

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. ...

I. Prin contestația nr. 304/07.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 11855/08.03.2023, formulată de ...SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor procedurale în ... împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat de către ..., cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului de servicii având ca obiect **„Servicii de pază și protecție”**, s-a solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, anularea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare, a proceselor-verbale intermediare, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, reevaluarea ofertelor tehnice și financiare a ofertanților ... SRL și ... SRL conform cerințelor din documentația de atribuire și în conformitate cu prevederile legale, accesul la dosarul achiziției în vederea depunerii de concluzii scrise.

II. Prin contestația nr. 6355/13.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 13167/12.03.2023, formulată de ... SRL cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ... reprezentantă legal administrator ..., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 6126/06.03.2023, emis de ..., în cadrul aceleiași procedurii de atribuire, s-au solicitat următoarele:

- anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. 6126/06.02.2023, în ceea ce privește decizia comisiei de evaluare de a declara admisibilă și confirmă oferta depusă de ... SRL clasată pe locul 1 cu un punctaj de 100 puncte, respectiv suma de 793.502,37 lei, fără TVA;
- anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 6128/06.03.2023;

- anularea actelor care au stat la baza emiterii raportului procedurii de atribuire, precum și a actelor subsecvente raportului în ceea ce privește declararea ofertei depuse de către ... SRL ca fiind neconformă/inacceptabilă și necâștigătoare;

- obligarea autorității contractante la desemnarea ofertei depusă de către ... SRL ca fiind câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 111/14.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 13292/14.03.2023, ... SRL, cu sediul ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. ..., având ..., reprezentată legal prin administrator ..., a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulată de ...SRL.

Contestațiile vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016.

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

I. Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 11855/08.03.2023, ...SRL critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii susmenționate, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ...SRL arată că, în data de 06.03.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire potrivit căruia oferta sa a fost declarată admisibilă și conformă, dar necâștigătoare, situându-se pe locul 3, cu un punctaj de 85,91 puncte, un preț total de 963.195,84 lei și un tarif orar de 22,08 lei/ora, în timp ce, pe locul I s-a clasat oferta depusă de ... SRL cu un punctaj de 100 de puncte, un preț total de 793.502,37 lei, un tarif orar de 18,19 lei/ora, pe locul 2 situându-se ... SRL cu un punctaj de 97,79 puncte, un preț de 816.076,38 lei și un tarif orar de 18,70 lei.

În opinia contestatorului, decizia comisiei de evaluare este nelegală, discriminatorie, luată în baza unei analize superficiale a ofertelor, motiv pentru care apreciază că se impune anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire, a raportului procedurii, a proceselor-verbale intermediare și a tuturor actelor subsecvente, fiind încălcate, în mod repetat prevederile legale, tarifele ofertate sub 22,00 lei/ora/post sunt nelegale și încalcă toate prevederile legale privind legislația muncii și disciplina fiscal-contabilă.

Contestatorul susține că se impune reevaluarea ofertelor financiare depuse de ... SRL și ... SRL din următoarele considerente:

Din raportul procedurii de atribuire rezultă că autoritatea contractantă nu a procedat la o evaluare corectă a ofertei în sensul

verificării concordanței propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini și sustenabilitatea tarifelor oferite de ... SRL și ... SRL, relevante fiind cerințele caietului de sarcini privind propunerea financiară, H.G. nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevederile Codului muncii privind sporurile, indemnizațiile și alte drepturi salariale ce trebuie acordate obligatoriu salariaților, prevederile Legii nr. 448/2006, prevederile Codului fiscal privind contribuția asiguratorie pentru muncă.

De asemenea, se invocă și prevederile caietului de sarcini prin care s-a stabilit caracterul permanent și de zi a posturilor, fiecare tarif fiind calculat cu aplicarea reglementărilor Codului Muncii aplicabile programului de lucru.

Procedând la realizarea unui calcul sumar al tarifului orar minimal ce trebuie asigurat de către un angajator pentru retribuirea unui agent de pază, contestatorul concluzionează în sensul în care costurile salariale minime pentru posturile permanente (incluzând sporul de noapte, spor pentru sărbători legale, indemnizația pentru concediul de odihnă etc) este de 22.00 lei/oră având în vedere următoarele considerente:

- sporul pentru muncă prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază operează indiferent dacă s-ar recurge la scurtarea programului de noapte, deoarece se vor plăti orele suplimentare (majorate cu sporul aferent) agenților din schimburile de zi;

- conform Codului Muncii este obligatorie și acordarea concediului de odihnă plătit salariaților de minim 20 de zile/an cost ce trebuie de asemenea inclus în costurile salariale;

- compensarea în bani a sărbătorilor legale este de asemenea obligatorie având în vedere că posturile de pază din contract sunt zilnice, fără nici o zi de pauză, aceste zile fiind acoperite cu agenți de pază potrivit

art. 142.

În plus, se apreciază că natura permanentă a serviciilor solicitate de autoritatea contractantă impune luarea în considerare, la stabilirea tarifelor, a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului, cum ar fi spre exemplu:

- cheltuieli directe în care se includ cheltuielile cu:

- ❖ dotarea (uniforme, tomfă/baston, spray autoapărare, telefon mobil solicitate prin caietul de sarcini, registre de pază conform Legii nr. 333/2003 și H.G. nr. 301/2012);

- ❖ medicina muncii

- ❖ cheltuieli cu cazare, transport, diurnă pentru persoanele detașate/delegate ce nu au domiciliul în județul Caraș Severin;

- ❖ cheltuieli cu asigurarea de răspundere profesională;

- ❖ cheltuieli cu pregătirea profesională continuă conform Legii nr. 333/2003.

- cheltuieli indirecte - de regie, ce nu pot fi repartizate directe pe contract:

- profitul.

Totodată, se arată că, potrivit Codului Muncii, orele suplimentare pot fi compensate cu ore libere plătite care trebuie să se regăsească în tarif.

Contestatorul subliniază că această calculație nu este o calculație proprie a unui ofertant, ci reprezintă doar aplicarea prevederilor legale din Codul Muncii care sunt clare și obligatorii pentru orice firmă din România.

În opinia contestatorului, ofertanții nu pot invoca același ajutor de stat în toate licitațiile, nu pot uza de convențiile pe care le-au încheiat cu Agenția pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri aparent ofertate având 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.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, contestatorul apreciază că ofertanții în cauză, fie nu respectă cerințele caietului de sarcini, fie viciază rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

În opinia contestatorului, este clar și evident că oferta financiară a ofertantului câștigător este în mod evident nesustenabilă, nelegală și nu respectă prevederile legislației muncii, ale Codului Muncii în ceea ce privește sporul de noapte, sporul pentru sărbători legale, sporul de weekend, sporul de ore suplimentare și plata concediilor de odihnă, cheltuielile cu cazarea, diurna și transportul, agenții luați în calcul pentru acest contract din convențiile AJOFM declarate de ofertanților ... SRL și ... SRL fiind din alte județe.

Față de cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă Legea nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, s-au depus înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 6647/13.03.2023, înregistrat la CNSC sub nr. 13105/13.03.2023, ... a solicitat respingerea contestației formulată de ...SRL și, pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii nr. 6126/06.03.2023 și a comunicării nr. 6129/06.03.2023 ca fiind temeinice și legale, din următoarele considerente:

Documentația de atribuire a fost întocmită cu respectarea prevederilor art. 20 alin.(2) din H.G. nr. 395/2016, iar evaluarea ofertelor a fost realizată atât cu respectarea cerințelor din fișa de date, cât și cu respectarea prevederilor legale în vigoare, respectiv art. 133 din H.G. nr. 395/2016, art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 127 alin. 1 lit. h) și art. 134 alin. (1) din H.G. nr.395/2016, cât și a dispozițiilor art. 210 alin. (1), alin. (2), alin. (3), alin. (4), alin. (5) și alin.

(6) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 136 alin. (1), alin. (2) și alin. (4) și art. 137 din H.G. nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă precizează că, prin intermediul comisiei de evaluare, a evaluat cu maximă exigență atât conformitatea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, cât și a propunerilor financiare, fiind solicitate clarificări ofertanților ... SRL și ... SRL cu privire la justificarea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute raportându-se atât la implicarea ajutorului de stat în calculația prețului cât și la modul efectiv de salarizare a angajaților ținând cont de faptul că prestarea serviciilor de pază implică muncă umană. Astfel, s-a solicitat ofertanților ... SRL, respectiv ... SRL, calculația privind determinarea tarifului de pază oferat, implicit aplicarea sporului de noapte 25%, sporului de weekend 1%, sporului de zile libere declarate oficial 100%, concediul de odihnă obligatoriu, contribuția asiguratorie pentru munca 2,25%, fondul de handicap 4%, cheltuielile indirecte administrative (uniforme, telefoane, stații etc), profit și fundamentarea tarifului orar referitoare la costurile cu diurna, transportul de la sediul prestatorului la obiectivul prestației și cheltuielile de cazare ale salariaților delegați.

În ceea ce privește susținerea contestatorului privind analiza superficială a ofertelor, autoritatea contractantă apreciază că aceasta este incriminatorie și eronată având în vedere că ofertele au fost analizate cu responsabilitate de către comisia de evaluare așa cum reiese din solicitările de clarificări întocmite în acest sens și din cuprinsul tuturor documentelor care constituie dosarul achiziției, fiind respectate și aplicate toate atribuțiile care revin comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor art. 127 din H.G. nr. 395/2016. De asemenea, se menționează că a fost respectat salariul minim brut garantat în plată, având în vedere că în Anexa nr. 1 a Formularului de ofertă nr. 3 - Centralizator de prețuri, încărcată în SEAP, s-a precizat, în cadrul coloanei Salariul orar de încadrare, faptul că tariful minim garantat în plată este de 18,145 lei, fapt ce denotă că de la acest preț ofertanții au constituit tariful unitar oferat, cu respectarea modificărilor legislative survenite și a dispozițiilor H.G. nr. 1447/08.12.2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

În ceea ce privește susținerea contestatorului privind caracterul permanent și de zi a posturilor și modul de calcul al tarifului, autoritatea contractantă precizează că, prin intermediul caietului de sarcini, s-a solicitat prestarea serviciilor de pază pentru 8 posturi dintre care doar 4 reprezintă posturi de pază permanente.

Autoritatea contractantă învederează că a solicitat ofertanților ... SRL și ... SRL clasați pe locurile 1 și 2, clarificări cu privire la justificarea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute, inclusiv cu privire la prevederile legale aferente Codului Muncii, atât în data de 20.02.2023, conform adreselor nr. 4991/20.02.2023 și nr. 4993/20.02.2023, cât și în data de 24.02.2023, potrivit adreselor nr. 5474/24.02.2023 și nr. 5475/24.02.2023, fiind solicitate ofertanților clarificări cu privire la acordarea ajutorului de stat prin intermediul convențiilor încheiate cu AJOFM, respectiv dispozițiilor de intrare la plată și depuse de către

ofertanți până la termenul limită de depunere a ofertelor, cât și în ceea ce privește clarificările privind lunile și perioada rămasă de încasat, stabilită prin calculațiile efectuate de către ofertanții ... SRL și ... SRL, aferente acestor Convenții, precum și fundamentarea costurilor cu diurnă, transportul, cheltuielile de cazare a salariaților delegați și cheltuielile indirecte. Totodată, se menționează că ambii ofertanți au depus până la termenul limită de depunere oferte Declarațiile pe propria răspundere privind implicarea personalului subvenționat în alte contracte, document solicitat, în SEAP, prin documentația de atribuire și care trebuia completat de ofertanți doar dacă este cazul transmiterii de oferte întocmite pe bază de convenții, pentru dovedirea legală a subvențiilor de stat.

În continuare, autoritatea contractantă redă solicitările de clarificări adresate ofertantului ... SRL, precum și răspunsul la solicitările de clarificări chiar dacă acestea au fost declarate confidențiale deoarece declararea confidențialității de către ofertant a fost rezumată doar la invocarea prevederilor legale fără ca aceasta să fie probată potrivit art. 57 alin. (1) și alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că ofertantul ... SRL a transmis următoarele documente:

- Documentul „JUSTIFICAREA PROPUNERII FINANCIARE” - transmis ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4991/20.02.20223;
- Documentul „Adresa nr. 6516/RG/28.07.2022 referitor Contractul colectiv de munca valabil în perioada 28.07.2022-28.07.2024 ” - transmis ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4991/20.02.20223;
- Documentul „Contractul colectiv de muncă al SC ALFA SECURITY SERVICE SRL, Nr. 195/22.07.2022”, transmis ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4991/20.02.20223;
- Declarații de disponibilitate, transmise ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4991/20.02.20223;
- 18 Contracte individuale de muncă.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul nr.78/27.02.2023, la solicitarea de clarificări nr. 5474/24.02.2023, ofertantul ... SRL a transmis următoarele documente:

- Documentul „DECLARAȚIE” ;
- Documentul „AUTORIZATIE”,
- Cele 9 Contracte individuale de munca, într-o formă lizibilă.

În ceea ce privește ofertantul ... SRL, autoritatea contractantă precizează că, prin intermediul adresei nr. 4993/20.02.2023, comisia de evaluare a solicitat o serie de clarificări la care ofertantul a răspuns prin adresa nr.6327/21.02.2023, justificând fundamentarea prețului, depunând totodată o serie de documente, și anume:

- Documentul „CENTRALIZATOR DE PREȚURI”, asumat și de către subcontractant - transmis ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4993/20.02.20223;

- Documentul „Registru salariați” - transmis ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4993/20.02.20223;

- „Dispoziția nr. 447/17.10.2022 privind stabilirea drepturilor cuvenite potrivit art. 85 din Legea nr. 76/2002 acordate în baza Convenției nr. 13139/17.10.2022 angajatorului ... SRL”.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul nr.6334/27.02.2023 la solicitarea de clarificări nr. 5475/24.02.2023, ofertantul ... SRL a justificat fundamentarea prețului, depunând totodată o serie de documente, și anume:

- Documentul „Formular de oferta”,
- Documentul „CENTRALIZATOR DE PRETURI”,
- Documentele „DECLARAȚII”,
- Documentele „ACTE ADIȚIONALE”.

Se menționează că ofertantul ... SRL a încărcat, în SEAP, până la termenul limită de depunere ofertelor, contractele individuale de muncă a celor 12 persoane subvenționate, iar ofertantul ... SRL a transmis contractele individuale de muncă a celor 18 persoane subvenționate urmare a solicitărilor de clarificări adresate de către comisia de evaluare prin adresa nr.4991/20.02.2023.

Se subliniază că atât ofertantului ... SRL, cât și ofertantului ... SRL, le-a fost solicitată calculația privind determinarea tarifului de pază ofertat, iar ofertantul ... SRL, conform calculației, a implicat în contract un număr total de 32 de agenți din care 18 sunt persoane subvenționate pentru cele 8 posturi de pază necesare, în cazul ambilor ofertanți fiind prevăzută clauza de mobilitate.

De asemenea, se menționează că a fost solicitat acordul scris al salariatului privind delegarea acestuia pentru fiecare agent subvenționat, fiind transmise 18 Declarații de disponibilitate de către ofertantul ... SRL asumate de către personalul subvenționat, iar în privința ofertantului ... SRL, acesta a depus 3 Declarații privind domiciliul salariaților.

Autoritatea contractantă precizează că cei doi ofertanți au justificat care este motivul pentru care nu se află în situația reglementată de dispozițiile art. 44 din Codul Muncii, întrucât prin contractele individuale de muncă părțile au convenit potrivit lit. D din acestea că locul de muncă nu este fix, prin urmare, față de prevederile stabilite de către părți prin contractual individual de muncă, angajatorul nu este obligat la plata diurnei și cazării.

Raportat la prevederile art. 17 alin. (3) lit. b) și alin. (4) din Codul Muncii, după cum se arată, contractele individuale de muncă ale fiecăruia dintre salariații nominalizați de ofertanții ... SRL și ... SRL nu au un loc de muncă fix.

Așadar, se subliniază că, în situația persoanelor subvenționate nominalizate de ofertanții ... SRL și ... SRL pentru acest contract de achiziție publică, nu sunt incidente dispozițiile art. 43 din Codul muncii, deoarece angajatorul nu va schimba locul de muncă al acestor persoane salariate, astfel ca acestora nu li se va acorda diurna, întrucât ei se vor deplasa la locurile de muncă, iar aceste deplasări nu sunt determinate de delegare, ci de exercitarea atribuțiilor de serviciu la locul de muncă. Așa

cum s-a menționat, ofertantul ... SRL acordă pentru clauza de mobilitate un spor la salariu de 0,03% din salariul de bază, fiind prevăzut în cadrul răspunsului la solicitările de clarificări nr. 5474/24.02.2023 și costuri privind cheltuieli indirecte...combustibil deplasări în teritoriu.

Referitor la clauza de mobilitate, se arată că ofertantul ... SRL a comunicat faptul că aceasta nu se aplică persoanelor care își desfășoară activitatea în localitatea unde și-au declarat adresa de domiciliu, iar cele 9 persoane care sunt trecute în convenții și au domiciliul în localitatea Reșița își vor desfășura activitatea strict în punctele de lucru în care își au activitatea pe raza localității Reșița, cele 3 persoane menționate în convențiile AJOFM care și-au declarat domiciliul în localitatea Caransebeș, își vor desfășura activitatea strict în punctul de lucru de pe raza localității Caransebeș, de unde rezultă că, pentru cele 12 persoane care vor presta activitatea doar în localitățile unde și-au declarat adresa, nu este necesară decontarea cheltuielilor cu transportul, diurna sau cazare.

Mai mult decât atât, se precizează că ofertantul ... SRL are prevăzut în cuprinsul contractelor individuale de muncă clauze precum pct. H - Durata muncii, 1. Cu norma întreagă, durata timpului de lucru fiind cel legal, respectiv 8h/zi, 40 h/săptămână. Salariații de noapte vor avea un program de 7 ore conform art. 126 lit. (a) din Codul muncii, fără să beneficieze de spor de noapte. Totodată, se arată că mai sunt prevăzute asemenea clauze și potrivit Contractului colectiv de muncă la „art. 34 în situația în care se impune și prestarea de muncă de noapte, prin negociere cu reprezentanta salariaților s-a stabilit pentru salariații care lucrează în timpul nopții, un program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care se efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de baza", iar odată cu calculația transmisă aferentă sporului de noapte, acesta menționează faptul că pentru salariații care prestează munca de noapte se reduce programul de muncă cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, astfel că, în justificare s-a luat în calcul doar acoperirea orelor rezultate ca urmare a reducerii programului de muncă pentru acești salariați. Aspecte privind modalitățile de acordare a sporurilor sunt prevăzute, după cum se arată, și în cadrul aceluiași contract colectiv la Capitolul V timpul de muncă și timpul de odihnă.

Se învederează că ofertantul ... SRL a aplicat sporul de noapte de 25% în calculația prezentată.

Referitor la aplicarea sporului de week-end, se menționează că ofertantul ... SRL a prevăzut în cadrul contractului colectiv de muncă clauza „art.35 alin.(1) Repausul săptămânal se acordă în două zile consecutive, de regulă sâmbata și duminică. (2) În cazul în care repausul în zilele de sâmbătă și duminică ar prejudicia interesul public sau desfășurarea normală a activităților, repausul săptămânal se acordă și în alte zile. (3) În situația prevăzută la (2), salariații vor beneficia de un spor

la salariul stabilit prin contractual colectiv de muncă de 0,01%", fiind introdus în calculația tarifului prezentată de către acesta.

Se arată că ofertantul ... SRL a prezentat sporul de weekend în calculația transmisă.

În ceea ce privește acordarea sporului privind zilele libere declarate oficial, se învederează că, ofertantul ... SRL pentru compensarea muncii aferentă timpului prestat în zilele declarate sărbători legale, a stabilit ca salariaților ce lucrează în zilele declarate sărbători legale să li se acorde liber corespunzător în următoarele 30 de zile, iar pentru acoperirea acestora, în justificarea prețului prezentat a introdus și costurile generate, în timp ce ofertantul ... SRL a aplicat sporul privind sărbătorile legale în calculația prezentată.

Totodată, se subliniază că, în cuprinsul calculațiilor prezentate de către ofertanții ... SRL și ... SRL sunt prevăzute costurile privind concediul de odihnă, aplicarea contribuției asiguratorie pentru munca de 2,25%, inclusiv aplicarea fondului de handicap 4% (doar în cazul ofertantului ... SRL deoarece în cazul ofertantului ... SRL nu se aplica fondul de handicap, acesta declarând ca are sub 50 de persoane).

Se arată că, în cadrul documentului Justificarea propunerii financiare, ofertantul ... SRL a inclus și profitul, iar la rubrica „alte cheltuieli” a inclus costurile privind cheltuielile directe (costume personalizate, bocanci, șapca, lanterna, fluier, ecuson de identificare, telefon mobil, spray iritant lacrimogen, baston de cauciuc, documente specifice serviciului, abonament telefon, medicina muncii, aviz psihologic, instruirea personalului de paza, clauza de mobilitate) și cheltuielile indirecte (Salarizare personal TESA, combustibil deplasări în teritoriu, papetarie, consumabile, cheltuieli neprevăzute). Se menționează că ofertantul ... SRL a inclus în cadrul documentului Centralizator prețuri costul per tarif privind cheltuielile indirecte și alte adaosuri.

În ceea ce privește afirmația contestatorului ...SRL potrivit căreia ofertanții nu pot invoca același ajutor de stat în toate licitațiile, autoritatea contractantă apreciază afirmația nefondată deoarece contestatorul nu a depus dovezi care să confirme faptul aceleași persoane subvenționate folosite de către ofertanții ... SRL și ... SRL în respectiva procedură sunt utilizate și în cadrul altor contracte atribuite, în care au fost declarate câștigătoare.

Autoritatea contractanta apreciază că modalitatea de subvenționare se regăsește în fundamentarea prețurilor ofertate de către ... SRL și ... SRL, fiind respectate prevederile Legii nr. 76/2002, raportat la art. 210 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, destinația ajutorului de stat fiind stabilită în condițiile prevederilor legale, fiind utilizat în diminuarea prețului ofertat, respectiv în contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

Se subliniază că ajutorul de stat este un sprijin acordat de stat angajatorilor pentru crearea și menținerea locurilor de muncă, este un venit suplimentar al unui angajator, o pârghie financiară pe care o are la îndemână în efectuarea unor cheltuieli pe care le ocazionează în desfășurarea activității sale, iar în cadrul procedurilor de atribuire, în

referire la ajutorul de stat, singura obligație ce rezultă din dispozițiile art. 210 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 este aceea a dovedirii legale a subvenției de stat, aspect probat de ofertanții ... SRL și ... SRL prin depunerea Contractelor persoanelor subvenționate, Convențiilor AJOFM și a Dispozițiilor de intrare la plată în condițiile Legii nr. 76/2002.

Drept urmare, se susține că solicitările adresate ofertanților ... SRL și ... SRL nu au fost limitate, fiind efectuată o evaluare reală și corectă a ofertelor, au fost solicitate și analizate documente doveditoare pentru justificarea prețului ofertanților clasati pe locul 1 și locul 2, iar comisia de evaluare cu îndeplinirea tuturor obligațiilor și a îndatoririlor ce-i revin, a avut în vedere și evaluarea aspectelor referitoare la prevederile Legii nr. 76/2002 și Codului Muncii, respectiv H.G. nr. 1447/2002 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, neîncalcând prevederile legislative în ceea ce privește achizițiile publice și normele în vigoare, respectiv art. 133 din H.G. 395/2016.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă apreciază că nu există neconcordanțe între rezultatul procedurii și declararea câștigătoare a firmei ... SRL, care a obținut 100 de puncte în urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, respectiv declararea firmei ... SRL admisibilă dar necâștigătoare, cu un punctaj de 97,79 și clasat pe locul 2.

În probațiune au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 111/14.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 13292/14.03.2023, ... SRL a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulată de ...SRL pentru următoarele considerente:

Sușinerile contestatorului privind modul superficial în care autoritatea contractantă a analizat ofertele, acceptând tarife nelegale, care încalcă legislația muncii, precum și calculul prezentat cu privire la tariful legal minim de 22 lei/oră, sunt, în opinia intervenientului, simple supoziții, fiind stabilit, în mod clar, în fișa de date care este modalitatea de depunere a ofertelor și care sunt documentele care se vor anexa în justificarea Declarațiilor DUAE , propunerii tehnice și financiare.

Contrar afirmațiilor contestatorului, se apreciază că autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligațiile legale și a făcut verificările prevăzute la art. 210 din Legea nr. 98/2016 pentru justificarea propunerilor financiare aparent neobișnuit de scăzute.

Astfel, se învederează că, prin solicitările de clarificări nr. 4991/20.02.2023 și nr. 5474/24.02.2023, comisia de evaluare a cerut să se depună calculația privind determinarea tarifului ofertat și să se lămurească, în detaliu, calculele cu privire la sporurile acordate potrivit Codului Muncii precum: sporul de noapte, sporul de weekend, sporul de

zile libere, concediul de odihnă, contribuția asiguratorie pentru muncă, fond de handicap.

De asemenea, s-a cerut justificarea și calculele cu privire la ajutorul de stat implicat aferent convențiilor de șomaj pe care le-a luat în calcul și cheltuielile cu delegarea, precum și detalierea cheltuielilor directe și indirecte, solicitări la care SC ... SRL a răspuns punctual prin adresele nr. 67/21.02.2023 și nr.78/27.02.2023, documentele regăsindu-se la dosarul achiziție, împreună cu Convențiile încheiate în baza Legii nr. 76/2002, dispozițiile de intrare în plată, contractele individuale de muncă pentru persoanele subvenționate, calculația de preț referitor la implicarea ajutorului de stat, declarație pe propria răspundere privind implicarea personalului subvenționat în alte contracte și declarația cu privire la implicare personalului subvenționat în contract.

Se susține că justificarea propunerii financiare include toate cheltuielile despre care contestatorul afirmă că autoritatea contractantă nu le-a verificat, valorile indicate pentru fondul de handicap și concediul de odihnă, fiind detaliată în adresele nr. 67/21.02.2023 și nr. 78/27.02.2023.

De altfel, se învederează că valoarea nesubvenționată a contractului, astfel cum a fost justificată, este mai mare decât prețul ofertat de contestator, de unde rezultă că prețul aparent neobișnuit de scăzut nu rezultă din neluarea în calcul a tuturor cheltuielilor ce presupun derularea contractului sau prin eludarea dispozițiilor Codului Muncii, ci s-a obținut pe baza deducerii ajutorului de stat de care beneficiază societatea care a dovedit cu documente că l-a obținut, în mod legal, conform art. 210 alin. (5) al din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la calculele pe care le prezintă contestatorul în alcătuirea tarifului legal de 22 lei/oră, intervenientul precizează că acestea nu pot fi considerate concludente, fiecare operator având propriile soluții economice care dacă sunt diferite de ale contestatorului nu înseamnă că sunt greșite sau ilegale. Cu titlu de exemplu, se arată că pentru orele lucrate în zilele de sâmbătă și duminică se acordă zile libere corespunzătoare și un spor la salariu prevăzut în contractul colectiv/individual de muncă care diferă de la o societate la alta și care generează costuri diferite pentru fiecare ofertant în parte, iar pentru munca de noapte la care contestatorul a indicat un spor de 25% potrivit art. 126 lit. a) din Codul Muncii, se oferă o alternativă de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază, soluție preferată de ... SRL și care generează costuri mai mici, de unde rezultă și diferențele de tarife orare în ceea ce privește cheltuielile de natură salarială între oferte.

De asemenea, se apreciază că afirmațiile contestatorului cu privire la domiciliul agenților în situația delegării nu au nicio relevanță deoarece conform dispozițiilor legale analiza se face în funcție de locul muncii care se stabilește în contract.

Mai mult decât atât, așa cum s-a arătat și autorității contractante în răspunsul nr. 67/21.02.2023, în conformitate cu prevederile art. 25 din Codul Muncii, ... SRL a prevăzut în contractul individual de muncă încheiat

cu personalul subvenționat, o clauză de mobilitate, prin care s-a stabilit că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă ci în cadrul societății, peste tot unde societatea are încheiate contracte de prestări servicii, salariatul beneficiind pentru aceasta de un spor la salariu de 0.03% din salariul de bază.

În situația clauzei de mobilitate, se arată că prevederile art. 25 din Codul Muncii impune ca salariatul să beneficieze de prestații suplimentare în bani al căror quantum va fi specificat în contractul de muncă, neincluzând cheltuieli cu transportul și cazarea așa cum s-a prevăzut în mod expres la art. 44 alin (2) din Codul Muncii în ceea ce privește delegarea salariaților care presupune modificarea locului de muncă atunci când salariatul are un loc de muncă fix, pentru realizarea temporară a atribuțiilor de serviciu în afara locului său de muncă.

În speța de față, se precizează că, în virtutea clauzei de mobilitate, agenții de securitate nu au un loc de muncă fix și implicarea lor în contract nu presupune aplicarea instituției delegării, pentru a beneficia de transportul, diurna și cazarea legiferate de art. 44 alin. (2) din Codul Muncii generând obligații în acest sens pentru angajator.

Astfel, conform dispozițiilor Codului Muncii la care s-a făcut referire, intervenientul precizează că, în situația clauzei de mobilitate, dispozițiile legale impun că salariatul va beneficia de prestații suplimentare în bani, al căror quantum va fi specificat în contractul de muncă sau de prestații suplimentare în natură, a căror modalitate va fi inclusă în contract. Pe de altă parte, în situația delegării, legea prevede că salariatul are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.

În speța de față, întrucât salariații beneficiază de clauza de mobilitate prevăzută în contract, se arată că, la alcătuirea ofertei, cheltuielile luate în considerare s-au rezumat la calculul clauzei de mobilitate pe perioada de derulare a contractului, cheltuielile cu transportul, diurna și cazarea nu au aplicabilitate legală deoarece nu este incidentă instituția delegării așa cum s-a arătat mai sus.

În concluzie, se susține că autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligația de a face verificările care se impun cu privire la oferta depusă de ... SRL, criticile formulate fiind neîntemeiate.

În drept, se invocă prevederile art. 17 alin (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 61 și art. 63 din Codul de Procedură Civilă.

II. Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 13167/12.03.2023, ... SRL critică raportul procedurii de atribuire nr. 6126/06.03.2023, emis de în cadrul procedurii susmenționată, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, în prealabil, ... SRL justifică interesul său legitim în formularea contestației raportat la prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind un interes determinat, legitim, personal, născut și actual în formularea prezentei.

În opinia contestatorului, raportul procedurii de atribuire nr. 6126/06.02.2023, în parte, precum și adresa de comunicare a rezultatului procedurii sunt nelegale, fiind întocmite cu încălcarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, al nediscriminării și al egalității de tratament, precum și al proportionalității, dar și a cerințelor stabilite în documentația de atribuire, având în vedere următoarele motive:

1. Cu ocazia studierii dosarului achiziției a constatat că oferta finaciară depusă de ... SRL încalcă atât principiile aplicabile în materia achizițiilor publice, cât și prevederile legislației muncii, astfel că în raport de cerințele stabilite în documentația de atribuire, autoritatea contractantă cu ocazia evaluării condițiilor de elaborare a ofertei finaciare depusă de ... SRL, a declarat oferta ca fiind câștigătoare, în mod nelegal, oferta ... SRL nefiind sustenabilă în vederea executării contractului de achiziție publică.

Astfel, se învederează că ... SRL a depus Declarația pe propria răspundere că va utiliza 31,18 agenți din care 18 subvenționați, toate convențiile fiind încheiate cu AJOFM Vaslui, iar contractul este în județul Caraș-Severin, perioada convențiilor fiind de la data de 28.09.2023 până la data de 27.09.2023.

Prezentând un calcul al sumei alocată pe toată perioada contractuală, contestatorul apreciază că suma de 162 de lei alocată este una „mincinoasă și neconformă cu realitatea”, ținând cont că această sumă se împarte la cei 18 agenți subvenționați, rezultând o sumă de 9 lei/agent, respectiv 0,90 lei/ luna/agent.

În ceea ce privește "Declarațiile de disponibilitate" date de agenții de securitate, nedatate și fără să prevadă perioada și locația, se menționează că nu rezultă faptul că agenții de securitate își manifestă dorința de a presta serviciile la o distanță de 650 km, 850 km, 680km, respectiv 400 km față de domiciliul lor, în condițiile în care ar urma să primescă spor de mobilitate de 0,90 lei/lună, prin urmare declarațiile sunt nereale.

Având în vedere faptul că ... SRL beneficiază de subvenții acordate de AJOFM Vaslui, contestatorul susține că trebuia să se ia în calcul toate cheltuielile necesare pentru transport, cazare, diurnă, etc, angajații indicați în convențiile încheiate de AJOFM Vaslui fiind persoane din alte localități, ca urmare aceștia beneficiază de mai multe drepturi decât respectiva clauza de mobilitate, care conform sumei specificate de către ... SRL nu acoperă nici măcar o zi de transport, în condițiile în care sporul de mobilitate este de 0,90 lei/luna/agent.

De asemenea, se arată că potrivit art. 44 alin. (2) din Codul Muncii, salariatul are dreptul și la o indemnizație de delegare, respectiv diurnă.

Față de cele menționate și având în vedere modalitatea deficitară de verificare și evaluare a ofertei depusă de către ... SRL în considerarea cerințelor stabilite în documentația de atribuire, precum și a dispozițiilor

legale aplicabile, se apreciază că membrii comisiei de evaluare au denaturant rezultatul procedurii de atribuire, ... SRL fiind clasată pe locul 2 pe baza unor raționamente greșite.

Pe de altă parte, contestatorul susține 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 oferite 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. Astfel că, 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.

Se precizează că aceste subvenții acordate de AJOFM pot fi luate în calcul doar în cazul în care ofertanții depun o declarație pe propria răspundere sub sancțiunea Codului penal și a excluderii din procedură privind faptul că aceste subvenții nu au mai fost folosite la alte proceduri/contracte, denaturând astfel concurența.

În opinia contestatorului, ... SRL a completat în fals Declarația pe propria răspundere privind implicarea personalului subvenționat (Formular nr. 9), întrucât aceste subvenții au fost folosite și în cadrul altor proceduri, la care ... SRL a participat și unde a fost declarată câștigătoare, respectiv la procedura simplificată proprie având ca obiect "acord-cadru pentru achiziția de prestări servicii pază și proiective a obiectivelor Spitalului județean de urgență Vaslui".

Referitor la cele invocate de ... SRL cu privire la faptul că nu trebuie să suporte cheltuielile cu cazarea, transportul și delegarea agenților care au domiciliul în afara județului Caraș-Severin, întrucât conform art. 25 Codul Muncii, au prevăzut în contractul de muncă o clauză de mobilitate prin care s-a stabilit că executarea serviciului nu se realizează într-un loc stabil de muncă, ci peste tot unde societate are încheiate contracte de prestări servicii, salariatul beneficiind de un spor de 0,03 % din salariul de bază, (adică 0,90 lei/agent/lună), contestatorul apreciază că s-au încălcat, în mod flagrant, prevederile Codului muncii, ... SRL invocând clauze abuzive, deducându-se că agenții de securitate vor presta activitatea de pază și vor primi salariul doar dacă vor suporta toate costurile de deplasare (transport, cazare, diurnă).

În plus, față de argumentele legale cu privire la obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr.53/2003 și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, contestatorul învederează încălcarea de către ... SRL a aspectelor legislative din materia achizițiilor publice.

Astfel, potrivit art. 133 alin. (1) și (3) din H.G. 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. Aceste obligații sunt în mod indiscutabil trasate de norma legală în sarcina autorității contractante, aceasta neputându-se eschiva de la îndatoririle sale sub pretextul bunei-credințe a ofertanților.

Referitor la subvențiile invocate, se precizează că, potrivit deciziilor CNSC, autoritățile contractante trebuie să facă verificări suplimentare în sensul obținerii dovezilor că suma care face obiectul reducerii valorii prețului serviciilor, ca urmare a subvențiilor obținute, va fi utilizată doar pentru executarea acelui contract, iar persoanele pentru care s-a acordat subvenția vor fi implicate doar în prestarea serviciilor supuse respectivei proceduri de achiziție.

Față de cele menționate, se apreciază că ofertantul ... SRL a încercat să inducă în eroare comisia de evaluare, transmițând documente neconforme cu realitatea, din care rezultă, în mod clar, faptul că a încercat să-și creeze un avantaj, lista cu personalul ce va fi implicat în procedură, precum și subvențiile transmise fiind invocate, în mod cert, și în cadrul altor proceduri cu alte autorități contractante, iar personalul invocat având domiciliul de reședință pe raza județelor Vaslui, Tulcea, Galați și Bistrita Năsăud. Se arată că, pentru a putea folosi agenții care beneficiază de aceste subvenții dar care au domiciliul pe raza altor județe, ofertanții trebuie să includă în prețul oferat conform codului muncii cheltuieli cu cazarea, transportul, diurna etc.

Față de cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă art. 8 din Legea nr. 101/2016, precum și toate dispozițiile legale menționate în prezenta contestație.

Ca mijloace de probă, s-au depus înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 7157/17.03.2023, înregistrat la CNSC sub nr. 14540/17.03.2023, ... a solicitat respingerea contestației formulată de ... SRL și, pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii nr. 6126/06.03.2023 și a comunicării nr. 6128/06.03.2023, ca fiind temeinice și legale.

În prealabil, autoritatea contractantă reiterează considerentele ce vizează modul de evaluare a ofertelor, formulate în cuprinsul punctului de vedere depus la contestația înaintată de ... SRL.

Având în vedere acuzațiile abuzive și nefondate formulate de ... SRL, autoritatea contractantă apreciază că acestea sunt incriminatorii și eronate întrucât ofertele au fost analizate cu responsabilitate de către comisia de evaluare așa cum reiese din solicitările de clarificări întocmite în acest sens și din cuprinsul tuturor documentelor care constituie dosarul achiziției, fiind respectate și aplicate toate atribuțiile care revin comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor art. 127 din H.G. nr. 395/2016.

Totodată, se menționează că atât oferta contestatorului ... SRL, clasat pe locul 2, cât și cea a ofertantului clasat pe locul 1, au fost întocmite aproximativ în aceeași manieră, ambele fiind întocmite pe bază

de subvenții având invocate clauza de mobilitate potrivit art. 25 din Codului Muncii, clauză specificată în cadrul contractelor individuale de muncă prezentate. Mai mult decât atât, se precizează că ofertantul contestator ... SRL a fost reticent în răspunsurile înaintate cu privire la calculația care trebuia prezentată, în condițiile în care cerința autorității contractante a fost foarte clară potrivit fișei de date a achiziției IV.4.2 -*Modul de prezentare al propunerii financiare*.

Referitor la critica ce vizează valabilitatea convențiilor, autoritatea contractantă precizează că atât convențiile prezentate de ... SRL, cât și cele prezentate de către ofertantul câștigător ... SRL, nu acoperă toată perioada contractului, însă ambii ofertanți au declarat doar sumele pe care le vor utiliza, tariful fiind diminuat de ambii ofertanți utilizând doar acele sume.

Pornind de la prevederile art. 25 din Codul Muncii și având în vedere sporul acordat pentru clauza de mobilitate de 0,03% din salariul de bază de către ofertantul câștigător ... SRL, autoritatea contractantă apreciază acuzația contestatorului privind suma de 162 lei alocată pe toată perioada contractuală ca fiind mincinoasă și neconformă, ca neargumentată de către contestator.

Se susține că respectiva clauză a fost introdusă de angajatorul ... SRL în contractele individuale de muncă, conform cerinței Codului Muncii, fiind menționat la pct D. LOCUL DE MUNCA 2. Salariatul va desfășura activitatea în localitățile și locațiile unde angajatorul are încheiate contracte de prestări servicii, însă în privința verificării corectitudinii procentului aplicat de 0,03% din salariul de bază stabilit și acordat de către angajator în cuprinsul respectivelor contracte individuale de muncă, se precizează că această sarcină nu intră în competențele comisiei de evaluare, autoritatea contractantă neavând competențe legale de a suspenda sau anula respectiva clauză, și implicit procentul de 0,03%.

În ceea ce privește critica ce vizează declarațiile de disponibilitate date de agenții de securitate, nedatate și fără să prevadă perioada și locația, se menționează că așa cum prevede clauza de mobilitate din contract la pct D. LOCUL DE MUNCA 2. „Salariatul va desfășura activitatea în localitățile și locațiile unde angajatorul are încheiate contracte de prestări servicii” astfel că salariații sunt la dispoziția angajatorului, fiind disponibili să presteze serviciile unde angajatorul are încheiate contracte de prestări servicii.

Referitor la critica ce vizează lipsa datării din cadrul *Declarațiilor de disponibilitate* depuse de ofertantul ... SRL, autoritatea contractantă apreciază că este suficientă semnarea de către persoanele subvenționate a acestor declarații, fiind semnate de altfel și de către reprezentantul legal al operatorului economic ... SRL, contestatorul ... SRL procedând în aceeași manieră.

Mai mult decât atât, se susține că a fost respectat salariul minim brut garantat în plată, deoarece, prin *Anexa nr. 1 la Formularul de ofertă nr. 3-Centralizator de prețuri*, încărcat în SEAP, s-a precizat în cadrul coloanei Salariul orar de încadrare faptul că tariful minim garantat în plată este de 18,145 lei, fapt ce denotă că de la acest preț ofertanții au constituit tariful unitar ofertat, respectiv cu respectarea modificărilor legislative survenite și a dispozițiilor H.G. nr. 1447/08.12.2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

În continuare, autoritatea contractantă reiterează argumentele formulate în susținerea unei evaluări reale și corecte a ofertei depusă de ... SRL care conține documente doveditoare în justificarea prețului ofertat.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, ...SRL a depus concluzii scrise.

...SRL a constituit cauțiunea în quantum de 20.800,00 lei, prin recipisa de consemnare nr. 208960277/1 din 09.03.2023, eliberată de CEC Bank-SUCURSALA GARA DE NORD, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 545/10.03.2023.

... SRL a constituit cauțiunea în quantum de 20.790,72 lei, prin recipisa de consemnare nr. 208984834/1 din 16.03.2023, eliberată de CEC Bank-SUCURSALA VICTORIA, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 664/20.03.2023.

Cu privire la cererea de studiu a documentelor aflate la dosarul cauzei, formulată de contestatorul ...SRL, în contextul în care, printre documentele aflate la dosarul cauzei, se regăsește documentul „*Declarație de conformitate a documentelor*”, Consiliul a solicitat acestuia, 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.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 15757/23.03.2023, ... SRL s-a opus admiterii cererii de acces la documentele declarate confidențiale din ofertă, dar și răspunsul la clarificări, susținând că modalitatea de calcul a prețului reprezintă soluții economice specifice, a căror dezvoltare i-ar prejudicia interesele.

Analizând răspunsul menționat împreună cu probatoriul administrat în susținere, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului, toate documentele aflate la dosarul cauzei.

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***”].**

Relativ la cererea de intervenție formulată de ... SRL cu privire la contestația depusă de ...SRL, Consiliul constată că a fost depusă cu respectarea dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)].

Având în vedere că interesul ... SRL se suprapune cu cel al autorității contractante, respectiv respingerea contestației și menținerea actelor emise în cadrul procedurii, iar societatea are calitate și capacitate procesuală și, de asemenea, dovedește interesul legitim de a interveni în cauza de față, fiind ofertantul desemnat câștigător, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod de procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată, ca fiind cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de servicii având ca obiect „**Servicii de pază și protecție**”, prin publicarea în SEAP a anunțului de publicitate simplificat nr. .../27.01.2023.

Valoarea estimată a contractului este de 1.039.536,09 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate-preț*”

În prezenta procedură de atribuire au fost depuse 5 oferte, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. 6126/06.03.2023, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ... SRL, cu un punctaj total de 100 de puncte, în timp ce ofertele contestatorilor s-au clasat pe locul 2 - cea depusă de ... SRL, cu un punctaj total de 97,79

puncte, respectiv pe locul 3 - cea depusă de ...SRL, cu un punctaj total de 85,91, puncte.

Nemulțumiți de acest rezultat, ...SRL și ... SRL au formulat contestațiile de față, prin care critică decizia autorității contractante de stabilire a ofertei câștigătoare, susținând că evaluarea financiară a ofertei menționată este nelegală. Contestatorul ...SRL critică din aceeași perspectivă și oferta ... SRL situată în clasament înaintea sa.

Dat fiind că ambii contestatori înțeleg să critice oferta desemnată câștigătoare, Consiliul urmează a proceda, cu prioritate, la analiza acestor critici, ținând seama și de împrejurarea că o eventuală înlăturare a lor, cu consecința menținerii ofertei desemnată câștigătoare, face de prisos analiza criticilor ...SRL legate de oferta clasată pe locul 2.

Așadar, ambii contestatori critică evaluarea financiară a ofertei asocierii câștigătoare susținând, pe de o parte, că tariful ofertat nu include costurile reale necesare prestării serviciilor supuse achiziției, iar, pe de altă parte, că autoritatea contractantă nu ar fi făcut o verificare temeinică a componentelor tarifului ofertat.

Ca prim aspect, se constată că modul de formulare utilizat de contestatorul ...SRL nu este raportat la conținutul concret al propunerii financiare al ofertantului câștigător, ci sunt aduse argumente generale cu privire la costurile apreciate ca fiind necesare prin raportare la legislația incidentă, spre deosebire de contestatorul ...SRL care a uzat de dreptul de a studia documentele dosarului achiziției la sediul autorității contractantă.

Față de singura critica din contestația ...SRL, care îmbracă forma unei critici concrete, privitoare de cheltuielile cu transportul, cazarea, diurna etc. ale personalului subvenționat (agenți de pază) utilizat de ofertantul câștigător, văzând că și ...SRL face anumite referiri la domiciliile aceleiași categorii de personal, Consiliul va face verificări sub acest aspect.

Astfel, susține contestatorul ... SRL că suma reprezentând quantumul clauzei de mobilitate, indicată de ofertantul câștigător, de 162 lei, este „*mincinoasă și neconformă cu realitatea*”, în condițiile în care ofertantul în discuție beneficiază de subvenții AJOFM Vaslui, astfel că trebuia să ia în calcul toate cheltuielile necesare pentru transport, cazare, diurnă etc. persoanelor pentru care primește subvenții, având domiciliul în alte localități.

Pe de altă parte, ...SRL susține că ofertantul câștigător nu a prezentat documente justificative, eschivându-se de la a demonstra domiciliul personalului menționat.

Verificând propunerea financiară depusă, Consiliul reține că ...S SRL a ofertat prețul total de 793.502,37 lei, în fundamentarea căruia, după cum rezultă din Anexa 1 – *Centralizator de prețuri* al Formularului de ofertă, a invocat reducerea obținută în baza subvențiilor încheiate cu AJOFM Vaslui, în temeiul Legii nr. 76/2002.

A prezentat ofertantul, de asemenea, Tabel cu personalul subvenționat, în care apar evidențiate un număr de 18 persoane (agenți de pază), precum și, cum corect arată contestatorul ... SRL:

-Convenția nr. 7764/28.09.2022, pentru 7 persoane, însoțită de Tabelul nominal și Dispoziția nr. 7764/1/28.09.2022, emisă de AJOFM Vaslui;

-Convenția nr. 7817/28.09.2022, pentru 6 persoane, însoțită de Tabelul nominal și Dispoziția nr. 7817/1/28.09.2022, emisă de AJOFM Vaslui;

-Convenția nr. 7818/28.09.2022, pentru 3 persoane, însoțită de Tabelul nominal și Dispoziția nr. 7818/1/28.09.2022, emisă de AJOFM Vaslui;

-Convenția nr. 7819/28.09.2022, pentru 2 persoane, însoțită de Tabelul nominal și Dispoziția nr. 7819/1/28.09.2022, emisă de AJOFM Vaslui.

Persoanele regăsite în tabelele nominale aferente convențiilor menționate sunt cele de care ofertantul înțelege să se folosească în prestarea serviciilor de pază, fiind menționate corespunzător în cadrul înscrisului Tabel cu personalul subvenționat.

În raport cu critica în analiză, Consiliul constată, față de documentele aflate la dosarul cauzei, că, prin adresa nr. 4991/20.02.2023, autoritatea contractantă a solicitat ... SRL, printre altele, următoarea clarificare:

c) (...) având în vedere prevederile Legii nr. 76/2002 și ținând cont de faptul că ofertantul a transmis până la termenul limită de depunere a ofertelor și Convențiile încheiate cu AJOFM la sediul social al angajatorului, iar în cazul ofertantului ... – 16615886 aceste **convenții sunt emise de AJOFM VASLUI** și ținând cont totodată de faptul că locațiile posturilor de pază necesare se află în Județul Caraș-Severin, comisia de evaluare aduce la cunoștința ofertantului că **are obligativitatea precizării în calculul privind Fundamentarea tarifului ofertat și Costurile cu Diurna, Transportul de la sediul prestatorului la obiectivul prestației și Cheltuielile de cazare a salariaților delegați**;

d) Totodată potrivit dispozițiilor art. 44 alin. 1 și alin. 2 din Codul Muncii „(1) Delegarea poate fi dispusă pentru o perioadă de cel mult 60 de zile calendaristice în 12 luni și se poate prelungi pentru perioade succesive de maximum 60 de zile calendaristice, numai cu acordul salariatului. Refuzul salariatului de prelungire a delegării nu poate constitui motiv pentru sancționarea disciplinară a acestuia. (2) Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil. **Prin urmare, comisia solicită pentru fiecare agent subvenționat acordul scris al salariatului privind delegarea acestuia**;

După cum rezultă din partea finală a adresei, aceasta a fost transmisă în contextul în care prețul ofertat de ...S SRL reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului, de unde rezultă că în mod corect autoritatea contractantă a înțeles să dea eficiență dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016 [(4) În sensul prevederilor art. 210 [alin. \(1\)](#) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau

prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.]

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 67/21.02.2023, după cum urmează:

Cu privire la modul în care am luat în calcul cheltuielile cu cazarea, transportul și delegarea agenților de pază care au domiciliul în afara județului Caraș-Severin, vă arătăm următoarele:

...S SRL a propus în cadrul ofertei, pentru prestarea serviciului de pază în cadrul implementării contractului, un număr de 18 agenți subvenționați.

În conformitate cu art. 25 din Codul Muncii, societatea noastră a prevăzut în contractul individual de muncă încheiat cu personalul subvenționat angajat ca agent de securitate, o clauză de mobilitate, prin care s-a stabilit că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă ci în cadrul societății, peste tot unde societatea are încheiate contracte de prestări servicii, salariatul beneficiind pentru aceasta de un spor la salariu de 0,03% din salariul de bază.

În situația clauzei de mobilitate, art. 25 din Codul Muncii mai sus indicat, impune ca salariatul să beneficieze de prestații suplimentare în bani al căror quantum va fi specificat în contractul de muncă, neincluzând cheltuieli cu transportul, diurna și cazarea așa cum s-a prevăzut **în mod expres** la art. 44 alin. (2) din Codul Muncii în ceea ce privește delegarea salariaților.

Delegarea presupune modificarea locului muncii atunci când salariatul are un loc de muncă fix, pentru realizarea temporară a atribuțiilor de serviciu în afara locului său de muncă.

Dar în speța de față am arătat că, în cadrul societății noastre, în virtutea clauzei de mobilitate, agenții de securitate nu au un loc de muncă fix și implicarea lor în contract nu presupune aplicarea instituției delegării, pentru a beneficia de transportul și cazarea legiferate la art. 44 alin. (2) din Codul Muncii și a genera obligații în acest sens pentru angajator.

Deci conform dispozițiilor Codului Muncii la care am făcut mai sus referire, rezultă că în situația clauzei de mobilitate, dispozițiile legale impun că salariatul va beneficia de prestații suplimentare în bani, al căror quantum va fi specificat în contractul de muncă sau de prestații suplimentare în natură, a căror modalitate va fi inclusă în contract. Pe de altă parte, în situația delegării, legea prevede că salariatul are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.

În speța de față, deoarece salariații noștri beneficiază de clauza de mobilitate prevăzută în contract, la alcătuirea ofertei, cheltuielile luate în considerare s-au rezumat la calculul clauzei de mobilitate pe perioada de derulare a contractului, cheltuielile cu transportul, diurna și cazarea la care ați făcut referire neavând aplicabilitate legală în speța de față deoarece nu avem de a face cu instituția delegării așa cum am explicat mai sus.

Astfel pentru un număr de 18 agent, quantumul clauzei de mobilitate suportat pe perioada de derulare a contractului de 10 luni este în valoare de 162 lei, calculată în modul următor:

3000 lei (salariul de bază/lună) x 0,03% (beneficiul prevăzut în contractul individual/lună) x 18 agenți x 10 luni de contract= **162 lei**.

Aceasta sumă de 162 lei a fost inclusă în justificarea prețului depusă odată cu oferta, la rubrica «Alte Cheltuieli».

Alăturat veți regăsi în dovedire copie după contractul de muncă ale personalului subvenționat din care reiese includerea clauzei de mobilitate.

Anexat răspunsului au fost depuse o serie de documente, printre care se regăsesc și contractele de muncă ale personalului subvenționat.

Răspunsul menționat a format obiectul analizei comisiei de evaluare care, așa cum rezultă din procesul-verbal nr. 5473/24.02.2023, a decis să revină cu o nouă solicitare de clarificări, materializată în adresa nr. 5474/24.02.2023, în care, printre altele, s-a cerut ...S SRL:

4. Potrivit dispozițiilor art. 44 alin. 1 și alin. 2 din Codul Muncii (...)

Și ținând cont de mențiunea ofertantului prevăzută în cadrul adresei nr. 67/21.02.2023 la punctul 4, respectiv (...)

Comisia de evaluare Nu poate fi de acord cu ofertantul, cu privire la neincluderea în cadrul cheltuielilor și a transportului, cazarea și diurna deoarece o asemenea practică este contrară prevederilor legale în vigoare.

Chiar dacă operatorul economic beneficiază de subvenții AJOFM, trebuie să ia în calcul toate cheltuielile necesare pentru transport, cazare, diurnă etc. Convențiile încheiate sunt pentru persoane din alte localități, **angajați pentru care nu se regăsesc aceste cheltuieli în tariful ofertat.**

De precizat ca angajații din convențiile încheiate de A.J.O.F.M. Vaslui sunt persoane din alte localități, angajați pentru care trebuie să se ia în calcul toate cheltuielile necesare pentru transport, cazare, diurna etc., dar care nu se regăsesc niciunde în calculul tarifului ofertat. Cheltuielile de prestare a serviciilor de paza au fost diminuate semnificativ cu 277.974 lei, ca urmare a subvențiilor primite pentru 18 dintre agenții de pază implicați.

Comisia de evaluare solicita ofertantului să precizeze:

a) Cum vor parcurge agenții de paza distanță până la obiectivele de pază și retur, în cât timp și cu ce costuri, mai cu seamă că respectiva distanță este considerabilă și ar trebui parcursă foarte des? Prin mijloace auto, durează aproximativ 9 ore dus + 9 ore întors.

b) Va fi angajatul apt să presteze în mod corespunzător serviciul după o asemenea deplasare (ofertantul nu a inclus costuri de cazare și de acordare diurnă)?

c) Sunt dispuși să suporte, pentru fiecare zi lucrătoare prestată, un transport de aproximativ 18 ore (domiciliul unora dintre persoane fiind atât în Jud. Vaslui, cât și în alte Județe, precum Jud. Bistrita Nasaud, jud Tulcea, Jud. Galați, dus-întors), adică o durată mai lungă decât programul de lucru, respectând totodată orele zilnice de repaus ale angajatului?

Chiar dacă respectivii salariați nu vor fi detașați și nici cazați local, faptul că ei sunt mutați dintr-o localitate în alta, aflată la distanță considerabilă, este evident faptul că prin aplicarea doar a clauzei de mobilitate aceasta este insuficientă și **NU acoperă totalul cheltuielilor reale necesare**, de altfel cheltuielile cu transportul zilnic care trebuie suportate de către ofertant, iar mențiunea ofertantului „*In speța de fata, deoarece salariații noștri beneficiază de clauza de mobilitate prevăzută în contract, la alcătuirea ofertei, cheltuielile luate în considerare s-au rezumat la calculul clauzei de mobilitate pe perioada de derulare a contractului, cheltuielile cu transportul, cazarea și delegarea la care ați făcut referire neavând aplicabilitate*”

legala in speța de fata deoarece nu avem de a face cu instituția delegării asa cum am explicat mai sus." este contrară prevederilor legale ale art. 44 alin 1 si alin 2 din Codul Muncii, această explicație este de ordin general și poate duce la abuzuri din partea angajatorului, față de salariați, care ar putea ajunge în situația de a suporta costuri mai mari decât salariul pe care îl primesc de la angajator pentru prestarea serviciilor. Și din această cauză, este extrem de important că autoritatea contractantă să identifice care sunt costurile reale ale prestării serviciului de pază de către angajații ofertantului, respectiv la cât se ridică și **cine va suporta, pentru aceștia, cheltuielile de transport și retur**, la care se adaugă eventuale cheltuieli de cazare (dacă nu se vor întoarce după fiecare schimb de muncă). Este extrem de important ca autoritatea contractanta să se asigure că persoanele nu vor fi exploatate de către angajator, prin impunerea suportării cheltuielilor antemenționate.

Mai mult decât atât conform art. 44 alin 2 din Codul Muncii, salariatul delegat are dreptul la o „indemnizație de delegare”, respectiv diurna. Condițiile pentru acordare diurnei interne: Diurna se acorda fiecărui angajat care este trimis într-o misiune de serviciu: *„La o distanta de minimum 5 km de localitatea in care angajatul isi are locul de munca; Pentru o perioada de maximum 60 de zile calendaristice pe an; Numai dacă durata deplasării este de cel puțin 12 ore”*

Drept urmare, in aceste condiții, comisia de evaluare NU accepta eliminarea din calculul tarifului ofertat cheltuielile cu transportul, cazarea si diurna si solicita ofertantului ... - 16615886 introducerea in calculul tarifului ofertat si cheltuielile cu transportul, cazarea si diurnal, acestea sc vor identifica prin, calcule clare si logice si totodată solicita acestuia sa răspundă la întrebările adresate mai sus la punctele a), b) si e).

Prin răspunsul nr. 78/27.02.2023, ... SRL a arătat următoarele:

În conformitate cu art. 25 din Codul Muncii, societatea noastră a prevăzut în contractul individual de muncă încheiat cu personalul subvenționat angajat ca agent de securitate, o clauză de mobilitate, prin care s-a stabilit că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă ci în cadrul societății, peste tot unde societatea are încheiate contracte de prestări servicii, salariatul beneficiind pentru aceasta de un spor la salariu de 0,03% din salariul de bază.

În situația clauzei de mobilitate, art. 25 din Codul Muncii mai sus indicat, impune ca salariatul să beneficieze de prestații suplimentare în bani al căror quantum va fi specificat în contractul de muncă, neincluzând cheltuieli cu transportul, diurna și cazarea așa cum s-a prevăzut în mod expres la art. 44 alin. (2) din Codul Muncii în ceea ce privește delegarea salariaților.

Delegarea presupune modificarea locului muncii atunci când salariatul are un loc de muncă fix, pentru realizarea temporară a atribuțiilor de serviciu în afara locului său de muncă.

Dar în speța de față am arătat că, în cadrul societății noastre, în virtutea clauzei de mobilitate, agenții de securitate nu au un loc de muncă fix și implicarea lor în contract nu presupune aplicarea instituției delegării, pentru a beneficia de transportul și cazarea legiferate la art. 44 alin. (2) din Codul Muncii și a genera obligații în acest sens pentru angajator.

Deci conform dispozițiilor Codului Muncii la care am făcut mai sus referire, rezultă că în situația clauzei de mobilitate, dispozițiile legale impun că salariatul va beneficia de prestații suplimentare în bani, al căror quantum va fi specificat în contractul de muncă sau de prestații suplimentare în natură, a căror modalitate va fi inclusă în contract. Pe de altă parte, în situația delegării, legea prevede că salariatul

are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.

În speța de față, deoarece salariații noștri beneficiază de clauza de mobilitate prevăzută în contract, la alcătuirea ofertei, cheltuielile luate în considerare s-au rezumat la calculul clauzei de mobilitate pe perioada de derulare a contractului, cheltuielile cu transportul, diurna și cazarea la care ați făcut referire neavând aplicabilitate legală în speța de față deoarece nu avem de a face cu instituția delegării așa cum am explicat mai sus.

Având în vedere cele menționate mai sus, comisia nu poate impune cheltuieli care exced dispozițiilor legale.

Comisia de evaluare a considerat concludent acest răspuns, aspect consemnat în procesul - verbal nr. 5787/01.03.2023.

Consiliul achiesează concluziei comisiei de evaluare în condițiile în care, pe de o parte, în contractele individuale de muncă ale personalului subvenționat, la lit. D – *Locul de muncă*, se menționează că salariatul va desfășura activitatea în localitățile unde angajatorul are încheiate contracte de prestări servicii, precum și faptul că având în vedere specificul muncii, care nu presupune desfășurarea activității într-un loc fix, corelativ obligației de mobilitate, salariatul beneficiază de un spor la salariu de 0,03% din salariul de bază, iar, pe de altă parte, în cadrul fundamentării tarifului, depusă în propunerea financiară, se regăsește elementul constitutiv al tarifului „*Alte cheltuieli*”, cu o valoare de 99242,33 lei, indicat de ofertant că ar conține și valoarea aferentă clauzei de mobilitate (162 lei pentru întreaga perioadă a contractului).

Critică contestatorul ... SRL, în esență, cuantumul clauzei de mobilitate, susținând că aceasta nu este acoperitoare având în vedere locul de domiciliu al personalului subvenționat, însă acest aspect nu poate face obiectul cenzurii Consiliului. Raportul de muncă dintre angajat și angajator, respectiv clauza de mobilitate sub aspectul modului de stabilire în contract din perspectiva drepturilor ce decurg din aceasta, este rezultatul acordului de voință dintre părți, ce intră sub incidența jurisdicției muncii, atât Consiliul, cât și contestatorul, fiind terți față de raportul de muncă astfel stabilit.

Obligația care revenea ... SRL din perspectiva legislației achizițiilor publice, respectiv a aplicării prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, era aceea a justificării prețului propus, or, prin răspunsurile formulate, ofertantul s-a achitat de această obligație, justificând prețul propus cu documente relevante.

În ceea ce privește cheltuielile de delegare, detașare, respectiv diurna, Consiliul reține că acestea se acordă în situația în care salariatul are, conform contractului individual de muncă, un loc fix de prestare a activităților. Însă, în situația serviciilor de pază prestate în cadrul unei firme de pază, activitatea se desfășoară la terți, fiind aplicabilă clauza de mobilitate, prevăzută la art. 25 din Codul Muncii: (1) Prin clauza de

mobilitate, părțile din contractul individual de muncă stabilesc că, în considerarea specificului muncii, **executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă.**

Nu se poate pune problema delegării sau detașării în situația de speță, așa cum pretinde contestatorul, prevederile art. 43 și 45 din Codul muncii fiind aplicabile unor alte situații și nu celei de față. Locul de muncă nu este permanent la o anumită adresă, astfel că natura prestațiilor impune desfășurarea activităților la sediile beneficiarilor, în prezenta speță la

Astfel, domiciliul agenților de securitate este irelevant, în speță având relevanță locul muncii stabilit prin contractul individual de muncă, care, conform dispozițiilor art. 16¹ alin. (1) din Codul muncii reprezintă locul în care salariatul își desfășoară activitatea, situat în perimetrul asigurat de angajator, persoană fizică sau juridică, la sediul principal sau la sucursale, reprezentanțe, agenții sau puncte de lucru care aparțin acestuia, și nu localitatea de domiciliu a agenților.

De altfel, este notoriu că personalul angajat migrează spre locurile de muncă din orașele mari, neexistând vreo obligație a angajatorului de a asigura cazare sau cheltuieli de deplasare.

În aceste condiții, Consiliul constată ca fiind neîntemeiate susținerile contestatorului ... SRL, după cum nefondate sunt și susținerile ...SRL în contextul în care ofertantul desemnat câștigător a depus documente justificative în susținerea prețului propus, respectiv a depus convențiile încheiate cu AJO FM Vaslui în baza Legii nr. 76/2002 și contractele individuale de muncă ale personalului pentru care beneficiază de subvenții.

Cât privește critica ... SRL conform căreia ... SRL a completat în fals Declarația pe proprie răspundere privind implicarea personalului subvenționat, întrucât a folosit aceste subvenții și în cadrul altor proceduri, Consiliul constată că, în dovedirea acestei susțineri, contestatorul invocă Decizia nr. 2766/C8/2949/28.12.2022.

Din decizia menționată rezultă însă că, fiind investit de ... SRL cu verificarea evaluării ofertelor clasate pe locurile 1 și 2 în clasament, Consiliul a procedat doar la verificarea temeiniciei criticilor privitoare la cele două oferte criticate, iar nu și la verificarea ofertei contestatorului ... SRL. Nu face Consiliul în conținutul deciziei menționate vreo analiză referitoare la oferta depusă de acesta din urmă și nici nu putea face o asemenea analiză, ținut fiind de respectarea principiului disponibilității în conformitate cu care cadrul procesual este stabilit de către contestator.

Văzând dispozițiile art. 249 din Codul de procedură civilă, în conformitate cu care Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege, Consiliul nu va reține critica în analiză aceasta fiind, în mod evident, neprobată, ceea ce contravine dispozițiilor menționate care stabilesc că sarcina probei revine celui care afirmă. Cu alte cuvinte, contestatorul avea obligația de a proba susținerile sale, anume că persoanele menționate în convenții sunt utilizate de ofertantul câștigător în executarea altor contracte aflate în derulare, probă pe care nu a făcut-o.

Acest ultim considerent va fi reținut și în ceea ce privește critica similară a contestatorului ...SRL, care se limitează la o simplă afirmație.

În acest context criticile contestatorilor se vădesc a fi nefondate, drept care vor fi respinse.

Trecând peste aceasta, față de criticile cu caracter general ale contestatorului ...SRL, Consiliul constată, din verificarea propunerii financiare a ofertantului desemnat câștigător, precum și a răspunsurilor acestuia la solicitările de clarificări, că, la stabilirea tarifului orar, acesta a luat în considerare aceleași elemente de cost ca și contestatorii, respectiv salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată conform H.G. nr. 1071/2021, sporul de noapte, spor de weekend, spor de muncă prestată în zilele de sărbătoare legală, indemnizația de concediu, contribuția asiguratorie pentru muncă, fond de handicap, cheltuieli directe altele decât cele legate de salarizarea personalului, cheltuieli indirecte și cotă de profit, diferența de preț fiind determinată de utilizarea subvențiilor obținute în baza Legii nr. 76/2002.

De altfel, după cum rezultă din înscrisul *Fundamentarea propunerii financiare* depus de ... SRL anexat răspunsului la clarificări nr. 67/21.02.2023, acesta a ofertat tarife mai mari decât cel de 22,00 lei/oră indicat de ...SRL în cadrul contestației ca fiind unul care respectă prevederile legale incidente. Astfel, ofertantul câștigător a ofertat tarife de:

- 22,16 lei/oră pentru postul permanent de 24/24;
- 22,49 lei/oră pentru postul de 16/24 luni-vineri, sâmbăta, duminica și sărbători legale;
- 22,48 lei/oră pentru postul de 16/24 zilnic;
- 22,76 lei/oră pentru postul de 12/24 zilnic;
- 20,78 lei/oră 8,5/24 luni-joi, 6/24 vineri, post de zi fără sărbători legale, reducerea acestora intervenind, după cum s-a arătat deja, în baza subvențiilor obținute.

Se impune a mai fi precizat că, pe lângă clarificările despre care s-a făcut vorbire mai sus, autoritatea contractantă a cerut ofertantului în discuție clarificări asupra tuturor elementelor de cost care au concurat la formarea prețului total, ceea ce demonstrează respectarea atribuției de verificare a sustenabilității prețului care apare a fi unul neobișnuit de scăzut, în sensul art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016.

Prin intermediul prevederii legale menționate, legiuitorul a instituit o prezumție legală relativă ce planează asupra prețului, anume că prețul situat sub pragul de 80% din valoarea estimată este unul *aparent* neobișnuit de scăzut, prezumție care poate fi răsturnată doar prin prezentarea de explicații și dovezi care să probeze sustenabilitatea costurilor, ceea ce, în speța de față, ofertantul câștigător a făcut cu prisosință la solicitarea autorității contractante.

Nici susținerile contestatorului ...SRL din cadrul concluziilor scrise nu pot fi reținute în soluționare câtă vreme, contrar afirmațiilor acestuia, ofertantul câștigător a oferat un singur tarif, de 18,19 lei/oră, la care de altfel face referire și contestatorul în cadrul contestației sale, efectuează calcule cu ignorarea perioadei contractuale de 10 luni, dar și calcule eronate.

Având în vedere că analiza efectuată prin prisma criticilor contestatorilor nu a condus la identificarea de elemente de nelegalitate a deciziei de atribuire a contractului în favoarea ... SRL, Consiliul va respinge criticile ...SRL îndreptate împotriva ofertei depusă de ..., clasată pe locul 2, ca lipsite de interes, o analiză a acestora apărând de prisos în condițiile în care nu procură vreun beneficiu contestatorului.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge contestațiile, ca nefondate.

Față de soluția prefigurată, Consiliul va admite cererea de intervenție depusă de ... SRL.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 26 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 nefondate, contestațiile depuse de ...SRL și ... SRL, în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție depusă de ... SRL.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii 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.

...