



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1176/26.05.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20508/26.05.2020, formulată de către, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, împotriva rezultatului achiziției publice prin "procedură proprie" organizată de către, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „.....”, s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, precum și reevaluarea ofertei depusă de, având în vedere prețul aparent neobișnuit de scăzut, precum și stabilirea unui câștigător în urma reevaluării.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația prin care, contestă rezultatul procedurii, solicitând reevaluarea ofertei depusă de către, clasat pe locul I.

Prin contestația cu nr. 1176/26.05.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20508/26.05.2020, ... critică rezultatul procedurii, solicitând anularea adresei de comunicare nr. 6748/21.05.2020, a raportului procedurii nr. 6747/21.05.2020 și a tuturor actelor subsecvente, precum și reevaluarea ofertei clasate pe locurile I și II, depusă de ofertantul, având în vedere prețul aparent neobișnuit de scăzut oferat de acesta, precum și stabilirea unui câștigător în urma reevaluării.

Pe fond, contestatorul arată că este participant la procedura de achiziție publică antementionată, depunând ofertă cu respectarea tuturor reglementărilor legale în materia achizițiilor publice și a actelor normative incidente (codul muncii, legislația fiscală, legislația salarizării, legea nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012).

Contestatorul precizează că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii cu nr. 4470/AP106/02.04.2020, i s-a comunicat că oferta sa a fost admisibilă, dar nu și câștigătoare. În aceeași adresă este desemnată câștigătoare oferta depusă de, care a oferit un preț mai mic, respectiv de 12,20 lei/oră/agent fără TVA.

Urmare a contestației rezultatului procedurii comunicat în data de 02.04.2020, C.N.S.C. a emis decizia nr. 751/C7/623/08.05.2020, prin care obliga autoritatea contractantă să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerilor financiare prezentate de și, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare, menționează contestatorul.

În continuare contestatorul relatează că, după reluarea procedurii de reevaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a transmis solicitări de clarificări către cei doi ofertanți și, luând următoarele decizii:

- decizia de respingere a ofertei deoarece nu a transmis clarificările în termenul precizat de comisia de evaluare și
- decizia de declarare a ofertei câștigătoare.

Cu privire la justificarea tarifului ofertat de prin utilizarea convențiilor încheiate cu AJO FM, contestatorul menționează că, prin decizia nr. 751/C7/623/08.05.2020 C.N.S.C. a constatat că:

"- nu a prezentat o listă cu persoanele ce vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat;

- nu a prezentat suficiente argumente din care să rezulte că convențiile invocate în cadrul procedurii de față nu au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție și dacă persoanele în considerare a căroră au fost încheiate respectivele convenții sunt folosite pentru executarea efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii de față;

- se impunea ca autoritatea contractantă să solicite clarificări suplimentare cu privire la modul în care a utilizat convenția nr. 408/01.08.2019 încheiată în vederea diminuării tarifului ofertat", obligând autoritatea contractantă prin decizia dată, la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerii financiare prezentate, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă, în urma reevaluării ofertelor nu a respectat dispozițiile deciziei C.N.S.C., din următoarele considerente:

1. Solicitarea de clarificare adresată de autoritatea contractantă către ofertantul nu conține elementele și condițiile esențiale impuse de C.N.S.C. prin decizia emisă, respectiv documentele solicitate nu sunt suficiente și relevante pentru clarificarea aspectelor sesizate de Consiliu și impuse a fi clarificate.

Contestatorul invocă faptul că, așa cum reiese din raportul procedurii nr. 6747/21.05.2020, după reevaluarea ofertelor ca urmare a deciziei CNSC, prin adresa nr. 6487/AP229/18.05.2020, autoritatea contractantă a înțeles sa solicite clarificări către ofertantul doar în sensul prezentării "*Declarației pe proprie răspundere din care sa rezulte ca convențiile invocate în cadrul procedurii de fata nu au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție, respectiv ca persoanele în considerarea cărora au fost încheiate respectivele convenții vor fi folosite pentru executarea efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii Se va prezenta astfel lista cu persoanele declarate că vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat, persoane ce se vor regăsi printre cele nominalizate în anexa la convenția cu AJOFM*", omițând astfel, în mod deliberat sa solicite clarificări suplimentare bazate pe un probatoriu care sa ateste indubitabil modul în care a fost utilizata convenția 408/2019 în vederea diminuării tarifului ofertat, astfel cum a dispus Consiliul prin decizia data.

Contestatorul relevă faptul că, participând anterior la o procedură de atribuire alături de, acesta a uzat de aceeași convenție nr. 408/01.08.2019, care vizează angajarea a 4 șomeri, respectiv:

- - angajat în data de 05.04.2019 - Agent securitate,
- - angajat în data de 19.04.2019 - Paznic,
- - angajat în data de 08.05.2019 - Agent securitate,
- - angajat în data de 20.05.2019 - Casier încasator.

În consecință, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat decizia C.N.S.C., nu a solicitat și nu a efectuat verificările impuse de aceasta.

Astfel, contestatorul consideră că simpla prezentare a unei declarații pe propria răspundere/liste cu personal nu poate justifica și nu poate demonstra în mod clar și fără dubiu dacă:

- cele 4 persoane propuse, respectiv cei 4 șomeri din anexa la Convenția nr. 408/01.08.2019 mai sunt încă angajați în cadrul, atâta timp cat aceasta informație nu a fost verificata de către autoritatea contractanta prin solicitarea CIM și extras Revisal - funcțiile în care sunt încadrate aceste 4 persoane sunt de agenți de Securitate, având în vedere faptul ca dl. este încadrat ca și casier încasator (COR 962302) în cadrul convenției prezentate de

- domiciliul agenților de paza propuși este altul decât mun. Craiova, unde se vor presta serviciile, în vederea obligativității includerii în deviz a cheltuielilor cu cazarea, deplasarea, diurna, etc, toate aceste informații neputând-se verifica printr-o simpla declarație pe propria răspundere sau lista, precum autoritatea contractanta a solicitat.

Contestatorul subliniază totodată și faptul că aceste convenții semnate în baza Legii nr. 76/2002 se încheie cu agențiile de muncă în baza unui contract de prestări servicii pentru locuri de muncă nou create și nu anticipat încheierii unui potențial contract de prestări servicii.

Astfel ca, atâta timp cat la data licitației ofertantul avea deja semnată convenția, este clar faptul ca agenții de pază aferenți convenției nu au fost

angajați cu scopul de a duce la îndeplinire acest contract, aceștia prestând deja în alte obiective ale ofertantului

Or, pentru a se putea folosi de subvenția respectivă, ofertantul ar trebui să retragă agenții din posturile în care efectuează serviciul conform planurilor de paza avizate de inspectoratele de poliție județene (și în care respectivii agenți sunt incluși) și să fie mutați (detașați), la un alt obiectiv, respectiv un obiectiv al, în cazul în care va fi declarat câștigător, situație ce nu ar aduce niciun beneficiu și care este puțin probabil să se realizeze în realitate, apreciază contestatorul.

2. Referitor la declarația pe propria răspundere solicitată de autoritatea contractantă, potrivit căreia persoanele declarate vor executa în mod concret contractul ce urmează să fie încheiat, persoane ce se vor regăsi printre cele nominalizate în anexa la convenția cu AJOFM, nu confirmă indisponibilizarea vreunei sume provenite din subvențiile indicate de ofertant, care să asigure fundamentarea unui astfel de tarif precum și reducerea acestuia în raport cu celelalte tarife oferite, opinează contestatorul.

Contestatorul evocă în acest sens Decizia civilă nr. 1294/04.11.2019 a Curții de Apel Timișoara, care a statuat în mod definitiv următoarele: *"Curtea apreciază că nu s-a dispus de către comisia de evaluare o verificare efectivă asupra ofertanților care beneficiază de prevederile Legii 76/2002....fiind acceptată o diminuare artificială a prețului pe o simplă declarație a ofertantului, fără solicitarea de clarificări suplimentare care să lămurească dacă convențiile invocate în cadrul procedurii de faptă au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție și dacă persoanele în considerare a căroră au fost încheiate respectivele convenții sunt folosite pentru executate efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii de faptă.*

Principiile egalității de tratament și al nediscriminării (art. 2 alin 2 din Legea 98/2016) sunt esențiale în cadrul derulării unei proceduri de achiziție, acest principiu impunând ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în ofertare și ofertele acestora să fie supuse aceluiași exigente pentru toți ofertanții".

Astfel, contestatorul susține faptul că tariful oferit de este disproporționat față de costurile actuale de piață/per salariat precum și în raport cu prevederile legale coroborate cu dispozițiile contractuale care urmau să fie executate.

Referindu-se la procedura în care contestatorul a participat și a studiat dosarul achiziției publice (DGRFP Craiova -), ... a depus, ca urmare a solicitărilor de clarificări adresate de autoritatea contractantă, Adresa nr. 2705/09.01.2020 reprezentând solicitarea depusă către AJOFM pentru acordarea sumelor convenite pentru măsurile de stimulare prevăzute de dispozițiile art. 80/80 din Legea 76/2002 fiind inclusă în solicitare și Convenția nr. 408/01.08.2019 pentru cei 4 șomeri.

În acest caz, contestatorul remarcă și ridică întrebarea: dacă această convenție este încheiată la data de 01.08.2019 iar până la data de

09.01.2020 nu a primit sumele cuvenite de la AJOFM existând posibilitatea ca nici pana în prezent sa nu le fi primit, cum poate acesta susține (pe ce perioada) salarizarea personalului în cazul semnării contractului cu?

Contestatorul apreciază că, pentru a folosi ajutorul de stat în justificarea fundamentării tarifului unitar de 14,28 lei/ora/agent, subvenția de stat obținută în condițiile Legii nr 76/2002 de către ofertantul declarant câștigător, trebuia sa fie intrata la plata la data depunerii ofertei, fapt ce trebuia verificat de comisia de evaluare prin solicitarea de documente doveditoare în acest sens, nu prin acceptarea unei simple declarații pe propria răspundere.

3. Referitor la precizarea CNSC din Decizia nr. 6487/AP229/18.05.2020 cu privire la obligația autorității contractante de a "solicita clarificări suplimentare cu privire la modul în care a utilizat convenția nr. 408/01.08.2019 încheiata în vederea diminuării tarifului ofertat", contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări suplimentare și sub acest aspect, în cadrul etapei de reevaluare.

Astfel, contestatorul apreciază că, comisia de evaluare trebuia să analizeze și valabilitatea acestor convenții, respectiv sustenabilitatea prețului, pe parcursul celor 8 de luni ale contractului, după expirarea convențiilor, având în vedere faptul ca pana la data prezentei contestații (mai 2020) procedura încă nu a fost finalizata, iar convenția a fost încheiată în data de 01.08.2019, deci s-au scurs 10 luni din cele 12 pentru care se obține ajutorul de la stat, iar banii s-au dedus deja pentru alte contracte ale ofertantului

Astfel, contestatorul apreciază ca valoarea subvenției folosita de provenită din convenția nr. 408/2019, nu poate fi considerată o justificare a prețului ofertat, întrucât acesta a calculat tariful orar în ipoteza executării contractului începând cu luna mai. Or, având în vedere o perioadă minimă de evaluare, termenul legal de așteptare pentru încheierea contractului, eventualele contestații și termenul pentru soluționarea acestora, semnarea contractului nu s-ar realiza mai devreme de luna iunie, subvenția fiind utilizată (în modul ideal) abia începând cu luna iunie. Deci, din propunerea financiară ar trebui eliminată cel puțin o lună.

În atare situație rezulta ca ofertantul, prin prezentarea tarifului conform propunerii financiare, a indus în eroare autoritatea contractanta înțelegând sa se folosească de cei 4 salariați șomeri atât în vederea executării unor alte contracte încheiate în decursul anului 2019, dar și pentru acest contract, rezultând astfel ca se va folosi de cei 4 salariați șomeri doar pentru perioada cuprinsa între data probabilei încheieri de contract cu DSP și data expirării convenției cu AJOFM, respectiv 01.08.2020, concluzionează contestatorul.

Contestatorul menționează și faptul că autoritatea contractantă trebuia sa aibă în vedere la reevaluarea ofertelor faptul ca în perioada de derulare a prezentei proceduri de atribuire, ofertantul, pentru a beneficia de aceste

subvenții, trebuie să fi făcut dovada timpul efectiv lucrat de către persoanele nominalizate în convenția nr. 408/2019, potrivit prevederilor art. 85 alin. (1) și (7) și art.60 alin.(1) și (2) din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, cu modificările și completările ulterioare.

Concluzionând, contestatorul arată că autoritatea contractantă a fost indusă în eroare în sensul că salariații utilizați pentru executarea viitorului contract s-ar mai afla sub incidența dispozițiilor convenției cu AJOFM doar pentru 2 luni de la acest moment, respectiv valoarea din convenție ce s-ar deduce pentru acest contract ar fi doar pentru 2 luni.

Contestatorul evocă faptul că, prin participarea la procedura, operatorii economici au ales, prin propria voință, să ofere un anumit preț/tarif, asumându-și, implicit și obligațiile privind demonstrarea ulterioară a sustenabilității și conformității acestora cu cerințele documentației, iterând ca practică judiciară în materie: Decizia nr. 343 din 25 ianuarie 2013 a Curții de Apel Bacău, Decizia nr. 9814 din 09 octombrie 2013 a Curții de Apel Alba Iulia și Decizia civilă nr. 253 din 21 ianuarie 2016 a Curții de Apel București.

Concluzionând, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a procedat corespunzător în ceea ce privește procedura de atribuire din cadrul licitației, nu a evaluat corect ofertele, nu a solicitat clarificări și nu a stabilit corect câștigătoarea, fapt pentru care solicită admiterea contestației.

Prin punctul de vedere transmis sub nr. 7289/29.05.2020 și înregistrat la Consiliu sub nr. 21303/29.05.2020, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ca nefondată, din considerentele ce urmează.

Referitor la contestația formulată de, autoritatea contractantă remarcă faptul că contestatorul invocă reevaluarea necorespunzătoare a ofertei depusă de, solicitând respingerea din procedură a acestei oferte și stabilirea unui nou câștigător, acesta neputând fi decât contestatoarea, singura rămasă în competiție.

Totodată, autoritatea contractantă remarcă și faptul că toate considerentele aduse de contestatoare în susținerea motivației din contestație sunt legate de Convenția nr. 408 /OI.08.2019 încheiată de către cu AJOFM, convenție de care acesta uzează în constituirea prețului.

Legat de constatarea CNSC că ofertantul în cauză nu a prezentat o listă cu persoanele ce vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat, autoritatea contractantă precizează că, comisia de evaluare a solicitat această clarificare și ca răspuns a transmis lista cu toți agenții de pază ce vor participa în derularea contractului, printre aceștia fiind menționați și cei 4 șomeri ce se regăseau în anexa la Convenția încheiată cu AJOFM.

Autoritatea contractantă consideră irelevantă observația privind faptul că dl. în cadrul convenției cu AJOFM este încadrat ca și casier încasator (COR 962302), convenția fiind încheiată la data de 01.08.2019,

calificarea de agent de paza a fost obținută ulterior, iar acordarea facilităților prevăzute la art. 85, alin. 1 din Legea 76/2002 nu este condiționată de funcția pe care o poate avea pe perioada convenției șomerul angajat.

Referitor la „obligativitatea includerii în deviz a cheltuielilor cu cazarea, deplasarea, diurna, etc.", pentru agenții de paza care au domiciliul în afara mun. Craiova, autoritatea contractantă consideră că ofertantul a cuprins aceste cheltuieli în suma corespunzătoare cheltuielilor introdusă în calculul tarifar.

Privitor la mențiunile contestatorului că pentru agenții de paza care vor fi folosiți în cadrul contractului poate fi necesară retragerea acestora din alte posturi și că acest lucru "este puțin probabil a se realiza în realitate", că această situație "nu ar aduce niciun beneficiu ", că "agenții respectivi sunt instruiți în conformitate cu posturile unde prestează", acestea sunt simple presupuneri, apreciază autoritatea contractantă.

Referitor la posibilitatea ca ofertantul în cauză să nu beneficieze din partea AJOFM de "sume necesare acoperirii în întregime a subvenției pe durata întregului contract de pază" fiind făcută referire la art.95 din Legea nr. 76/2002, autoritatea contractantă susține că prevederile articolului invocat presupun încheierea convențiilor "în limita sumelor aprobate în bugetul asigurărilor pentru șomaj cu această destinație."

Prin urmare, ... având deja încheiată convenția cu AJOFM , nu poate decât beneficia de măsurile de stimulare în conformitate cu prevederile legale, apreciază autoritatea contractantă.

Despre susținerea de către contestatoare că pentru a putea folosi ajutorul de stat în justificarea fundamentării tarifului, subvenția de stat trebuia intrată la plată, autoritatea contractantă consideră că este total greșită această interpretare, în conformitate cu prevederile art. 85, alin. (1) și alin (7) din Legea nr.76/2002, respectiv art. 60 din HG 174/2002 sumele convenite acordându-se lunar , pe baza documentelor depuse de angajatori până la data de 25 inclusiv a lunii următoare lunii pentru care se solicită suma.

Cu privire la necesitatea solicitării de clarificări suplimentare cu privire la modul în care a utilizat convenția, autoritatea contractantă precizează că în procesul de evaluare, comisia de evaluare a solicitat documente doveditoare referitoare la angajamentul de a folosi în cadrul contractului persoane pentru care se va beneficia de ajutor financiar potrivit art.85 din Legea nr. 76/2002. Aceste documente au fost analizate corespunzător, iar comisia a considerat corect calculul făcut de ofertant, afirmă autoritatea contractantă.

Sub aspectul considerentelor că perioada de prelungire a finalizării procedurii datorată contestațiilor a dus la micșorarea perioadei de utilizare a convențiilor și astfel autoritatea contractantă ar fi fost indusă în eroare, făcând o reevaluare greșită a calcului tarifar, în care valoarea din convenție ce s-ar deduce pentru contract ar fi doar pentru 2 luni, autoritatea contractantă menționează că, cele invocate nu modifică tariful ofertantului

în cauză, deoarece deși suma aferentă convenției ar scădea și celelalte sume conținute în alcătuirea tarifului scad datorită numărului de luni pentru derularea contractului care de asemenea scad.

Privitor la practica judiciară subliniată de contestatoare în finalul contestației, prin prezentarea celor trei decizii considerate elocvente față de aceeași situație, autoritatea contractantă consideră că acestea nu au nici o similitudine.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 24582/22.06.2020, contestatorul, ca urmare a studierii dosarului, a formulat concluzii scrise, precizând următoarele.

Contestatorul menționează și argumentează cu privire la documentele depuse de ca răspuns la solicitarea de clarificare a autorității contractante, prin adresa nr. 1536/19.05.2020, după cum urmează:

1) Referitor Declarației pe propria răspundere privind convenția invocate în cadrul procedurii de achiziției, prin care *"declara pe propria răspundere ca convenția invocată în cadrul procedurii mai sus menționate, nu a mai fost utilizată în alte proceduri de achiziție, iar persoanele în considerarea cărora a fost încheiata respectiva convenție, vor fi folosite pentru executarea contractului"*, constată ca nu a fost respectate indicațiile date de către CNSC prin Decizia nr. 751/C7/623/08.05.2020. Contestatorul susține că, Consiliul a impus reevaluarea ofertei ținând cont de motivarea din decizie, respectiv prezentarea de argumente din care sa rezulte ca convențiile invocate în cadrul procedurii de fata nu au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție și dacă persoanele în considerarea cărora au fost încheiate respectivele convenții sunt folosite pentru executarea efectiva a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii de fata.

Or, declarația pe propria răspundere nu reprezintă un argument astfel cum este acesta definit în DEX (Raționament (sau dovadă) ce sprijină o afirmație), cu atât mai mult cu cat în declarația nu este data sub sancțiunea art. 326 Cod Penal, cu referire la art. 326 Cod Penal, consideră contestatorul.

Mai mult, atâta timp cat acea convenție este încheiata în luna august 2019, deci o convenție întocmita de aproape 1 an, este imposibil de crezut ca acest ofertant nu a mai utilizat-o în alte proceduri, cu atât mai mult cu cat (2) *Suma lunara se acordă angajatorilor proporțional cu timpul efectiv lucrat în luna respectivă de persoanele încadrate în muncă în condițiile prevăzute la art. 59 alin. (3).*

Astfel că, este logic faptul ca ofertantul a utilizat cele 4 persoane din convenție de la data semnării acesteia pentru alte contracte derulate de acesta, contracte obținute din alte proceduri de achiziție, apreciază contestatorul.

Contestatorul consideram ca, declarația prezentata de nu reprezintă un argument, cu atât mai puțin o dovada din care sa rezulte ca convențiile invocate în cadrul procedurii de fata nu au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție și ca persoanele în considerarea cărora au fost

încheiate respectivele convenții sunt folosite pentru executarea efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii de față.

2) Cu privire la tabelul nominal cu persoanele care vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat, tabel ce cuprinde numele, prenumele și funcția personalului propus, contestatorul consideră ca era obligația autorității contractante să solicite, pe lângă numele și funcția agenților propuși și alte informații pentru a se asigura de realitatea datelor înscrise, cum ar fi: CIM, extras Revisal, atestate pentru verificarea funcțiilor de încadrare, domiciliul agenților de pază propuși, etc.

Legat de acest aspect, contestatorul consideră relevantă observația autorității contractante din punctul de vedere nr. 7289/AP248/29.05.2020 unde face afirmația ca "Se considera irelevantă observația ca dl. în cadrul convenției cu AJOFM este încadrat ca și casier încasator (COR 962302), convenția fiind încheiată în data de 01.08.2019, calificarea de agent de pază a fost obținută ulterior, iar acordarea facilităților prevăzute la art. 85 alin 1 din Legea 76/2002 nu este condiționată de funcția pe care o poate avea pe perioada convenției șomerul angajat."

Este adevărat faptul că facilitățile nu sunt condiționate de funcție, dar, atâta timp cât obiectul contractului este de servicii de pază, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația să se asigure că sunt îndeplinite toate cerințele pentru prestarea în bune condiții a contractului și nu să facă presupuneri în acest sens.

Totodată, contestatorul consideră și că autoritatea contractantă era obligată să ia act de Decizia CNSC și să reevalueze ofertele ținând cont de motivarea CNSC prin care acesta a precizat că se impunea ca autoritatea contractantă să solicite clarificări suplimentare cu privire la modul în care a utilizat convenția nr. 408/01.08.2019 încheiată în vederea diminuării tarifului ofertat. Or, prin conținutul solicitării de clarificare adresată către ofertantul, aceasta nu a respectat și nu a efectuat verificările impuse de Consiliu.

Contestatorul găsește relevantă în acest sens este și afirmația autorității, respectiv "se considera că ofertantul a cuprins aceste cheltuieli în suma corespunzătoare cheltuielilor introduse în calculul tarifar", unde autoritatea contractantă iar face aprecieri și presupuneri, fără a verifica existența în mod concret și dacă aceste costuri au fost cuprinse sau nu în oferta depusă de către

Contestatorul apreciază că, comisia de evaluare trebuia să analizeze și valabilitatea acestor convenții, respectiv sustenabilitatea prețului, pe parcursul celor 8 de luni ale contractului, după expirarea convențiilor, având în vedere faptul că până la data prezentei contestații (mai 2020 - iunie 2020) procedura încă nu a fost finalizată, iar convenția a fost încheiată în data de 01.08.2019, deci s-au scurs 10 - 11 luni din cele 12 luni pentru care se obține ajutorul de la stat, iar banii s-au dedus deja pentru alte contracte ale ofertantului

Concluzionând, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a procedat corespunzător în ceea ce privește procedura de atribuire din

cadrul licitației, nu a reevaluat corect ofertele, nu a solicitat clarificări și nu a stabilit corect câștigătoarea.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ..., a inițiat o procedură de achiziție publică "procedură proprie", în vederea încheierii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect "....", cod CPV, prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului publicitar nr.

Potrivit anunțului publicitar și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată maximă a contractului de servicii este de, fără TVA.

S-a consemnat faptul că 3 operatori au depus oferte în cadrul procedurii, respectiv, ... și, contestator în prezenta cauză.

Conform raportului procedurii nr. 6747/21.05.2020, oferta a fost declarată câștigătoare.

Împotriva adresei de comunicare nr. 6748/21.05.2020 și a raportului procedurii cu nr. 6747/21.05.2020 prin care oferta a fost declarată câștigătoare, ..., a formulat prezenta contestație.

Procedând la soluționarea contestației formulate de, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la modul în care comisia de evaluare a pus în aplicare cele dispuse prin Decizia C.N.S.C. nr. cu privire la oferta prezentată de

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că prin decizia emisă anterior în cadrul prezentei proceduri de atribuire s-au reținut următoarele: *„Cu privire la criticile referitoare la faptul că uzează de aceeași convenție încheiată cu AJOFM în toate procedurile la care participă, Consiliul are în vedere că, la prezenta procedură de atribuire, ofertantul în cauză a prezentat următoarele documente: Dispoziția nr. 408/01.08.2019 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002, Convenția nr. 408/01.08.2019 încheiată cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă pentru angajarea unui număr de 4 șomeri cu vârsta de peste 45 ani și anexa la convenție din care reiese numele, datele de identificare și postul pentru care sunt angajați aceștia (agent de securitate și paznic) însă nu a prezentat o listă cu persoanele ce vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat.*

Astfel, Consiliul constată că ofertantul în cauză nu a prezentat suficiente argumente din care să rezulte că convențiile invocate în cadrul procedurii de față nu au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție și dacă persoanele în considerarea cărora au fost încheiate respectivele convenții sunt folosite pentru executate efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii de față.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că operatorii economici beneficiari ai convențiilor prin care statul oferă anumite facilități fiscale nu pot proceda la reducerea tarifelor orare pentru toate contractele care

urmează a fi încheiate de către aceștia întrucât drepturile prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002 se acordă pentru o anumită/anumite persoane care vor presta munca și care nu pot să încalce prevederile Codului Muncii și pentru o anumită perioadă de timp.

Într-o atare situație, Consiliul constată că se impunea ca autoritatea contractantă să solicite clarificări suplimentare cu privire la modul în care a utilizat convenția nr. 408/01.08.2019 încheiată cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă în vederea diminuării tarifului ofertat, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect”.

Prin urmare, Consiliul va analiza modul concret în care autoritatea contractantă a pus în executare decizia nr. și constată că cele dispuse prin aceasta au fost analizate de către membrii comisiei de evaluare în cadrul ședinței din data de 18.05.2020, în cuprinsul procesului verbal nr. AP 228/18.05.2020 fiind consemnat, între altele, că s-a stabilit necesitatea solicitării ofertantului a unei declarații pe proprie răspundere din care să rezulte că respectivele convenții, invocate în cadrul prezentei proceduri de atribuire, nu au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție, respectiv că persoanele nominalizate în respectivele convenții vor fi folosite pentru executarea efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii, precum și necesitatea prezentării de către acest ofertant a listei cu persoanele ce vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat.

Astfel, se reține că a transmis către adresa nr. 6487/AP 229/18.05.2020, în cuprinsul căreia s-a precizat că „Având în vedere Decizia C.N.S.C. nr. cu privire la contestația formulată de către împotriva rezultatului procedurii proprii de atribuire a contractului de achiziție publică (un post de pază permanent) pentru sediul din Craiova, vă aducem la cunoștință anularea raportului procedurii nr. 4454/AP105/02.04.2020, a actelor subsecvente acestuia și reluarea procedurii.

Astfel, după reanalizarea ofertei dumneavoastră, cu respectarea considerentelor din motivarea C.N.S.C., comisia de evaluare, constatând propunerea financiară neobișnuit de scăzută, vă solicită următoarele precizări privind desfășurătorul de calcul pentru tariful ofertat:

- Prezentarea declarației pe proprie răspundere din care să rezulte că convențiile invocate în cadrul procedurii de față nu au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție, respectiv că persoanele în considerarea cărora au fost încheiate respectivele convenții vor fi folosite pentru executarea efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii.

Se va prezenta astfel lista cu persoanele declarate că vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat, persoane ce se vor regăsi printre cele nominalizate în anexa la convenția cu AJOFM. (...). ”.

Consiliul reține că a răspuns prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din data de 19.05.2020, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 6651/20.05.2020, la care atașează declarația pe propria răspundere

privind convenția invocată în cadrul procedurii de achiziție, arătând că aceasta nu a mai fost utilizată în alte proceduri de achiziție și lista cu persoanele care vor executa în mod concret contractul ce urmează a fi încheiat.

Documentele prezentate de în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări au fost analizate de comisia de evaluare în cadrul ședinței din data de 21.05.2020, în cuprinsul procesului verbal nr. AP234/21.05.2020 fiind consemnat că *„Având în vedere clarificările transmise, în urma analizării propunerilor financiare sub aspectul modului de fundamentare a prețului ofertat, verificării conformității cu propunerile tehnice, verificării aritmetice, verificării încadrării în valoarea estimată a contractului, respectiv în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, comisia de evaluare califică oferta prezentată de ca fiind admisibilă”*.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a pus în executare cele dispuse prin Decizia C.N.S.C. nr. emisă anterior în cadrul prezentei proceduri de atribuire, Consiliul constată că demersurile acesteia nu au fost în sensul de a stabili dacă convenția nr. 408/01.08.2019 încheiată cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă este încă în vigoare și că aceasta nu a mai fost utilizată și în alte proceduri de achiziție.

Astfel, Consiliul are în vedere că deși autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului în cauză, acestea au constatat în solicitarea unei declarații pe proprie răspundere a ofertantului în cauză și nu în solicitarea de dovezi care să conducă la concluzia că această convenție, înregistrată cu nr. 408/01.08.2019, încheiată cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă, este încă în vigoare și că aceasta nu a mai fost utilizată în alte proceduri de achiziție, așa cum s-a precizat în motivarea Deciziei C.N.S.C. nr.

Raportat la acest aspect, Consiliul are în vedere că art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002 prevede că „Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani, șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale, șomeri de lungă durată sau tineri NEET primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă în cuantum de 2.250 lei, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni”.

De asemenea, sunt reținute ca fiind relevante în soluționare prevederile art. 60 alin. (5) din H.G. nr. 174/2002 potrivit căroră *„Pentru verificarea și acordarea sumei lunare cuvenite potrivit art. 85 din lege, angajatorii depun până la data de 25 inclusiv a lunii următoare lunii pentru care solicită această sumă, la agenția pentru ocuparea forței de muncă județeană, respectiv a municipiului București, un tabel nominal întocmit, al cărui model este prevăzut în anexa nr. 20, însoțit de copia certificată de angajator pentru conformitate cu originalul a extraselor din pontaj și din statul de plată (...)”*.

Rezultă că autoritatea contractantă avea obligația de a verifica în primul rând valabilitatea convenției nr. 408/01.08.2019 încheiată de cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă, respectiv dacă persoanele nominalizate în cuprinsul anexei la convenția în cauză au fost angajate ale acestui operator economic pe perioada derulării convenției.

Consiliul reține că în acest sens s-au pronunțat și instanțele de judecată, relevantă sub acest aspect fiind Decizia Civilă nr. 1294/04.11.2019 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția Contencios administrativ și Fiscal, în cuprinsul căreia se precizează, între altele, faptul că *„Raportat la aspectele anterior menționate, Curtea constată că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, nu a făcut o verificare efectivă a propunerilor financiare ale ofertanților care au folosit în propunerea financiară, în justificarea prețului ofertat, convențiile perfectate în temeiul Legii nr. 76/2002 și, pe cale de consecință, criticile petentei cu privire la nelegalitatea evaluării ofertelor depuse de către ofertanți, sub aspectele mai sus expuse, sunt întemeiate.*

Față de înscrisurile de la dosarul cauzei, Curtea apreciază că nu s-a dispus de către comisia de evaluare o verificare efectivă asupra ofertanților care beneficiază de prevederile Legii 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, fiind acceptată o diminuare artificială a prețului pe o simplă declarație a ofertantului, fără solicitarea de clarificări suplimentare care să lămurească dacă convențiile invocate în cadrul procedurii de față au mai fost utilizate și în alte proceduri de achiziție și dacă persoanele în considerarea cărora au fost încheiate respectivele convenții sunt folosite pentru executarea efectivă a contractului care va fi încheiat la finalul procedurii de față”.

Prin urmare, Consiliul constată că se impunea ca autoritatea contractantă să solicite prezentarea tabelelor nominale întocmite de, împreună cu copiile pontajelor lunare și a statelor de plată, care au stat la baza acordării sumei lunare convenite potrivit art. 85 din lege de către Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă din care să reiasă că persoanele nominalizate au fost angajate ale acestui operator economic pe toată perioada de valabilitate a convenției și că nu sunt aplicabile prevederile art. 85 alin. (4) din Legea nr. 76/2002 potrivit cărora *„Angajatorii care încetează raporturile de muncă sau de serviciu ale persoanelor prevăzute la [alin. \(1\)](#) și [\(2\)](#) anterior termenului de 18 luni sunt obligați să restituie, în totalitate, agențiilor pentru ocuparea forței de muncă sumele încasate pentru fiecare persoană pentru care a încetat raportul de muncă sau de serviciu anterior termenului menționat, plus dobânda de referință a Băncii Naționale a României în vigoare la data încetării raporturilor de muncă sau de serviciu, dacă încetarea acestora a avut loc din motivele prevăzute la art. 83 [alin. \(2\)](#)”*.

Totodată, Consiliul are în vedere că, în măsura în care consideră necesar, comisia de evaluare are posibilitatea să solicite lămuriri cu privire la acest aspect și la Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă

De asemenea, în vederea demonstrării faptului că nu a utilizat convenția nr. 408/01.08.2019 în alte proceduri de achiziții publice, se impunea ca autoritatea contractantă să solicite ofertantului în cauză să indice, în mod concret, care sunt contractele derulate de acest operator economic la a căror ducere la îndeplinire și-au adus contribuția persoanele nominalizate în anexa respectivei convenții.

Într-o atare situație, Consiliul constată caracterul întemeiat al criticilor formulate de contestator cu privire la modul în care membrii comisiei de evaluare au pus în executare Decizia C.N.S.C. nr., motiv pentru care va proceda la admiterea acestora.

Pe cale de consecință, având în vedere contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de în contradictoriu cu

Anulează, în parte, procesele verbale nr. AP 228/18.05.2020, nr. AP 234/21.05.2020, raportul procedurii nr. AP 235/21.05.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la oferta prezentată de

Obligă ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea propunerii financiare prezentate de, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către, cu sediul în, în contradictoriu cu, cu sediul în

Anulează, în parte, procesele verbale nr. AP 228/18.05.2020, nr. AP 234/21.05.2020, raportul procedurii nr. AP 235/21.05.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la oferta prezentată de

Obligă ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea propunerii financiare prezentate de, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.