

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 30.06.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. / 05.07.2021, formulată de SC SRL, cu sediul social în, ..., ..., înregistrată la ORC sub nr., având CUI, a contestat adresa nr. reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de pază”, s-a solicitat admiterea contestației, anularea adresei susmenționate, prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC SRL, precum și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. /, înregistrată la Consiliu cu nr. / 09.07.2021, SC SRL, cu sediul în, ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată de, administrator, a formulat cerere de intervenție voluntară nr. /, înregistrată la Consiliu cu nr. / 09.07.2021, prin care a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației, ca inadmisibilă și nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Prin contestația înregistrată la CNSC sub numărul de mai sus, SC SRL critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul

procedurii de atribuire susmenționată, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, contestatorul arată că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de SRL cu valoarea de 2.970.920,06 lei, având un tariful orar de 14,18 lei/oră, fără TVA, care, în opinia sa, nu respectă obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, din următoarele motive:

Precizând că autoritatea contractantă nu i-a permis accesul la documentele declarate confidențiale, susține contestatorul că, în raport cu pct.10 din caietul de sarcini, ... SRL avea obligația de a oferta și fundamenta fiecare locație în parte, funcție de programul prezentat pentru fiecare lună:

- 20 posturi permanente - 175.200 ore (12 luni);
- 2 post(uri) de pază 16H (L-D), perioada contractuală: 12 luni respectiv 365 zile/11.680 ore ; 1 post(uri) de pază 12 H (L-D), perioada contractuală: 12 luni respectiv 365 zile/4.380 ore;
- 3 post(uri) de pază 12 H (L-V), perioada contractuală: 12 luni respectiv 365 zile/9.144 ore; 3 post(uri) de paza 8 H (L-V), perioada contractuală: 12 luni respectiv 365 zile/4.064 ore.

În cazul în care ofertantul arătat nu prezintă calculația tarifului pentru fiecare program în parte, apreciază contestatorul că sunt incidente prevederile art.137 alin.3 lit.d din HG nr. 395/2016, oferta fiind neconformă.

De asemenea, susține că includerea unor cheltuieli indirecte mult subdimensionate față de necesarul de echipamente prevăzut de legislația în vigoare, dar și raportat la quantumul cheltuielilor declarate pentru fiecare tip de cheltuială, intră sub incidența prevederilor legale menționate anterior, dar și a alin.1 al aceluiași articol.

În ceea ce privește subvențiile invocate pentru diminuarea tarifului ofertat, practică SRL este de a folosi aceleași subvenții în toate procedurile, sens în care, arată contestatorul, trebuie avut în vedere faptul că ofertanții nu pot folosi convențiile pe care le încheie cu AJOFM în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute ofertate și să se aibă în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr.76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca. Aceste convenții prin care statul oferă anumite facilități fiscale, nu pot constitui motiv de reducere a tarifelor orare pentru mai multe contracte care urmează a fi încheiate de operatori, având în vedere că acestea se acordă pentru anumite persoane care vor presta munca și care nu pot încălca prevederile Codului Muncii.

Contestatorul arată că a formulat contestații în cadrul unor proceduri derulate de, în care a fost desemnat câștigător același SRL, care a invocat o serie de convenții, prezentate sub formă tabelară, față de care solicită contestatorul să se efectueze

verificări sub aspectul corespondenței cu cele invocate în procedura de față. Contestațiile, după cum se arată, au fost respinse prin deciziile CNSC nr..... și nr.....

De asemenea, având în vedere că ofertantul câștigător a folosit agenți subvenționați în vederea diminuării tarifului ofertat, autoritatea contractantă trebuia să identifice domiciliul fiecărei persoane subvenționate, apreciază contestatorul, în vederea respectării prevederilor art.44 din Codul Muncii legate de diurnă.

..... SRL consideră că, în speță, sunt incidente prevederile art.137 alin.3 lit.d din H.G. nr.395/2016.

În acord cu prevederile art.133 alin.1 și 3 din H.G. nr.395/2016, opinează contestatorul, autoritatea contractantă avea 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, iar propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016. Aceste obligații sunt în mod indiscutabil trasate de normă legală în sarcina autorității contractante, aceasta neputându-se eschiva de la îndatoririle sale sub pretextul bunei-credințe a ofertanților.

Totodată, în conformitate cu prevederile art.136 alin.1 din H.G. nr.395/2016, după cum se arată, autoritatea contractantă avea obligația, în situația în care constată că elementele de preț ale ofertei erau aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, putând utiliza ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice privind evoluția salariilor pe anumite categorii de profesii și meserii, să solicite în acest sens ofertantului explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Clarificările pe care comisia de evaluare le poate solicita ofertanților nu se pot limita doar la precizări cu privire la faptul că ofertantul poate beneficia de un ajutor de stat, ci, potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016, solicitările de clarificări pot face referire, printre altele, la fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile furnizate, detalii despre condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor, precizări cu privire la reglementările obligatorii în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului de achiziție publică, ori autoritatea contractantă a încălcat cu bună-știință aceste prevederi legale, ducând astfel la atribuirea unui contract fără respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, etc.

Arată contestatorul că, în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau

acestea nu justifică, în mod corespunzător, nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, iar în urma verificărilor se constată că oferta are în continuare un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, comisia de evaluare, în conformitate cu prevederile art.136 alin.3 și art.137 alin.2 lit.g din H.G. nr.395/2016, era obligată să declare oferta inacceptabilă și neconformă.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte, după cum se susține, trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică și pe dovezi și justificări concludente și, nu pe elemente insuficiente, neclare sau incerte ce nu permit evaluarea obiectivă a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă ofertele depuse sunt reale și ferme putând astfel stabili realitatea și corectitudinea formării tarifului.

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

Ca mijloace de probă, au fost depuse, înscrisuri.

Prin cererea de intervenție nr...../....., înregistrată la Consiliu cu nr./09.07.2021, SC SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă, prezentând contraargumente la cele reclamate pe calea contestației.

În legătură cu accesul la documentele declarate confidențiale de societatea sa, intervenientul apreciază că autoritatea contractantă a procedat corect, în limitele sale de competență, protejând informațiile declarate confidențiale.

Referitor la susținerile contestatorului legate de reducerea artificială a tarifului, arată intervenientul că sunt enumerate câteva cerințe din documentația de atribuire, fără a se demonstra cele susținute și fără măcar a se evidenția o suspiciune rezonabilă în acest sens. Mai mult, contestatorul se contrazice din punct de vedere logic făcând referire la contestații ce i-au fost respinse, ceea ce demonstrează practica SC SRL de respectare a legislației incidente.

În ceea ce privește criticile privind subvențiile menționate de contestator, arată intervenientul că reprezintă informații trunchiate, de natură a induce în eroare Consiliul și neadevărate, societatea sa angajând constant persoane în condițiile Legii nr.76/2002, pentru care primește subvenții. Subvenția primită intră în justificarea tarifelor ofertate pentru simplul motiv că demonstrează, de fapt, că efortul aferent costurilor salariale este diminuat, fiind de domeniul evidenței faptul că pentru prestarea unor servicii cu personal subvenționat, efortul real în plată este mai mic pentru angajator, decât cel pentru

personalul angajat fără subvenție. Pe cale de consecință, cât timp costurile reale sunt, în fapt, mai mici, atunci și tariful sustenabil poate fi mai mic, nivelul ofertat al acestuia fiind stabilit prin strategia proprie a operatorului din considerente de competitivitate.

Tariful ofertat trebuie să fie fundamentat în sensul demonstrării faptului că acesta poate susține toate costurile obligațiilor legale incidente precum și toate cerințele documentației de atribuire.

Subliniază intervenientul că în practica achizițiilor publice personalul desemnat și valorile subvențiilor aferente sunt elemente existente la data limită de depunere a ofertei, că perioadele dintre depunerea ofertelor și finalizarea efectivă a procedurilor și semnarea contractelor aferente sunt independente de voința operatorului economic, după cum independentă de voința operatorului economic este și structura personalului care va presta efectiv serviciile contractate.

Subliniază că singura entitate care își asumă riscurile de sustenabilitate și care ar putea suferi pierderi dacă nu ar continua în aceleași condiții ofertate inițial, angajând tot personal subvenționat, este doar operatorul economic în cauză.

De asemenea, arată intervenientul că nu este obligatoriu ca întreaga convenție să fie folosită, ci doar valori aferente anumitor salariați care sunt parte în respectiva convenție, dar și că, la nivel individual, de salariat care este parte a unei convenții, valoarea din subvenție folosită, după momentul depunerii ofertei, poate deveni relativă într-un context ulterior, iar sustenabilitatea poate fi asigurată doar prin valoarea aferentă subvenției unui alt salariat, angajat în aceleași condiții de subvenționare.

Dacă relațiile de muncă dintre angajator și salariatul inițial se încheie sau se suspendă, angajatorul nu va mai primi subvenție după momentul încetării acestor relații de muncă, dar dacă salariatul este înlocuit cu altul, subvenția acordată lui este înlocuită de subvenția înlocuitorului în contractul respectiv, fiind evident că subvenția respectivă redevine disponibilă.

Aceeași este situația, arată intervenientul, și în cazul în care postul în care trebuie să presteze servicii un salariat subvenționat, postul, deși ofertat în cadrul procedurii, nu a mai fost inclus în contractul de prestări servicii încheiat între părți sau postul respectiv a fost restructurat. Este evident faptul că atâta timp cât acel post nu mai există, nici prestările de servicii nu vor exista și bineînțeles nici salariații care ar fi prestat nu sunt parte al acelui contract. Pe cale de consecință, nici subvenția aferentă salariatului respectiv nu va fi folosită și este, așadar, disponibilă. Într-o astfel de speță se regăsește și una dintre procedurile menționate de contestator, în care, arată, intervenientul, a ofertat 30 de posturi de pază, iar, în prezent, prin contract mai sunt doar 13.

Față de cele din contestație, intervenientul susține că SC SRL omite faptul că listele de nume prezentate nu reprezintă toți

angajații aferenți fiecărei convenții enumerate, că numărul de angajați enumerați nu are nicio legătură cu numărul real al persoanelor care chiar au fost folosite din punct de vedere al subvenției în procedurile respective, că informațiile de care se folosește sunt obținute nelegal și ar trebui protejate de autoritățile respective și că, dacă practica SRL ar fi cea descrisă și-ar leza propriile interese, prin încasarea de mai puțini bani decât costurile aferente contractelor respective.

Concluzionează în sensul că niciunul dintre salariații, ale căror subvenții au fost invocate în prezenta procedură pentru susținerea tarifului ofertat, nu sunt parte în susținerea altor tarife ofertate către alte autorități contractante cu care sunt încheiate contracte.

În ceea ce privește referirile contestatorului la verificarea domiciliului fiecărei persoane prin raportare la o dispoziție din Codul Muncii care nu are nicio legătură cu speța în cauză, intervenientul arată că agenții de securitate prestează serviciile de pază la terți, acolo unde este bunul care trebuie păzit și nu la sediul angajatorului.

Misiunea de serviciu prin delegare este o excepție de la activitatea curentă, după cum se arată, și intervine, așa cum clar menționează textul legii „la o distanță de minimum 5 km de localitatea în care angajatul își are locul de muncă” și nicidecum de locul de domiciliu legal.

Arată intervenientul că SC SRL enumeră în continuare o serie de obligații ale comisiei de evaluare, fără a aduce vreo critică punctuală, fără a justifica în mod rezonabil vreo suspiciune și până la urmă fără a motiva demersul contestației.

Ca temei de drept, se invocă prevederile Legii nr.98/2016, Legea nr.101/2016.

Cu adresa nr...../21.07.2021, înregistrată la CNSC sub nr...../21.07.2021, ... a transmis, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice, fără a transmite și un punct de vedere cu privire la contestația în analiză.

Urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, SC SRL a depus concluziile scrise nr. /27.07.2021 înregistrate la CNSC sub nr. /28.07.2021.

Văzând dispozițiile art.18 alin.3 din Legea nr.101/2016, în conformitate cu care lipsa punctului de vedere nu împiedică soluționarea contestației în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă, Consiliul, observând că printre documentele dosarului achiziției se regăsește și copia contestației, ceea ce demonstrează că a fost comunicată și autorității contractante, va proceda la soluționarea cauzei.

Preliminar, relativ la cererea de intervenție formulată de S.R.L., Consiliul, văzând că societatea are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim în pricină prin promovarea cererii, în calitate de ofertant câștigător, în conformitate cu art.64 alin.2 Cod de procedură civilă, o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Cererea de intervenție este una accesorie în interesul autorității contractante, deoarece SRL urmărește menținerea actelor emise în cadrul procedurii, în forma elaborată de comisia de evaluare.

În ceea ce privește confidențialitatea ofertei depusă de S.R.L., având în vedere, pe de o parte, „Declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial”, depusă de SRL în cadrul procedurii de atribuire, iar, pe de altă parte, cererea SC SRL

de studiere a dosarului cauzei, prin adresa nr....., Consiliul a solicitat SRL, în raport cu dispozițiile art.19 din Legea nr.101/2016, să precizeze dacă permite contestatorului să consulte documentele declarate confidențiale, dar și să probeze și să prezinte justificarea caracterului confidențial al documentelor declarate astfel.

..... SRL a răspuns prin adresa nr...../22.07.2021, înregistrată la CNSC sub nr...../23.07.2021, prin care a arătat că nu este de acord ca documentele declarate confidențiale să fie consultate de contestator și a precizat că în cadrul declarației din ofertă a prezentat motivarea caracterului confidențial, anume că accepțiunea asupra secretului comercial este reglementată de art.1 lit.b din Legea nr.298/2001 pentru modificarea și completarea Legii nr.11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, al cărui conținut îl redă.

Arată intervenientul că reiterează faptul că documentele transmise conțin informații cu privire la modalitatea prin care se vor îndeplini cerințele din caietul de sarcini, modalitate optimizată din punct de vedere al strategiei, al elementelor componente și pe cale de consecință a corespondentului acestor elemente în formarea și justificarea tarifului ofertat.

Aceste informații, după cum se arată, sunt rezultatul eforturilor resurselor umane proprii și a investițiilor societății, au caracter secret și sunt protejate prin proceduri interne, regulamente și contracte de confidențialitate.

..... SRL nu a administrat niciun mijloc de probă.

Analizând răspunsul S.R.L., Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului, care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art.19 din Legea nr.101/2016, toate documentele din cadrul acestuia, inclusiv cele declarate confidențiale, aceasta deoarece susținerile formulate de ofertantului arătat nu sunt de natură să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor invocate ca atare.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere și cele reținute la pct.55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că este de competența organismului însărcinat cu soluționarea litigiului să decidă în ce măsură și potrivit cărei modalități se impune garantarea

confidențialității [„(...) **Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu** și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca **procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil**”].

Pe fond, față de înscrisurile aflate la dosar, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect „Servicii de pază”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare CN1028168/05.02.2021.

Valoarea totală estimată a achiziției este de 3.537.296,40 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii au fost depuse 16 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului.

Prin raportul procedurii de atribuire nr...../25.06.2021, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de SRL, cu o propunere financiară de 2.970.920,06 lei, în timp ce oferta contestatorului a fost clasată pe locul 2, cu o propunere financiară de 3.362.339,86 lei.

Nemulțumit de rezultatul procedurii, respectiv de decizia de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de SRL, SC SRL a depus contestația de față, consemnând cauțiunea în cuantumul stabilit de lege.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

S.C. S.R.L. critică decizia de desemnare a ofertei câștigătoare, susținând că prețul ofertat de SRL, de 2.970.920,06 lei, respectiv de 14,53 lei/oră, a fost redus artificial, nefiind respectate toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr.53/2003 – Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării.

Un prim argument invocat de contestator în demonstrarea temeiniciei afirmației sale, constă în faptul că ofertantul câștigător avea obligația de a respecta caietul de sarcini, iar în cazul în care nu a prezentat calculația tarifului pentru fiecare program în parte, aferent fiecărei luni, incidente ofertei acestuia sunt dispozițiile art.137 alin.3 lit.d din H.G. nr.395/2016.

Preliminar analizei ce se impune, Consiliul reține că documentația de atribuire nu a format obiectul vreunei contestații, situație în care și-a consolidat forța obligatorie atât față de ofertanți, cât și față de comisia de evaluare, relevante în acest sens fiind dispozițiile art.75 din Legea nr.98/2016 care impun în sarcina ofertanților obligația de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, dar și dispozițiile art.127 alin.1 din H.G. nr.395/2016, care stabilesc în

sarcina comisiei de evaluare obligația de a verifica ofertele prin raportare la aceeași documentație de atribuire.

Relevanță prezintă și dispozițiile art.133 alin.1 din H.G. nr.395/2016, care instituie obligația comisiei de evaluare de a analiza și verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al obligațiilor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, o eventuală contradicția dintre prevederile documentației de atribuire și prevederile legale putând fi înlăturată doar în urma unei contestații, ceea ce în speța de față nu s-a impus a se face.

Depășind această introducere cu privire la importanța documentației de atribuire, Consiliul reține că prevederile pct.10 din caietul de sarcini, a căror nerespectare este invocată de contestator, prezintă următorul conținut:

„10. Propunerea financiară

Oferta va cuprinde:

• *Prețul se va evidenția în lei sub formă de tarif/oră/agent/lună/locăție fără TVA; oferta financiară se va prezenta sub formă tabelară pentru fiecare lună contractată,”*

Procedura a fost inițiată de autoritatea contractantă pentru asigurarea de servicii de pază pentru o perioadă de 12 luni, cum apare precizat la cap.II.2.7) – *„Durata contractului, a acordului-cadru sau a sistemului dinamic de achiziții/Durata concesiunii”* din anunțul de participare, în cadrul următoarelor posturi, evidențiate la pct.5 *„Specificații tehnice”* din caietul de sarcini:

- 20 posturi de pază permanente 24/24;
- 2 posturi de pază de 16 oră (luni-duminică);
- 1 post de pază de 12 ore (luni-duminică);
- 3 posturi de pază de 12 ore (luni-vineri);
- 3 posturi de pază 8 ore (luni-vineri).

Verificând propunerea financiară depusă de SRL, Consiliul constată că acesta a respectat întocmai prevederea susenunțată, contrar susținerii contestatorului.

Astfel, anexat Formularului de ofertă, ... SRL a prezentat *„Anexa la Formularul de ofertă – Determinarea tarifului”, „Notă de justificare tarif”,* în care se regăsesc fundamentate tarifele pentru fiecare tip de program în parte, respectiv pentru program permanent, de 16 ore, de 12 ore și de 8 ore. De asemenea, ofertantul a prezentat programul/post pentru fiecare locăție, pe luni.

De altfel, se observă că, prin concluziile scrise depuse, contestatorul nici nu mai reiterează critica în discuție.

Cel de al doilea argument invocat de contestator în susținerea pretensei nelegalități a deciziei atacate, constă în faptul că includerea unor cheltuieli indirecte mult subdimensionate față de necesarul de echipamente prevăzut de legislația în vigoare, dar și raportat la quantumul cheltuielilor declarate pentru fiecare tip de cheltuială, atrage incidența dispozițiilor art.137 alin.3 lit.d din H.G. nr.395/2016.

Prin concluziile scrise depuse, urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, inclusiv a ofertei financiare depusă de

.....S.R.L., contestatorul nu detaliază și nici măcar nu mai reiterează cele arătate în contestație.

În atare situație, Consiliul va respinge argumentul invocat.

Susține contestatorul, de asemenea, prin contestația depusă, că practica SRL este aceea de a folosi aceleași subvenții în toate procedurile.

În soluționare, Consiliul are în vedere că practica sa este constantă, confirmată fiind și de instanțele de judecată, în sensul în care angajații pentru care sunt obținute subvenții în baza Legii nr.76/2002 trebuie implicați în derularea contractului în vedere atribuirii căruia se invocă respectivele subvenții.

Astfel, ofertantul nu poate uza de convențiile pe care le-a încheiat cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în mai multe proceduri de atribuire la care participă în justificarea prețurilor oferite, având în vedere faptul că facilitatea prevăzută de Legea nr.76/2002, conform art.85 alin.1, se acordă pentru „o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, (...), cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni”.

Relevante sunt și prevederile alin.4 art.85 din Legea nr.76/2002 care dispun că „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 restitue, 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)” coroborat cu alin.7 al aceluiași articol „Facilitățile prevăzute la alin. (1), (2) și (5) se acordă proporțional cu timpul efectiv lucrat de persoanele angajate din categoriile prevăzute la aceste alineate, precum și pentru perioadele în care persoana se află în concediu de odihnă”.

În mod evident, facilitatea oferită de Legea nr.76/2002 este oferită angajatorului, însă destinația sa este clar reglementată de lege, respectiv este acordată pentru persoana angajată dintre categoriile reglementate de lege, cu condiția/obligația menținerii raporturilor de muncă cel puțin 18 luni.

Important în opinia Consiliului este ca persoanele pentru care s-au obținut subvenții să nu fie indicate în cadrul mai multor proceduri, mai exact ca implicate în executarea unor contracte cu derulare în paralel.

Susține contestatorul, prin concluziile scrise depuse, că persoanele:, au fost indicate de SRL și în cadrul procedurii derulată de, urmare căreia acest ofertant a fost desemnat câștigător.

Verificând oferta depusă de ofertantul câștigător, Consiliul constată că:

- în cadrul propunerii financiare se regăsește și Convenția nr...../12.11.2020, însoțită de tabelul nominal, în care apar

evidențiate, la pozițiile 12, 13, 15, 16, 17 și 19, și persoanele la care face contestatorul referire;

- în cadrul propunerii tehnice se regăsește „*Tabel agenți propuși*”, în care persoanele arătate se regăsesc evidențiate la pozițiile 83, 90, 10, 35, 58 și 67.

Așadar, este cert că persoanele menționate de contestator sunt indicate în cadrul procedurii de față ca implicate în executarea contractului.

Pentru ca susținerea contestatorului să fie considerată întemeiată, însă, este necesară o dovadă în sensul că aceleași persoane au fost indicate și în procedura la care face contestatorul referire, dovadă care trebuie făcută de acesta, în temeiul art.249 C.proc.civ. („*Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.*”)

Constată Consiliul că SC SRL nu produce nicio dovadă în sensul demonstrării realității situației de fapt pe care a expus-o.

Dincolo de aceasta, analizând Decizia CNSC nr...../08.02.2021, la care face contestatorul referire prin contestație ca fiind cea prin care a fost soluționată contestația sa împotriva procedurii derulată de, urmare căreia a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de SRL, Consiliul constată că nicăieri în cadrul acesteia nu se face vorbire despre Convenția nr...../12.11.2020 și nici despre persoanele indicate de contestator ca fiind implicate și în derularea contractului încheiat de SRL cu autoritatea arătată.

În acest context, în care contestatorul nu a reușit să probeze afirmația sa, Consiliul nu poate reține ca întemeiat argumentul de nelegalitate analizat.

Subliniază Consiliul că rolul său este expres reglementat de lege, anume verificarea legalității actelor atacate prin contestațiile cu care a fost sesizat, în baza susținerilor și probelor administrate de părți, iar nu „căutarea” de probe în vederea dovedirii temeiniciei afirmațiilor contestatorilor.

Nefondat apreciază Consiliul și ultimul argument de pretinsă nelegalitate a deciziei atacate constituit de susținerea contestatorului conform căreia autoritatea contractantă trebuia să identifice domiciliul fiecărei persoane subvenționate în vederea respectării prevederilor art.44 din Codul muncii legate de diurnă.

Astfel, conform art. 5 pct. IV¹ din Legea nr. 76/2002 prin șomer înregistrat se înțelege persoana care îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute la pct. IV și se înregistrează la agenția pentru ocuparea forței de muncă în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau, după caz, reședința ori la alt furnizor de servicii de ocupare, care funcționează în condițiile prevăzute de lege, în vederea obținerii unui loc de muncă.

Din coroborarea dispozițiilor legale cu prevederile convențiilor încheiate de S.R.L. cu AMOFM, reiese faptul că aceste convenții au fost acordate către societatea în discuție ca urmare a

angajării unor șomeri înregistrați în evidențele AMOFM Cum în aceste evidențe se înregistrează șomerii care au domiciliul sau reședința în municipiul, Consiliul constată, pe baza unei prezumții simple și dat fiind faptul că din actele aflate la dosarul achiziției publice nu reiese o altă situație de fapt, iar contestatorul nu susține și nu probează altă situație, că toate persoanele angajate au domiciliul în municipiul

În atare situație, nu se poate reține în sarcina autorității contractante vreo culpă în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de SRL.

Cât privește criticile referitoare la oferta desemnată câștigătoare, formulate de contestator prin intermediul concluziilor scrise transmise la dosarul cauzei, prin e-mail, la data de 27.07.2021, legate de fondul de handicap, Consiliul constată că sunt unele noi, care exced conținutului inițial al contestației.

Astfel fiind, critica legată de fondul de handicap va fi respinsă, ca inadmisibilă, în considerarea dispozițiilor art.21 alin.3 din Legea nr.101/2016, potrivit cu care „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.”, în contextul în care, prin contestația depusă SC SRL nu a investit Consiliul inclusiv cu o asemenea verificare, argumentele de nelegalitate fiind cele asupra cărora s-a efectuat analiza ce precede.

În ceea ce privește criticile legate de subcontractantul SRL, Consiliul apreciază că reprezintă detalieri ale celor din contestație, respectiv ale celor legate de respectarea pct.10 din caietul de sarcini și a celor legate de subvenții, motiv pentru care va proceda la analiza lor.

Efectuând verificarea ce se impune, criticile sunt nefondate, deoarece obligația de a respecta cerințele caietului de sarcini revine ofertantului, adică SRL, care a și prezentat fundamentarea necesară, așa cum s-a arătat deja, iar nu subcontractantului.

De asemenea, faptul că subcontractantul nu a prezentat subvenții nu prezintă nicio relevanță atâta vreme cât cel care a invocat convenții încheiate cu AMOFM și a făcut dovada lor este SRL.

Având în vedere cele anterior expuse, în temeiul art.26 alin.2 și 5 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL.

Față de soluția pronunțată, cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractate, depusă de SRL va fi admisă.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit 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:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de SC SRL, în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractate, depusă de SRL.

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 13 pagini