

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. 1036/C9/960

Data: 19.05.2021

Prin contestația nr. 102/21.04.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20777/21.04.2021, depusă de SC, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de pază a obiectivelor Direcției Silvice Vrancea*, cod CPV 79713000-5-Servicii de pază (Rev.2), contestatoarea a solicitat admiterea contestației; anularea raportului procedurii nr. 2230/14.04.2021 și a comunicării privind rezultatul procedurii, precum și toate actele subsecvente emise de autoritatea contractantă, în ceea ce privește oferta depusă de ..., a cărei ofertă a fost clasată în mod nelegal pe locul 1 în clasamentul stabilit de autoritatea contractantă; reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL, în conformitate cu decizia Consiliului nr. 487/C9/345/10.03.2021, a documentației de atribuire și cu dispozițiile legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice, muncii, Legii nr. 76/2002, Legii nr. 333/2003 și a Normelor de aplicare; continuarea procedurii de atribuire.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ...SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Prezintă pe scurt situația de fapt și invocă decizia Consiliului nr. 487/C9/345/10.03.2021, constatând că, pentru ca o persoană să-și schimbe domiciliul, are obligația de a face dovada existenței a noului spațiu de locuit, astfel cum prevăd dispozițiile 28 alin. (1) din OUG nr. 97/2005, republicată în 2011, privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români. Din documentele depuse în cadrul procedurii, nu au fost identificate înscrisuri privind existența spațiului de locuit pentru cele 6 persoane din convențiile încheiate cu

AJOFM în baza Legii nr. 76/2002, nu a fost pusă în aplicare de către comisia de evaluare, ci aceasta s-a limitat să declare câștigătoare oferta depusă de SC ..., fără o justificare minimă în ceea ce privește tariful oferat pe baza convențiilor încheiate cu AJOFM.

De asemenea, invocă practica Consiliului în speță similară.

Contestatoarea susține că SC ..., pe lângă documente privind existența spațiului de locuit pentru cele 6 persoane în discuție, avea obligația de a depune în cadrul procedurii documente din care să rezulte că salariații din convenții sunt de acord să presteze activitate la obiectivele DS Vrancea, situate în Județul Vrancea, așa cum rezultă din dispozițiile art. 41 alin. (1) din Codul muncii "Contractul individual de muncă poate fi modificat numai prin acordul părților".

La oferta depusă de ofertanta în cauză, nu au fost identificate documente din care să rezulte că salariații nominalizați în convenții sunt de acord să-și schimbe domiciliul. Simpla declarație a ofertantului nu poate fi luată în considerare atâta timp cât autoritatea contractantă nu cunoaște dacă agenții de pază sunt de acord să presteze activitate la obiectivele ... situate în județul Vrancea.

Autoritatea contractantă nu a verificat dacă suma de 8410,50 lei inclusă în cadrul ofertei la rubrica "Alte costuri" este reală și suficientă pentru costurile generate de detașarea celor 6 agenți de pază.

Aspectul în discuție (justificarea prețului redus pe baza convențiilor încheiate cu AJOFM) trebuia să facă obiectul unei analize temeinice a comisiei de evaluare a ofertelor, în concordanță cu dispozițiile art. 209 și 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu dispozițiile art. 136 din HG nr. 395/2016.

Un prim aspect ce duce la neconformitatea ofertei depusă de către SC ... este dată de faptul că în cadrul propunerii tehnice nu se regăsește lista cu personalul propus să execute serviciile de pază. De existența personalului propus a executa serviciile de pază, depindea stabilirea corectitudinii formării prețului redus pe baza convențiilor încheiate cu AJOFM.

Anexa la convenție ce prevede tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă trebuia confruntată cu lista de persoane declarate de ofertant că vor îndeplini contractul (aceasta impunându-se în vederea verificării sustenabilității propunerii financiare), astfel încât să se verifice dacă datele concordă iar oferta este reală și corectă.

Or, nu rezultă de nicăieri că angajații pentru care a beneficiat de subvenție/ajutor de stat sunt salariații/agenții care vor presta serviciile de pază în cadrul contractului licitat, deoarece, nicăieri în propunerea tehnică, SC ... nu își asumă că 6 persoane din cele cuprinse în convenție se regăsesc în cei 16,57 de agenți care vor asigura pază în acest contract, element pe care trebuia să îl analizeze autoritatea, prin comisia sa de evaluare.

Contestatoarea arată că a constatat că .. a inclus în tariful ofertat la rubrica "Alte costuri" o valoare de 8410,50 lei pentru transportul, deplasarea și diurnă. Tot din răspunsul ofertantului în cauză, se observă că ofertantul în cauză a redus tariful ofertat pe baza a doua convenții încheiate cu A... pentru un număr de 6 agenți de pază care au domiciliul în București.

Din informațiile disponibile pe site-ul "Distanțe.ro", reiese că distanța dintre domiciliul agenților de pază, respectiv București și până la obiectivele achizitoarei, județul Vrancea, este de 335 km, un consum de 26.6 l combustibil și un cost de 114 lei.

Se face trimitere la prevederile art. 2 alin. (2) coroborat cu art. (4) din Anexa la Hotărârea nr. 714/2018.

Procedura în cauză a fost organizată pentru o perioadă de 12 luni.

Față de cele de mai sus, contestatoarea consideră că obligația de a include în tariful ofertat o valoare de 43.800,00 lei pentru indemnizația de detașare: 20 lei/zi x 6 agenți x 365 zile; 503.700,00 lei pentru alocația de cazare: 230 lei/zi x 6 agenți x 365 zile. Total cheltuieli detașare: 547.500,00 lei.

Cu privire la transportul salariaților detașați, ofertantul avea obligația de a include în tariful ofertat costurile pentru transportul a 6 persoane, în conformitate cu dispozițiile art. 6 din anexa la Hotărârea nr. 714/2018.

Costul unei deplasări din București în județul Vrancea este de 114 lei; doar două deplasări, dus-întors- pentru cele 6 persoane, rezultând un cost de 1368 lei. Valoarea de 8410,50 lei alocată de ofertantul pentru detașarea celor 6 agenți din București în județul Vrancea, fiind o valoare nereală și insuficientă pentru a acoperi toate costurile generate de detașarea celor 6 salariați, rezultând astfel că ofertanta a redus artificial tariful ofertat doar cu scopul de a fi declarată câștigătoare.

Nu au fost respectate prevederile art. 46 alin. (4) din Codul muncii.

Se arată că SC ... nu a corelat propunerea tehnică cu propunerea financiară, întrucât a redus tariful ofertat pe baza convențiilor încheiate cu AJO FM, iar în propunerea tehnică nu se regăsesc persoanele pentru care angajatorul primește subvenție; nu a depus lista cu persoanele care urmează a presta activitate de pază în cadrul Direcția ... în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002.

Comisia de evaluare nu a efectuat o verificare minimă în ceea ce privește aspectele sesizate mai sus.

Astfel, reiese că nu a justificat în mod corespunzător tariful ofertat, fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. 3 lit. a), c), d) și g) în HG nr. 395/2016.

În concluzie, solicită admiterea contestației ca temeinică și legală.

Prin adresa nr. 2516/V.D./26.04.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 22493/29.04.2021, Re...transmis întâmpinare, prin care solicită respingerea contestației înaintată de ...

Autoritatea contractantă apreciază că a respectat întru totul prevederile deciziei Consiliului nr. 487/C9/345/10.03.2021, solicitările comisiei de evaluare nu au fost pur formale, ci exprese/explicite, cu respectarea dispozițiilor deciziei anterior menționate.

Totodată, comisia de evaluare a luat act de precizările SC ... SRL, în sensul că, prin contractele individuale de muncă, pentru cei 6 dintre salariații propuși care au domiciliul în județul Vrancea, nu este/nu au prevăzut un loc de muncă fix, conform prevederilor art. 17 alin. (3) lit. b) și alin. (4) din Codul muncii.

Potrivit contractului individual de muncă al fiecăruia dintre salariații nominalizați, rezultă că niciunul dintre ei nu au loc de muncă fix.

Față de cele evocate, autoritatea contractantă apreciază că nu sunt incidente nici dispozițiile art. 43 din Codul muncii, nici dispozițiile art. 28 alin. (1) din OUG nr. 97/2005, republicată în 2011, cu trimitere la decizia de speță nr. 407/C2/349/18.03.2019.

Nici prevederile art. 41 alin. (1) și art. 45 din Codul muncii, invocate de contestatoare, nu sunt incidente, în speță, neavând de a face nicio modificare a elementelor contractului individual de muncă.

Se face referire la art. 1270 alin. (1) din Codul civil.

În acest sens, autoritatea contractantă solicită înlăturarea tuturor calculelor ipotetice cu delegarea/detașarea personalului ofertantei SC ... SRL, efectuate de contestatoare, ca nefiind incidente ofertei tehnice și/sau financiare a acesteia.

Mai mult, consideră că sunt lipsite de relevanță dispozițiile anexei la Hotărârea nr. 714/2018.

În final, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

Prin adresa nr. 115/29.04.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 22420/ 29.04.2021, .. a transmis răspuns la întâmpinarea autorității contractante, solicitând admiterea ca temeinică și legală a contestației, cu dispunerea celor în concordanță cu prevederile legale aplicabile în materie.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 22493/29.04.2021.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 22420/29.04.2021, ... a depus răspuns la întâmpinare, în care a arătat că achizițtoarea nu a respectat dispozițiile legale în evaluarea ofertei declarate câștigătoare.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de pază a obiectivelor* ... CPV 79713000-5-Servicii de pază (Rev.2), prin publicarea în SEAP a ...anunțului de participare nr. CN1024516/ 11.09.2020. Din informațiile anunțului de participare publicat, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului care

urmează a fi atribuit este de 519.468,00 lei, fără TVA, iar termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost 14.10.2020, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, ... a înaintat contestația de față. Contestatoarea a constituit cautiunea în sumă de 10.390,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. 207161343/1 din 26.04.2021, eliberată de CEC Bank SA, Sucursala Târgu-Jiu.

În cadrul procedurii, SC a formulat anterior contestația nr. 422/11.12.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 55180/14.12.2020, admisă de Consiliu prin decizia nr. 112/C9/2812,2813 din 18.01.2021, dipunându-se anularea raportul procedurii de atribuire nr. 7112/03.12.2020 și a comunicărilor privind rezultatul procedurii. Consiliul a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SC ...

Prin decizia nr. 487/C9/345/10.03.2021, Consiliul a admis, în parte, contestația SC SRL nr. 57/18.02.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 8253/18.02.2021 și a anulat raportul procedurii de atribuire nr. 953/11.02.2021, în partea ce privește oferta .. SRL și celelalte oferte declarate admisibile, și comunicările privind rezultatul procedurii transmise acestor ofertante. Consiliul a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC .

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că sunt aduse critici ofertei desemnate câștigătoare, aparținând .

Prin decizia nr. 487/C9/345/10.03.2021, au fost reținute următoarele:

În privința acestei oferte, prin adresa nr. 579/26.01.2021, s-au solicitat clarificări vizavi de reducerea tarifului orar de la 18,36 lei/oră la 14,25 lei/oră pe baza convențiilor încheiate cu AJOFM, respectiv depunerea de documente justificative în susținerea diminuării în cuantum de 4,11 lei/oră, respectiv 138.268,62 lei/ofertă.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 112/26.01.2021, în care a explicat modul de calcul al reducerii aplicate, de 4,11 lei/oră. Au fost atașate convențiile nr. 177/08.10.2020 și 118/14.09.2020 și anexele acestora.

Vizavi de critica . SRL, cu solicitarea de clarificări, nu și a ofertei a punerii în aplicare a deciziei Consiliului și reevaluării ofertelor, oferta SC . SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, oferta . clasându-se pe locul 1.

Era obligația autorității contractante să solicite SC . să justifice reducerea aplicată și, implicit, să accepte documentele depuse în justificare (convențiile depuse), neputând fi luată o măsură de respingere anterior analizării documentelor în susținerea tarifului ofertat.

Contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă avea obligația să solicite documente în susținerea celor declarate în propunerea financiară, câtă vreme a observat o reducere aplicată.

Nu se poate susține că astfel a fost încălcat principiului tratamentului egal și că a fost avantajată ofertanta câștigătoare, clarificările fiind necesare unei evaluări complete a ofertei.

Convențiile în susținerea erau documente încheiate înainte de data limită de depunere a ofertelor, fiind depuse pentru justificarea prețului, fapt ce nu putea atrage respingerea ofertei.

În ceea ce privește posibilitatea de verificare a personalului implicat, respectiv dacă cel din convenții este același cu cel care va presta serviciile în cadrul contractului

și dacă era necesară schimbarea domiciliului personalului sau detașarea acestuia și includerea în tarif a cheltuielilor de detașare, într-adevăr, astfel cum remarca și contestatoarea, aceste aspecte nu pot fi verificate, personalul implicat în derularea contractului nefiind evidențiat în cadrul ofertei.

Așadar, pentru analizarea aspectelor legate de personal și stabilirea corectitudinii formării prețului din acest punct de vedere, autoritatea contractantă trebuia să solicite ofertantei, în temeiul art. 209 și 210 din Legea nr. 98/2016 și art. 136 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, să indice personalul implicat în desfășurarea contractului, să verifice dacă acesta este același cu cel din convenții și să stabilească dacă era necesară sau nu includerea cheltuielilor cu detașarea acestuia.

Referitor la accesul contestatoarei la dosarul cauzei, Consiliul a făcut aplicarea art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căreia La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și **probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.**

Analizând documentele declarate confidențiale, Consiliul a apreciat că nu se impune o restricționare a accesului la acestea, având în vedere că nu este probat caracterul lor confidențial raportat la dispozițiile legale.

În considerarea celor prezentate, constatând a fi întemeiate o parte din criticile contestatoarei, Consiliul va admite, în parte, . și va dispune reevaluarea ofertei SC .

Punând în aplicare decizia Consiliului, prin adresa nr. 2093/07.04.2021, autoritatea contractantă a solicitat SC ... SRL să indice personalul implicat în desfășurarea contractului pentru a verifica dacă era necesar sau nu, a include și cheltuiala cu detașarea personalului.

Ofertanta a răspuns prin adresa nr. 606/09.04.2021, în care a nominalizat personalul implicat, pentru 6 persoane care nu au domiciliul în județul Vrancea menționând că aceștia au încheiat contracte individuale de muncă în care nu este prevăzut un loc de muncă fix, astfel că nu sunt aplicabile dispozițiile legale referitoare la diurnă. Consideră acoperitoare cheltuielile cu transportul/deplasarea la și de la locul de muncă.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. 2230/14.04.2021, în urma analizării răspunsului primit, a fost declarată câștigătoare oferta . .

Analizând răspunsul primit, Consiliul constată că, în contractele individuale de muncă prezentate, s-a indicat la cap. Locul de muncă: 1. Activitatea se desfășoară la .; 2. În lipsa unui loc de muncă fix, salariatul va desfășura activitatea astfel: în locațiile indicate de beneficiari finali ai serviciilor de pază.

Deși au fost nominalizate 6 persoane având sediul în București, pe motiv că, în contractele de muncă, există clauza de la pct. 2, mai sus citată, nu au fost cuprinse în tarif cheltuieli cu delegarea /detașarea, cheltuielile cu cazarea personalului.

În decizia nr. 407/C2/349 din 18.03.2019, invocată atât de contestatoare, cât și de autoritatea contractantă, s-au reținut următoarele:

Din economia criticilor cuprinse în contestație, Consiliul observă că autorul acesteia reclamă noul rezultat al procedurii apreciind nelegală reevaluarea efectuată de autoritatea contractantă, în considerarea celor stabilite prin Hotărârea nr. 5/2019 din data de 15 ianuarie 2019, emisă de Curtea de Apel Constanța.

În acest sens, sunt reținute, ca relevante în soluționare, cele consemnate de instanță în decizia menționată mai sus, respectiv:

*„(...) Pe de altă parte, instanța a constatat ca fiind întemeiată și susținerea din plângerea introdusă de SC S.SRL în sensul că autoritatea contractantă și consiliul aveau obligația de a solicita asocierii justificarea cheltuielilor cu transportul, cazarea și indemnizația de **detașare** pentru toate persoanele detașate.*

Astfel, în cuprinsul documentelor aliate în dosarul de achiziție, instanța a reținut că în vederea justificării prețului de 11.40 lei/agent/oră, asocierea SC . SR- - ., în baza căroră SC Romold SRL s-a angajat să încadreze în muncă un număr total de 70 de șomeri în vârstă de peste 45 de ani, înregistrați în evidența agenției. Conform art. 5 pct. IV¹ din Legea 76/2002 prin șomer înregistrat se înțelege persoana care îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute la pct. IV și se înregistrează la agenția pentru ocuparea forței de muncă în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau, după caz, reședința ori la alt furnizor de servicii de ocupare, care funcționează în condițiile prevăzute de lege, în vederea obținerii unui loc de muncă. Din coroborarea dispozițiilor legale cu prevederile conve.iiilor încheiate de R. cu . reiese faptul că aceste subvenții au fost acordate către SC R. SRL ca urmare a angajării unor șomeri înregistrați în evidențele AJOFM Vaslui. Cum în aceste evidențe se înregistrează șomerii care au domiciliul sau reședința în județul Vaslui, instanța a constatat pe baza unei prezumții simple că toate persoanele angajate au domiciliul în județul Vaslui. Acest aspect nu a fost combătut nici de către asociere și nici de către autoritatea contractantă, iar din actele aflate în dosarul de achiziție nu reiese o altă situație de fapt, dat fiind că nu sunt depuse contractele de muncă, ci doar tabele cu numele angajatului și numărul contractului.

A mai reținut instanța că prin deciziile anterioare s-a stabilit necesitatea existenței unei identități între persoanele pentru care a fost acordată subvenția și cele care urmează să presteze activitatea în cadrul contractului de achiziție, ceea ce implică faptul că agenții angajați în vederea executării contractului de achiziție, au domiciliul în județul Vaslui.

Din acest punct de vedere, nu prezintă relevanță la acest moment susținerea comună a autorității contractante și a consiliului în sensul că asocierea are un punct de lucru în Municipiul Tulcea, cât timp nu s-au solicitat clarificări asocierii în ceea ce privește prețul ofertat și în raport de acest aspect, al situării domiciliului angajaților în județul Vaslui și a locului de prestare al activității în județul Tulcea. Se constată astfel că în mod eronat Consiliul a preluat susținerea autorității contractante referitoare la existența punctului de lucru, pentru că prin acest motiv nu se fac referiri la localizarea sediilor asocierii și autorității, cum greșit s-a reținut, ci la localizarea domiciliilor agenților în alt județ decât cel în care urmează a fi desfășurată activitatea.

În această situație, instanța a constatat că sunt întemeiate susținerile reclamantei în sensul că, dat fiind că domiciliul a cel puțin 70 din agenții de pază este situat în județul Vaslui, iar contractul urmează a se derula în județul Tulcea, era necesară respectarea disp. Art. 44 alin 2 din codul muncii. Conform acestor dispoziții legale „...Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport si cazare, precum si la o indemnizație de delegare, in condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de munca aplicabil”.

Din analiza considerentelor deciziei atacată prin prezenta plângere se constată că în legătură cu această critică formulată de contestatoare și care vizează prețul oferit de asociere, Consiliul nu a formulat niciun punct de vedere. În mod eronat, Consiliul a reținut că reclamanta a invocat inexistența acordului salariaților pentru delegare, cât timp referirea la disp. art. 44 alin. 2 din codul muncii viza plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și a unei indemnizații de delegare. Cu alte cuvinte, reclamanta contestatoare nu a invocat lipsa acordului pentru delegare, ci a criticat prețul oferit de către asociere în condițiile în care nu au fost luate în calcul costurile pe care le implică delegarea. În aceste condiții, în aceeași măsură ca și autoritatea contractantă, Consiliul nu a analizat criticile legate de caracterul nereal al prețului ofertat, ca urmare a necesității acoperirii și acestor cheltuieli legate de delegare. (...)”

Așadar, se constată că, în procesul de reevaluare a ofertei ..., autoritatea contractantă era ținută să solicite justificarea cheltuielilor cu transportul, cazarea și indemnizația de detașare pentru toate persoanele detașate, în condițiile în care domiciliul a cel puțin 70 din agenții de pază este situat în județul Vaslui, iar contractul urmează a se derula în județul Tulcea.

(...)

În soluționare, Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare, trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, nefiindu-le permis să propună prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate, iar autoritățile contractante au obligația de a verifica dacă ofertele primite țin cont de toate actele normative incidente. Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, iar prețul nu este un element pur formal, realitatea și sustenabilitatea lui trebuind să fie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante. Așadar, membrii comisiei de evaluare sunt ținuți să verifice caracterul serios al unei oferte atunci când pare incert că oferta respectivă respectă și include toate costurile prevăzute de legislația incidentă, existând, astfel, îndoieli asupra fiabilității prețurilor propuse...., anterior expuse, Consiliul constată că aceasta a confirmat, dincolo de orice îndoială, că, la întocmirea propunerii sale financiare, nu a avut în vedere eventuale cheltuieli legate de transportul și cazarea, sau indemnizația aferentă angajaților implicați în derularea contractului, angajați care au domiciliul în alt județ decât cel în care vor fi prestate serviciile supuse achiziției, lipsa cheltuielilor respective fiind justificată de ofertant prin declarațiile de disponibilitate pe care angajații în cauză le-au dat în sensul mutării domiciliului în Tulcea, în situația în care asocierea urmează să fie desemnată câștigătoare.

Potrivit acestor declarații de disponibilitate, semnatarii declară, pe propria răspundere, că își vor „stabili domiciliul în județul Tulcea, în cazul în care contractul menționat mai sus va fi atribuit Asocierii .

Contrar justificărilor prezentate de ofertant și acceptate de autoritatea contractantă, Consiliul apreciază că astfel de declarații de disponibilitate nu sunt de ajuns pentru a demonstra că cele asumate de semnatar se și pot îndeplini, în mod cert. În acest sens, se reține că, pentru schimbarea domiciliului, nu este suficientă doar voința persoanei în cauză, ci trebuie să se facă dovada existenței și a noului spațiu de locuit, care, potrivit art. 28 alin. (1) din OUG nr. 97/2005, republicată 2011, privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români, se poate face cu unul dintre următoarele documente:

a) *acte încheiate în condițiile de validitate prevăzute de legislația română în vigoare, privind titlul locativ;*

b) *declarația scrisă a găzduitorului, persoană fizică sau juridică, de primire în spațiu, însoțită de unul dintre documentele prevăzute la lit. a);*

c) *declarația pe propria răspundere a solicitantului, însoțită de nota de verificare a polițistului de ordine publică, prin care se certifică existența unui imobil, faptul că solicitantul locuiește efectiv la adresa declarată, pentru persoana fizică ce nu poate prezenta documentele prevăzute la lit. a) și b); pentru minorii și persoanele fizice puse sub interdicție, declarația se dă și se semnează de către părinți sau de către reprezentanții lor legali;*

d) *documentul eliberat de primărie, din care să rezulte că solicitantul sau, după caz, găzduitorul acestuia figurează înscris în Registrul agricol.*

Or, schimbarea domiciliului, fără aceste documente solicitate în cazul eliberării noilor documentelor de identitate, nu este posibilă, astfel că, simplele declarații de disponibilitate prezentate de asocieri nu au nicio relevanță, fiind insuficiente pentru a demonstra că, din momentul începerii prestării serviciilor, toți angajații semnatari ai respectivelor declarații, vor avea efectiv domiciliul în județul Tulcea.

În lipsa unei astfel de certitudini, raportat la informațiile și documentele transmise de SC ..., Consiliul stabilește că nu există nicio justificare legală care să permită asocierii nerespectarea dispozițiilor Codului muncii, care la art. 42 alin. (1) dispune că „*Locul muncii poate fi modificat unilateral de către angajator prin delegarea sau detașarea salariatului într-un alt loc de muncă decât cel prevăzut în contractul individual de muncă*”, situație în care salariatul delegat/detașat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare/detașare, aceste cheltuieli trebuind astfel să fie cuprinse în oferta analizată.

Pe de altă parte, clauza contractuală regăsită la art. D Locul de muncă, pct. 3, existentă, de altfel, doar în anumite contracte individuale de muncă, respectiv „*Corelativ obligației de mobilitate, dl/dna ... va beneficia, începând de la data intrării în vigoare a prezentei clauze, de un spor la salariu de 0,05% din salariu de bază*”, nu este în măsură să justifice neluarea în considerare a cheltuielilor de transport și cazare a personalului implicat în derularea contractului, care nu are domiciliul pe raza județului Tulcea, și pe care angajatorul nu le poate omite sub nicio formă, prin raportare la dispozițiile Codului muncii, anterior invocate.

Speța în discuție este similară celei mai sus prezentate, în sensul că autoritatea contractantă a declarat oferta câștigătoare în lipsa cuprinderii de către aceasta, în propunerea financiară, a tuturor cheltuielilor, inclusiv cele cu delegarea/detașarea și/sau cazarea personalului pe motiv că cei șase salariați cu domiciliul în București nu au prevăzut în contract un loc de muncă fix.

O astfel de prevedere în contractul individual de muncă nu înlătură obligația ofertantei de a cuprinde în preț toate costurile, între care și cele mai sus enumerate, determinate de schimbarea locului de prestare a serviciilor de către cei șase agenți, în condițiile în care reducerea tarifului a fost determinată de convențiile încheiate pentru aceștia cu AJOFM București.

Se constată astfel că răspunsul ofertantei nu putea fi considerat a justifica prețul propus, oferta urmând a fi respinsă.

Este de reținut și aspectul că, în contractul individual de muncă, au fost prevăzute ambele variante, în sensul că s-a menționat atât desfășurarea activității la SC .. SRL, cât și, *în lipsa unui loc de muncă fix*, salariatul va desfășura activitatea astfel: în locațiile indicate de beneficiarii finali ai serviciilor de pază.

Se poate observa că, din contract, nu rezultă că cele 6 persoane nu au un loc de muncă fix.

Potrivit art. 17 din Codul muncii (1) *Anterior încheierii sau modificării contractului individual de muncă, angajatorul are obligația de a informa persoana selectată în vederea angajării ori, după caz, salariatul, cu privire la clauzele esențiale pe care intenționează să le înscrie în contract sau să le modifice.*

(2) *Obligația de informare a persoanei selectate în vederea angajării sau a salariatului se consideră îndeplinită de către angajator la momentul semnării contractului individual de muncă sau a actului adițional, după caz.*

(3) *Persoana selectată în vederea angajării ori salariatul, după caz, va fi informată cu privire la cel puțin următoarele elemente:*

a) identitatea părților;

b) locul de muncă sau, în lipsa unui loc de muncă fix, posibilitatea ca salariatul să muncească în diverse locuri; (...)

Angajatorii nu pot să prevadă și un loc de muncă fix (cum este cazul în speță la SC . SRL) și posibilitatea de a nu fi un loc de muncă fix și să se prevaleze de această situație pentru a nu acorda cheltuielile de delegare/detașare/diurnă/transport/cazare.

Dispozițiile Codului muncii acordă o alternativă, un loc de muncă fix sau munca în diverse locuri, nu ambele variante care rămân la alegerea angajatorului.

Totodată, cum s-a arătat mai sus, reducerea tarifului a fost obținută de ofertantă, tocmai în contextul încheierii unor convenții cu personalul anajat, cu domiciliul în București.

În considerarea celor prezentate, se dovedesc a fi întemeiate criticile contestatoarei, urmând a fi dispusă reevaluarea ofertei ...

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația ., în contradictoriu cu .2021 și comunicările privind rezultatul procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei .. și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei 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, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

...

Redactată în 4 exemplare, conține 11 pagini