

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 510/22.03.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 14620/23.03.2021, formulată de SC ... SRL, cu sediul social în ... și adresa de corespondență în Târgu Jiu, b-dul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 2835/12.03.2021, emis de ... - ... S.A. - ..., cu sediul în ..., CUI ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Servicii pază pentru ...*”, anunț de participare nr. .../30.04.2020, s-a solicitat: admiterea contestației, obligarea autorității contractante să dispună măsuri de remediere, în sensul anulării raportului procedurii, precum și a tuturor actelor și lucrărilor subsecvente, în partea ce privește oferta ... SRL, reluarea procedurii de la etapa de analiză și verificare a propunerii tehnice și a propunerii financiare aparținând SC ... SRL.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, împotriva raportului procedurii de atribuire, act administrativ prin care s-a decis în mod nelegal, desemnarea ofertei câștigătoare, cu încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. 2) din Legea nr. 98/2016, solicitând admiterea, ca fondată, a contestației, obligarea autorității contractante să dispună măsuri de remediere în sensul anulării raportului procedurii, precum și a tuturor actelor și lucrărilor subsecvente, în partea ce privește oferta ... SRL, reluarea procedurii de la etapa de analiză și verificare a propunerii tehnice și a propunerii financiare aparținând SC ... SRL.

Preliminar, contestatoarea arată că în urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL, cu un preț de 805.948,16 lei, în timp ce oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată admisibilă și s-a clasat pe locul 2, cu un preț de 841.132,80 lei.

Contestatoarea formulează critici cu privire la propunerea tehnică a ofertantei declarată câștigătoare, susținând că nu îndeplinește cerințele legale pentru desfășurarea activității de intervenție la obiective (în sensul lipsei avizării date de organul de poliție competent pentru desfășurarea activității de intervenție și a nedeținerii dispeceratului de organizare și funcționare a sistemelor de alarmă împotriva efracțiilor, conform Legii nr. 333/20003 și HG nr. 301/2012, implicit a echipajelor de intervenție conform Anexei 1 B), cât și a propunerii financiare sub aspectul formării prețului raportat la legislația aplicabilă și cerințele autorității contractante cu privire la serviciile ce urmează a fi achiziționate, impuse prin caietul de sarcini.

Întrucât, din raportul final al procedurii nu rezultă modul concret în care s-a desfășurat etapa de analiză și verificare a ofertei desemnate câștigătoare și nici despre cele constatate de către comisia de evaluare în urma analizei și verificării răspunsurilor date de SC ... SRL la solicitările de clarificare prin care să își dovedească legalitatea și conformitatea ofertei sale, petenta consideră că există premisa încălcării și vătămării drepturilor și intereselor sale legitime ce decurg din calitatea sa de participant la procedură.

În opinia sa, comisia de evaluare a creat un avantaj real și evident ofertantului câștigător în detrimentul celorlalți participanți în procedură, încălcând principiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, apreciază că aceasta nu a făcut toate verificările ce se impuneau și pe care era obligată să le facă cu privire la respectarea specificațiilor tehnice din caietul de sarcini și a prețului ofertei câștigătoare, în acord cu dispozițiile art. 127 alin. 1) lit. h)-l) din HG nr. 395/2016, raportat la art. 133 alin. 1)-3), art. 134 alin. 1)-5) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 207 alin. 1) lit. a), art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, nu a solicitat toate documentele, informațiile și datele concludente și reale care să confirme temeinicia și legalitatea tarifului ofertat de SC ... SRL, cu respectarea Codului Muncii în ceea ce privește sporurile permanente (sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de weekend, sporul de ore suplimentare), prevederile OUG nr. 79/2017 de modificare și completare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, referitoare la cota de contribuție asigurătorie de muncă CAM de 2,25%, dispozițiile art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind fondul de handicap și normele legale ce reglementează profitul și alte elemente de cost prevăzute în documentația de atribuire.

Pe lângă aceste elementele de cost privind cheltuielile cu muncă, SC ... SRL trebuia să includă și cheltuielile ocazionate cu dotarea personalului de pază astfel cum sunt descrise la Capitolul 7 „Prezentarea ofertei” din caietul de sarcini, cota de profit dat fiind faptul că operatorii economici desfășoră o activitate comercială în temeiul Legii nr. 31/1990, iar contractul de achiziție este un contract cu titlu oneros potrivit art. 1172 alin. 1) din Noul Cod Civil, precum și orice alte cheltuieli ce decurg din executarea serviciilor achiziționate, conform documentației de atribuire.

Potrivit art. 75 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 123 alin. 1) din HG nr. 395/2016, fiecare operator economic este obligat să elaboreze oferta cu respectarea documentației de atribuire, iar în conformitate cu prevederile art. 133 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Mai mult, propunerea financiară trebuie să fie corelată cu toate elementele propunerii tehnice pentru realizarea serviciilor achiziționate, în strictă concordanță cu normele legale în vigoare și documentația de atribuire.

Din documentele existente reiese că autoritatea contractantă nu a făcut toate verificările ce se impuneau și nu a solicitat documente concludente și legale ofertantului desemnat câștigător, care să confirme realitatea, veridicitatea și temeinicia propunerii tehnice cu privire la echipajele specializate de intervenție, cu respectarea Legii nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012, precum și a propunerii financiare a SC ... SRL, care are un preț nesustenabil în executarea acordului-cadru. Astfel, comisia de evaluare nu a respectat prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea învederează că, potrivit prevederilor caietului de sarcini, propunerile tehnice care nu răspund cerințelor minime ale acestuia vor fi respinse.

La capitolul II „Descrierea obiectivelor și a serviciilor solicitate”, punctul A „Descrierea serviciilor”, se precizează că serviciul de pază se va efectua cu respectarea strictă a prevederilor Legii nr. 333/2003, privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, precum și ale HG nr. 301/2012, de aprobare a Normelor metodologice de aplicare ale Legii nr. 333/2003, cu personal calificat și atestat de organele de poliție competente.

Societatea trebuie să îndeplinească toate condițiile legale de funcționare în domeniul pazei obiectivelor bunurilor și valorilor, precum și protecția persoanelor. Modul de acțiune a agenților de pază este reglementat prin procedee de acțiune prestabilite în funcție de diversitatea evenimentelor.

În caietul de sarcini, pagina 1, paragraful ultim, se precizează: *„Procedeele de acțiune în situații reale, deosebite se vor prezenta*

detaliat în planul de pază și vor prezenta, obligatoriu, modul diversificat în care trebuie să acționeze agenții de pază și echipajele de intervenții la apariția unor evenimente concrete și reale”, iar la pagina 3 din caietul de sarcini, capitolul se mai precizează că personalul angajat al firmei prestatoare va fi dotat cu mijloace de intervenție (masini de intervenție și deservire).

Ori, pentru realizarea serviciului de intervenție, legiuitorul a stabilit expres modul în care se realizează această activitate de către o firmă de paza, astfel cum este reglementat de art. 33 din Legea nr. 333/2003, coroborat cu art. 90-98 din HG nr. 301/2012.

Pentru a fi legal autorizată în realizarea intervenției cu echipaje specializate de intervenție și mijloace de intervenție, ofertantul desemnat câștigător trebuie să dețină avizul favorabil eliberat de IGPR în baza căruia poate desfășura activitatea de monitorizare și intervenție care se va derula în conformitate cu prevederile Regulamentului de organizare și funcționare, avizat de poliție.

Petenta afirmă că, din verificarea site-ului oficial al IGPR, ofertantul desemnat câștigător nu deține dispecerat de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracțiilor respectiv, nu deține nici Anexa 1B) la ROF în care se regăsesc localitățile în care echipajele de intervenție sunt avizate legal să intervină.

Drept urmare, învederează că SC ... SRL nu poate asigura activitatea de dispecerizare, monitorizare și intervenție la locațiile autorității contractante prevazute in caietul de sarcini, iar cerința cu privire la deținerea dispeceratului și a echipajelor de intervenție nu este îndeplinită nici prin sprijinul unui subcontractant

Mai mult, procedeele de acțiune ale echipajelor de intervenție se pot stabili numai prin Regulamentul de organizare și funcționare a dispeceratului de alarmare împotriva efracțiilor, ofertantul câștigător neputând face dovada în acest sens, astfel că nu putea fi reținut de către comisia de evaluare că acest ofertant a îndeplinit cerința din caietul de sarcini.

În susținere, contestatoarea invocă dispozițiile art. 33 din Legea nr. 333/2003 și art. 90-98 din HG nr. 301/2012.

Raportat la cerințele documentației de atribuire și la textele de lege evocate mai sus, contestatoarea susține că SC ... SRL trebuia să facă dovada existenței deținerii dispeceratului și a echipajelor de intervenție autorizate legal prin depunerea în ofertă a Regulamentului de organizare și funcționare a dispeceratului de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracțiilor, avizat de Inspectoratul General al Poliției Române – Departamentul Poliției de Ordine Publică, a avizului favorabil eliberat de IGPR cu privire la funcționarea dispeceratului, precum și Anexei 1B) la RF – ce cuprinde dispunerea echipajelor de intervenție.

În vederea realizării activității de intervenție cu echipaje specializate, SC ... SRL face precizarea că deține dispeceratul propriu de

monitorizare și intervenție a sistemelor de alarmare împotriva efracțiilor, avizat de IGPR cu aviz nr. 289.638/S3/C.p. din 05.12.2019, Regulamentul de organizare și funcționare avizat sub nr. 728.258 din 17.02.2017, Anexa 1B) aprobată sub nr. 289.638 din 05.12.2019, fiind respectate și întrunite cerințele legale prevăzute de Legea nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012

Cu privire la propunere financiară a SC ... SRL, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere următoarele considerente:

Autoritatea contractantă a stabilit valoarea maximă estimată a achiziției la 842.782,08 lei, fără TVA, pentru un număr total de 54.672 ore pază, de unde rezultă tariful de 15,33 lei/oră/agent.

Raportat la numărul total de 54.976 ore pază și la prevederile art. 1 alin. (1) din HG nr. 935/2019, ce stabilește timpul lunar de muncă la 167,333 ore/lună/agent, se poate stabili că pentru prestarea serviciilor achiziționate este necesar un număr minim de 6,81 agenți/acord-cadru, astfel: 54.976 total ore acord-cadru : 48 luni valabilitate acord cadru = 1.145,33 ore/lună/acord-cadru : 167,333 ore program normal de lucru conform art. 1 alin. 1) din HG nr. 935/2019 = 6,84 agenți/acord-cadru.

Contestatoarea învederează că tariful ofertei câștigătoare este de 14,66 lei/oră/agent, cu mult mai mic decât tariful unitar de 15,33 lei/oră/agent estimat de autoritatea contractantă.

Astfel, consideră că SC ... SRL nu a respectat și nu a aplicat prevederile codului muncii, legislația fiscală, legislația salarizării și celelalte acte normative (Legea nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012) cu privire la elementele de cost ce intră în formarea prețului și nu a cuprins toate cheltuielile ce decurg din caietul de sarcini pentru prestarea serviciilor achiziționate la parametrii calitativi și cantitativi solicitați.

Totodată, învederează că din raportul procedurii nr. 2835/12.03.2021 rezultă că autoritatea contractantă nu a făcut nicio mențiune din care să rezulte dacă SC ... SRL a utilizat ajutorul de stat în justificarea formării tarifului unitar de 14,66 lei/oră/agent, în condițiile Legii nr. 76/2002, în baza convențiilor AJOFM legal încheiate și intrate la plată la data depunerii ofertei acestui operator economic.

SC ... SRL subliniază că din fundamentarea detaliată a tarifului său unitar se justifică tariful de 15,30 lei/oră/agent doar prin utilizarea subvenției de stat, cu respectarea Legii nr. 76/2002.

În contestație se concluzionează că autoritatea contractantă nu a verificat obiectiv și real modul în care ofertantul SC ... SRL a respectat cerințele din fișa de date a achiziției, prevăzute la capitolul IV.4.2. "Modul de prezentare al propunerilor financiare".

Conform mențiunilor de la capitolul II. „Descrierea obiectivelor și serviciilor solicitate”, serviciul de pază se va presta pentru un număr maxim estimat de 54.976 ore în perioada de derulare a acordului cadru, fiind efectuat în zilele de luni până vineri, între orele 16.00-08.00, precum și în zilele de sâmbătă și duminică, respectiv în zilele de

sărbători legale, între orele 08.00-08.00, pentru posturile de pază de la poziția 1 și 3 din tabel. Pentru postul de pază de la poziția 2, serviciile furnizate vor fi efectuate pentru un număr de minim 10 zile/an și maxim 12 zile/an.

Așadar, în justificarea și sustenabilitatea tarifului unitar de 14,66 lei/oră/agent, SC ... SRL avea obligația să respecte și să aplice următoarele prevederi ce reglementează elementele de cost din formarea prețului propus:

- art. 1 alin. (1) din HG nr. 937/2019 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 1 ianuarie 2020, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, s-a stabilit în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.230 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 13,327 lei/oră.

Total salarii brute/4,36 agenți post 24 ore/12 luni = 2230 lei x 4,36 agenți x 12 luni = 116.673,60 lei total salarii brute/4,36 agenți post 24 ore/12 luni

- Sporul de noapte – conform art. 125 din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii: 2230 lei salariu bază x 25% spor de noapte, ponderea orelor de noapte x 4,36 agenți/post 24 ore x 12 luni = 9.721,83 lei cost ore noapte/4,36 agenți/post 24 ore/ 12 luni

- Spor de weekend – 0,50 % la salariu de bază, 2230 lei salariu bază x 0,5% spor de weekend x 28,57% ponderea orelor de weekend x 4,36 agenți/post 24 ore x 12 luni = 166,66 lei cost ore weekend/4,36 agenți/post 24 ore/ 12 luni

- Sporul de sărbători legale – conform art. 142 alin. 2) din Codul muncii este de 100% din salariul de baza corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru,

2230 lei salariu bază x 100% spor de sărbători legale x 4,11 ponderea orelor de sărbători legale x 4,36 agenți/post 24 ore x 12 luni = 4.795,29 lei cost spor ore sărbători legale/4,36 agenți/post 24 ore/ 12 luni

- Indemnizația privind concediul de odihnă, conform art. 144, art. 145, art. 146 și art. 150 din Codul muncii, minim de 20 de zile de concediu de odihnă/an.

2230 lei salariu bază: 12 luni x 4,36 agenți/post 24 ore x 12 luni = 9.722,80 lei cost indemnizație concediu odihnă/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni

Opinia petentei este că ofertantul SC ... SRL trebuia să ocaziona un cost minim de 141.080,18 lei, reprezentând totalul salariilor brute pentru cei 4,36 agenți/post 24 ore în cele 12 luni (116.673,60 lei total salarii brute/4,36 agenți post 24 ore/12 luni + 9.721,83 lei cost ore noapte/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni + 166,66 lei cost ore weekend/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni + 4.795,29 lei cost spor ore

sărbători legale/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni + 9.722,80 lei cost indemnizație concediu odihnă/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni = 141.080,18 lei total cont ofertant pentru plata drepturilor cuvenite celor 4,36 agenți/post 24 ore/12 luni, putându-se determina un tarif orar de 16,11 lei/oră/agent, ținând cont numai de aceste cheltuieli, tarif ce este cu mult mai mare decât tariful orar final de 14,66 lei/oră/agent ce a fost propus de ofertantul câștigător.

În susținerea celor de mai sus, contestatoarea consideră că Ofertantul SC ... SRL trebuia să respecte și să aplice următoarele dispoziții legale:

- art. 220 ind. 3) din Legea 227/2015 privind Codul fiscal, modificată și completată prin OUG nr. 79/2017 – contribuția asiguratorie pentru muncă datorată de angajator – 2,25 %;

- art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin Ordonanța nr. 60/2017, în sensul că, la stabilirea corectă a valorii fondului de handicap, ofertantul câștigător trebuia să ia în considerare numărul total de salariați existent la data depunerii ofertei, însă din raportul procedurii nu reiese dacă ofertantul desemnat câștigător a depus extrasul Revisal pentru a proba numărul total de salariați existent la momentul depunerii ofertei, certificatele de încadrare a gradului de handicap și contractele de muncă pentru persoanele cu handicap pe care le-ar avea eventual angajate.

În opinia petentei, este mai mult decât evident că entitatea contractantă nu a făcut verificări și nu a stabilit în concret dacă ofertantul câștigător a aplicat și respectat prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 60/2017.

De asemenea, solicită Consiliului să verifice dacă SC ... S.R.L. a folosit și a utilizat, în justificarea formării prețului, ajutorul de stat obținut în baza convențiilor AJOFM legal încheiate și intrate la plată, în condițiile Legii nr. 76/2002, prin raportare la prevederile art. 210 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 133 și art. 136 din HG nr. 395/2016.

Diminuarea tarifului propus de ofertantul clasat pe locul 1 prin „utilizarea” unor sume pretins rezultate din convenții AJOFM, pe care le-a încheiat eventual cu AJOFM din județul în care are înregistrat sediul social, nu poate fi acceptată în lipsa unor documente/informații certe care să asigure respectarea cadrului legal al procedurii de atribuire.

Aceasta subliniază că, pentru a fi acceptate sumele din convenții pe baza cărora au fost angajați șomeri ce își au domiciliul în județul în care este înregistrat ofertantul câștigător, comisia de evaluare ar fi trebuit să clarifice toate aspectele legate de includerea în tarif și a costurilor necesare deplasării angajaților (cazare, diurna, transport), în locul de executare a acordului-cadru de la locațiile autorității contractante.

Pe de altă parte, consideră că ofertantului câștigător trebuia să i se solicite un calcul detaliat, cu documente justificative, în dovedirea existenței faptice a sumelor din convenții, în susținerea prețului ofertat.

Totodată, apreciază că se impunea verificarea inclusiv a aspectului privind situația în care raporturile de muncă dintre ofertantul criticat și persoana angajată pentru care se obține subvenție ar înceta anterior expirării termenului pentru care se obține ajutorul de stat, în aceste condiții nemaiputând face dovada că poate utiliza sumele declarate ca subvenție în diminuarea tarifului propus. Astfel, ofertantul criticat nu ar mai încasa nicio subvenție pentru perioada declarată că va obține aceste sume cu titlu de ajutor de stat, iar dacă ar înlocui persoana inițială pentru care a obținut subvenția sau dacă ar invoca alte sume subvenționate ar conduce la o modificare a ofertei, ce ar determina excluderea sa din procedura de atribuire.

În susținere, petenta invocă: Decizia nr. 444/25.05.2020 a Curții de Apel Cluj (dosar 196/33/2020); Decizia Curții de Apel Timișoara nr. 253/22.02.2021 (dosarul nr. 127/59/2021); Decizia CNSC nr. 109/C3/2862; Decizia CNSC nr. 1709/C2/1889/22.09.2020; Decizia CNSC nr. 735/C9/2020, Decizia nr. 1294/2019 a Curții de Apel Timișoara, decizii prin care instanța s-a pronunțat față de aspectele semnalate, apreciind ca fiind pertinente și concludente în soluționarea prezentei contestații.

Aceasta subliniază că din practica judiciară s-a reținut că persoanele pentru care un operator economic obține ajutorul de stat pe care îl utilizează în diminuarea tarifului unitar ofertat trebuie să fie implicate în contract și să presteze efectiv serviciile achiziționate pentru a se garanta libera concurență între ofertanți. Pentru aceste persoane, ofertantul trebuia să depună în oferta financiară și declarațiile de disponibilitate ale acestor persoane prin care își dau acordul pentru a fi implicate în acordul cadru.

De asemenea, pentru persoanele subvenționate, ofertantul trebuia să facă și dovada includerii în preț a tuturor costurilor cu delegarea, cazarea, diurna și transportul de la locul de muncă la adresa de domiciliu, și invers, pe întreaga perioadă de 48 luni a acordului cadru, întrucât acest personal subvenționat își are domiciliul în alte județe, aflate în afara locului de executare/prestare a serviciilor furnizate.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a solicitat acestui operator economic dovezi cu privire la domiciliul agenților propuși.

În consecință, consideră că ofertantul câștigător nu probează justificarea prețurilor finale, ofertate pe loturi, iar pentru ca justificarea prețului să nu fie doar formală, comisia de evaluare trebuie să aibă suficiente elemente ca să poată concluziona, fără niciun dubiu, că prețul propus este sau nu sustenabil, în acord cu dispozițiile art. 133 din HG nr. 395/2016.

În continuare, contestatoarea detaliază modul în care se evidențiază

eventualele subvenții de stat în situațiile anuale individuale și situațiile financiare anuale consolidate, în sensul că în categoria subvențiilor se cuprind subvențiile aferente activelor și [subvențiile](#) aferente veniturilor, încât recunoașterea veniturilor din subvenții se efectuează cu respectarea clauzelor care au stat la baza acordării lor.

Prin urmare, în raport de dispozițiile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, consideră că la verificarea prețului neobișnuit de scăzut dat de faptul că ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, autoritatea contractantă trebuia să îi solicite acestuia clarificări în demonstrarea faptului că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal, dovezile certe care puteau atesta existența și legalitatea subvențiilor invocate rezultând din situațiile financiare anuale și bilanțele contabile lunare.

➤ Referitor la cheltuielile de delegare, transport, cazare și diurnă, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a efectuat verificări cu privire la costurile pe care le implică delegarea, cazarea, transportul și diurna personalului subvenționat pe care ofertantul SC ... SRL avea obligația să îl implice în prestarea efectivă a serviciilor furnizate, astfel cum este prevăzut în documentația de atribuire, obligativitate reieșită și din practică judiciară.

De asemenea, cheltuielile cu delegarea, cazarea, transportul, diurna și cazarea personalului subvenționat reies și din aplicabilitatea art. 25 și art. 42-44 din Codul muncii, raportat la art. 1 din Anexa la Hotărârea nr. 714/2018.

Astfel, potrivit art. 6 din [Legea 82/1991 Legea Contabilității](#), ordinul de deplasare (delegație) este documentul justificativ prin care se face dovada plății anumitor cheltuieli pe perioada delegării, potrivit [Ordinului 2634/2015 privind documentele financiar-contabile](#), iar în decurs de 12 luni, un salariat poate fi delegat pentru o perioadă de cel mult 60 zile, perioadă ce poate fi depășită doar cu acordul acestuia, iar refuzul acestuia ar conduce la nerconformitatea ofertei SC ... SRL, care nu mai îndeplinește cerințele documentației de atribuire și constituie o modificare a ofertei depusă inițial în procedura de atribuire, aspecte care nu au fost verificate și analizate de comisia de evaluare în procesul de reevaluare financiară

➤ În ceea ce privește cheltuielile cu transportul, acestea se decontează în baza documentelor justificative și poate fi efectuat pe orice rută de deplasare (rutier, feroviar etc). Dacă ofertantul criticat declară că deplasarea agenților se face cu autoturismul personal, e necesar să se încheie un contract de comodat între acest ofertant și proprietarul autoturismului (salariatul/agentul) în care să se menționeze numărul de kilometri la încheierea contractului, consumul mediu, dacă are activ RCA-ul, rovinieta, respectiv să menționeze că decontarea cheltuielilor cu combustibilul se va face prin raportare la un consum de

maxim 7,5 l/100 km parcurși pe distanța cea mai scurtă, potrivit art. 7 din anexa HG 714/13.09.2018.

➤ În ceea ce privește diurna, în cazul în care durata delegării este de cel puțin 12 ore, se stabilește prin lege, valoarea diurnei interne pentru personalul delegat fiind de 20 lei/zi, cu condiția ca deplasarea să se efectueze la o distanță mai mare de 50 km față de locul permanent de muncă (conform HG 714/2018).

Pentru salariații din sistemul privat, diurna neimpozabilă este de maxim 50 lei/zi, adică $2,5 \times 20$ lei/zi sau $2,5 \times$ valoarea diurnei pentru personalul autorităților și instituțiilor publice (conform prevederilor alin.1, lit. k), Art. 76, Legea 227/2015 privind Codul fiscal). Dacă acest nivel se depășește, diferența se încadrează în venituri asimilate salariilor și va fi supusă impozitării, apărând în Statul de Salarii.

➤ În ceea ce privește cazarea, pe perioada delegării salariatul are dreptul și la decontarea cheltuielii cu cazarea, dacă se deplasează la o distanță mai mare de 50 km față de locul permanent de muncă și nu se poate întoarce la finalul zilei de lucru. Valoarea de decontare a cheltuielii cu cazarea este limitată la o alocație în cuantum de 230 lei/zi, conform HG 714/2018.

Concluzionând, petenta arată că indemnizația zilnică pentru cazare este de 230 lei/zi/agent, iar diurna este stabilită la suma de 20 lei/zi, solicitând Consiliului să aibă în vedere că aceste cheltuieli de delegare sunt ocazionate de deplasarea salariaților/agenților care lucrează în ture de 12 ore/zi într-un post permanent, pentru a efectua norma completă de lucru de 167,333 ore conform HG nr. 935/2019. Pentru realizarea normei complete de lucru, un agent delegat trebuie să efectueze un număr de 14 ture pe lună și un număr de 12 ore/tura lucru.

Luând în considerare numărul de 14 ture de serviciu pe care le face un agent delegat pentru a lucra programul complet de lucru de 167,333 ore prevăzut de HG nr. 935/2019, se poate reține că ofertantul SC ... SRL trebuia să includă în prețurile oferite următoarele cheltuieli lunare de delegare, transport, cazare și diurnă:

$14 \text{ ture serviciu pază/agent/lună} \times 230 \text{ lei cheltuieli cazare/zi} = 3.220,00 \text{ lei cheltuieli cazare/lună/} 14 \text{ ture/agent delegat}$

$14 \text{ ture serviciu pază/agent/lună} \times 20 \text{ lei cheltuieli diurnă/zi/agent delegat} = 280,00 \text{ lei cheltuieli diurnă/14 ture/lună/agent delegat}$

Doar din acest calcul se poate stabili un total minim de cheltuieli lunare de 3.500,00 lei/lună/lot - cost delegare/lună/agent delegat. Astfel, raportat la cele invocate în ceea ce privește formarea prețului total oferit, rezultă că ofertantul câștigător nu a inclus valoarea reală și legală ce se putea determina pentru cheltuielile de delegare, cazare și diurnă, fapt ce a condus la diminuarea artificială a prețului și desemnarea ofertei câștigătoare.

Contestatoarea consideră că pentru acordarea cheltuielilor de delegare, autoritatea contractantă trebuia să solicite documente

contabile justificative prin care SC ... SRL era obligat să probeze că sumele stabilite pentru costurile ce decurg din delegarea, transportul, cazarea și diurna agenților subvenționați au fost acordate și sunt puse efectiv la dispoziția salariaților/agenților de pază delegați pentru acoperirea integrală a acestor costuri în perioada de executare a acordului cadru.

Față de cele precizate, învederează Consiliului că este impetuos necesar să se verifice modul în care ofertantul și-a format prețul, dacă elementele de cost au fost corelate cu toate specificațiile tehnice din caietul de sarcini pentru prestarea corespunzătoare a serviciilor achiziționate în perioada de derulare a acordului-cadru și dacă aceste costuri respectă legislația incidentă, alta decât cea a achizițiilor publice.

Cu adresa nr. 3427/05.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 18427/09.04.2021, autoritatea contractantă a transmis o serie de documente necesare în soluționare, precum și punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de SC ... SRL, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată.

... - ... a inițiat procedura de atribuire a contractului având ca obiect „Servicii de pază”, iar în urma finalizării evaluării ofertelor financiare, au fost declarate ca fiind admisibile un număr de 3 oferte.

Prin adresa nr. 1802/18.02.2021, comisia de evaluare a solicitat ofertantului clasat pe primul loc în clasamentul intermediar, SC ... SRL, să depună documentele justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ. La cele solicitate, SC ... S.R.L nu a răspuns, motiv pentru care comisia de evaluare a declarat oferta depusă de acest ofertant, ca inacceptabilă, în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Urmare a acestui fapt, s-au solicitat documentele suport aferente DUAЕ ofertantului SC ... SRL clasat pe locul 2 în clasamentul intermediar, iar ofertantul a depus documentele suport aferente DUAЕ prin care a demonstrat îndeplinirea criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ.

Astfel, oferta declarată câștigătoare a fost oferta depusă de SC ... SRL cu valoarea de 831.786,88 lei fără TVA (15,13 lei/oră/agent).

Cu privire la criticile aduse de SC ... SRL față de oferta depusă de SC ... SRL, autoritatea contractantă menționează următoarele:

- referitor la neîndeplinirea cerinței cu privire la deținerea dispeceratului de monitorizare și a echipelor de intervenție, autoritatea susține că are încheiat cu un operator economic, un acord-cadru pe o durată de 48 luni pentru servicii de dispecerat, monitorizare și intervenție rapidă, împotriva efracțiilor. Urmare celor menționate, ofertantul nu trebuie să dețină dispecerat de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracțiilor.

- prețul ofertat este de 15,13 lei, fără TVA/oră, și are inclus sporurile permanente (sporul de noapte, sporul de weekend, sporul pentru sărbătorile legale etc.), contribuția asiguratorie de muncă 2,25% datorată de angajator la bugetul de stat, cheltuieli ocazionale cu dotarea personalului de pază (costuri uniforme, logistică, telefoane, stații etc).

- ofertantul are o ofertă financiară de 831.786,88 lei, fără TVA (15,13 lei/oră/agent), oferta de 805.948,16 lei, fără TVA (14,66 lei/oră/agent) menționată de contestatar este cea depusă de SC ... SRL, motiv pentru care apreciază criticile aduse de contestatar ca nefondate.

- ofertantul nu a utilizat ajutor de stat în justificarea tarifului unitar de 15,13 lei/oră/agent, motiv pentru care ofertantul nu trebuie să depună nicio convenție AJOFM legal încheiată și intrată la plată la data depunerii ofertei acestui operator economic.

- este un operator economic cu sediul în ..., județul ..., având angajați pentru prestarea serviciului de pază, agenți de pază cu domiciliul în ..., nefiind nevoie să includă cheltuieli cu delegarea, cazarea, transportul și diurna acestora.

Prin urmare, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depusă de SC ... SRL ca nefondată.

În replică, cu adresa nr. 617/09.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 18662/12.04.2021, SC ... SRL a formulat răspuns la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, prin care solicită admiterea contestației, admiterea susținerilor din prezentul răspuns și respingerea ca neîntemeiate a susținerilor autorității contractante formulate prin punctul de vedere.

SC ... SRL face precizarea că prin contestația pe care a promovat-o a adus critici față decizia nelegală a autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare, respectiv că ofertele depuse în procedura de atribuire au fost analizate defectuos și incomplet de către comisia de evaluare, cu încălcarea normei de drept aplicabile în materie, raportat la documentele depuse în ofertă și cerinței documentației de atribuire.

În opinia sa, susținerile autorității contractante sunt neîntemeiate cu privire la faptul ca ofertantul SC ... S.R.L nu trebuie să dețină dispecerat de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracțiilor, motivat de faptul că are încheiat un acord cadru pe o durata de 48 luni pentru servicii de dispecerat, monitorizare și intervenție rapidă împotriva efracțiilor.

Aceasta consideră că din cele susținute de autoritatea contractantă prin punctul de vedere la contestație, rezultă că ofertantul desemnat câștigător nu face dovada îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire potrivit cărora ofertanții trebuie să dețină dispecerat, cu respectarea și aplicarea dispozițiilor art. 33 din Legea nr. 333/2003 și a art. 90-98 din HG nr. 301/2012 privind Normele de aplicare ale Legii nr.

333/2003, privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor.

Astfel, pentru ca un echipaj de intervenție să poată funcționa și interveni în condiții de legalitate și să aibă dreptul de a acționa în situații deosebite, de alarmare împotriva efracțiilor, SC ... S.R.L avea obligația legală de a face dovada că deține propriul dispecerat de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracțiilor, care să fie avizat favorabil de Inspectoratul General al Poliției Romane - Departamentul de Ordine Publică, în condițiile Legii nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012, pentru care se eliberează aviz scris în acest sens. În cazul în care nu deține propriul dispecerat, ofertantul desemnat câștigător putea face dovada îndeplinirii acestei cerințe prin sprijinul unui subcontractant, însă acesta nu face dovada deținerii dispeceratului prin niciuna din cele două modalități invocate de contestatoare.

Contestatoarea reiterează că ofertantul clasat pe locul 1 trebuia să respecte și să facă dovada îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini unde se prevede că *„procedeele de acțiune în situații reale, deosebite se vor prezenta detaliat în planul de pază și vor prezenta, obligatoriu, modul diversificat în care trebuie să acționeze agenții de pază și echipajele de intervenții la apariția unor evenimente concrete și reale”, „personalul angajat al firmei prestatoare de servicii de pază va fi dotat cu mijloace de intervenție”, iar la dotările tehnice specifice se solicită „mașini de intervenție și deservire”.*

Din susținerile autorității contractante din punctul de vedere, contestatoarea solicită Consiliului să rețină temeinicia contestației, precum și faptul că oferta desemnată câștigătoare este neconformă atât sub aspectul documentelor de calificare, cât și sub aspectul propunerii tehnice și al propunerii financiare.

Drept urmare, consideră ca fiind evident că SC ... S.R.L nu are capacitatea economică, tehnică și profesională de a presta corespunzător în contractul ce urmează a fi atribuit, întrucât nu a făcut dovada că poate realiza specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini.

Totodată, subliniază că acest ofertant nu a inclus în prețul total ofertat nici costurile pe care le implică serviciile de monitorizare și intervenție la care se obligă prin semnarea contractului de achiziție.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante că prețul total ofertat de SC ... S.R.L are o altă valoare decât cea indicată în contestație, petenta solicită respingerea acesteia ca fiind lipsită de relevanță, apreciind că soluționarea contestației nu se realizează doar prin prisma acestei valori a prețului, ci se au în vedere toate elementele de netemeinicie invocate, eroarea materială strecurată nefiind un motiv de respingere a contestației ca nefondată.

În opinia contestatoarei, SC ... SRL nu putea să oferteze un tarif orar mai mic decât tariful de 16,11 lei/oră, pe care îl consideră demonstrat ca fiind stabilit numai având în vedere cheltuielile cu munca

vie (salariu agent, spor de noapte, spor de weekend, spor de sărbători legale, fără a se avea în vedere costurile cu contribuția de munca asiguratorie de 2,25% CAM și fondul de handicap), stabilit după cum urmează:

- 116.673,60 lei total salarii brute/4,36 agenți post 24 ore/12 luni + 9.721,83 lei cost ore noapte/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni + 166,66 lei cost ore weekend/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni + 4.795,29 lei cost spor ore sărbători legale/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni + 9.722,80 lei cost indemnizație concediu odihnă/4,36 agenți/post 24 ore/12 luni = 141.080,18 lei total cost minim ocazionat de ofertantul criticat pentru plata drepturilor salariale cuvenite celor 4,36 agenți/post 24 ore/12 luni,

- 141.080,18 lei total cost minim efectuat pentru plata drepturilor salariale cuvenite celor 4,36 agenți/post 24 ore: 12 luni/an: 4,36 agenți/post 24 ore; 167,333 ore program lucru conform HG nr. 935/2016 = 16,11 lei/oră/agent - tarif orar minim pe care ofertantul câștigător trebuia să îl respecte pentru a putea plăti salariul cuvenit agenților pentru munca prestată, în caz contrar fiind încălcate dispozițiile art. 164 din Codul muncii.

Contestatoarea reiterează că ofertarea unui tarif sub nivelul valorii tarifului orar de 16,11 lei/oră, fara TVA nu poate fi justificată decât prin folosirea ajutorului de stat obținut în baza convențiilor AJOFM intrate la plată, potrivit Legii nr. 76/2002, însă autoritatea contractantă precizează că ofertantul criticat nu a uzat de ajutorul de stat în diminuarea tarifului, ceea ce conduce la îndeplinirea defectuoasă a contractului, acesta neputând fi susținut până la final, precum și la o încălcare gravă a reglementărilor legale aplicabile în materie.

Contestatoarea reiterează că este mai mult decât evident că în procesul de analiză și verificare comisia de evaluare nu și-a respectat atribuțiile ce îi reveneau potrivit art. 127 din HG nr. 395/2017, analizând defectuos și incomplet oferta câștigătoare, cu încălcarea principiilor tratamentului egal, al proporționalității, al asumării răspunderii și de recunoaștere reciprocă.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... - ... S.A., prin ..., a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii pază pentru ...”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../30.04.2020.

Valoarea estimată a acordului-cadru este de 842.782,08 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Conform procesului-verbal nr. 1, înregistrat cu nr. 5323/04.06.2020 și a declarației de participare publicată în SEAP în data de 02.06.2020, pentru această procedură de atribuire au depus oferte 5 operatori economici, printre care și contestatoarea.

Potrivit raportului procedurii nr. 2835/12.03.2021, oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată câștigătoare cu un preț de 831.780,88 lei, fără TVA. Oferta depusă de SC ... SRL a fost singura ofertă care a mai fost declarată admisibilă și a avut prețul de 841.132,80 lei fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, criticând oferta declarată câștigătoare.

După depunerea contestației, SC ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 114/13.07.2020, în cuantum de ... lei, prin consemnarea la CEC Bank – Unitatea Spiru Haret a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. .../1/24.03.2021, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația aferentă dosarului CNSC nr. 650/C4/2021.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, SC ... SRL formulează critici cu privire la propunerea tehnică și la cea financiară a ofertantei declarată câștigătoare.

Astfel cu privire la propunerea tehnică, SC ... SRL susține că ofertanta declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele legale pentru desfășurarea activității de intervenție și nu deține dispecerat de organizare și funcționare a sistemelor de alarmă împotriva efracțiilor, potrivit Legii nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012 și, implicit, a echipajelor de intervenție, conform Anexei 3.

Autoritatea contractantă arată că aceste servicii nu fac obiectul acordului-cadru supus procedurii, ofertanții neavând obligația de a deține un astfel de dispecerat, întrucât autoritatea contractantă are încheiat un acord-cadru cu un operator economic pe o perioadă de 4 ani pentru „Servicii de dispecerat, monitorizare și intervenție rapidă împotriva efracțiilor”.

Prin răspunsul la punctul de vedere, contestatoarea continuă să susțină că SC ... SRL avea obligația de a deține un astfel de dispecerat.

Cu privire la aceste cerințe, Consiliul a verificat prevederile anunțului de participare, ale fișei de date a achiziției și ale caietului de sarcini. Astfel, în anunțul de participare s-a precizat:

„III.1) Condiții de participare

III.1.1) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, inclusiv cerințele privind înscrierea în registrele profesionale sau comerciale:

Cerința nr. 1 Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 164, art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice. Modalitate de îndeplinire: se va prezenta DUAE (...) Se vor depune documentele: Inițial se va completa DUAE. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, respectiv certificat constatator emis de ONRC, sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de

rezidență, urmează a fi prezentat, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Datele prevăzute în certificat trebuie să fie reale/valide la momentul depunerii acestuia.

Ofertantul trebuie să fie autorizat pentru efectuarea serviciilor de pază conform Legii 333/2003, republicată și modificată (licența I.G.P.).

Se vor depune documentele: Inițial se va completa DUAЕ. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, respectiv atestatul în speță sau documentul echivalent al ofertanților străini, urmează a fi prezentat, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar.

III.1.2) Situația economică și financiară:

-

III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională:

1.) Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

Cerința nr.1 Ofertantul va face dovada că a prestat în ultimii 5 ani, calculați de la data limită de depunere a ofertei, lucrări similare în valoare/valoare cumulată de minimum: 210.204,96 lei, fără T.V.A., la nivelul unui contract sau mai multor contracte. (...)."

Aceleași cerințe au fost specificate și în fișa de date.

Din cele de mai sus, reiese că singurele documente solicitate au privit capacitatea de exercitare a activității profesionale respectiv certificatul constatator emis de ONRC și atestatul/licența I.G.P., și capacitatea tehnică și profesională, respectiv contractele privind experiența similară.

De asemenea, la pct. 7.3. „Cerințe privind capacitatea tehnică și profesională” din caietul de sarcini se prevede:

„Capacitatea tehnică și profesională va fi specificată în declarația tip prezentată în documentația de atribuire.

Oferta tehnică va cuprinde lista cu dotarea tehnică necesară realizării serviciului de pază ce face obiectul prezentului caiet de sarcini.

Echipamentele cu care prestatorul va presta serviciile, cât și echipamentele de rezervă vor fi conform legislației române în vigoare și standardelor europene.

Dotările tehnice specifice solicitate sunt specifice activității de pază și se referă la deținerea următoarelor:

- mașini de intervenție și deservire;
- stații de emisie-recepție;
- armament neletal (spray paralizant/ pistoale cu gaze lacrimogene, bastoane/ tomfe de cauciuc, etc.);
- armament și muniție letală.

Ofertantul trebuie să asigure personal de specialitate calificat (agenți de securitate atestați) necesar executării prestației în conformitate cu propunerea tehnică.

Ofertantul va prezenta licență de funcționare emisă de Ministerul Administrației și Internelor - I.G.P. (copie legalizată).

Ofertantul va prezenta « Autorizația de Deținere și Folosire Arme și Muniții Letale » (copie legalizată).

Personalul angajat de către ofertant și folosit pentru prestarea serviciului trebuie să respecte regulile de ordine interioară prevăzute în regulament și planul de pază aferent obiectivului.”

Consiliul reține că obiectul contractului nu privește și serviciile de monitorizare, dispecerat și intervenție rapidă, ci doar serviciile de pază.

Mai mult, la art. 4.3 din modelul de contract subsecvent se prevede:

„În măsura în care pe parcursul derulării contractului, în oricare din obiectivele menționate în caietul de sarcini vor fi instalate sisteme autorizate de monitorizare și supraveghere video, organizarea serviciului de pază, protecție va fi adaptată corespunzător, inclusiv prin obținerea autorizărilor legale prevăzute de legislația în domeniu aplicabilă, conform cerințelor formulate în caietul de sarcini, anexă la prezentul contract.

Prin urmare, prevederile caietului de sarcini cu privire la cerințele de calificare, vizează îndeplinirea acestor cerințe pe parcursul derulării contractului și doar în situația în care vor fi instalate sisteme autorizate de monitorizare și supraveghere video.

Consiliul are în vedere și dispozițiile art. 30 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, potrivit cărora:

„(1) Autoritatea contractantă poate utiliza criteriile de calificare atunci când aplică orice procedură de atribuire.

(3) Criteriile de selecție pot privi numai situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și profesională și trebuie să se raporteze la criteriile de calificare ce au fost stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

(4) Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(6) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs **sunt considerate clauze nescrise**”.

Prin criteriile de calificare (reprezentând criterii minime pe care trebuie să le îndeplinească operatorii economici), autoritatea contractantă stabilește cadrul procedurii de achiziție, cu evidențierea clară a cerințelor de ordin tehnic, financiar și organizatoric necesare pentru ca operatorii economici interesați să depună o ofertă. În etapa de calificare, obiectivul autorității contractante este de a selecta ofertanții care sunt capabili să execute contractul ce urmează să fie atribuit, la standardele de calitate prevăzute de legislația în vigoare în domeniul contractului. Ca urmare, cerințele privitoare la această capacitate trebuie să fie relevante pentru obiectul contractului. Criteriile de calificare stabilite de către autoritatea contractantă au drept scop demonstrarea

potențialului tehnic și organizatoric al fiecărui ofertant, potențial ce va reflecta posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a remedia eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi desemnată câștigătoare. **Stabilirea criteriilor de calificare se realizează cu respectarea principiului proporționalității, criteriile trebuind să aibă legătură concretă cu obiectul contractului care urmează să fie atribuit, fără a se crea premisele utilizării acestora ca mijloc de restricționare a concurenței.** În acest sens, autoritatea contractantă are obligația să justifice alegerea criteriilor de calificare și, după caz, a criteriilor de selecție în cadrul Strategiei de contractare, evidențiind modul de aplicare a principiului proporționalității, inclusiv prin demonstrarea relevanței cerințelor minime și a criteriilor stabilite în raport cu natura, complexitatea și dimensiunea obiectului contractului.

Se observă că, prin art. 30 alin. 6 din HG nr. 395/2016, s-a urmărit evitarea unor practici incorecte ale unor autorități contractante care să aducă atingere principiului transparenței procedurii, prin inserarea unor criterii de calificare și criterii de selecție în cadrul caietului de sarcini, fără ca acestea să poată fi regăsite în fișa de date/anunțul de participare. Astfel, anunțul de participare, ca parte distinctă a documentației de atribuire, trebuie să cuprindă toate criteriile de calificare și selecție pe care autoritatea contractantă dorește să le aplice în cadrul respectivei proceduri de atribuire, iar documentația de atribuire, potrivit dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016, trebuie să cuprindă toate informațiile necesare pentru depunerea ofertei: „Autoritatea contractantă **are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire**” .

Criteriile de calificare și selecție prevăzute în anunțul de participare se preiau în mod automat în fișa de date și se vor regăsi în cadrul DUAE generat electronic de către autoritatea contractantă, ce conține informațiile solicitate ofertanților în raport cu criteriile de calificare și selecție stabilite prin documentația de atribuire. Din interpretarea art. 1225 din Noul cod civil, adoptat prin Legea nr. 287/2009, rezultă că o clauză nescrisă încalcă o dispoziție legală imperativă, mai precis o normă juridică de la care nu se poate deroga. Așadar, clauza este considerată nescrisă pentru că nesocotește un interes ocrotit de dispoziția respectivă. O clauză nescrisă nu produce efecte juridice, este înlocuită de drept cu dispozițiile legale aplicabile. Prin urmare, cerințele prevăzute exclusiv în caietul de sarcini, iar nu și în anunțul de participare, sunt lovite de o cauză de ineficacitate și nu vor produce efecte juridice. Deci, **dacă respectivele autorizații și dotări nu au fost solicitate prin anunț,**

ci doar prin caietul de sarcini, atunci un astfel de motiv de respingere a ofertelor nu poate fi reținut.

Așa cum Consiliul a stabilit mai sus, obiectul contractului nu prevede monitorizarea, intervenția și dispeceratul, ci doar paza obiectivelor, și doar în situația în care vor fi instalate sisteme autorizate de monitorizare și supraveghere video, va fi necesară obținerea autorizațiilor specifice.

Totodată, contrar susținerilor contestatoarei, Consiliul constată că articolele 90-98 din HG nr.301/2012 privind Normele de aplicare ale Legii nr. 333/2003 nu prevăd obligativitatea firmelor care asigură servicii de pază să dețină mașini de intervenție și dispecerate.

Deținerea mașinilor de intervenție și a dispeceratelor reprezintă condiții pentru a dobândi dreptului de a presta servicii de monitorizare și intervenție.

În acest sens, sunt următoarele prevederi ale HG nr.301/2012:

„Art. 90. - (1) Societățile specializate de pază și protecție, precum și cele din domeniul sistemelor de alarmare împotriva efracției **pot** înființa dispecerate de zonă pentru prestarea serviciilor de monitorizare și intervenție, cu respectarea prevederilor art. 36 alin. (2) din Lege.

Art. 93. - (1) Pentru a dobândi dreptul de a presta servicii de monitorizare și intervenție, operatorii economici trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

a) să dețină stația de dispecerizare necesară recepționării semnalelor de la sistemele abonaților, în conformitate cu standardele europene sau naționale în vigoare;

e) să dețină autoturismele și să aibă agenți de intervenție pază și ordine pentru verificarea alarmelor și intervenția la evenimente sau să aibă contractate aceste mijloace și servicii de la o societate licențiată.”

Mai mult, autoritatea contractantă face dovada că la data limită de depunere a ofertelor avea încheiat un acord-cadru (nr. 3757/03.04.2019), încheiat cu SC ... SRL pentru prestare de „Servicii de dispecerat, monitorizare și intervenție pentru ...”, astfel că, pe perioada acestuia nu putea încheia contracte subsecvente privind astfel de servicii decât cu SC ... SRL.

Pentru toate aceste motive, Consiliul va respinge critica din contestație privind neîndeplinirea cerințelor legale pentru desfășurarea activității de intervenție și a nedeținerii dispeceratului de organizare și funcționare a sistemelor de alarmă împotriva efracțiilor.

Cea de-a doua critică din contestație vizează faptul că SC ... SRL nu a respectat prevederile Codului Muncii, legislația fiscală, legislația salarială, celelalte acte normative (Legea nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012) cu privire la elementele de cost ce intră în formarea prețului.

Deși avea posibilitatea studierii dosarului cauzei și, implicit, a ofertei criticate, la autoritatea contractantă și/sau la Consiliu, contestatoarea nu a uzat de acest drept, care i-ar fi permis să formuleze

critici concrete, ci s-a mulțumit să prezinte calculele care au stat la baza întocmirii propunerii sale financiare, concluzionând că un preț mai mic de 16,11 lei/oră/agent nu poate fi justificat decât dacă respectivul ofertant primește ajutor de la stat.

În situația primirii ajutorului de la stat, SC ... SRL susține că trebuie să se țină seama de domiciliul angajaților pe bază de convenție, iar în situația în care angajații nu au domiciliul în județul ..., în care își vor desfășura activitatea, angajatorul va trebui să prevadă în ofertă cheltuieli cu transportul (7,5 l combustibil/100 km distanță), diurna (20 lei/zi), cazare (230 lei/zi/agent).

Consiliul constată că prețul ofertat de SC ... SRL este de 15,13 lei/oră și nu de 14,66 lei/oră, așa cum se susține în contestație.

Prețul ofertei depusă de SC ... SRL, de 831.786,88 lei, reprezintă 98,7% din valoarea estimată a contractului, de 842.782,06 lei, autoritatea contractantă utilizând pentru calcularea acesteia un tarif de 15,33 lei/oră/agent.

Potrivit art. 127 din HG nr. 395/2016:

„(1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege”.

Astfel, potrivit acestor prevederi legale, sarcina autorității contractante nu este aceea de a se substitui unor instituții specializate (Inspectoratele Teritoriale de Muncă, Curtea de Conturi) de a face verificări cu privire la aplicarea în amănunt a legislației în domeniul salarizării și a cheltuielilor cu personalul, ci autoritatea contractantă are obligația de a face verificări doar cu privire la ofertele care au un preț aparent neobișnuit de scăzut, cu scopul de a-și proteja propriile interese, respectiv faptul că în eventualitatea unei oferte subevaluate, ofertantul declarat câștigător să nu ajungă în imposibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire

Chiar dacă legislația în domeniul achizițiilor publice nu mai definește acum prețul neobișnuit de scăzut prin raportare la valoarea estimată a contractului, este evident că o ofertă care are un preț de 98,7% din valoarea estimată nu poate avea un asemenea preț, astfel că autoritatea contractantă nu avea obligația efectuării unor astfel de verificări.

Dacă ar fi considerat necesar să facă astfel de verificări, autoritatea contractantă avea ca temei prevederile cap. VII. Prezentarea ofertei din caietul de sarcini, potrivit căruia: „Comisia va putea cere detalii despre modul de formare a prețurilor și alte aspecte ale ofertei tehnice și financiare, indiferent de valoarea ofertei (chiar dacă prețul nu este

neobișnuit de scăzut).” În această situație, potrivit principiului tratamentului egal, autoritatea contractantă ar fi trebuit să facă asemenea verificări și în cazul ofertei contestatoarei, care justifică prețul ofertat prin prezentarea de convenții încheiate cu AJOFM ..., pentru 4 noi angajați cu domiciliul în localități din județul ... (...) și ... (...), iar în fundamentarea prețului ofertei, SC ... SRL nu a prevăzut cheltuieli cu transportul, diurna și cazarea acestor angajați, așa cum susține în contestație că ar trebui să justifice prețul ofertei un ofertant care beneficiază de convenții încheiate cu o AJOFM dintr-un alt județ decât cel în care se efectuează serviciile.

Având în vedere că prețul ofertat de SC ... SRL reprezintă 98,7% din valoarea estimată, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a procedat în mod temeinic și legal atunci când evaluarea propunerii financiare a SC ... SRL nu a cuprins verificarea acestui preț sub aspectul unui preț neobișnuit de scăzut.

Prin urmare, Consiliul va respinge și această critică.

În consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu ... – ... S.A. -

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu ... – ... S.A. -

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

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

Redactată în 4 exemplare, conține 21 (douăzeci și una) pagini.