți/post: 167,333 ore/agent= 1,27 lei/oră.

Contestatorul arată că niciunde în cadrul ofertei de preț nu a precizat că a calculat concediul de odihnă pentru un număr de 4,36 agenți/post. Mai mult, face precizarea că autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări privind modul de calcul al concediului de odihnă, și ca atare, „nu are dreptul de a deduce cum am calculat concediul de odihnă și a prinde un mod de calcul propriu pentru a ajunge la suma ofertată de noi”.

De altfel, nici autoritatea contractantă nu a indicat o altă valoare a concediului de odihnă și mai mult, autoritatea se referă la un mod propriu și eronat privind calcularea concediului de odihnă.

Astfel, justificarea autorității contractante din comunicarea privind rezultatul procedurii „costul concediu odihnă se împarte la numărul de luni din an 12 și la numărul de ore lucrate în medie de un salariat (21 zile x 8 ore/zi x 15,239 lei/oră)/(12 luni x 167,333 ore/lună) = 1,27 lei/oră x 730 ore/post= 927,10 lei/post/lună" este, în opinia contestatorului, în contradicție cu dispozițiile art. 150 alin. 2 din Codul Muncii care prevăd modalitatea de calcul a concediului de odihnă.

Contestatorul apreciază relevante în acest sens următoarele dispoziții din Codul Muncii:

Articolul 150 (1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent convenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.

(2) Indemnizația de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a drepturilor salariale prevăzute la alin. (1) din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu. Codul Muncii actualizat Legislație Protecția Muncii 34

(3) Indemnizația de concediu de odihnă se plătește de către angajator cu cel puțin 5 zile lucrătoare înainte de plecarea în concediu.

Contestatorul consideră, „având în vedere că în cadrul procedurii, în urma aplicării criteriului de atribuire, oferta sa este prima ofertă admisibilă în clasament, ...că sunt întrunite condițiile privind declararea câștigătoare a ofertei noastre în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (10) din Legea nr.

101/2016": „Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepția situației în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câștigător rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației”.

Față de cele mai sus arătate, contestatorul consideră că autoritatea contractantă, în mod nelegal a respins oferta sa, fapt ce a condus și la nerespectarea principiilor stabilite de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită admiterea ca temeinică și legală a contestației formulată și „să dispuneți cele în concordanță cu prevederile legale aplicabile în materie.”

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, precum și pe cele amintite în cadrul contestației.

Cu adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr., a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, prin care a solicitat respingerea acesteia ca nefondată.

În fapt, autoritate contractantă arată că, a organizat procedura de achiziție proprie în vederea atribuirii acordului cadru pe 4 ani având ca obiect: „Servicii de pază cu personal calificat ... km 224+630 și Spațiile de servicii ... km 229+800 stg+dr"-, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate preț”.

Astfel, autoritatea arată că, conform art. III din Legea nr. 98/2016 au fost transmise prin email invitații de participare următorilor operatori economici:

1. S.C. ... S.R.L. - Invitație de participare nr. 0122/1E/19077/21.09.2022.

2. ... S.R.L. - Invitație de participare nr. 01 22/IE/19078/21.09.2022.

3. S.C. S.R.L. - Invitație de participare nr. 01 22/IE/I 9079/21.09.2022.

De asemenea, se arată că, Invitație de participare nr. 0122/IE/19076/21.09.2022 a fost publicată și pe site-ul la Secțiunea Achiziții Publice.

Autoritatea contractantă menționează că, au depus ofertă în termenul-limită, următorii operatori economici:

1. În data de 05.10.2022 ora 13:50 la sediul a fost înregistrată cu nr./.....01 22/IN/ 20220/05.10.2022 oferta .. S.R.L.

2. În data de 06.10.2022 ora 11:50 la sediul a fost înregistrată cu nr. ...SA -/.....O 122/IN/ 20320/06.10.2022 oferta S.C. S.R.L.

3. În data de 07.10.2022 ora 12:08 la sediul a fost înregistrată cu nr./.....O 122/IN/ 20462/07.10.2022 oferta S.C. ... S.R.L.

4. În data de 07.10.2022 la sediul a fost înregistrată cu nr./.....01 22/IN/20463/07.10.2022 oferta Asocierea S.C. ... S.R.L. - S.C. S.R.L.

5. În data de 11.10.2022 ora 09:07 la sediul a fost înregistrată cu nr./ 01 22/ IN/20653/11.10.2022, oferta S.C. S.R.L.

6. În data de 11.10.2022 ora 09:49 la sediul a fost înregistrată cu nr./.....O1 22/IN/ 20659/11.10.2022, oferta S.C. ...S.R.L.

7. În data de 11.10.2022 ora 11:21 la sediul a fost înregistrată cu nr./ 0122/IN/ 20688/11.10.2022, oferta S.C. S.R.L.

În data de 12.10.2022 la sediul a fost înregistrată cu nr./.....01_22/IN/20858/12.10.2022, oferta S.C. S.R.L.

Așadar, ținând cont că data limită de depunere oferte a fost data de 11.10.2022 ora 12:00, așa cum este menționat în Invitația de participare, autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a considerat oferta ca fiind întârziată.

Autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii și arată că, procedura de atribuire s-a organizat în temeiul Legii nr. 98/2016 - Anexa 2 - Procedura proprie de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și altor servicii specifice, conform Deciziei 11/619/26.09.2022.

În urma analizării și verificării tuturor ofertelor, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a desemnat câștigătoare oferta societății SRL.

În termenul legal, SC SRL a formulat contestație împotriva raportului procedurii nr./SACH37/ 22/INT/1839/24.11.2022.

Cu privire la criticile contestatoarei în ceea ce privește modul în care autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a evaluat oferta societății SRL, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Prin intermediul adresei nr./SACH37/.....22/INT/1644/ 02.11.2022, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a solicitat contestatoarei clarificări cu privire la următoarele aspecte:

„În urma analizării propunerii financiare depusă de dvs., comisia de evaluare a constatat că în cadrul Devizului tarif orar la componenta Spor de sărbători legale valoarea este 0 (zero). Având în vedere că modul de calcul pentru aceasta componentă este următorul: $2.550 \text{ salariul minim} \times 100\% \times 4,11\%$ (ore sărbători legale pentru 4 ani): 167,333 ore/luna în conformitate cu H.G. nr. 1.071 din 4 octombrie 2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, comisia de evaluare, în baza dispozițiilor art. 134 alin. (1) din Anexa la H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, va solicita să clarificați cum se pot presta aceste servicii fără a genera alte costuri.”

Astfel, S.C. S.R.L. a transmis răspuns la solicitarea de clarificări/.....01_22/IE/22506/02.11.2022, înregistrat la 0_22/IN/22709/03.11.2022, precizând, referitor la Devizul tarif orar cu privire la componenta Spor de sărbători legale următoarele:

-art. 142 alin. 1 din Codul Muncii: - „compensare cu timp liber corespunzător în următoarele 30 zile”

-art. 142 din Codul Muncii: - „Nu conferă dreptul la plata orelor suplimentare prestarea muncii în scop de compensare, în condițiile art. 142 alin. (1) C. muncii”.

- Pentru acoperirea timpului liber a fost prevăzut un număr de 4,54 agenți/post necesari pentru prestarea serviciilor de pază, fiecare efectuând norma legală de 167.333 ore, fără a genera alte costuri.

În urma analizării și verificării răspunsului la solicitarea de clarificări cu privire la componenta Spor de sărbători legale unde valoarea declarată este 0 (zero), autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a declarat oferta S.C. S.R.L. respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin.

(5) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, care prevede că: „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”, pentru următoarele motive:

În conformitate cu prevederile art. 139 din Codul Muncii numărul de sărbători legale este de 15 zile/an.

Cele 15 zile de sărbătoare legală se plătesc dublu conform art. 139 -142 din Legea nr. 53/2003.

Astfel, ținând cont de obiectul procedurii, respectiv asigurarea serviciului de pază pentru spațiile de servicii 24 ore din 24, prevederile art. 139 din Codul Muncii nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului procesului de producție sau specificului activității.

În elaborarea calcului tarifului orar, autoritatea contactantă a avut în vedere prevederile legale, astfel că pentru componenta spor sărbători legale a utilizat următoarea formulă de calcul:

$$(15 \text{ zile} \times 24 \text{ ore /zi} \times 15,239 \text{ lei/ora}) / (12 \text{ luni} \times 730 \text{ ore/post}) = 0,63 \text{ lei /ora} \times 730 \text{ ore/post /luna} = 459,90 \text{ lei/post/luna}.$$

Contestatorul a susținut că pentru a nu plăti ore suplimentare a prevăzut un număr mai mare de agenți, respectiv 4,54 agenți/post, raportat la numărul agenți folosiți/post solicitați de autoritatea contractantă - 4,36 agenți/post.

Autoritatea precizează că, calcul comisiei de evaluare cu privire la numărul de agenți necesari pentru un post de pază 24 de ore din 24 și implicit componente ale tarifului orar are în vedere salariul minim brut de încadrare/lună conform HG nr. 1071/2021, respectiv 2.550 lei; norma lunară de lucru = 167.333 ore/lună/agent; salariu tarifar de 15.239 lei/oră, precum și următoarele calcule aferente:

- 365 zile/an: 12 luni/an = 30.42 zile/lună (medie);
- 30,42 zile/lună (media) x 24 h/zi = 730 h/lună (medie);
- 730 ore/post/lună: 167,333 ore/lună/agent = 4.36 agenți de securitate/post/lună;
- 30.42 ore libere/lună provenite din aplicarea prevederilor art. 126 lit. a) din Codul Muncii;
- 30.42 ore/lună: 167.333 ore/lună/agent = 0,18 agenți de securitate/post/lună;
- $4,36 + 0,18 = 4,54$ agenți de pază necesari pentru un post 24 de ore din 24 ore.

Faptul că contestatorul susține că acordă timp liber plătit pentru orele prestate în zilele de sărbătoare, nu-l exonerează de obligația de a plăti orele prestate la tarif dublu.

Așadar, autoritatea susține că, costurile rezultate din acordarea timpului liber sunt duble, ele nefiind evidențiate în nici o rubrică din cadrul devizului - calcul tarif orar, ci aceste costuri ar fi trebuit cuprinse în mod normal la rubrica - concediu de odihnă.

În sprijinul celor menționate, contestatorul a calculat la rubrica - concediu de odihnă o valoare de 1,27 lei/h.

- costul concediu odihnă se împarte la numărul de luni din an 12 și la numărul de ore lucrate în medie de un salariat (21 zile x 8 ore /zi x 15,239 lei/ora) / (12 luni x 167,333 ore/luna) = 1,27 lei/ora x 730 ore/post = 927,10 lei/post/luna.

În concluzie, contestatorul în mod declarativ susține că va acoperi prestarea serviciilor cu un număr de 4,54 agenți/post fără a genera alte costuri.

Față de cele mai sus menționate, autoritatea contractantă consideră că deși SC SRL a declarat că suplimentează numărul agenților de pază, această justificare nu poate fi acceptată atât timp cât înlocuirea agenților salariați pe perioada acordării zilelor libere implică costuri care trebuiau avute în vedere și incluse în tariful oferat.

Mai mult, autoritatea învederează că, aceste aspecte au fost tranșate de CNSC, într-o situație similară, printr-o Decizie pe care o anexează.

Astfel, autoritatea susține faptul că, propunerea financiară a fost elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, diminuând artificial tariful oferat.

Așadar, față de toate cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că, comisia de evaluare a evaluat în mod corect, transparent și nediscriminatoriu oferta câștigătoare, drept pentru care solicită respingerea tuturor solicitărilor contestatoarei.

În consecință față de considerentele sus - menționate, solicită respingerea contestației formulată de către SC SRL, ca nefondată.

În drept: Legea nr. 101/2016; Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

Cu adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., contestatorul SC SRL a răspuns cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, prin care, în baza motivelor invocate și a actelor depuse la ofertă, solicită admiterea ca temeinică și legală a contestației formulate, având în vedere următoarele motive:

În ceea ce privește aprecierea autorității contractante "costurile rezultate din acordarea timpului liber sunt duble, ele nefiind evidențiate în nici o rubrică din cadrul devizului - calcul tarif orar", contestatorul consideră că este una care încalcă în mod evident dispozițiile privind compensarea muncii prestată în zilele de sărbătoare legală.

Astfel, se arată că potrivit dispozițiilor Codului Muncii:

„Articolul 142 (1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 și se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.

(2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru.”

Așadar, din dispozițiile art. 142 alin. 1 se poate observa că angajatorul are obligația de a acorda timp liber salariaților care lucrează în zilele de sărbătoare legală, și nu timp liber plătit așa cum este prevăzut în cazul sporului de noapte, art. 126 lit. a) din Codul Muncii.

Textul de lege este unul clar, numai în cazul în care nu se poate asigura compensarea cu timp liber plătit, angajatorul are obligația de a plăti

salariatul care lucrează în zilele de sărbătoare legală, cu un spor de 100% la salariul de baza. Din moment ce contestatorul arată că a optat pentru acordarea de timp liber, aceasta nu mai are și obligația de a plăti salariatul cu un spor de 100% la salariul de bază.

Ca atare, contesatatorul susține că, compensarea muncii cu timp liber nu presupune și plata timpului liber, adică dispozițiile art. 142 alin. 1 și alin. 2 din Codul Muncii nu se aplică în același timp ambele prevederi de la cele două alineate anterior amintite, ci doar una dintre cele două dispoziții legale.

Cu titlu de exemplu, se arată că, salariatul X a prestat activitate în perioada 01-31 mai, un număr de 167,333 ore/lună, iar pe data de 01 mai a prestat activitate timp de 24 ore (de la ora 00-23.59), acest salariat va fi plătit astfel:

- Pentru sporul aferent zilei de 1 mai, va beneficia de 24 ore libere în următoarele 30 zile în conformitate cu dispozițiile art.142 alin. 1;

- Pentru activitatea prestată în perioada 01-31 mai (deci inclusiv ziua de 1 mai) va beneficia de salariul de bază, respectiv 167.333 ore x 15,24 lei/oră.

- Pentru că a nu fi necesare ore suplimentare, ... a prevăzut în cadrul ofertei un număr de 4,54 agenți/post permanent, fiecare prestând un număr de 167,333 ore/agent/lună, calculat astfel:

$365 \text{ zile} \times 24\text{h} = 8760 \text{ ore/post/an}$
 $15 \text{ zile SL} \times 24 \text{ ore} = 360 \text{ ore/post}$
cf art 142 CM Total = 8760 ore + 360 ore = 9120 ore/an/post
 $9120 \text{ ore/an/post} : 12 \text{ luni} = 760 \text{ ore/post}$
 $760 \text{ ore/post} : 167.333 \text{ ore/agent} = 4.54 \text{ agenți}$

Astfel, doar în cazul în care salariatul X nu ar beneficia de 24 ore libere în următoarele 30 zile, atunci angajatorul ar avea obligația de a plăti salariatul cu spor de minim 100 % pentru cele 24 ore lucrate în data de 01 mai la care se adaugă și salariul de 15.24 lei/oră x 24 ore pentru ziua de 1 mai.

Contrar aprecierii autorității contractante din punctul de vedere, *"Faptul că ofertantul susține că acordă timp liber platit pentru orele prestate în zilele de sărbătoare, nu-I exonerează de obligația de a plăti orele prestate la tarif dublu"*, contestatorul arată că, prevederile art. 142 alin. 1 din Codul Muncii, nu obligă angajatorul și la acordarea de timp liber corespunzător în următoarele 30 zile și la acordarea unui spor de 100% la salariul de bază.

Astfel, contestatorul menționează că, respingerea ofertei depusă în cadrul procedurii are la baza aplicarea și interpretarea greșită a dispozițiilor privind sporul pentru zilele de sărbătoare legală.

Indiferent ca un salariat va beneficia de liber în zilele de sărbătoare legală sau în următoarele 30 zile, angajatorul are obligația fie de a plăti salariul de bază o singura data, nu de doua ori, cum in mod eronat interpreteaza autoritatea contractanta. Nu există niciunde în legislația națională o prevedere care să oblige un angajator să acorde timp liber salariaților care au prestat activitate în zilele de sărbătoare legală precum și de a remunera salariatul când este în timpul liber corespunzător.

De asemenea, în ceea ce privește cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei depusă de SC SRL, respectiv valoarea concediului de odihnă, contrar aprecierii autorității contractante că a calculat valoarea concediului de odihnă pentru un număr de 4,36 agenți/post, din documentele depuse în

cadrul procedurii se poate observa că valoarea concediului de odihnă a fost calculată pentru un număr de 4,54 agenți/post.

Astfel, indiferent de modalitatea de calcul, pentru o singură persoană sau pentru un număr de 4,54 agenți/post, valoarea concediului de odihnă este aceeași:

- 2550 lei/agent/an:12luni: 167,333 ore= 1,27 lei/oră
- 2550 lei/agent/an x 4,54 agenți/post:12 luni: 4,54 agenți/post:167,333 ore/agent= 1,27 lei/oră.

Niciunde în cadrul ofertei de preț depusă de societatea contestatoare, nu a precizat că a calculat concediul de odihnă pentru un număr de 4,36 agenți/post. Mai mult, contestatorul subliniază faptul că autoritatea contractantă nici nu i-a solicitat clarificări privind modul de calcul al concediului de odihnă, și ca atare, nu are dreptul de a deduce cum a calculat concediul de odihnă și a prinde un mod de calcul propriu pentru a ajunge la suma ofertată de societatea sa.

De altfel, contestatorul arată că, chiar autoritatea contractantă menționează că valoarea concediului de odihnă este de 1,27 lei/oră, adică exact cât a ofertat societatea sa în procedură, adică 1,27 lei/oră.

Contestatorul apreciază că, relevante în sensul dat sunt următoarele dispoziții din Codul Muncii:

„Articolul 150 (1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.

(2) Indemnizația de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a drepturilor salariale prevăzute la alin. (1) din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu. Codul Muncii actualizat Legislație Protecția Muncii 34

(3) Indemnizația de concediu de odihnă se plătește de către angajator cu cel puțin 5 zile lucrătoare înainte de plecarea în concediu.

Având în vedere că în cadrul prezentei proceduri, în urma aplicării criteriului de atribuire, oferta depusă de subscrisa este prima ofertă admisibilă în clasament, precizăm că sunt întrunite condițiile privind declararea câștigătoare a ofertei noastre în conformitate cu dispozițiile art 26 alin (10) din Legea 101/2016 „Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepția situației în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câștigător rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației”.

Față de cele anterior arătate, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă, în mod nelegal a respins oferta sa în cadrul procedurii, fapt ce a condus și la nerespectarea principiilor stabilite de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită admiterea că temeinică și legală contestația formulată de SC SRL și „să dispuneți cele în concordanță cu prevederile legale aplicabile în materie”.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, precum și pe cele invocate în cadrul contestației.

II. În ceea ce privește contestația depusă de SRL, acesta solicită cele arătate în partea introductivă, respectiv: admiterea contestației și pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii de atribuire și stabilirea în sarcina autorității contractante a obligației de a reevalua oferta financiară depusă de Societatea SRL (a cărei ofertă a fost declarată ca fiind câștigătoare), având în vedere că această ofertă nu respectă cerințele minime prevăzute de lege cu privire la respectarea reglementărilor privind salariul minim, privind contribuțiile și indemnizațiile minime obligatorii.

Contestatorul prezintă un scurt istoric al procedurii și arată că, potrivit Invitației de participare nr. 01_22/IE/19076/21.09.2022, publicată de pagina de internet proprie, Autoritatea contractantă a organizat o procedură pentru atribuirea acordului cadru pe o durată de patru ani având ca obiect „Servicii de pază cu personal calificat CIC Boița km 224+630 și Spațiile de servicii A1 Sibiu-Boița km 229+800 stg+dr”, având o valoare estimată a achiziției de 2.146.968,72 lei, fără TVA, sens în care societatea sa a depus o ofertă, prin care a demonstrat obținerea punctajului de 10 puncte pentru factorul de evaluare de natură tehnică și a prezentat o propunere financiară de 2.081.749,68 lei, respectiv un tarif orar de 19,79 lei/oră/agent de securitate, fără TVA.

Astfel, contestatorul arată că, în data de 24.11.2022, prin email i s-a comunicat rezultatul evaluării ofertelor, respectiv prin Raportul procedurii nr./SACH37/.....22/INT/1839/24.11.2022 și prin adresa nr. DRDEP...../.....01_22/IE/24674/24.11.2022 i s-a comunicat faptul că oferta sa s-a clasat pe locul al doilea în clasamentul ofertelor admisibile, cu un total de 94,63 puncte, iar oferta declarată câștigătoare, depusă de Societatea S.R.L., a obținut 100 de puncte.

Ulterior, prin adresa din 28.11.2022 transmisă prin email Autorității contractante, contestatorul a solicitat să i se permită accesul la dosarul achiziției, solicitând, totodată, să i se transmită procesele-verbale de evaluare întocmite de către Comisia de evaluare. Prin adresa nr./.....01_22/IE/25113/29.11.2022 primită prin email în data de 29.11.2022, i s-a adus la cunoștință că poate consulta informații din dosarul achiziției, care nu au fost declarate ca fiind confidențiale de către ofertanți.

Cu toate că, potrivit documentației de atribuire, Autoritatea contractantă a solicitat depunerea ofertelor pentru asigurarea serviciilor de pază la 3 posturi de pază, pe o perioadă de 4 ani, rezultând că, se solicită efectuarea pazei pe durata a 105.192 ore:

Nr. posturi	Nr. zile	Ore/ zi	Total ore	Ore muncă de noapte	Ore sâmbătă și duminică	Ore sărbători legale
3	1461	24	105.192	35.064	29.952	4.320
			105.192	35.064	29.952	4.320

contestatorul face precizarea că la determinarea numărului de ore de serviciu de pază, a avut în vedere faptul că anul 2024 va avea 366 de zile. Această cantitate a serviciilor de pază a fost precizată și de Autoritatea contractantă în formularul privind cantitățile minime și maxime aferente acordului-cadru. Așadar, având în vedere că s-a solicitat exprimarea prețului ofertei în tarif orar, contestatorul consideră că fundamentarea prețului ofertat trebuia indicat de către ofertanți la nivel de tarif orar.

Mai mult, având în vedere că Societatea S.R.L. s-a angajat să presteze serviciile de pază pentru suma de 1.957.623,01 lei, contestatorul susține că, rezultă că tariful ofertat al acestei societăți este de 18,61 lei/oră/agent de securitate, preț, fără TVA.

Examinând documentația de atribuire, precum și reglementările aplicabile modalității de stabilirii a condițiilor minimale de salarizare a personalului implicat în prestarea serviciilor de pază, contestatorul arată că se ajunge la concluzia că tariful orar ofertat de Societatea S.R.L., de 18,61 lei/oră, nu acoperă nici măcar costurile cu forța de muncă, fără să ia în considerare celelalte cheltuieli care pot fi ocazionate de prestarea serviciului, precum și faptul că, datorită caracterului oneros al contractului de achiziție publică, ofertantul trebuie să cuprindă în oferta sa financiară și un profit stabilit la cote rezonabile.

De asemenea, contestatorul arată că, obiectul contractului de achiziție publică la care se referă procedura de atribuire din prezenta cauză se referă la prestarea serviciului de pază cu personal calificat - agenți de securitate atestați - astfel că, în orice ofertă depusă, trebuie să fie demonstrat că la fundamentarea acesteia, s-a ținut cont, cel puțin, de următoarele:

➤ Că oferta a fost formulată cu luarea în calcul a costurilor cu forța de muncă, respectiv cu luarea în seamă a tuturor costurilor ocazionate cu muncă agenților de securitate, care include următoarele:

- Costul cu salariul de bază, cu luarea în considerare a faptului că prin H.G. nr. 1071/2021, s-a stabilit pentru anul 2022 un salariu minim brut de 2.550 lei/lună, reprezentând un tarif salarial orar de 15,239 lei/ oră, la o normă de muncă întreagă de 169,333 ore / lună;

- Costul cu munca ocazionată în regim de muncă de noapte;

- Costul cu munca prestată în zilele de sărbătoare legală;

- Costul cu munca prestată în zilele de sfârșit de săptămână și pentru asigurarea repausului săptămânal;

- Costul cu indemnizația acordată pentru concediul de odihnă al angajaților;

- Costul cu contribuția asiguratorie de muncă;

➤ Că oferta a fost formulată cu luarea în considerare a necesității acoperirii unor cheltuieli de altă natură decât costurile cu forța de muncă și care în mod necesar și obligatoriu survin în decursul executării contractului. Aceste cheltuieli, denumite generic „cheltuieli indirecte” se referă la asigurarea dotărilor necesare prestării serviciilor, cum ar fi, dar fără a se limita la acestea, uniforme, mijloacele de comunicare și registrele obligatorii;

➤ Că oferta a fost formulată cu luarea în considerare a obținerii unui profit stabilit de ofertant la un nivel rezonabil, datorită caracterului oneros al contractului de achiziție publică.

Astfel, cât timp, nivelul ultimelor două elemente de cost pot să varieze, în funcție de abordarea fiecărui ofertant, cu respectarea unor cerințe minime cu privire la demonstrarea nivelului cel puțin rezonabil al acestor costuri, în cazul costurilor cu forța de muncă, având în vedere existența unor reglementări unitare cu putere de lege, orice ofertă depusă la o procedură de atribuire având ca obiect prestarea serviciilor de pază, trebuie să facă dovada faptului că include costurile minimale referitoare la forța de muncă. Ținând cont de caracterul unitar al costurilor, rezultă că, indiferent de

metoda de calcul abordată, un nivel minim al acestor costuri nu poate conduce la determinarea unor sume diferite într-o ofertă, față de o altă ofertă.

Raportat la considerentele anterior redate, contestatorul susține că intervine reglementarea din Legea nr. 98/2016 și din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016 prin care legiuitorul a stabilit că în evaluarea ofertelor, comisia de evaluare, trebuie să verifice în mod efectiv, dacă ofertele depuse sunt fundamentate în așa fel încât să asigure respectarea cerințelor minime privind includerea în ofertă a tuturor costurilor.

Referitor la Modul de calcul în propunerea financiară a costurilor aferente salariului de bază, contestatorul arată că începând cu data de 01.01.2022 potrivit prevederilor H.G. nr. 1071/2021, salariul minim brut pe economie este stabilit la nivelul sumei de 2.550 lei brut, reprezentând 15,239 lei/oră, pentru un program de lucru complet, de 169,333 ore pe lună, program normal de lucru, fără sporuri.

Așadar, având în vedere că în perioada contractuală de 4 ani, autoritatea contractantă a stabilit că se vor presta un număr de 105.192 ore, rezultă că valoarea aferentă costului cu salariul brut al angajaților este de 1.603.020,89 lei (105.192 ore X 15,239 lei/oră).

Referitor la Modul de calcul în propunerea financiară a costurilor aferente sporului pentru muncă prestată pe timp de noapte, contestatorul arată că, potrivit art. 125 și art. 126 din Codul Muncii, pentru munca prestată în timpul nopții, angajatul este remunerat suplimentar cu un spor de 25% din salariul de bază. Astfel, s-a estimat că din 24 de ore, la posturi permanente, 8 ore se prestează în regim de muncă pe timp de noapte. Sporul pentru muncă de noapte exprimat pentru o oră este de 3,81 lei/oră, (15,239 lei*25%). Având în vedere că în cei 4 ani, serviciul de pază se prestează pe durata a 1.461 de zile, rezultă că în contract, 35.064 ore se vor presta în regim de muncă de noapte (1.461 zile X 8 ore/zi x 3 posturi). Astfel, costul aferent sporului pentru muncă prestată în regim de muncă de noapte este de 133.593,84 lei (35.064 ore X 3,81 lei/oră).

Referitor la Modul de calcul în propunerea financiară a costurilor aferente sporului pentru munca efectuată în zilele de sărbătoare legală, contestatorul arată că, potrivit art. 142 alin. (2) din Codul Muncii, munca prestată în zilele de sărbători legale, este remunerat suplimentar cu un spor de 100% din salariul de bază. În perioada unui an calendaristic, potrivit legii, sunt un număr de 15 zile de sărbătoare legală. Rezultă că în cadrul contractului un număr de 4.320 ore se prestează în zilele de sărbătoare legală (4 ani X 15 zile de sărbătoare legală X 24 de ore X 3 posturi de bază). Astfel, costul cu sporul pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală este de 65.832,48 lei (4.320 ore X 15.239 lei/oră).

Referitor la Modul de calcul în propunerea financiară a costurilor aferente sporului pentru munca prestată în zilele de sâmbătă și duminică, contestatorul arată că, potrivit prevederilor art. 137 din Codul Muncii, atunci când angajatul lucrează și în zilele de sâmbătă și duminică, pe lângă aplicare regulilor privind asigurarea repausului săptămânal, pentru munca prestată în zilele de sâmbătă și duminică, angajatul este remunerat suplimentar cu un spor care este stabilit prin contractul colectiv de muncă sau prin contractul individual de muncă. În cazul său, contestatorul arată că sporul pentru

munca prestată în zilele de sâmbătă și duminică este de 1% din salariul de bază. Pentru o oră, sporul pentru muncă prestată în pe timp de sâmbătă și duminică este de 0,15 lei/oră (15,239 lei *1%). În cadrul contractului sunt un număr de 416 zile de sâmbătă și duminică (104 zile de sâmbătă și duminică/an X 4 ani). Rezultă că pentru cei 4 ani din perioada contractuală, sunt un număr de 29.952 ore care se prestează în zilele de sâmbătă și duminică (416 zile X 3 posturi X 24 de ore). Astfel, rezultă că pentru sporul de muncă prestată în zilele de sâmbătă și duminică este 4.492,80 lei (29.952 ore X 0,15 lei/oră).

Referitor la modul de calcul în propunerea financiară a costurilor aferente indemnizației de concediu de odihnă pentru angajați, contestatorul arată că potrivit prevederilor art. 145 din Codul Muncii, salariatului trebuie să se acorde, anual, un număr de 20 de zile lucrătoare de concediu de odihnă. În cazul serviciului de pază prestat încontinuu, pe perioada în care agenții se află în concediu de odihnă, trebuie asigurați alți agenți, astfel că, această cheltuială are o influență majoră asupra fundamentării prețului. Astfel, la 12 luni, practic, costul cu concediul de odihnă pentru un agent de securitate se ridică la valoarea unui salariu brut. Având în vedere că toate acele costuri directe cu forța de muncă care au fost enumerate anterior, însumează 1.806.940,01 lei, astfel că pentru a acoperi indemnizația aferentă concediului de odihnă a angajaților, oferta trebuie să prevadă cel puțin suma de 150.578,33 lei (Suma de 1.806.940,01 lei/12).

Referitor Modul de calcul în propunerea financiară a costului aferent contribuției asiguratorii pentru muncă, contestatorul arată că, potrivit art. 2202 din Codul fiscal „(1)Contribuția asiguratorie pentru muncă se datorează pentru veniturile din salarii si asimilate salariilor, definite la art. 76 alin. (1) - (3), după caz, acordate de către contribuabilii prevăzuți la art. 2201 lit. a), respectiv realizate de către persoanele fizice prevăzute la art. 2201 lit. b)”, iar art. 2203 stabilește cota acestei contribuții la 2,25%. Având în vedere că valoarea costurilor cu munca, enumerate mai sus se ridică la suma de 1.957.518,34 lei, rezultă că valoarea contribuției asiguratorie pentru muncă este de 44.044,16 lei (1.957,518,34 lei X 2,25%).

Pe cale de consecință, contestatorul susține că, doar costul cu forța de muncă implicată în contract și detaliată mai sus, se ridică la suma de 2.001.562,50 lei, reprezentând un tarif orar de 19,03 lei.

Totodată, contestatorul face precizarea că, în calculele de mai sus, nu a fost inclusă contribuția datorată fondului prevăzut de art. 78 din Legea nr. 448/2006. Cu toate acestea, contestatorul precizează că, din Raportul

procedurii nu rezultă dacă oferta depusă de Societatea S.R.L. conține această contribuție sau dacă, în ofertă au fost depuse documente justificative care să demonstreze că ofertantul nu datorează această contribuție.

Contestatorul prezintă *concluzii privind modul de formare a ofertei si din perspectiva cheltuielilor indirecte si a stabilirea unui profit rezonabil*, sens în care, redă în formă tabelară calcule anterior efectuate, în forma solicitată și de Autoritatea contractantă, doar costurile cu forța de muncă sunt după cum urmează:

Element al ofertei	% din tariful orar	Valoar e lei	T arif orar
Salariul.....lei pe	77,01	1.603.0	1

luna / 167.333 ore pe luna =.....lei pe ora		20,89	5,24
Spor ore de noapte (1/3 din total ore sunt de noapte 22pm-6am cf cm) 25%	6,42	133.593,84	1,27
Concediu de odihna - minim 20 zile	7,23	150.578,33	1,43
Spor ore weekend	0,20	4.492,80	0,04
Spor de sarbatori legale	3,18	65.832,48	0,63
Total salariu brut (=rândurile 1+2+3+4+5)	94,04	1.957.518,34	18,61
Contributia asiguratorie pentru munca (CAM)	2,12	44.044,16	0,42
Total cheltuieli directe	96,16	2.001.562,50	19,03

Așadar, contestatorul apreciază că această sumă este inferioară ofertei financiare a Societății S.R.L., de 1.957.623,01 lei, sau 18,61 lei/oră. Având în vedere că nivelul salariului minim, nivelul și modul de aplicare a sporurilor, indemnizațiilor și contribuțiilor este reglementată în mod unitar în România, rezultă că, în considerarea volumului determinat de servicii de pază, indicată în autoritate, nu poate conduce la costuri cu diferențe semnificative în concepția unui ofertant față de cele precizate într-o altă ofertă. A accepta o altă situație de fapt, ar echivala, în opinia sa, cu permisiunea acordată ofertanților, ca prin diferite metode de calcul artificiale să-și reducă nivelul ofertelor financiare în așa fel încât valoarea ofertei să fie în realitate sub costul efectiv al cheltuielilor pe care ofertantul va ocasiona pe durata contractului.

De asemenea, contestatorul arată că, în mod obligatoriu, un contract de achiziție publică a serviciilor de pază trebuie să includă o sumă stabilită și justificată de ofertant pentru acoperirea costurilor cu acele cheltuieli indirecte care în mod inevitabil apar în derularea contractului.

În concret, contestatorul susține că aceste sume trebuie luate în calcul pentru a acoperi costurile cu dotările tehnice minimale solicitate prin documentația de atribuire.

Totodată, trebuie ținut cont de faptul că legea definește contractul de achiziție publică ca fiind un contract cu titlu oneros, ceea ce presupune că operatorul economic urmărește încheierea contractului de achiziție publică obținerea unui profit. Astfel, chiar dacă nivelul profitului nu poate fi prestabilit în cadrul documentației de atribuire, ofertanții trebuie să demonstreze că la realizarea propunerii financiare, au ținut cont de obținerea unui profit stabilit la cote rezonabile. Rezonabilitatea se urmărește prin raportare la situația concretă a fiecărei oferte. Cu alte cuvinte, trebuie verificat dacă profitul inserat în propunerea financiară nu este cumva derizoriu.

Așadar, având în vedere că, potrivit celor expuse anterior, contestatorul consideră că oferta financiară a Societății S.R.L. nu acoperă nici măcar costurile cu forța de muncă necesară, astfel, nu rezultă din Raportul procedurii, cum anume a fost analizată această ofertă din perspectiva includerii costurilor directe precum și a profitului.

Analiza care trebuie efectuată de către Comisia de evaluare trebuie să fie una reală și să conducă în mod efectiv la verificarea sustenabilității ofertei din toate punctele de vedere.

Ținând cont de faptul că oferta depusă de Societatea S.R.L. conține o ofertă financiară inferioară costului necesar pentru acoperirea costului cu forța de muncă, contestatorul consideră că „această ofertă nu a trecut prin filtrul unei evaluări reale.”

În susținere, au fost transmise următoarele documente:

1. Cererea din 28.11.2022 privind accesul la dosarul achiziției;
2. Răspunsul Autorității contractante la cererea de acces la dosarul achiziției;
3. Raportul procedurii nr. /SACH37/.....22/INT/1839/24.11.2022;
4. Adresa nr. /.....01_22/IE/24674/24.11.2022.

Cu adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

Autoritatea contractantă prezintă istoricul procedurii și arată, cu privire la criticile contestatoarei în ceea ce privește modul în care comisia de evaluare a evaluat oferta societății SRL, următoarele:

În cadrul propunerii financiare, ofertantul S.C. S.R.L. a depus:

- Propunerea financiară - Formularul 10 - valoarea de 1.957.623,01 lei fara TVA

- Anexa A la Formularul 10 - oferta valabilă până la data de 11.12.2022

- Anexa B la Formularul 10

- Anexa 1 - Centralizator valoric la Formularul 10 Deviz tarif orar

În urma analizării și verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a solicitat ofertantului S.C. S.R.L. să clarifice următoarele aspecte:

„În urma analizării propunerii financiare depusă de dvs., comisia de evaluare în baza dispozițiilor art.134 alin.(1) din Anexa la H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, vă solicită să trcinsmiteti modul de calcul pentru Deviz tarif orar, pentru toate componentele cuprinse în deviz.”

Astfel, ofertantul S.C. S.R.L. a transmis răspuns la solicitarea de clarificări /.....01_22/IE/22507/02.11.2022, înregistrat la 01_22/IN/22737/04.11.2022, prin care a detaliat modul de calcul pentru fiecare componentă a devizului tarifar orar, pentru un post permanent:

- Spor de noapte
- Concediu de odihnă
- Spor de weekend
- Spor de sărbători legale
- CAM 2,25%
- cheltuieli indirecte
- profit

De asemenea, în vederea demonstrării faptului că nu achită fondul de handicap, SC SRL a depus declarația 100 privind obligațiile de plată la bugetul de stat, precum și lista cu persoanele cu handicap angajate.

Autoritatea contractantă precizează faptul că, SC SRL a declarat confidențială întreaga propunere tehnică, precum și întreaga propunere financiară.

Astfel, în urma analizării și verificării răspunsului la solicitarea de clarificări și a ofertei financiare, autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a considerat că toate cerințele au fost îndeplinite.

Așadar, față de toate cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că, prin comisia de evaluare a evaluat în mod corect, transparent și nediscriminatoriu oferta câștigătoare, drept pentru care solicită respingerea tuturor solicitărilor contestatoarei.

În consecință, față de considerentele anterior menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către SC SRL, ca nefondată.

În drept, se invocă: Legea 101/2016; Legea nr. 98/2016, HG 395/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., SC SRL, în calitate de ofertant declarat câștigător, în temeiul art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 61 C.proc.civ., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care a solicitat:

„1.Respingerea contestației formulate de către SRL, aceasta fiind nefondată, menținerea Raportului procedurii de atribuire nr. 1839/24.11.2022, precum și a actelor prealabile și subsecvente emiterii acestuia.

2.Să obligați contestatoarea la plata cheltuielilor de judecată, constând în onorariu de avocat în quantum de 1500 lei, conform dovezilor atașate la dosar.”

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., SC SRL, în calitate de ofertant declarat câștigător, în temeiul art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 61 C.proc.civ., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care a solicitat:

„1.Respingerea contestației formulate de către SC SRL, aceasta fiind nefondată, menținerea Raportului procedurii de atribuire nr. 1839/24.11.2022, precum și a actelor prealabile și subsecvente emiterii acestuia.

2.Să obligați contestatoarea la plata cheltuielilor de judecată, constând în onorariu de avocat în quantum de 1500 lei, conform dovezilor atașate la dosar.”

Contestatorul SC SRL a constituit, conform art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cauțiunea în sumă de ... ron, fiind depusă recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., la data de 05.12.2022.

Contestatorul SRL a constituit, conform art. 611 din Legea nr. 101/2016, cauțiunea în sumă de ... ron, fiind depusă recipisa de consemnare nr. ..., emisă de, la data de 09.12.2022.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..... -, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie – anexa 2, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de pază cu personal calificat ... km 224+630 și Spațiile de servicii ... km 229+800 stg+dr -", cod CPV 79713000-5, sens în care, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat pe site-ul propriu, invitația de participare nr. 01_22/IE/19076/21.09.2022, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate preț”.

În cadrul procedurii au depus ofertă, în data de 11.10.2022, până în ora 12:00, 7 operatori economici, printre care și contestatorii SC SRL și SRL.

Prin raportul procedurii nr./SACH37/.....22/INT/1839/24.11.2022, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de S.R.L., având 100 de puncte, iar oferta SRL, s-a clasat pe locul al doilea în clasamentul ofertelor admisibile, cu un total de 94,63 puncte, oferta SC SRL fiind respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din Anexa la HG nr. 395/2016,

Împotriva rezultatului procedurii consemnat în raportul procedurii nr./SACH37/.....22/INT/1839/24.11.2022, SC SRL și SRL au depus contestațiile ce formează obiectul dosarului nr. ...

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexate.

Preliminar analizării criticilor din cuprinsul contestației, Consiliul urmează să analizeze admisibilitatea de principiu a cererilor de intervenție formulate de SC SRL.

Astfel, Consiliul reține că în cadrul soluționării contestațiilor formulate de către SC SRL și SRL care formează obiectul dosarului nr. ..., SC SRL a formulat cererile de intervenție nr. ..., prin care a solicitat respingerea contestațiilor.

Conform art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, **în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP** a faptului că s-a formulat contestație. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației. (...)”.

Raportat la data comunicării contestațiilor formulate de SC SRL și SRL, respectiv 29.11.2022 și 02.12.2022, Consiliul constată că cererile de intervenție în discuție nu au fost depuse cu respectarea termenului de 10 zile prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, ultima zi de depunere a cererilor de intervenție fiind data de 09.12.2022, respectiv 12.12.2022.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, Consiliul stabilește că cererile de intervenție formulate de SC SRL sunt tardiv introduse, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul reține următoarele:

Contestatorul sustine că autoritatea contractantă, în mod nelegal a respins oferta sa în cadrul procedurii.

Potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr./ O1_22/IE/24677/24.11.2022 oferta depusa de SC SRL a fost respinsa ca inacceptabila, motivele concrete fiind, in aprecierea autoritatii contractante, diminuarea artificiala a costurilor aferente

sporului de sarbatori legale si respectiv a sumei aferente concediului de odihna, in calculul tarifului orar ofertat.

Consiliul retine ca, în conformitate cu dispozițiile legale aflate în vigoare la data demarării procedurii de atribuire, pentru cazul unui post permanent de pază, 24/24, fundamentarea economică a unui tarif orar minim cu respectarea tuturor obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării este, în anul 2022, calculată fără cheltuieli indirecte și profit (si fara luarea in considerare a costurilor aferente fondului de handicap), următoarea:

Salariul și alte venituri supuse taxării	Descriere	% din salariul de bază brut	Cost/oră
Salariu tarifar orar	Sal. Brut total/norma de lucru(HG 937/2018)	%	2550 lei /167,33 ore = 15,24 lei/ora
Spor de noapte		25%	1,268 lei/oră
Spor de weekend		1%	0,043 lei/oră
Sărbători legale	sărbători legale	100 %	0,625 lei/oră
Concediu de odihnă	Concediu de odihnă	20 zile	1,269 lei/oră
Total cost salarial supus taxării	Cost per oră	lei/oră	18,445
FOND GARANTARE SALARII DATORAT DE ANGAJATOR	2,25% la fondul de salarii		0,415 lei/oră
TOTAL COST SALARIAL /oră			18,86 lei/oră

De asemenea, Consiliul ia in calcul faptul ca, pentru serviciile de paza, singurul element dupa care se poate aprecia obiectiv respectarea obligatiilor stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării este valoarea prezentata pentru **tariful orar mediu**, orice alte exprimari ale cheltuielilor cu acest tip de servicii (salarii lunare sau cheltuieli calculate pe un post pe luna sau pe an) fiind lipsite de acuratete.

Analizand tariful orar calculat si prezentat in oferta financiara de SC SRL (pag. 706 din dosarul achizitiei publice volumul 4), Consiliul constata ca acest tarif nu respecta obligatiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării in anul 2022, constatarile autoritatii contractante fiind intemeiate.

Astfel, Consiliul constata ca ofertantul SC SRL, pe langa faptul ca nu a prevazut sumele obligatorii reprezentand sporul pentru sarbatorile legale, si-a diminuat complet nejustificat sumele prevazute pentru sporul de noapte (0,952 lei/ora in loc de 1,268 lei ora) sau pentru sporul de weekend (0,004 lei /ora in loc de 0,043 lei /ora).

Din acest motiv, fără cheltuieli indirecte și profit si fara luarea in considerare a costurilor aferente fondului de handicap, tariful orar calculat de ofertantul SC SRL este de numai 17,863 lei/ora, mult sub nivelul minim obligatoriu al tarifului orar cu respectarea tuturor obligațiilor minime

și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării în anul 2022 care este de 18,86 lei/ora.

Pentru nerespectarea acestor cheltuieli minime nu exista justificari acceptabile, alegatiile contestatorului fiind lipsite de temei. Astfel, sustinerea faptului ca neacordarea sporului legal de 100% pentru munca in zilele de sarbatori legale este compensata de zile libere acordate ulterior este vadit eronata, deoarece compensarea fara acordarea sporului ar insemna doua zile libere pentru o zi lucrata in sarbatoare legala. In aceste conditii, alti agenti de paza ar trebui sa acopere zilele libere suplimentare ceea ce va conduce la cheltuieli suplimentare, tariful minim orar prezentat in tabelul de mai sus neputand fi diminuat cu niciun artificiu.

In consecinta, Consiliul constata ca ofertantul SC SRL a prezentat o oferta financiara care nu respecta prevederile legale, neprevaderea unor sporuri obligatorii ca si diminuarea altora fiind flagranta si semnificativa, motiv pentru care este perfect intemeiata decizia autoritatii contractante de respingere ca inacceptabila a acestei oferte.

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul retine urmatoarele:

SC SRL, operatorul economic clasat pe locul al doilea în clasamentul ofertelor admisibile, sustine că tariful orar ofertat de Societatea S.R.L., de 18,61 lei/oră, nu acoperă nici măcar costurile cu forța de muncă, fără să ia în considerare celelalte cheltuieli care pot fi ocazionate de prestarea serviciului.

Consiliul constata ca operatorul economic SC S.R.L. a prezentat (pag. 496 din dosarul achizitiei publice volumul 4) tariful orar calculat fără cheltuieli indirecte și profit si fara luarea in considerare a costurilor aferente fondului de handicap la valoarea de 18,54 lei/ora, valoare inferioara valorii minime (18,86 lei/ora) care asigura respectarea tuturor obligatiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării în anul 2022.

Din tabelul prezentat de ofertantul SC S.R.L. rezulta faptul ca acesta a diminuat nejustificat valoarea aferenta sporului pentru orele de noapte (0,95 lei/ora in loc de 1,268 lei/ora) precum si valoarea aferenta sporului de weekend (0,02 lei/ora in loc de 0,04 lei /ora), criticile contestatorului SC SRL fiind justificate.

Mai mult decat atat, prezentarea unor valori nerezonabil de mici aferente cheltuielilor indirecte adica 0,06 lei/ora pentru cheltuieli indirecte (uniforme, logistica, telefoane, statii, echipaje, combustibil, asigurari, personal tesa) si 0,01 lei/ora pentru profit, ridica de asemenea semne de intrebare asupra justificarilor de pret, acestea fiind totusi aspecte secundare.

Esentiala ramane constatarea faptului ca tariful orar prezentat de ofertantul SC S.R.L. nu asigura, dupa cum am aratat mai sus, respectarea tuturor obligatiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării în anul 2022, in aceste conditii oferta acestui operator economic impunandu-se a fi respinsa ca neconforma potrivit prevederilor art. 137 alin (3) lit c) si lit d) din HG nr. 395/2016.

In concluzie, avand in vedere cele de mai sus, contestatia formulata de SC SRL urmeaza a fi admisa.

Pe cale de consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit a) si b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulata de SC SRL în contradictoriu cu - si va dispune anularea deciziei de declarare admisibila a ofertei depuse de SC S.R.L., anularea raportului procedurii nr./SACH37/.....22/INT/1839/ 24.11.2022 precum si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune reevaluarea admisibilitatii ofertei depuse de SC S.R.L., conform celor cuprinse in motivare si ulterior stabilirea ofertei castigatoare dintre ofertele admisibile potrivit criteriului de atribuire stabilit in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondata contestatia formulata de SC SRL în contradictoriu cu -

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge ca tardiv introduse cererile de interventie formulate de SC S.R.L.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit a) si b) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulata de SC SRL în contradictoriu cu -

Dispune anularea deciziei de declarare admisibila a ofertei depuse de SC S.R.L., anularea raportului procedurii nr./SACH37/.....22/INT/1839/ 24.11.2022 precum si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune reevaluarea admisibilitatii ofertei depuse de SC S.R.L., conform celor cuprinse in motivare si ulterior stabilirea ofertei castigatoare dintre ofertele admisibile potrivit criteriului de atribuire stabilit in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondata contestatia formulata de SC SRL în contradictoriu cu -

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge ca tardiv introduse cererile de interventie formulate de SC S.R.L.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

