

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 12857/17.09.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49133/17.09.2021, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în, având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva procedurii proprii simplificate privind atribuirea contractului având ca obiect „*Servicii de pază umană*”, organizată de către .., cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea comunicării FN din data de 15.09.2021 precum și a tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractanta în privința declarării ofertei SC ... SRL ca fiind câștigătoare;
- admiterea ca temeinică și legală a contestației SC ... SRL,
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei câștigătoare a SC SRL, cu respectarea prevederilor legislației incidente în procedură, a legislației în materie și a documentației de atribuire;
- pe cale de consecință, emiterea raportului procedurii și desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea cerințelor impuse prin documentația de atribuire.

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

Prin contestația nr. 12857/17.09.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49133/17.09.2021, SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei SC ... SRL ca fiind câștigătoare, deși nu întrunește condițiile impuse prin documentație, întrucât nu poate asigura intervenția deoarece nu deține echipaj de intervenție specializat pentru a putea interveni la obiectivele supuse contractului, iar prețul oferrat nu este un pret real.

Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă nu a precizat tipul procedurii utilizate în cauză, invocând numai cerințele ce trebuiesc respectate în conformitate cu prevederile Legii nr. 98/2016.

Prin caietul de sarcini, la cap. 5, Condiții de participare (cerințe minime impuse)", autoritatea contractantă impune condiții prevăzute de Legea nr. 98/2016 după cum urmează:

„5.4 - Să facă dovada deținerii dispeceratului propriu de monitorizare și intervenție.

5.5 - Să prezinte dovada sustenabilității ofertei financiare și dovada unei stabilități financiare pe ultimii 3 (trei) ani de activitate.

5.6 - Să prezinte cel puțin 3 (trei) recomandări de la Beneficiarii Contractelor încheiate până la prezentarea ofertei.

5.7 - Ofertanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016. În acest sens, ofertantul plasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire asupra ofertelor admisibile va face dovada neîncadrării în situațiile de excludere, prin prezentarea a următoarelor informații și documente:

- certificate constatatoare privind lipsa datoriilor cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat "(buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării;

- cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului agent economic, sau a celor care au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC,

- după caz documente prin care se demonstrează faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 166 alin. (2), art. 167 alin. (2), art. 171 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

- la prezentarea ofertei, operatorii economici participanți vor depune o declarație pe proprie răspundere privind situațiile de excludere, în vederea semnării contractului de servicii.

Prin caietul de sarcini se impune îndeplinirea de către ofertanți a anumitor condiții de participare, atât în privința modului de executare a serviciului de pază dar și a obligativității intervenției cu echipaje de intervenție, după cum urmează:

„6.4 - Agenții de pază să fie atestați, dotați conform Planului de Pază, coordonați și verificați de către un șef de zonă, iar în caz de nevoie să fie sprijiniți de un echipaj de intervenție specializat în maxim 10 minute”.

Obligativitatea intervenției cu echipaje de intervenție specializate și evident a deținerii avizului din partea IGPR privind avizarea acestor echipaje în condițiile legii (Anexa 1b) pentru județul Ilfov și respectiv orașul Măgurele reiese din caietul de sarcini însoțit de ofertanți, document ce face parte integrantă a documentației de atribuire.

SC ... SRL, a depus oferta în conformitate cu cerințele stabilite prin documentație precum și documentele doveditoare prin care demonstrează îndeplinirea cerinței impuse prin caietul de sarcini.

Contestatoarea invocă faptul că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile Legii nr. 98/2016 invocate în procedură deoarece nu a întocmit un raport al procedurii în conformitate cu prevederile legale; nu a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire în conformitate cu art. 215 alin. (10) din Legea nr. 98/2016.

În opinia contestatoarei, decizia autorității contractante privind desemnarea ofertei câștigătoare este nelegală în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 333/2002 precum și HG nr. 301/2012, dispozițiile în materie de achiziții, precum și cerințele minimale dar obligatorii impuse prin caietul de sarcini din următoarele considerente:

Autoritatea contractantă nu a ținut cont de cerințele impuse prin documentația de atribuire atunci când a declarat oferta câștigătoare, întrucât nu deține echipaje de intervenție autorizate în condițiile legii de către ..., să intervină în orașul Măgurele județul ILFOV, unde sunt amplasate obiectivele suspuse contractării, și nici în județul ILFOV așa cum rezultă din situația existentă pe site-ul oficial al Poliției Române la *situația dispecerate avizate* actualizat la data de 09.02.2021.

În conformitate cu dispozițiile Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor și Hotărârii nr. 301/2012 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor se reglementează inclusiv condițiile în care o societate de pază specializată poate deține și interveni cu echipaje de intervenție astfel:

- Legea 333/2003 actualizată 2019/art. 33 alin (1)

„(1) Unitățile de jandarmi, polițiștii locali, societățile specializate de pază și protecție, precum și cele din domeniul sistemelor de alarmare împotriva efracției pot înființa dispecerate de zonă care să monitorizeze și să transmită alarmele de la sistemele electronice conectate la echipajele de intervenție.

- Hotărârea nr. 301/2012 (actualizată) art. 90 și următoarele

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

(2) Unitățile pot organiza dispecerate pentru monitorizarea unităților proprii, cu asigurarea programării sistemelor locale și a intervențiilor prin societățile specializate în sisteme de alarmare, respectiv pază și protecție, cu respectarea prevederilor art. 36 alin. (2) din lege.

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

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

b) să aibă personal angajat și avizat pentru asigurarea serviciului permanent al dispeceratului

c) să dispună de un sediu înregistrat și autorizat pentru organizarea administrativă și coordonarea operativă a personalului angajat care să corespundă standardelor europene sau naționale în vigoare în privința organizării și funcționării unui centru de monitorizare și recepție a alarmelor;

d) să dețină echipamentele de comunicații și canal de date tip voce în conexiune on-line cu echipajele mobile de intervenție;

e) să dețină autoturismele și să aibă agenți de intervenție pază și ordine pentru verificarea alarmelor și intervenția la evenimente;

Asa cum reiese din situația Dispeceratelor avizate (Anexa 1b) existente pe site-ul Poliției Române și coroborat cu prevederile legii în materie, oferta declarată câștigătoare nu deține echipaje autorizate în condițiile legii pentru județul ILFOV implicit nici pentru orașul Măgurele pentru a putea îndeplini cerințele obligatorii din cuprinsul documentației de atribuire.

Ori în condițiile mai sus arătate, ofertantul declarat câștigător, SC ... SRL, nu poate asigura intervenția la obiectivele autorității contractante conform cu cerințele impuse prin caietul de sarcini.

În aceste condiții, comisia de evaluare avea obligația să verifice toate aceste aspecte înainte de a declara oferta câștigătoare pentru a se asigura de respectarea cerințelor legale impuse prin documentație și legislația aplicabilă.

Față de acestea este mai mult decât evident că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (1) lit.b) din HG nr. 395/2016 coroborat cu dispozițiile alin. (3) lit.a) din același act normativ.

„Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme. (2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:

b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă; alin (3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;"

Având în vedere cele antemeinționate, raportat la cerințele din documentația de atribuire, comisia de evaluare a autorității contractante trebuia să declare oferta ca neconformă.

De asemenea, contestatoarea invocă faptul că oferta financiară prezentată de către societatea SC ... SRL este neconformă deoarece avansează un preț derizoriu în cadrul propunerii, care încalcă fără echivoc legislația muncii și nu pot fi justificate, încălcându-se astfel prevederile Codului muncii, Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016.

Prețul oferit de către SC ... SRL este un preț neobișnuit de scăzut, în raport de legislația muncii.

Salariu minim brut la data ofertării este de 2300 lei pentru o normă lunară de 169,333 ore corespunde unei valori orare de 13,583 lei/ora.

Plecând de la salariul minim brut și aplicând sporurile cu caracter obligatoriu prevăzute de Codul muncii pentru posturile supuse achiziției, program permanent

Spor de noapte 25% = 1,13 lei/ora

Spor de sărbători legale = 0,55 lei/ora

Indemnizație CO = 0,13 lei/ora

Fond pt handicap = 0,54 lei/ora

La acestea se adaugă sporul pentru zilele de repaus săptămânal stabilit prin CIM cât și sporurile cu caracter obligatoriu în cazurile prevăzute de art. 44 Codul muncii.

De asemenea, se calculează contribuția asiguratorie pentru munca în procent de 2,25%.

Ofertantul este declarant câștigător cu un tarif de 11,08 lei/ora.

Diminuarea tarifului propus de ofertantul situat pe locul I s-a efectuat în mod evident în baza utilizării unor sume rezultate din subvenții, încheiate cu AJOFM Ialomița, în baza Legii nr. 76/2002, agenție competentă teritorial unde ofertantul își are sediul social.

În această situație, ofertantul SC ... SRL trebuia să probeze cu documente certe care să demonstreze existența încadrării în muncă a persoanelor subvenționate, faptul că ei nu sunt angajați în derularea altor contracte, că persoanele subvenționate au calitatea de agenți de securitate și că aceste persoane sunt și cele care vor presta efectiv serviciile de pază supuse contractării, documente prin care să asigure totodată respectarea cadrului legal al procedurii de atribuire.

Pentru diminuarea tarifului și asigurarea contravalorii serviciilor prestate, ofertantul câștigător trebuia să aibă angajați pe convenție agenți atestați conform cerințelor din documentația de atribuire.

Însă pentru a fi acceptate aceste subvenții pe baza cărora și-a diminuat tariful, comisia de evaluare ar fi trebuit să clarifice toate aspectele legate de includerea în tarif a costurilor necesare deplasării agenților, (cazare, transport, diurnă, delegare, în afara celorlalte elemente de cost) în posturile, și de la posturile de executare a contractului, la domiciliul agenților, întrucât ofertantul nu poate invoca angajarea agenților pe convenții din localitatea Măgurele județul Ilfov întrucât se presupune că aceștia sunt deja angrenați în executarea altor contracte.

Comisia trebuia să solicite ofertantului câștigător un calcul detaliat cu documente justificative și concludente, în dovedirea existenței faptice a existenței calității de angajați (atestați) precum și sumele factice din convenții în susținerea tarifului ofertat.

Acceptând un astfel de preț, autoritatea contractantă încurajează ofertanții să nu respecte legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice și în domeniul legislației muncii, încălcând astfel prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă are obligația analizării sustenabilității unei oferte.

În conformitate cu dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă avea obligația de a clarifica legalitatea fiecărui preț suspect și numai în acest fel putea concluziona obiectiv cu privire la faptul că ofertele sunt conforme sau, aceasta a luat în calcul numai prețul cel mai mic.

Pe lângă costurile menționate de ofertanți trebuie luate în considerare și alte cheltuieli necesare pentru îndeplinirea corepunzătoare a contractului cum ar fi: dotarea agenților, mijloacele de apărare, cheltuieli directe, indirecte, profit, cheltuieli cu medicina muncii, avizul psihologic, transport, carburant, asigurări, cheltuieli cu dotarea posturilor, diurna, delegare, cazare etc.

Or în acest caz tariful ofertat, autoritatea contractantă nu s-a elucidat în privința acestor aspecte.

Comisia de evaluare trebuia să se asigure de toate aceste aspecte atât în privința individualizării personalului nominalizat în locul de prestare efectivă a contractului, (nu a angajării ulterioare a agenților, după eventuală semnare a contractului) dar deopotrivă și de respectarea propriilor obligații impuse ofertanților prin caietul de sarcini.

Autorității contractante în situația dată, îi revenea obligativitatea verificării legalității subvențiilor obținute, subvenție ce trebuie dovedită prin documente veridice și concludente, dovada acoperirii tuturor cheltuielilor efectuate de către ofertantul SC ... SRL cu personalul subvenționat care își are domiciliul în alt județ în ceea ce privește transportul, cazarea, diurna, delegarea, elemente de cost ce trebuie să se regăsească efectiv real și legal în formarea prețului, ofertat, precum și cu medicina muncii, costuri cu serviciile de subcontractare etc., pentru toată perioada contractuală.

Însă din dosar nu reiese faptul că prin obligațiile la care era ținută comisia de evaluare a solicitat acestui ofertant dovezi care să asigure identificarea corectă a personalului propus de SC ... SRL cu locul de prestare a serviciilor furnizate pentru a se putea stabili valoarea reală a acestor costuri și dacă valorile indicate sunt reale și corecte.

Toate cheltuielile ocazionate de către ofertant cu delegarea, transportul, sunt ocazionate de deplasarea agenților la posturile de pază în care se lucrează program în ture.

Pentru alocarea acestor cheltuieli autoritatea contractantă trebuia să solicite documente justificative pentru a proba că toate costurile avansate de ofertantul SC ... SRL sunt reale și tariful este unul sustenabil, pentru acoperirea integrală a contractului.

În lipsa acestor documente ar rezulta că agenții suportă singuri aceste costuri ceea ce contravine evident Codului muncii.

Autoritatea contractantă avea obligativitatea lămurii situației acestui tarif, în vederea prezentării dovezilor concrete unde anume în cadrul fundamentării tarifar s-a avut în vedere aceste cheltuieli.

Totodată, trebuia să se efectueze o evaluare riguroasă în privința sumei rezultate din aceste subvenții raportat la:

- domiciliul persoanelor pentru care se invocă subvenționarea tarifului;

- data încheierii convenției și data expirării acesteia;

- convenția și dispoziția de plată să fie activă la data ofertării;

- perioada legală rămasă din convenție raportat la valoarea estimată de începere a derulării acordului cadru;

- perioada din convenție luată în calcul de ofertantul declarat câștigător în calculul subvențiilor care nu trebuie să fie anterioară datei de 01.01.2021;

- verificarea modalității de calcul a subvențiilor în raport de numărul total de ore, contract și data începerii contractului și expirării convenției;

- nr. de agenți luați în calcul pentru prestarea serviciilor de paza și numărul de agenți invocați pentru subvenționare;

- dacă ofertantul a mai uzat de sumele obținute în baza convențiilor prezentate și în alte proceduri;

- dacă personalul pentru care s-a invocat diminuarea tarifului este și cel care va presta serviciile de pază;

- extras din Revisal cu personalul propus pentru executarea serviciilor în care trebuie să se regăsească și cel subvenționat;

- tabelele cu personal, anexe la convenții din care să reiasă inclusiv ca persoanele subvenționate au calitatea de agenți de securitate.

Comisei de evaluare îi revine obligația de a proceda la o verificare temeinică a tuturor ofertelor primite, solicitând în acest sens acolo unde legea impune, clarificări în acest sens însoțite de documente concludente.

Este evident însă faptul că, autoritatea contractantă nu a făcut o analiză corectă a ofertei prezentate de ofertantul declarat câștigător, raportandu-se strict numai la „prețul cel mai scăzut”.

Față de aceste aspecte, orice decizie a autorității contractante privind admiterea / respingerea sau declararea ca și câștigătoare a unei oferte trebuia fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări

obiective a ofertei și implicit nu poate asigura derularea contractului în condițiile legale.

În speță, autoritatea contractantă a ales să nu efectueze o astfel de verificare declarându-i oferta admisibilă și câștigătoare fără o analiză legală, concretă și corectă, deși

- Orice decizie a comisiei de evaluare, trebuie să se bazeze pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, nu pe elemente și informații inexistente/ insuficiente/ neclare/ nesigure.

- Fiind cunoscută obligația ofertantului de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, dar și a autorității contractante care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității și deopotrivă câștigătoare a acestora, este ținută să-și respecte obligațiile ce decurg din legislația în materie, examinarea ofertei declarate câștigătoare nu s-a făcut exclusiv la cerințele legale și nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Oferta declarată câștigătoare de către autoritatea contractantă nu întrunește condițiile impuse prin documentație întrucât nu poate asigura intervenția deoarece nu deține echipaj de intervenție specializat pentru a putea interveni la obiectivele suspuse contractului iar prețul oferat nu este un preț real.

Autoritatea contractantă a depus în copie, dosarul achiziției, anexat punctului de vedere nr. 4853/28.09.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 50991/29.09.2021, cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL.

Autoritatea contractantă menționează că a desfășurat procesul de evaluare a ofertelor ținând cont de prevederile legislației incidente, a legislației în materie și a caietului de sarcini atașat anunțului de publicitate.

Astfel, referitor la critica contestatarului conform căreia „*autoritatea contractantă nu a precizat tipul procedurii utilizate [...]*”, autoritatea contractantă susține că a specificat în anunțul de publicitate tipul procedurii, respectiv achiziție ce se supune condițiilor precizate la art. 7 alin. (1) lit. d) din Legea 98/2016, tipul contractului ce se va încheia și codul CPV aferent obiectului contractului.

În continuare, precizările contestatarei referitoare la cerințele caietului de sarcini sunt corecte, și confirmă faptul că ... S.R.L. a depus oferta în conformitate cu cerințele stabilite prin anunțul de publicitate.

Având în vedere faptul că ofertantul ... SRL a precizat în ofertă faptul că unele documente prezentate sunt confidențiale și pot fi dezvăluite terților doar cu acordul clar, în scris, al ... S.R.L., autoritatea contractantă a informat ... S.R.L. cu privire la această situație, precum și a faptului că a solicitat, în scris, ofertantului R.L. accesul terților la documentele ofertei. Ofertantul ... S.R.L. a răspuns solicitării autorității

contractante prin adresa nr. 821/ 17.09.2021, în care a precizat faptul că *„Toate datele și informațiile ce au legătură cu oferta tehnică, financiară și documentele anexe ce se referă la personalul, activitatea și datele interne ale subscrisei și ce țin de prezentul înscris, sunt strict confidențiale și nu vor fi dezvăluite tertilor, fără acordul clar în scris al subscrisei. Prin prezenta, în afara unei dispoziții clare ale unei instanțe - tribunal, judecătorie, CNSC...etc, nu ne manifestăm acordul pentru a pune la dispoziția altor terțe persoane documente din documentația de licitație, documente ce au fost adresate strict autorității contractante.”*

Autoritatea contractantă a transmis ... SRL răspunsul ofertantului ... SRL prin adresa nr. 447 din 17.09.2021, precizând, totodată, data la care reprezentanții ... S.R.L. se pot prezenta pentru studierea dosarului. Adresa INFLPR a fost transmisă înainte de formularea contestației, deci ...S.R.L. a avut cunoștință de condițiile și termenul la care poate avea acces la dosarul achiziției.

Totodată, contestatoarea ... S.R.L. a precizat faptul că *„autoritatea contractantă nu a respectat prevederile Legii nr. 98/2016 invocate în procedură”,* respectiv că *„nu a întocmit un raport al procedurii în conformitate cu prevederile legale”* și *„nu a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire în conformitate cu art. 215 alin. (10) din Legea nr. 98/2016”*. Având în vedere faptul că valoarea estimată a contractului de achiziție publică a fost de 131.400,00 lei, fără TVA, autoritatea contractantă a aplicat prevederile art. 43 alin. (2) din HG nr. 395/2016, respectiv obligația de a publica un anunț într-o secțiune dedicată a web-site-ului SEAP, însoțit de descrierea serviciilor care urmează a fi achiziționate, în acest sens fiind publicat anunțul de publicitate nr. ...

În acest caz, conform legislației din domeniul achizițiilor publice, autoritățile contractante nu sunt obligate să întocmească un raport al procedurii, fiind în schimb necesară o evaluare a ofertelor primite în vederea aplicării criteriului de atribuire. Referitor la nerespectarea prevederilor legale cu privire la transmiterea comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire în conformitate cu art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a informat fiecare ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică, inclusiv caracteristicile și avantajele relative ale ofertei desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, prin aplicarea criteriului de atribuire, precum și numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică. Prin urmare, afirmația contestatarii referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile Legii nr. 98/2016 este nefondată.

Referitor la precizarea contestatoarei cu privire la faptul că ... S.R.L. *„nu deține echipaje de intervenție autorizate în condițiile legii de către IGPR”,* respectiv, conform prevederilor legale invocate în

contestatie, faptul că ... S.R.L. nu deține un dispecerat de zona pentru Județul Ilfov și implicit nici pentru orașul Măgurele, motive suficiente pentru a declara oferta ... S.R.L. ca fiind neconformă, această precizare este nefondată. În cadrul documentelor de calificare solicitate prin caietul de sarcini, ofertantul ... S.R.L. a prezentat acordul de subcontractare nr. 766 din 02.09.2021, având ca obiect „servicii de monitorizare și intervenție rapidă” cu o firmă de pază atestată ce deține avizul INGPR pentru, asigurarea dispeceratului și monitorizării în București și zonele limitrofe din Județul Ilfov. Având în vedere faptul că, aceste documente au fost declarate confidențiale de către ofertantul ... S.R.L. și nu au fost puse la dispoziția terților, contestatarul ... S.R.L. a presupus că oferta ... S.R.L. nu îndeplinește cerințele de calificare, presupunere care se dovedește nefondată.

În ceea ce privește critica referitoare la neconformitatea ofertei financiare, în comunicările sale, autoritatea contractantă a precizat faptul că *„în susținerea ofertei financiare, SC ... SRL a prezentat argumente și documente valide și sustenabile, precizând toate facilitățile fiscale de care dispun la momentul întocmirii ofertei”*. Astfel, propunerea financiară a fost însoțită de detalieri prețului ofertat, convenții și decizii referitoare la subvențiile de care beneficiază din partea Ministerului Muncii și Protecției Sociale, precum și declarații referitoare la condițiile de muncă și protecția muncii, respectiv declarație privind respectarea reglementărilor referitoare la condițiile de mediu, social și a relațiilor de muncă, alte declarații și atestari. De altminteri, autoritatea contractantă a verificat prețul ofertat în comparație cu ofertele prezente în catalogul electronic SICAP, constatând existența unor prețuri similare cu cel ofertat.

Având în vedere cele menționate anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... S.R.L. ca fiind nefondată și lipsită de obiect.

Prin adresa nr. 12962/04.10.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 51842/04.10.2021, SC ... SRL formulează concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei, solicitând respingerea apărărilor invocate de către autoritatea contractantă.

Referitor la neconformitatea propunerii tehnice a ofertei SC ... SRL, contestatoarea își menține criticile în privința lipsei avizelor necesare pentru echipajele de intervenție pentru a putea interveni pe raza județului Ilfov, respectiv orașul Măgurele, unde timpul de intervenție este de maxim 15 minute în conformitate cu prevederile art. 97 din HG nr. 301/2012 și conform cerințelor documentației de atribuire.

Contrar susținerilor autorității contractante că ofertantul a prezentat un subcontractant în cadrul ofertei, în fapt a prezentat avizul pentru personalul tehnic al dispeceratului ... SRL respectiv Anexa 1A și nu Anexa 1B, privind dispunerea echipajelor, precum și un alt aviz al unei alte societăți, în care sunt dispuse echipajele de intervenție.

Aceste aspecte conduc spre o incertitudine a posibilității verificării modalității de îndeplinire a acestei cerințe din caietul de sarcini, iar în cadrul evaluării, autoritatea contractantă nu s-a asigurat de respectarea legislației în materie care reglementează activitatea de intervenție.

Or, în caietul de sarcini, aceste caracteristici privind îndeplinirea obligațiilor impuse prestatorului au fost cât se poate de clare și nu pot fi reinterpretate după propriile interese nici cel puțin de către autoritatea contractantă.

Referitor la neconformitatea propunerii financiare a ofertei SC ... SRL, contestatoarea își menține criticile, și, în raport de susținerile autorității contractante, invederează următoarele neconformități:

1. Ofertantul nu respectă Codul muncii:

În cadrul justificării tarifului nu a prevăzut indemnizația pentru concediu de odihnă în conformitate cu dispozițiile art. 150 din codul muncii în ceea ce privește cuantumul și plata indemnizației de concediu „(1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu care nu poate fi mai mică decât salariul de bază”.

- Sporul de 25 % pentru munca efectuată în timpul nopții este calculată contrar dispozițiilor art. 126 alin. (2) din Codul muncii întrucât valoarea reală pentru acest element al tarifului este de 1,11 lei/ora și nu 3,4 lei ora cum în mod eronat a inserat o valoare nereală, ofertantul.

- Nu a prevăzut în cadrul tarifului cheltuielile impuse de art. 44 din Codul muncii având în vedere domiciliul acestora respectiv, aflat la o distanță considerabilă (Botoșani, Suceava, Iași și Dolj) față de obiectivele autorității contractante situate în orașul Măgurele, județul Ilfov.

- Lipsa acordului personalului din județele enunțate privind disponibilitatea de detașare pe o perioadă de 12 luni;

- Nu a prevăzut în cadrul tarifului costurile efective cu subcontractarea serviciilor de intervenție.

2. Ofertantul nu a făcut dovada cu tabele anexă la convenții că, agenții propuși pentru efectuarea serviciilor de pază sunt și agenții pentru care se invocă subvenționarea tarifului.

Ofertantul are obligația și trebuie să implice cei 5 agenți subvenționați (ce trebuie să se regăsească în anexa la convenția AJOFM nr. 74/16.03.2021 pentru persoanele pentru care a invocat ajutorul de stat folosit în diminuarea tarifului de 11,08 lei/oră fără TVA) în prestarea efectivă și reală a serviciilor furnizate pe întreaga perioadă de executare a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

Totodată autoritatea contractantă avea obligația să analizeze obiectiv și să își ia garanții reale că ofertantul SC ... SRL implică toate cele 5 persoane subvenționate (din totalul necesar de 5 agenți pentru a presta serviciile de pază) în contractul de achiziție publică, pe toată durata contractuală.

De asemenea, comisia de evaluare trebuia să verifice dacă cele 5 persoane subvenționate și-au dat acordul și și-au asumat disponibilitatea de a presta serviciile furnizate la obiectivele din caietul de sarcini situate în județul ILFOV pe toată perioada de 12 luni pentru care se încheie contractul de achiziție publică, aspect ce nu reiese de nicăieri din actele emise de comisia de evaluare în cadrul procesului de evaluare a ofertelor.

Mai mult, nu reies informații nici despre cuantumul cheltuielilor de delegare, cazare, diurnă și transport pe care acest ofertant trebuie să le facă cu cei 5 agenți subvenționați.

Nu sunt identificate informații în cadrul justificării tarifului cu costurile pe care le implică subvenționarea serviciilor de intervenție.

În raport de cele evocate este evident că sumele invocate nu acoperă toate costurile pe care le implică toate categoriile de cheltuieli, ofertantul câștigător nu a inclus toate costurile pe care le implică executarea contractului de achiziție și care reies din caietul de sarcini, costuri ce trebuie să fie real incluse în prețul ofertat și justificate prin documente veridice.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea invocă faptul că oferta declarată câștigătoare este inadmisibilă, sub aspectul propunerii financiare, în ceea ce privește justificarea formării prețului sau a unor părți/componente ale acestuia, neobișnuit de scăzute, în condițiile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. d) din HG nr. 395/2016, și neconformă, în condițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016

Este evident modul defectuos, neobiectiv, nereal și nelegal în care s-a desfășurat procesul de evaluare financiară a ofertei de pe locul 1, comisia de evaluare neexercitându-și atribuțiile cu respectarea art. 127 din HG nr. 395/2016 raportat la art. 209 și art. 210 din Legea nr. 98/2016, 133 alin. (3), respectiv, art. 136 și art. 137 alin. (2) litera g) și alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016.

Comisia de evaluare avea obligația de a verifica în concret și obiectiv corelarea propunerii financiare cu specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini, precum și dacă prețul ofertat sau componente ale acestuia sunt neobișnuit(e) de scăzut(e) în raport de ceea ce urmează a fi prestat și dacă elementele de cost respectă legislația incidentă, alta decât legislația achizițiilor publice.

În consecință, apărările autorității contractante în privința conformității ofertei declarate câștigătoare nu au temei legal.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie simplificată privind atribuirea contractului având ca obiect

„Servicii de pază umană”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul nr. ... la secțiunea „publicitate anunțuri”, valoarea estimată a procedurii fiind de 131.400 lei.

Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii prin care oferta sa a fost clasată pe locul al doilea, a formulat contestație SC ... SRL, criticând oferta SC ... SRL, clasată înaintea sa, pe care o consideră inacceptabilă și neconformă.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii, în valoare de 2628 lei prin recipisa de consemnare nr. 207525836/1/21.09.2021, emisă de CEC Bank, Sucursala Timpuri Noi.

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

Pe fondul contestației, SC ... SRL critică modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat oferta câștigătoare, arătând că aceasta nu dispune de dispecerat și de echipe de intervenție pentru județul Ilfov, implicit pentru Măgurele, că nu deține echipaje de intervenție.

Consiliul va respinge ca nefondate respectivele critici, din oferta depusă de SC ... SRL rezultând că această societate a declarat ca subcontractant pe SC SRL, care deține dispecerat și echipaje de intervenție pentru județul Ilfov. În situația dată, criticile respective sunt nefondate.

Consiliul mai reține că autoritatea contractantă a desfășurat o achiziție proprie, nefiind necesară încheierea unui raport al procedurii, în condițiile în care în adresa de comunicare i-a adus la cunoștință contestatoarei toate informațiile relevante.

Consiliul mai reține că societatea câștigătoare a depus recomandări și documente constatatoare, certificate fiscale, cazier fiscal, caziere judiciare, fiind îndeplinite, astfel, toate cerințele din documentația de atribuire.

În ceea ce privește propunerea financiară, contestatoarea susține că prețul ar fi neobișnuit de scăzut, că nu sunt incluse cheltuielile obligatorii aferente salariului minim, sporuri de noapte, pentru zile nelucrătoare etc, că nu s-au verificat convențiile pentru subvenționarea tarifului, când s-au încheiat și când expiră, valoarea luată în calcul de ofertant, dacă persoanele respective sunt sau nu implicate în contract, domiciliul persoanelor respective, numărul de agenți, dacă ofertantul a mai uzat de convențiile respective.

Consiliul reține că ofertantul în cauză a prezentat convenție pentru toți cei 5 salariați declarați în contractul în cauză, că aceștia beneficiază de subvenție până în martie 2022, că ofertantul a luat în calcul întreaga

subvenție de 2250 pe 5,5 luni, rezultând o sumă totală de subvenție de 61.875 lei, că a prevăzut în calculul prezentat în propunerea financiară orele prestate pe timp de noapte, sărbătorile legale, week-end, sume aferente concediilor de odihnă, contribuție asigurătorie pentru muncă, contribuție Legea nr. 448/2006, salariul minim legal, cheltuieli indirecte și profit. A făcut dovada că dispune de dotarea necesară desfășurării serviciului, neexistând motive pentru autoritate a-l respinge pe ofertant.

Totodată, Consiliul reține că nu prezintă niciun fel de relevanță faptul că firma are sediul în județul Ialomița, iar prestarea serviciilor se realizează în județul Ilfov, în general, serviciile de pază desfășurându-se la sediul beneficiarului, și nu la un loc fix, cum ar fi sediul angajatorului. Pe de altă parte, în general, forța de muncă pentru serviciile de pază desfășurate în București și în zonele adiacente provine din județele limitrofe, aceasta fiind situația de fapt pe piața relevantă. Totodată, Consiliul reține că pentru situații de acest gen, operatorii includ în contractele individuale de muncă așa-numita clauză de mobilitate, prevăzută la art. 25 din Codul muncii, cheltuielile cu salariații la și de la locul de muncă fiind incluse, în general în cheltuieli indirecte, nedecontându-se cheltuieli de delegare/detașare sau masă, în condițiile în care legislația nu impune acest lucru. În același timp. pentru astfel de servicii, unde se utilizează clauza de mobilitate, nu este necesar acordul de detașare, așa cum eronat susține contestatoarea.

Totodată, Consiliul mai reține caracterul de institut de cercetare al autorității contractante, instituții care dispun de fonduri insuficiente, aspect notoriu cunoscut pe piață, astfel că nu există niciun motiv a nu lua în considerare subvenția legală obținută, cu consecința suportării de către autoritate a unor cheltuieli mai mici.

În același timp, Consiliul observă că societatea câștigătoare a justificat tariful, prin raportare la subvenția primită pentru toate persoanele implicate, justificând o economie totală de 61.875 lei. Organizarea internă a operatorului economic nu poate fi cenzurată de autoritatea contractantă, acesta având posibilitatea să își folosească subvențiile cum dorește. Le poate include în dezvoltare, poate susține un preț mai scăzut pentru a-și menține afacerea pe o piață concurențială dură, îi poate include în profit etc.

Potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016, „(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 [alin. \(1\)](#);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la [art. 218](#);

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărei ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 [alin. \(1\)](#).

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței”.

În situația de față, operatorul economic a dovedit un ajutor de stat consistent conform anexei la propunerea financiară, care justifică reducerea tarifului pentru cele 5,5 luni de contract, neputându-se pune în discuție legalitatea acordării acestuia.

În ceea ce privește, însă, aprecierea unei oferte ca având un preț aparent neobișnuit de scăzut, legislația anterioară și practica au stabilit că această apreciere se realizează prin comparație cu valoarea estimată, dar și cu alte oferte aflate în competiție, iar actuala legislație, că prețurile se apreciază prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri. Așa cum s-a arătat mai sus, legislația incidentă, atunci când vorbește de ajutorul de stat, impune o singură condiție, ca acesta să fie obținut legal. A exclude posibilitatea folosirii respectivelor subvenții în raport cu statul, pentru contractele publice, sau solicitarea unui

probatoriu negativ (că nu s-ar fi utilizat aceste convenții în alt contract), nu concordă nici cu spiritul legii și nici cu litera ei, ar echivala cu adăugarea unei obligații în sarcina ofertanților neprevăzută de lege. Bineînțeles că acest raționament nu poate fi condus la absurd, ci prețul ofertat trebuie să fie comparabil cu cel de pe piață, or în cazul de față acesta este unul comparabil.

Consiliul consideră relevante considerentele reținute de CJUE în cauza C367/19 (**Hotărârea CJUE din 10 septembrie 2020 (C-367/19 Tax-Fin-Lex)**), menționată mai sus, respectiv „³² Astfel, de la alineatul (1) al acestui articol (n.n- articolul 69 din Directiva 2014/24) reiese că, în cazul în care o ofertă pare anormal de scăzută, autoritățile contractante solicită ofertantului să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, aceste explicații putând, printre altele, să privească elementele prevăzute la alineatul (2) al articolului menționat. Explicațiile respective contribuie astfel la evaluarea fiabilității ofertei și ar permite să se demonstreze că, deși ofertantul propune un preț de 0 euro, oferta în cauză nu va afecta executarea corectă a contractului.

33 Astfel, în conformitate cu alineatul (3) al aceluiași articol, autoritatea contractantă trebuie să evalueze informațiile furnizate consultând ofertantul și nu poate respinge o asemenea ofertă decât dacă elementele de probă furnizate nu explică în mod satisfăcător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse.

34 Evaluarea acestor informații trebuie, în plus, să fie efectuată cu respectarea principiilor egalității și nediscriminării între ofertanți, precum și ale transparenței și proporționalității, care se impun autorității contractante în conformitate cu articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24.

35 Prin urmare, argumentul unui ofertant care a depus o ofertă la prețul de 0 euro potrivit căruia prețul propus în oferta sa se explică prin faptul că urmărește să obțină accesul la o nouă piață sau la referințe dacă această ofertă este acceptată trebuie apreciat în contextul unei eventuale aplicări a articolului 69 din Directiva 2014/24.

36 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că acesta nu constituie un temei juridic pentru respingerea ofertei unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice doar pentru motivul că prețul propus în ofertă este de 0 euro”.

Prin urmare, având în vedere considerentele reținute judicios de Curtea de Justiție Europeană, comisia de evaluare trebuie să aibă în vedere că un operator care dispune de resurse, inclusiv de subvenții, are posibilitatea scăderii unor tarife, pentru a câștiga contractul, atât timp cât dovedește că îl poate executa în condițiile de calitate solicitate. Aprecierea de către comisia de evaluare a relevanței răspunsurilor

oferantului din prezenta cauză, este corectă, ofertantul demonstrând posibilitatea prestării serviciilor la prețul ofertat.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ...

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 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, respinge ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ...

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

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

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 16 (șaisprezece) pagini.