



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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

I. Prin contestația nr. 603/21.05.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 26924/25.05.2021, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 11757/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, divizat pe loturi, având ca obiect „Servicii de pază pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin ...”, se solicită, pentru lotul 1, admiterea contestației, anularea adresei nr. 11757/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost declarată exclusă, iar oferta asocierii ... câștigătoare, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertei sale și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la dispunerea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

II. Prin contestația nr. 604/21.05.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 26925/25.05.2021, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. nr. 11762/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție

publică, se solicită, pentru lotul 2, admiterea contestației, anularea adresei nr. 11762/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost declarată exclusă, iar oferta asocierii ... câștigătoare și oferta ... pe locul al doilea, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertei sale și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la dispunerea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

III. Prin contestația nr. 605/21.05.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 26926/25.05.2021, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. nr. 11758/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 3, admiterea contestației, anularea adresei nr. 11758/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost declarată exclusă, iar oferta asocierii ... câștigătoare, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertei sale și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la dispunerea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

IV. Prin contestația nr. 321/24.05.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 26927/25.05.2021, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adreselor nr. 11763/2021H/17.05.2021, nr. 11756/2021T/17.05.2021 și nr. 11761/2021F/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru loturile 1, 2 și 3, anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11763/2021H/17.05.2021, nr. 11756/2021T/17.05.2021 și nr. 11761/2021F/17.05.2021 și a actelor subsecvente, reanalizarea și reevaluarea ofertelor depuse de către asocieria ... pentru loturile 1, 2 și 3, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în

sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexeând dosarele nr. 1273/2021, nr. 1274/2021, nr. 1275/2021 și nr. 1276/2021, contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 26924/25.05.2021, nr. 26925/25.05.2021, nr. 26926/25.05.2021 și nr. 26927/25.05.2021, urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. 1273/2021.

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

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

I. 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 ... critică modalitatea de evaluare a ofertei sale și a ofertei asocierii ... declarată câștigătoare, pentru lotul 1, apreciind ca fiind netemeinice și nelegale.

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă a organizat procedura de achiziție publică prin publicarea anunțului de participare simplificat nr. ... postat în SICAP la data de ... și, în urma procesului de evaluare a ofertelor și a aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta sa a fost declarată exclusă, conform comunicării nr. 11757/17.05.2021, fără a invoca prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice încălcate.

Contestatorul citează din documentația de atribuire *„Secțiunea III – Cerințe minime de calificare, III.1 Ofertanții și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016.*

Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței:

Formularul «Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile de excludere de la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016 [...]» și precizează că la data de 19.04.2021, autoritatea contractanta i-a transmis solicitarea de clarificări nr. 9375/2021-X, prin care a solicitat prezentarea următoarelor: „Pentru ...:

prezentarea certificatelor de atestare fiscală pentru persoane fizice privind impozitele și taxele locale și alte venituri datorate bugetului local pentru următoarele sedii secundare:

- adresa sediu secundar (pct. lucru): Mun. Petroșani, str. Ștefan Octavian Iosif, bl. 2C, sc. 2, et. 3, ap. 25, jud. Hunedoara;

- adresa sediu secundar (pct. lucru): mun. Ploiești, str. Gheorghe Grigore Cantacuzino nr. 332, Sala sport, camera 4, complexul Sportiv, jud. Prahova.

Pentru subcontractant ...:

Prezentarea Deciziei de eşalonare la plata obligațiilor fiscale emise de ANAP, graficul sintetic cu termene de plății, precum și plățile efectuate.

prezentarea certificatelor de atestare fiscală pentru persoane fizice privind impozitele și taxele locale și alte venituri datorate bugetului local pentru următoarele sedii secundare: [...].”

În data de 22.04.2021, contestatorul arată că a răspuns prin adresa nr. 474, unde a prezentat doar o parte din fiscalele solicitate, datorită perioadei foarte scurte de răspuns și anume 3 zile lucrătoare, respectiv a numeroaselor puncte de lucru ale subcontractantului - în număr de 31 puncte de lucru, solicitând totodată o extindere a termenului de prezentare ale acestor certificate cu 5 zile lucrătoare, pentru a putea fi prezentate, având în vedere prevederile art. 196 alin. (2¹) din Legea nr. 98/2016.

La data de 26.04.2021, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 10021, transmite contestatorului că prelungește termenul de răspuns la solicitarea de clarificări până la data de 27.04.2021.

Contestatorul precizează că data transmiterii adresei de prelungire nr. 10021/26.04.2021, este de pe o zi pe alta și, având în vedere faptul că la orice solicitare de clarificări termenul este de cel puțin 1 zi lucrătoare, respectiv ziua transmiterii nu se ia în considerare, acest nou termen a fost unul doar cu caracter formal, fără a-i da posibilitatea de a îndeplini cele solicitate, noul termen propus fiind imposibil de realizat.

La data de 27.04.2021, contestatorul transmite certificatele fiscale pentru subcontractant, în cuantum de 22 buc, din cele 31 existente, după cum urmează: Decizia de eşalonare la plata obligațiilor fiscale emisă de ANAF și certificate de atestare fiscală 22 puncte de lucru.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 486/27.04.2021, contestatorul arată că a solicitat extinderea termenului de răspuns, așa cum a fost solicitat de prima dată „*Menționăm faptul că subscrisa cât și subcontractantul propus au depus toate eforturile privind obținerea certificatelor fiscale în termen, totodată menționăm faptul că toate cererile pentru eliberarea certificatelor de atestare fiscală pentru bugetul local au fost depuse, totuși din cauza unor disfuncționalități de sistem or proceduri ce trebuie urmărite pentru eliberarea certificatelor în cauză, unele dintre autoritățile locale emitente au extins termene de eliberare. Totuși, față de prelungirea termenului pentru răspunsul la clarificare, vă rugăm să ne realocați un nou termen care să ne permită să intrăm în posesia certificatelor fiscale.*”

Față de această ultimă solicitare a contestatorului, autoritatea contractantă nu a mai emis niciun răspuns, urmând ca în data de 17.05.2021, prin adresa nr. 11757, să transmită excluderea din procedură.

Astfel, contestatorul învederează că acesta și subcontractantul său s-au conformat cerințelor documentației de atribuire de a depune declarația 165 din Legea nr. 98/2016 privind lipsa datoriilor a taxelor și impozitelor locale, precum și la bugetul consolidat.

Totodată, stabilirea termenului de răspuns la solicitarea de clarificări trebuie realizată în mod direct proporțional cu volumul și complexitatea clarificărilor solicitate. Or, autoritatea contractantă urmărește clarificarea a treizeci și unu de aspecte legate de ofertă, respectiv 31 de certificate fiscale desfășurate pe întreg teritoriul României în doar 3 zile lucrătoare și se citează prevederile art. 134 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, care stabilește un număr minim și nu unul general valabil pentru orice solicitare de clarificări.

Astfel, contestatorul consideră că scopul comisiei de evaluare nu este de a stabili termene-limită de răspuns care nu pot fi respectate, ci de a institui termene rezonabile, în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor solicitate, cu scopul de primi clarificările necesare procesului de evaluare, astfel încât să obțină oferte cât mai competitive, în raport cu fondurile publice alocate.

În schimb, trasând un termen de 3 zile lucrătoare, respectiv alocarea a unei zile suplimentare stabilit de comisie pentru transmiterea răspunsurilor la 31 de aspecte vizând propunerea tehnică, este vădit disproporționat, în raport cu volumul și complexitatea clarificărilor solicitate. Cele 31 de aspecte supuse lămuririi nu pot fi, niciodată, comparate cu complexitatea mică a unei confirmări formale a ofertei.

Totodată, autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării contestatorului de stabilire a unui nou termen de depunere și nici nu a comunicat acesteia faptul că nu va lua în considerare documentele transmise prin adresa nr. 486/27.04.2021, încălcând astfel principiul transparenței și al proporționalității.

Cu privire la aspectele de legalitate a ofertei asocierii ..., contestatorul reține obiectul contractului, respectiv a serviciilor ce urmează a fi prestate și anume servicii de pază, pentru care este necesară Licența de Pază, emisă conform Legii nr. 333/2003 și H.G. nr. 301/2012, cu actualizările și completările ulterioare.

Analizând documentele depuse de către asocierea declarată câștigătoare în procedură, mai exact Licența de funcționare pentru serviciile de pază a operatorului economic ... nr. 2655/P/23.06.2015 valabilă până la data de 22.06.2021 și perioada ce urmează a fi prestată până la 31.12.2021, respectiv posibilitatea prelungirii cu încă 4 luni, contestatorul apreciază că era necesară prezentarea unor documente justificative din partea operatorului economic privind îndeplinirea demersurilor de reînnoire a licenței de pază, conform art. 10 „Reînnoirea licențelor se poate solicita cu cel puțin 5 luni înaintea expirării termenului de valabilitate” din Reînnoirea licențelor de funcționare a societăților specializate de pază și protecție - Normă metodologică a Legii nr. 333/2003 și H.G. nr. 301/2012, cu actualizările și completările ulterioare.

Totodată, contestatorul citează prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește oferta asocierii declarate câștigătoare, în valoare de 71.148,00 lei fără TVA, respectiv 12,10 lei/oră fără TVA, contestatorul

apreciază că acesta și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi oferat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, având în vedere următoarele :

Practica operatorilor economici declarați câștigători este una de a induce în eroare autoritățile contractante de a folosi un număr mai mare de personal decât cel necesar desfășurării contractului, în vederea reducerii artificiale a tarifului oferat.

Astfel, pentru desfășurarea contractului în speța de față, sunt necesari un număr de 4,34 agenți/post, indicarea oricărui număr de agenți suplimentari peste acesta, ar fi o încălcare a programului normal de lucru în medie de 169,333 ore pe lună, conform H.G. nr. 4/2021.

O altă practică acestor operatori economici declarați câștigători este de a utiliza personal subvenționat, în baza Legii nr. 76/2002, fără a depune toate documentele doveditoare ale acestor facilități fiscale, conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 și O.G. nr. 60/2018, astfel contestatorul apreciază că era necesar a se depune următoarele documente în demonstrare:

- Convenția încheiată cu AJOFM unde își are sediul operatorul;
- Decizia de intrare în plată a convenției cu suma aferentă;
- Tabelul nominal cu agenții subvenționați, ce este parte integrată a convenției;
- Prezentarea Anexei nr. 5 pentru demonstrarea că subvențiile propuse mai sunt în plată, ce poartă viza ANOFM, ce se depune ca și decont lunar cu un nr. de înregistrare cel târziu la data de 25.03.2021, având în vedere faptul că data depunerii documentației de participare a fost 14.04.2021.

În urma studierii dosarului achiziției publice, reprezentați ai contestatorului au identificat anumite solicitări de clarificări transmise de autoritatea contractantă către AJOFM ..., în care s-a cerut corespondența subvențiilor depuse, precum cu cele acordate de către AJOFM, fără însă dacă acestea mai sunt în plată la momentul solicitării.

Astfel, contestatorul învederează că era necesară verificarea acestor persoane propuse subvenționate, dacă mai sunt în plată, respectiv solicitarea către operatorul economic de a transmite declarația 112 ce se depune lunar la ANAF, așa cum a mai fost solicitat în alte proceduri organizate de către autoritatea contractantă în cauza, respectiv aceeași comisie de evaluare.

Mai mult decât atât, o altă practică generală a acestor operatori economici declarați câștigători, este de a folosi aceleași subvenții în toate procedurile și, în acest sens, trebuie avut în vedere faptul că ofertanții nu pot folosi Convențiile pe care le încheie cu A.J.O.F.M. în toate procedurile de atribuire la care participă, în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute oferate și să se aibă în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică

doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca. Aceste convenții, prin care statul oferă anumite facilități fiscale, nu pot constitui motiv de reducere a tarifelor orare pentru mai multe contracte care urmează a fi încheiate de operatori, având în vedere că acestea se acordă pentru anumite persoane care vor presta munca și care nu pot încălca prevederile Codului Muncii.

Cu privire la acest aspect, contestatorul arată faptul că ... și ... au folosit următoarele subvenții în contractele ce au fost încheiate, respectiv în proceduri ce au fost declarați câștigători, în baza diminuării tarifelor oferite, după cum urmează :

- Contract ... - anunț SEAP SCN1068893/27.05.2020 - ... - declarat câștigător și semnatar de contract, Convenția nr. 66/02.09.2020;

- Contract ... - Decizie CNSC 659/31.03.2021 - declarat câștigător și semnatar de contract, convențiile următoare: Convenția nr. 155/16.09.2020, din care rezultă că ofertantul primește subvenție până la data de 16.09.2021 în cuantum de 1.242.000 lei pentru un număr de 46 șomeri, Convenția nr. 10/08.09.2020, privind primirea subvenției până la data de 07.09.2021 în cuantum de 135.000 lei pentru un număr de 5 șomeri, Convenția nr. 103/03.09.2020 și Convenția nr. 101/08.09.2020.

- ... - anunț SEAP ...- declarat câștigător ... - Convenția nr. 155/16.09.2020 încheiată cu AJOFM ... și Decizia nr. 442/22.09.2021 - 14 șomeri utilizați.

- Casa Națională de Pensii Publice - anunț SEAP SCN1081834/09.02.2021- ... declarat câștigător: Convenția nr. 178/11.09.2020, încheiată cu AJOFM ..., potrivit căreia 14 persoane beneficiază de subvenții, potrivit Legii nr. 76/2002; Decizia nr. 476/24.09.2020, emisă de AJOFM ..., privind stabilirea dreptului de plată a subvenției aferentă convenției nr. 178/ 11.09.2020; Convenția nr. 101/08.09.2020, încheiată cu AJOFM ..., potrivit căreia 5 persoane beneficiază de subvenții, potrivit Legii nr. 76/2002; Decizia nr. 403/22.09.2020, emisă de AJOFM ..., privind stabilirea dreptului de plată a subvenției aferentă convenției nr. 101/08.09.2020.

Totodată, având în vedere faptul că operatorii declarați câștigători au folosit subvenții, contestatorul consideră că se impunea identificarea domiciliului fiecărei persoane subvenționate propuse, în temeiul aceluiași prevederi, mai sus evocate, în privința cuprinderii în ofertă a cheltuielilor cu deplasarea agenților de pază, cu cazarea, precum și cu diurna acestora, în conformitate cu art. 44 din Codul muncii.

Conform Codului Muncii art. 44 alin. (2, citat de către contestator, ... avea obligația să cuprindă cheltuielile privind cheltuielile de transport ale persoanelor propuse în vederea prestației serviciilor de pază la obiectivele autorității contractante.

Mai mult decât atât, conform aceluiași articol de lege, salariatul delegat are dreptul la o „indemnizație de delegare”, respectiv diurnă, iar condițiile pentru acordarea diurnei interne sunt: diurna se acordă fiecărui angajat care este trimis într-o misiune de serviciu:

- la o distanță de minimum 5 km de localitatea în care angajatul își are locul de muncă;
- pentru o perioadă de maximum 60 de zile calendaristice pe an;
- numai dacă durata deplasării este de cel puțin 12 ore.

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, iar propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din lege. Aceste obligații sunt în mod indiscutabil trasate de normă legală în sarcina autorității contractante, aceasta neputându-se eschiva de la îndatoririle sale sub pretextul bunei-credințe a ofertanților.

Mai mult decât atât, în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare avea obligația, în situația în care constată că elementele de preț ale ofertei sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la preturile pieței, putând utiliza ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice privind evoluția salariilor pe anumite categorii de profesii și meserii să solicite în acest sens ofertantului/ofertanților explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

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

În continuare, contestatorul precizează că prețul din oferta sa a fost unul conform legislației în vigoare, incluzând cheltuieli administrative, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 1, admiterea contestației, anularea adresei nr. 11757/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost declarată exclusă, iar oferta asocierii ... câștigătoare, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertei sale și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la dispunerea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în

sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Prin punctul de vedere nr. 12998/2021-D/31.05.2021, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 28384/02.06.2021, ... solicită respingerea contestației ... ca nefondată, pentru lotul 1, pentru următoarele motive:

Referitor la motivul invocat în contestație, respectiv, excluderea din procedură deoarece contestatorul nu a îndeplinit cerințele minime de calificare pentru subcontractantul propus:

În cadrul evaluării cerințelor minime de calificare a ..., formalizată prin procesul-verbal nr. 9366/2021-H/19.04.2021, comisia de evaluare a transmis clarificări prin care solicita prezentarea certificatelor de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele și taxele locale și alte venituri datorate bugetului local pentru sediile secundare identificate în certificatele constatatoare ONRC, atât pentru contestator, în calitate de ofertant, cât și pentru subcontractantul propus, ..., termenul de răspuns fiind de 3 zile lucrătoare. Se face mențiunea că solicitări de clarificări similare au fost transmise către toți participanții pentru lotul 1.

Ofertantul a răspuns în termen, prezentând documentele solicitate numai pentru ... și solicitând o extindere a termenului de prezentare a acestor certificate cu 5 zile lucrătoare, pentru a putea fi prezentate.

Comisia de evaluare a luat act de solicitare ofertantului și a formalizat răspunsul în procesul-verbal nr. 10016/2021-J/26.04.2021, decizia fiind de prelungire a termenul de predare a acestor documente până la data de 27.04.2021, respectiv 1 zi lucrătoare. Comisia de evaluare a considerat că ofertantul a inițiat diligențele necesare pentru obținerea documentelor solicitate încă de la prima solicitare de clarificări și i-a dat acestuia posibilitatea de a depune aceste documente. Astfel, termenul suplimentar pe care ofertantul l-a avut la dispoziție pentru obținerea acestor documente a fost de 3 zile lucrătoare, respectiv între 23-27.04.2021. Se face mențiunea că, pentru lotul 1, doar ofertantul ... a solicitat o prelungire de depunere a documentelor.

În continuare, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- în documentul pus la dispoziția ofertanților „Instrucțiuni pentru ofertanți”, s-au solicitat următoarele condiții minime de calificare, care sunt cumulative: *„Ofertanții și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016 - Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței:*

▪ *Formularul Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile de excludere de la art. 164, 165, 167 din Legea nr.98/2016;*

▪ *certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării atât pentru sediul principal, cât și pentru sediile secundare/punctele de lucru declarate în certificatul constatator ONRC;*

▪ *cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului*

operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC / actul constitutiv;

▪ *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 98/2016 privind achizițiile publice; alte documente edificatoare, după caz.*

▪ *Formularul Declarația privind neîncadrarea în prevederile art. 59-60 din Legea 98/2016”.*

- termenul de pregătire a ofertei a fost un termen realist, anunțul de participare fiind publicat în data de ..., iar data limită de depunere a ofertelor fiind 14.04.2021;

- la documentația de atribuire nu a fost primită nicio clarificare prin care să fie solicitată decalarea termenului de depunere a ofertelor în vederea obținerii documentelor pentru calificare;

- în documentația de atribuire a fost specificat foarte clar că certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) trebuie prezentate atât pentru sediul principal, cât și pentru sediile secundare/punctele de lucru declarate în certificatul constatator ONRC. Aceste documente au fost solicitate atât pentru ofertanți, cât și pentru subcontractanți.

În concluzie, ofertantul a avut cunoștință despre documentele la care face referire în contestație, solicitate a fi depuse la data depunerii ofertei.

Având în vedere toate acestea, comisia de evaluare a considerat că, prin acordarea unui nou termen de predare a documentelor ofertantului ..., se încalcă principiul tratamentului egal statuat prin art. 2 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Referitor la motivul invocat în contestație, respectiv aspectele de legalitate a ofertei asocierii ...:

Prin caietul de sarcini s-a solicitat ofertanților să dețină obligatoriu licența de funcționare eliberată de Inspectoratul General al Poliției - Direcția Poliției de Ordine Publică pentru exercitarea activității de pază conform Legii nr. 333/2003. cu modificările și completările ulterioare.

Din verificarea documentelor prezentate, formalizată în procesul-verbal nr. 10399/2021-B/28.04.2021, asocierea ... prezintă:

- licența de funcționare nr. 2655/P/26.06.2015, eliberată de Inspectoratul General al Poliției - Direcția de Ordine Publică, valabilă până la data de 22.06.2021 pentru servicii de pază, conform Legii nr. 333/2003 pentru ...;

- licența de funcționare nr. 2720/P/08.12.2015, eliberată de Inspectoratul General al Poliției - Direcția de Ordine Publică, valabilă până la data de 07.12.2021 pentru servicii de pază, conform Legii nr. 333/2003 pentru ...

Autoritatea contractantă face precizarea că ofertantul a prezentat licența de funcționare valabilă la momentul depunerii ofertei, motiv pentru care comisia de evaluare a considerat cerința îndeplinită.

Referitor la motivul invocat în contestație, respectiv tariful ofertat de asocierea ...:

Formularul de ofertă și anexa acestuia prezentate de asociere, atât pentru lotul 1, cât și pentru lotul 2, sunt în valoare de 71.148 lei fiecare.

Calculația de preț pentru tariful unitar ofertat detaliază următoarele cheltuieli pentru 1 post de pază permanent, perioada contractuală 01.05.2021-31.12.2021, respectiv 245 zile, 5.880 ore, nr. total zile de sărbătoare legală: 11 zile, nr. total zile de weekend: 70 zile, din care 6 zile se suprapun cu zilele de sărbătoare legală:

1. Total salarii pentru toate posturile de pază și toți agenții de pază implicați în executarea contractului: raportat la valoarea salariului minim brut pe economie de 2.300 lei (13,583 lei/oră);

2. Total spor de noapte;

3. Total spor muncă suplimentară și total spor weekend;

4. Total spor pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală;

5. Total indemnizații concedii de odihnă;

6. Fond de handicap;

7. Contribuția asiguratorie pentru muncă;

8. Total cheltuieli indirecte;

9. Total profit, evaluarea documentelor care fundamentează tariful ofertat fiind formalizată în procesele-verbale nr. 10399/2021-B/28.04.2021, nr. 10982/2021-V/06.05.2021 și nr. 11467/2021-P/12.05.2021.

Prin prezentarea de convenții încheiate în baza Legii nr. 76/2002 cu AJOFM ... pentru personalul propus, tariful ofertat devine 12,10 lei.

În urma solicitărilor de clarificări transmise ofertantului, precum și prin corespondența purtată cu AJOFM ..., comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

- Convențiile AJOFM prezentate sunt pentru personalul propus pentru executarea contractului și acoperă perioada contractului (01.05.-31.12.2021);

- ofertantul prezintă Declarație privind persoanele încadrate în baza art. 85 din Legea nr. 76/2002 ce vor presta serviciile de pază umană, prin care se obligă să pună la dispoziție pentru prestarea serviciului de pază persoanele menționate în documentația de licitație.

În continuare, autoritatea contractantă citează prevederile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și apreciază că asocierea ... a prezentat o calculație de tarif sustenabilă, care respectă prevederile H.G. nr. 4/2021 și Codului Muncii, reducerea tarifului ofertat fiind justificată prin subvenții din convenții.

Comisia de evaluare a tratat în mod egal ofertanții, solicitând pe parcursul procesului de evaluare, clarificări și clarificări suplimentare

tuturor participanților la procedura de atribuire, ori de câte ori a considerat necesar.

Având în vedere cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că a respectat legislația în materia achizițiilor publice, principiile ce stau la baza acesteia, asigurând în același timp cadrul legal pentru desfășurarea procedurii proprii pentru atribuirea contractului de servicii de pază.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ..., pentru lotul 1, ca fiind nefondată.

II. 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 ... critică modalitatea de evaluare a ofertei sale și a ofertelor asocierii ... declarată câștigătoare și a ..., clasată pe locul al doilea, pentru lotul 2, apreciind ca fiind netemeinice și nelegale.

În cadrul contestației, pentru lotul 2, ... face aceleași aprecieri ca și cele din contestația formulată pentru lotul 1 cu privire la oferta sa și la cea a asocierii ... declarată câștigătoare, iar suplimentar, cu privire la oferta ..., clasată pe locul al doilea, formulează următoarele critici:

Contestatorul evocă cerințele caietului de sarcini „V.1. Prestatorul este pe deplin responsabil pentru: h) Să asigure intervenția în cazuri de necesitate, cu echipe specializate de intervenție rapidă și să informeze, dacă este cazul, organele competente (poliție, salvare, pompieri, etc.). Timpul maxim de intervenție este de 15 minute de la momentul solicitării. Prestatorul va deține echipe de intervenție avizate în județul în care achizitorul are obiective.” și susține că ..., conform documentelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, pentru a îndeplini această cerință, depune un acord de subcontractare cu operatorul economic ..., care deține dispecerat avizat IGP, fără însă a deține echipaje avizate conform Anexei 1b) pe raza județului ..., acesta fiind autorizat să presteze activități de monitorizare și intervenție doar pe județul Vaslui.

Prin urmare, conform Legii nr. 333/2003 și H.G. nr. 301/2012, cu modificările și completările ulterioare, activitatea de intervenție rapidă poate fi realizată numai prin echipaje de intervenție rapidă autorizate de organul de poliție competent.

Potrivit legislației evocate, echipajele specializate de intervenție care pot acționa în raza administrativ teritorială a postului contractat, trebuie să se regăsească în Anexa 1B al Regulamentului de Organizare și Funcționare al Dispeceratului Național de Monitorizare a Sistemelor de Alarmare Împotriva Efracției.

Anexa 1B cuprinde modul de dispunere al echipajelor de intervenție, precum și localitățile în care sunt avizate de către Inspectoratul General de Poliție să acționeze, inclusiv numărul de înmatriculare a mijlocului auto al echipajelor.

În continuare, contestatorul evocă modalitățile de îndeplinire a acestei cerințe:

a) ofertantul participant trebuie să facă dovada deținerii unui dispecerat de alarmare și echipaje de intervenție rapidă avizate de către IGP să acționeze pe raza obiectivelor conform caiet de sarcini și anume Jud. ..., cu mențiunea acestuia în Anexa 1B.

b) ofertantul participant trebuia să depună în cadrul procedurii un Acord de Subcontractare cu o societate care prestează servicii de monitorizare și intervenție, avizată de către IGP să acționeze pe raza obiectivelor conform caiet de sarcini, cu mențiunea acestuia în Anexa 1B.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 2, admiterea contestației, anularea adresei nr. 11762/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost declarată exclusă, iar oferta asocierii ... câștigătoare și oferta ... pe locul al doilea, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertei sale și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la dispunerea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Prin punctul de vedere nr. 12999/2021-R/31.05.2021, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 28385/02.06.2021, ... solicită respingerea contestației ... ca nefondată, pentru lotul 3, pentru motivele expuse în cadrul răspunsului său cu privire la lotul 1, iar suplimentar, cu privire la oferta ..., clasată pe locul al doilea, formulează următoarele susțineri:

În urma analizei informațiilor prezentate în propunerea tehnică de ..., comisia de evaluare a constatat că ofertantul și-a însușit cerința privind modalitatea de realizare a intervențiilor rapide și termenul maxim de intervenție prin subcontractorul propus ... Comisia de evaluare nu a regăsit informații prin care ofertantul face dovada că deține echipe de intervenție avizate în județul în care achizitorul are obiective și a solicitat clarificări.

Prin răspunsul la clarificări, formalizat în procesul-verbal nr. 11224/2021-D/10.05.2021, ofertantul menționează că, în situația în care societatea sa va fi declarată câștigătoare în cadrul prezentei proceduri, subcontractantul are posibilitatea legală să-și dimensioneze dispozitivul echipelor de intervenție în funcție de numărul de abonați, repartizarea și dispersia acestora și pentru județul în care achizitorul are obiective, prin anexe la regulamentul de funcționare al dispeceratului de monitorizare pe care îl deține.

Coroborând informațiile din propunerea tehnică, în care ofertantul se obligă să asigure intervenția în cazuri de necesitate cu echipaje specializate de intervenție rapidă, avizate în județul în care achizitorul are obiective, prin intermediul subcontractantului propus, cu informațiile

prezentate în răspunsul dat, comisia de evaluare a considerat cerința solicitată prin caietul de sarcini ca fiind îndeplinită.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ... ca nefondată, pentru lotul 2.

III. 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 ... critică modalitatea de evaluare a ofertei sale și a ofertei asocierii ... declarată câștigătoare, pentru lotul 3, apreciind ca fiind netemeinice și nelegale.

În cadrul contestației, pentru lotul 3, ... face aceleași aprecieri ca și cele din contestația formulată pentru lotul 1.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 3, admiterea contestației, anularea adresei nr. 11758/17.05.2021 de comunicare a rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost declarată exclusă, iar oferta asocierii ... câștigătoare, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertei sale și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire menționat în documentația de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la dispunerea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Prin punctul de vedere nr. 13000/2021-J/31.05.2021, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 28386/02.06.2021, ... solicită respingerea contestației ... ca nefondată, pentru lotul 3, pentru aceleași motive expuse în cadrul răspunsului său cu privire la lotul 1.

IV. 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 ... critică modalitatea de evaluare a ofertei asocierii ... declarată câștigătoare, apreciind că a redus artificial tariful minim legal ce poate fi ofertat, iar preturile propuse de acest ofertant nu respectă legislația incidentă.

Comisia de evaluare trebuia să analizeze propunerile financiare propuse de ofertantul câștigător, pentru loturile 1, 2 și 3, sub aspectul conformității și realității tuturor elementelor de cost ce intră în componența prețurilor oferite, că a respectat legislația incidentă ce reglementează aceste costuri, ori dacă preturile propuse nu sunt aparent neobișnuit de scăzute și nu sunt rezultatul liberei concurențe între operatorii economici participanți.

Contestatorul evocă prevederile art. 65 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1), art. 127 și art. 133 alin. (1) H.G. nr. 395/2016.

Plecând de la această regulă generală, anterior declarării admisibilității ofertei asocierii ..., comisiei de evaluare îi revenea obligația de a face toate verificările ce se impuneau, cu rigurozitatea impusă de legiuitor și să solicite informații, explicații și documente concludente pentru justificarea elementelor de cost din componenta prețului ofertat pe lotul 1, 2 și 3, din care să reiasă fără echivoc că oferta nu se afla în vreunul din cazurile de inacceptabilitate prevăzute de H.G. nr. 395/2016.

Referitor la oferta financiară depusă de către asocieria ..., declarată admisibilă și câștigătoare pentru loturile 1, 2, 3, contestatorul formulează următoarele critici :

Cu privire la utilizarea convențiilor încheiate în baza Legii nr. 76/2002 pentru susținerea tarifului ofertat în cadrul procedurii

Acest ofertant folosește pentru susținerea prețului ofertat în cadrul procedurii pentru loturile 1, 2 și 3 convenții încheiate în baza Legii nr. 76/2002.

Contestatorul apreciază faptul că toate convențiile invocate de ofertant în susținerea prețului ofertat pentru loturile 1, 2, 3, nu au fost încheiate pentru contractul care face obiectul prezentei proceduri, respectiv acestea fiind încheiate anterior datei de depunere a ofertelor.

Există suspiciunea rezonabilă că acest ofertant și-a fundamentat prețul ofertat în cadrul procedurii prin deducerea cheltuielilor având la bază utilizarea convențiilor în baza Legii nr. 76/2002. Un eventual ajutor de stat acordat în vederea stimulării angajatorilor pentru încadrarea în muncă a șomerilor în condițiile Legii nr. 76/2002 nu poate fi invocat în practicarea unui preț de ruinare a ofertanților concurenți, sumele acordate angajatorului din bugetul asigurărilor pentru șomaj și din alte surse alocate conform prevederilor legale fiind menite să stimuleze angajatorul prin asigurarea acestuia a unor venituri suplimentare și nicidecum nu îl îndreptățesc să procedeze la diminuarea salariilor minime impuse de lege pentru angajați.

Comisia de evaluare, prin atribuțiile conferite de legislația în vigoare, trebuie să dispună efectuarea de verificări asupra ofertanților care beneficiază de prevederile Legii 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă și nu să accepte o diminuare artificială a prețului pe simple declarații ale ofertantului.

Atât Consiliul, cât și instanța judecătorească au statuat obligativitatea utilizării personalului pentru care se primesc subvenții în executarea contractului aferent procedurii în care au fost utilizate subvenții în diminuarea prețului ofertat.

Astfel, în mod definitiv atât Consiliul cât și instanța (Curtea de Apel București) au statuat ca angajații pentru care sunt obținute subvenții în baza Legii 76/2002 trebuie implicați în derularea viitorului contract încheiat urmare a prezentei proceduri de atribuire, pentru care s-a diminuat prețul ofertat (Decizia CNSC nr. 3024/C1/3626, 3731/16.11.2017, Decizia Curții de Apel București nr. 128/15.01.2018 dosar 9283/2/2017, a Curții de Apel Timișoara nr. 1294/04.11.2019), din care se citează.

Contestatorul învederează faptul că dispozitivul de pază care face obiectul prezentei proceduri se află în jud. ..., iar persoanele susmenționate invocate de ofertant a fi folosite pentru ducerea la îndeplinire a contractului trebuie să aibă domiciliile în jud. ...

În situația în care acele persoane invocate de ofertant pentru care beneficiază de prevederile Legii 76/2002, nu au domiciliul acolo unde se află dispozitivul de pază, respectiv ..., se impuneau a fi respectate de către ofertant dispoziției art. 44 Codul muncii, citat și se concluzionează că, în această situație, se impunea ca ofertantul să includă în cadrul tarifului ofertat și aceste cheltuieli prevăzute de legislația susmenționată referitoare la „delegarea personalului”.

Ofertantul avea obligația de a prezenta de asemenea și extrasul din Revisal/salariat prin care se dovedește că persoanele propuse sunt încă angajate ale ofertantului, pentru fiecare persoană propusă în parte.

Totodată, acest ofertant trebuia să prezinte și Declarație de disponibilitate pentru persoanele susmenționate pentru deplasarea acestora de la adresa de domiciliu a fiecăruia la adresa unde sunt localizate obiectivele de pază, respectiv în jud

Există suspiciunea ca ofertantul nu a cuprins, în fundamentarea de preț, cheltuieli referitoare la cazare, transport, deplasare , diurnă, indemnizație de delegare, etc., conform prevederilor legale susmenționate și nici nu a prezentat declarații de disponibilitate pentru persoanele aferente convențiilor invocate în susținerea tarifului ofertat și că aceste aspecte nu au fost verificate de către autoritatea contractantă și, pe cale de consecință, se solicită reanalizarea și reevaluarea ofertelor declarate admisibile și câștigătoare a procedurii depuse de asocieria ... pentru loturile 1, 2 și 3.

În continuare, contestatorul învederează că respectarea următoarelor aspecte legale se impuneau a fi verificate de comisia de evaluare, după cum urmează: art. 1 din H.G. nr. 4/13.01.2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, art. 120, 122, 123, 125, 126, 137, 139, 141, 142, 144, 145, 150 din Codul Muncii, cu privire la sporul de noapte, plata orelor suplimentare, sporul de week-end și sărbători legale, concediul de odihnă anual.

Totodată, contestatorul susține că se impunea respectarea calculului și includerea în preț a contribuției pentru munca asiguratorie de 2,25% CAM, a contribuției fondului de handicap, respectiv prevederile art. 220 ind. 3) din Legea nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare, art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin Legea nr. 81/2020.

În continuare, contestatorul prezintă un exemplu pentru calcularea fondului de handicap, care se efectuează pentru mai multe ipoteze.

Contestatorul formulează critici cu privire la cheltuielile directe și indirecte, evocând prevederile secțiunii 2.3. din Ordinul Ministrului Finanțelor Publice nr. 1826/22.12.2003 pentru aprobarea lucrărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de

gestiune, precum și critici cu privire la cota de profit, respectiv necesitatea includerii cotei de profit din aplicabilitatea art. 1172 alin. (1) din Codul civil.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru loturile 1, 2 și 3, anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11763/2021H/17.05.2021, nr. 11756/2021T/17.05.2021 și nr. 11761/2021F/17.05.2021 și a actelor subsecvente, reanalizarea și reevaluarea ofertelor depuse de către asocieria ... pentru loturile 1, 2 și 3, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Prin punctul de vedere nr. 13002/2021-L/31.05.2021, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 28388/02.06.2021, ... solicită respingerea contestației ... ca nefondată, pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă face aceleași aprecieri cu privire la criticile ... ca și în răspunsurile sale cu privire la contestațiile formulate de către ..., în care se critică aceleași aspecte ale ofertei asocierii ... pentru loturile 1, 2 și 3.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ... ca fiind nefondată.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură proprie, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Servicii de pază pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin ...”, cod CPV ... (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului publicitar nr. .../....

Conform anunțului publicitar și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de servicii este de ..., fără TVA. Potrivit pct. 11.1.4) *Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor*, serviciile de paza pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri si constructii ce aparțin ... sunt divizate pe 3 loturi, astfel:

-Lotul 1 - Sediul Administrativ al ... si Sala de Spectacole — 1 post x 24 h;

- Lotul 2 - Sediul Centrului Militar Județean ... — 1 post x 24h;

- Lotul 3 - Imobile, terenuri si constructii — comuna ... — 2 posturi x 24h.

În cuprinsul *Procesului-verbal nr. 9001/2021-V/14.04.2021 al ședinței de deschidere și evaluare a garanțiilor de participare*, s-a consemnat faptul că 6 operatori economici au depus oferte, dintre aceștia fiind și ... și ..., contestatorii din prezenta cauză.

Potrivit *Raportului procedurii nr. 11752/2021-P/17.05.2021*, ofertele depuse de către asocieria ... au fost declarate câștigătoare, pentru Loturile 1, 2 și 3 ofertele depuse de ... pentru cele trei loturi au fost respinse fiind declarata oferte inacceptabile, iar ofertele depuse de ... s-au clasat pe locul al doilea, la cele trei loturi.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă de către autoritatea contractantă către contestatorii ... prin adresele nr. 11757/17.05.2021, nr. 11762/17.05.2021 și nr. 11758/17.05.2021 și către ... prin adresele nr. 11763/17.05.2021, nr. 11756/17.05.2021 și nr. 11761/17.06.2021.

Analizând criticile formulate de ... pentru cele trei loturi Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul de evaluare a ofertelor depuse de acesta și aspecte legate de evaluarea ofertei depuse de asocieria declarată câștigătoare pentru loturile amintite.

În mod similar, analizând criticile formulate de ..., Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de evaluarea ofertei depuse de asocieria declarată câștigătoare pentru loturile 1, 2 și 3.

În conformitate cu dispozițiile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale. Pe cale de consecință, Consiliul va lua în considerare apărările și argumentele aduse de petenți formulate și înregistrate la Consiliu până la data emiterii prezentei decizii.

Consiliul va analiza contestațiile în ordinea în care acestea au fost formulate, cu luarea în considerare a criticilor comune în vederea pronunțării unei decizii unitare.

Referitor la criticile formulate de ... în referire la pretinsa nelegalitate a modului de evaluare a ofertelor depuse de acesta, pentru Loturile 1, 2 și 3, Consiliul constată netemeinicia acestora din considerentele mai jos expuse.

Potrivit actelor de comunicare a rezultatului procedurii, achizițtoarea a comunicat autoarei contestației că ofertele depuse pentru cele trei loturi au fost respinse motivat de neîndeplinirea cerințelor minime de calificare pentru subcontractantul propus, respectiv certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) pentru sediile secundare/punctele de lucru declarate în certificatul constatator ONRC.

Se are în vedere că cerința reclamată se regăsește precizată în cuprinsul Instrucțiunilor pentru ofertanți, document pus la dispoziția operatorilor economici fiind precizată astfel:

*"Ofertanții și **subcontractanții** nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016 - Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței:*

- Formularul „Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile de excludere de la art. 164, 165, 167 din Legea nr.98/2016”

- certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării atât pentru sediul principal cât și pentru sediile secundare/punctele de lucru declarate în certificatul constatator ONRC

(...).

Se are în vedere că în referire la aspectul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertelor depuse de ... în cadrul evaluării cerințelor minime de calificare a ..., formalizată prin încheierea *Procesului-verbal nr. 9366/2021-H/19.04.2021*, comisia de evaluare a precizat necesitatea transmiterii de clarificări prin care solicită *prezentarea certificatelor de atestare fiscala pentru persoane juridice privind impozitele si taxele locale si alte venituri datorate bugetului local pentru sediile secundare identificate in certificatele constatatoare ONRC atât pentru ..., in calitate de ofertant cât și pentru subcontractantul propus, ..., termenul de răspuns fiind de 3 zile lucrătoare, respectiv până la data de 22.04.2021.*

Se reține faptul că solicitări de clarificări similare au fost transmise către toți participanții pentru cele trei loturi.

... a răspuns în termenul acordat prezentând documentele solicitate numai pentru ... și solicitând o extindere a termenului de prezentare a acestor certificate cu 5 zile lucrătoare pentru a putea fi prezentate și pentru subcontractantul nominalizat ...

Comisia de evaluare a luat act de solicitarea ... și a formalizat răspunsul în cuprinsul *Procesului-verbal nr. 10016/2021-J/26.04.2021*, decizia fiind de prelungire a termenul de predare a acestor documente până la data de 27.04.2021, respectiv 1 zi lucrătoare.

În data de 27.04.2021, ... a transmis certificatele fiscale pentru subcontractant, respectiv 22 certificate, din cele 31 existente. În cuprinsul răspunsului formulat, la solicitarea de clarificări adresate nr. 486/27.04.2021 ofertanta a solicitat extinderea termenului de raspuns, respectiv "*Menționam faptul ca subscrisa cat si subcontractantul propus au depus toate eforturile privind obtinerea certificatelor fiscal in termen, totodata mentionam faptul ca toate cererile pentru eliberarea certificatelor de atestare fiscala pentru bugetul local au fost depuse, totusi din cauza unor disfunctionalitati de sistem or proceduri ce trebuie urmarite pentru eliberarea certificatelor in cauza, unele dintre autoritatile locale emitente au extins termene de eliberare. Totusi fata de prelungirea termenului pentru raspunsul la clarificare, va rugam sa ne realocati un nou termen care sa ne permita sa intram in posesia certificatelor fiscale.*"

Față de această ultimă solicitare, autoritatea contractanta nu a mai emis nici un răspuns, în data 17.05.2021 prin adresa 11757 achizițioarea a comunicat contestatoarei excluderea din procedura.

Raționamentul conturat de societatea contestatoare în favoarea faptului că autoritatea contractantă "*nu a acordat un timp realist pentru*

transmiterea răspunsurilor la 31 de aspecte vizând propunerea tehnică, acodarea a 3 zile lucrătoare și alocarea a unei zile suplimentare fiind vădit disproportionat, în raport cu volumul și complexitatea clarificărilor solicitate. Cele 31 de aspecte supuse lămuririi nu pot fi, niciodată, comparate cu complexitatea mică a unei confirmări formale a ofertei” nu este judicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos prezentate.

Așa cum a reținut și achizitoarea, la documentația de atribuire nu a fost primită nici o clarificare prin care să fie solicitată decalarea termenului de depunere a ofertelor în vederea obținerii documentelor pentru calificare. În documentația de atribuire a fost specificat în mod expres că certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) trebuie prezentate atât pentru sediul principal, cât și pentru sediile secundare/punctele de lucru declarate în certificatul constatator ONRC. Aceste documente au fost solicitate atât pentru ofertanți cât și pentru subcontractanți.

Așadar, este justă concluzia autorității cu privire la faptul că *ofertantul a avut cunoștință despre documentele la care face referire în contestație, solicitate a fi depuse la data depunerii ofertei.*

În pofida prevederilor clare și obligatorii redactate mai sus din documentația de atribuire, văzând că ofertanta nu a depus documentele expres solicitate, Consiliul determină că în mod legal a fost respinsă oferta în referință.

În condițiile în care există mențiuni exprese cu privire la modul de îndeplinire a cerinței reclamate și la înscrisurile care trebuiau prezentate, societatea contestatoare trebuia să depună diligențele necesare astfel încât să se asigure că va transmite oferta astfel cum a fost solicitat.

Depunerea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației. Petenta își invocă propria culpă, constând în lipsa de diligență manifestată pe parcursul derulării procedurii de atribuire, fiind alegerea contestatoarei să urmeze un raționament greșit vizavi de obținerea în timpul acordat a documentelor, lipsa sa de diligență neputând fi imputabilă autorității contractante.

Faptul că ofertanta contestatoare a ales din proprie voință să nu prezinte înscrisurile solicitate care să respecte cerințele obligatorii ale documentației de atribuire, prin lipsa depunerii unor documente expres solicitate în cuprinsul documentației de atribuire, echivalează cu asumarea de către acesta a tuturor riscurile aferente.

Exercitând un rol activ și urmărind clarificarea aspectelor vizavi de înscrisurile solicitate, Consiliul determină temeinicia susținerilor achizitoarei, precum că *”Comisia de evaluare a considerat ca ofertantul a inițiat diligențele necesare pentru obținerea documentelor solicitate încă de la prima solicitare de clarificări și i-a dat acestuia posibilitatea de a*

depune aceste documente. Astfel, termenul suplimentar pe care ofertantul l-a avut la dispoziție pentru obținerea acestor documente a fost de 3 zile lucrătoare, respectiv între 23-27.04.2021. Menționăm că pentru lotul 1 doar ofertantul ... a solicitat o prelungire de depunere a documentelor.

(...)

Termenul de pregătire a ofertei a fost un termen realist, anunțul de participare fiind publicat în data de ..., data limită de depunere a ofertelor fiind 14.04.2021;

(...)

Având în vedere toate acestea, comisia de evaluare a considerat că, prin acordarea unui nou termen de predare a documentelor ofertantului ..., încalcă principiul tratamentului egal statuat prin art. 2 din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare."

Împrejurarea că autoritatea contractantă nu a acordat un termen care să concorde cu cel solicitat de contestatoare, respectiv 5 zile lucrătoare față de cele 3 zile lucrătoare acordate, precum și faptul că la ultima solicitare adresată, achizitoare nu a dat curs, nu sunt de natură a considera că au fost încălcate principiul transparenței și al proporționalității.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a furnizat potențialilor ofertanți toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, iar în măsura în care existau neclarități sau obiecții asupra acesteia, operatorii economici trebuiau să o clarifice sau să o conteste înainte de expirarea termenului legal, lipsa de diligență a ofertantei ... în acest sens neputând fi imputată autorității contractante.

Or, în condițiile în care nu a procedat în acest fel și a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de atribuire, prevederile documentației de atribuire și-au consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit dispozițiilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare.

Sunt incidente în soluționarea disputei și dispozițiile art 125 din H.G. 395/2016 potrivit cărora

"Riscurile

e
t
erii
ofer
t

transmi

ei, inclusiv forța majora sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă", cu alte cuvinte riscul depunerii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce

propria culpă ca motiv al nedepunerii documentelor solicitate în condițiile expres precizate de autoritatea contractantă, potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

De numeroase ori, instanțele de judecată au subliniat importanța respectării de către ofertanți a regulilor prestabilite în documentațiile de atribuire:

- deciziile nr. 2427 din 30 septembrie 2015 și nr. 881 din 26 mai 2016 (*particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și din partea operatorilor economici interesați să participe la respectivele proceduri, aceștia trebuind să manifeste o diligență sporită, pentru a preveni respingerea ofertei*), Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

- decizia nr. 691 din 13 iunie 2016 (*Instanța nu poate ignora disciplina căreia trebuie să i se supună operatorii economici interesați în procedura de atribuire, care trebuie să dea dovadă de diligență maximă din moment ce autoritatea contractantă trebuie să se abțină de la orice act prin care poate crea apariția unui avantaj pentru unul dintre ofertanți. Altfel spus, din moment ce toți participanții au acces la documentație și toți trebuie să respecte aceleași condiții de participare, orice derogare ar încălca principiul tratamentului egal, încurajând, totodată, neglijența sau conducând la decizii administrative arbitrare.*), Curtea de Apel Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal.

Similar, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora. Și decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 a aceleiași instanțe își are însemnătate în fundamentarea concluziei de mai sus – „Curtea reține că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetățean diligent, să cunoască dispozițiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoașterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia.”

În concluzie, Consiliul achiesează la concluziile la care a ajuns autoritatea contractantă, respectiv de respingere a ofertei depuse de ... pentru Loturile 1, 2 și 3 motivat de neîndeplinirea cerințelor de calificare de către subcontractantul nominalizat și susține că ofertanții au obligația de a întocmi ofertele cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, după cum rezultă din dispozițiile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cu care „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”.

În atari condiții, respingerea ofertei ... pentru cele trei loturi fiind legală, cele susținute de asocierea contestatoare sunt nefondate.

Neexistând motive întemeiate pentru infirmarea măsurii luate de autoritate sau pentru anularea rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul urmează să respingă criticile formulate de autoarea contestației în referire la ofertele depuse de aceasta pentru Loturile 1,2 și 3.

Așa cum a fost anterior reținut, ... a formulat pentru cele trei loturi critici care vizează aspecte legate de modul de evaluare a ofertelor depuse de asocierea declarată câștigătoare ... Așadar având în vedere identitatea criticilor formulate vizavi de modul de evaluare a ofertelor depuse de asocierea câștigătoare, analiza efectuată de Consiliu va fi o analiză unitară, dezlegările date de Consiliu fiind incidente în cazul celor trei loturi.

Astfel ... reclamă în mod identic pentru Loturile 1, 2 și 3 aspecte legate de:

- Licența de funcționare pentru serviciile de pază a operatorului economic ... nr. 2655/P/23.06.2015 este valabilă până la data de 22.06.2021 și având în vedere perioada ce urmează a fi prestată în cadrul contractului în analiză până la 31.12.2021, respectiv posibilitatea prelungirii cu încă 4 luni, autoarea contestației apreciază că era necesară prezentarea unor documente justificative din partea operatorului economic privind îndeplinirea demersurilor de reînnoire a licenței de pază conform art. 10 *"Reînnoirea licențelor se poate solicita cu cel puțin 5 luni înaintea expirării termenului de valabilitate"* din Reînnoirea licențelor de funcționare a societăților specializate de pază și protecție din Normă metodologică a Legii 333/2003 și HG 301/2012 cu actualizările și completările ulterioare;

- în ceea ce privește ofertantul declarat câștigător, respectiv asocierea ... câștigătoare cu valoarea de 71.148,00 lei fără TVA, respectiv 12,10 lei/oră fără TVA, apreciază că asocierea și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi oferit și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării;

- o practică a operatorilor economici declarați câștigători este de a utiliza personal subvenționat, în baza Legii nr. 76/2002, fără a depune toate documentele doveditoare ale acestor facilități fiscale, conform art. 85 din Legea 76/2002 și OG 60/2018, astfel considerăm că era necesar a depune următoarele documente în demonstrarea acestora : - Convenția încheiată cu AJOFM unde își are sediul operatorul; - Decizia de intrare în plată a convenției cu suma aferentă; - Tabelul nominal cu agenții subvenționați ce este parte integrată a convenției; - Prezentarea Anexei nr.5 pentru demonstrarea că subvențiile propuse mai sunt în plată, ce poartă viza ANOFM ce se depune ca și decont lunar cu un nr. de înregistrare cel târziu la data de 25.03.2021, având în vedere faptul că data depunerii documentației de participare a fost 14.04.2021;

- o altă practică generală a acestor operatori economici declarați câștigători este de a folosi aceleași subvenții în toate procedurile, în acest sens, trebuie avut în vedere faptul că ofertanții nu pot folosi convențiile pe

care le încheie cu A.J.O.F.M. în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute oferate. În justificarea criticii formulate, ... a precizat că asocierea declarată câștigătoare ... a folosit următoarele subvenții în contractele ce au fost încheiate, respectiv în proceduri ce au fost declarați câștigatori în baza diminuării tarifelor oferate după cum urmează :

➤ Contract Primăria Butimanu- Anunț Seap SCN1068893/ 27.05.2020- ... - declarat câștigător și semnat de contract, Convenția nr.66/02.09.2020 ;

➤ Contract OFICIUL NAȚIONAL AL REGISTRULUI COMERȚULUI- Decizie CNSC 659/ 31.03.2021- declarat câștigător și semnat de contract, convențiile următoare :

- Convenția nr. 155/16.09.2020, din care rezultă că ofertantul primește subvenție până la data de 16.09.2021 în cuantum de 1.242.000 lei pentru un număr de 46 șomeri
- Convenția nr. 10/08.09.2020, privind primirea subvenției până la data de 07.09.2021 în cuantum de 135.000 lei pentru un număr de 5 șomeri;
- Convenția nr. 103/03.09.2020;
- Convenția nr. 101/08.09.2020.

➤ Județul Cluj (Consiliul Județean Cluj)- Anunț Seap- ...- declarat câștigător ... - Convenția nr. 155/16.09.2020 încheiată cu AJO FM ... și Decizia nr. 442/22.09.2021 - 14 șomeri utilizați.

➤ CASA NAȚIONALĂ DE PENSII PUBLICE - Anunț Seap SCN1081834/ 09.02.2021- ... declarat câștigător :

- Convenția nr. 178/11.09.2020, încheiată cu AJO FM ..., potrivit căreia 14 persoane beneficiază de subvenții, potrivit Legii nr. 76/2002; Decizia nr. 476/24.09.2020, emisă de AJO FM ..., privind stabilirea dreptului de plată a subvenției aferentă convenției nr. 178/ 11.09.2020;

- Convenția nr. 101/08.09.2020, încheiată cu AJO FM ..., potrivit căreia 5 persoane beneficiază de subvenții, potrivit Legii nr. 76/2002; Decizia nr. 403/22.09.2020, emisă de AJO FM ..., privind stabilirea dreptului de plată a subvenției aferentă convenției nr. 101/ 08.09.2020.

- totodată având în vedere faptul că operatorii declarați câștigatori au folosit subvenții, se consideră că se impunea identificarea domiciliului fiecărei persoane subvenționate propuse, în temeiul aceluiași prevederi, mai sus evocate, în privința cuprinderii în ofertă a cheltuielilor cu deplasarea agenților de pază, cu cazarea, precum și cu diurna acestora în conformitate cu art. 44 din Codul muncii.

În mod distinct pentru Lotul nr. 2, ... formulează critici și vizavi de oferta clasată pe locul al doilea, ..., respectiv faptul că acest ofertant, *conform documentelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, pentru a îndeplini această cerință a depus un acord de subcontractare cu operatorul economic ..., care deține dispecerat avizat IGP, fără însă a deține echipaje avizate conform Anexei 1b) pe raza județului ..., acesta fiind autorizat să presteze activități de monitorizare și intervenție doar pe raza județului Vaslui.*

În ceea ce privește critica formulată de ... S.R.L potrivit căreia operatorul economic ... trebuia să prezinte documente justificative privind îndeplinirea demersurilor de reînnoire a licenței de pază, întrucât Licența de funcționare pentru serviciile de pază nr. 2655/P/23.06.2015 este valabilă până la data de 22.06.2021, iar perioada ce urmează a fi prestată în cadrul contractului în analiză până la 31.12.2021, respectiv cu posibilitatea prelungirii cu încă 4 luni, Consiliul reține netemeinicia acesteia. În stabilirea acestei finalități se are în vedere că în cuprinsul caietului de sarcini s-a solicitat ofertanților printre cerințe și "să dețină

obligatoriu **licența de funcționare** eliberată de Inspectoratul General al Poliției - Direcția Poliției de Ordine Publică **pentru exercitarea activității de pază** conform Legii nr 333/2003 cu modificările și completările ulterioare”.

Procedând la verificarea ofertei depuse de asocieria ..., Consiliul constată temeinicia susținerilor achizitoarei, respectiv:

”Din verificarea documentelor prezentate, formalizată în PV nr. 10399/2021-B/28.04.2021, Asocieria SC ... SRL - SC ... SRL prezintă:

-Licența de funcționare nr. 2655/P/26.06.2015, eliberată de Inspectoratul General al Poliției - Direcția de Ordine Publică, valabila până la data de 22.06.2021 pentru servicii de pază conform Legii nr 333/2003 pentru ... SRL;

-Licența de funcționare nr. 2720/P/08.12.2015, eliberată de Inspectoratul General al Poliției - Direcția de Ordine Publică, valabila până la data de 07.12.2021 pentru servicii de pază conform Legii nr 333/2003 pentru ... SRL.

Ofertantul a prezentat licența de funcționare valabilă la momentul depunerii ofertei, motiv pentru care comisia de evaluare a considerat cerința îndeplinită”.

Așadar prin raportarea la data depunerii ofertelor care a fost stabilită la 14.04.2021, în mod judicios autoritatea contractantă, prin membrii comisiei de evaluare a reținut îndeplinirea cerinței vizavi de prezentarea licenței de funcționare, înscrisul fiind valabil, respectivele înscrisuri privind licențele se regăsesc în cadrul ofertei depuse de asocieria ... la filele 61 și respectiv 90, iar în cuprinsul *Procesului-verbal nr. 10399/2021-B/28.04.2021* se regăsește analiza membrilor comisiei vizavi de aceste înscrisuri depuse de asocieria ...

Aspectul că respectiva licență de funcționare va trebui reînnoită, potrivit dispozițiilor egale incidente (Norma metodologică de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor din 11.04.2012) este în sarcina asocierii în cauză, iar autoritatea contractantă trebuie să se asigure că ofertantul declarat câștigător deține toate avizele/acorduri/autorizațiile în vedere prestării serviciilor aferente contractului supus procedurii de atribuire în cauză, respectiva licență reclamată fiind de natura a determina că operatorii economici au capacitatea profesională de a presta serviciile care fac obiectul contractului de achiziție publică, astfel cum a fost solicitat și în cuprinsul caietului de sarcini respectiv **licența de funcționare pentru exercitarea activității de pază**.

O altă critică formulată de autoarea contestației vizează faptul că în opinia acesteia, asocieria și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi oferit și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării.

În replică la cele reclamate, argumentele aduse de autoritatea contractantă vizează faptul că asocierea ... a prezentat o calculatie de tarif sustenabilă care respectă prevederile HG nr. 4/2021 si Codul Muncii, reducerea tarifului ofertat fiind justificată prin subvenții din convenții și comisia de evaluare a tratat în mod egal ofertanții solicitând pe parcursul procesului de evaluare clarificări și clarificări suplimentare tuturor participanților la procedura de atribuire ori de câte ori a considerat necesar, respectiv:

- *Formularul de oferta si anexa acestuia prezentate de asociere atat pentru lotul 1, cat si pentru lotul 2 sunt in valoare de 71.148 lei fiecare.*

- *Calculatia de pret pentru tariful unitar ofertat detaliază următoarele cheltuieli pentru 1 post de paza permanent, perioada contractuală 01.05.2021-31.12.2021, respectiv 245 zile, 5.880 ore, nr. total zile de sărbătoare legală: 11 zile, nr. total zile de weekend: 70 zile, din care 6 zile se suprapun cu zilele de sarbatoare legală:*

- *Total salarii pentru totate posturile de pază si toti agenții de paza implicați in executarea contractului: raportat la valoarea salariului minim brut pe economie de 2.300 lei (13,583 lei/ora);*

- *Total spor de noapte:*

- *Total spor munca suplimentara și total spor weekend Total spor pentru munca prestata în zilele de sarbatoare legala*

- *Total indemnizații concedii de odihna*

- *Fond de handicap*

- *Contributia asiguratorie pentru munca*

- *Total cheltuieli indirecte*

- *Total profit, evaluarea documentelor care fundamenteaza tariful ofertat fiind formalizată in procesele verbale: 10399/2021-B/28.04.2021, 10982/202 I-V/06.05.2021 si 11467/2021- P/12.05.2021.*

Prin prezentarea de convenții încheiate în baza Legii 76/2002 cu AJOFM ... pentru personalul propus, tariful ofertat devine 12,10 lei.

In urma solicitărilor de clarificări transmise ofertantului, precum și prin corespondența purtată cu AJOFM ..., comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

- *Convențiile AJOFM prezentate sunt pentru personalul propus pentru executarea contractului si acoperă perioada contractului (01.05.-31.12.2021).*

- *Ofertantul prezintă Declarație privind persoanele încadrate în baza art. 85 din Legea 76/2002 ce vor presta serviciile de pază umană prin care se obligă sa pună la dispoziție pentru prestarea serviciului de pază persoanele menționate in documentația de licitație.*

Plecând de la critica contestatoarei axată pe nesustenabilitatea și nejustificarea prețurilor asocierii situată pe prima poziție în clasament, după încheierea proceselor de evaluare a ofertelor prin *Procesul-verbal nr. 11467/2021-P/21.05.2021 - Lot 1, Procesul-verbal nr. 11468/2021-D/21.05.2021 - Lot 2, Procesul-verbal nr. 11479/2021-Z/21.05.2021- Lot 3*, membrii comisiei de evaluare au decis că ofertele depuse de către asocierea ... sunt admisibile pentru cele 3 loturi, în urma aplicării criteriului de atribuire ofertantul clasat pe primul loc a fost asocierea amintită, iar în urma verificării documentelor suport DUAE oferta acestuia a fost declarată

câștigătoare, astfel cum a consemnat în cadrul *Raportului procedurii nr. 11752/2021-P/21.05.2021*.

În cadrul raportului amintit, membrii comisei de evaluare au menționat că rezultatul evaluării propunerilor financiare se regăsește în cadrul *Procesului-verbal nr.10399/2021-B/28.04.2021 – Lot 1, 10982/2021-V/06.05.2021- Lot 2 si 11467/2021- P/12.05.2021-Lot 3*.

Din examinarea conținutului *proceselor verbale antemenționate privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice*, Consiliul reține că membrii comisiei de evaluare au consemnat aspectele vizavi de procesul de evaluare a documentelor care fundamentează tariful ofertat de asocierea ...

Se reține faptul că achizițioarea a adresat o serie de clarificări asocierii ... vizavi de aspectele care au vizat modul de fundamentare a tarifului ofertat.

Față de unele critici ale contestatorului, îndreptate împotriva modului de evaluare a propunerii financiare, Consiliul constată netemeinicia acestora, având în vedere informațiile din oferta asocierii câștigătoare, cu titlu de exemplu pentru *Lotul nr. 1*:

- în propunerea tehnică, s-au stabilit 4,37 agenți pe post/24 ore;
- propunerea financiară conține și respectă formulele stabilite prin documentația de atribuire, *Formularul de ofertă*, însoțit de anexa la formularul de ofertă - *Calculație de preț pentru tarif unitar ofertat* conform (de la pct. VII.2 din caietul de sarcini);
- tarifului orar/agent cuprinde următoarele valori: valoarea salariului minim brut pe economie luat în calcul este de 2.300 lei (13,583 lei/ora); sporul de noapte – 6.664 lei/cost/agent; spor de muncă suplimentară și weekend – 235,20 sporul de sărbători legale – 3.585,91 lei/agent; indemnizația de concediu odihnă – 6.665,67 lei/agent; contribuție socială angajator (2,25% CAM) – 2.182,70 lei/agent; fond de handicap – 3.680 lei/agent; total costuri muncă vie – 102.871,52 lei/agent; cheltuieli indirecte – 8,4% lei/agent, cotă profit: - 0,10% lei/agent.

Pentru obiectul contractului supus procedurii de atribuire în cauză se constată conform celor consemnate în cadrul anexelor la formulele privind oferta financiară rezultă că, autoarea contestației a ofertat, cu titlu de exemplu în cazul Lotului nr. 1 un tarif orar de 17,37 lei/oră, în timp ce asocierea declarată câștigătoare a ofertat un tarif orar de 12,10 lei/oră.

De asemenea, se constată că tariful ofertat de asocierea declarată câștigătoare, de "12,10 lei/oră", este rezultatul utilizării unei subvenții care totalizează 40.500 lei, tariful rezultat din calculele prezentate fiind 18,90 lei/oră/agent.

În cazul ofertantului S.C. ..., tariful de "17.37 lei/oră", este rezultatul utilizării unei subvenții care totalizează 8.876,4 lei, tariful rezultat din calculele prezentate fiind 18,87 lei/oră.

În aceste condiții, susținerile contestatoarei potrivit căroră tariful practicat de ofertantul declarat câștigător a fost stabilit în mod nelegal, deoarece nu ar conține toate costurile necesare derulării contractului sunt

nef fondate, tariful luat în calcul de această asociere fiind concordant cu cel oferat de contestatoare, astfel că nu se poate pune în discuție faptul că ar fi fost omise anumite costuri din calculul respectivului tarif fără a fi prezentate și dovezi concrete în acest sens.

Așadar din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă demersurile efectuate de membrii comisiei de evaluare în obținerea tuturor justificărilor vizavi de sustenabilitatea tarifelor oferate și care au fost analizate și luate în considerare ca fiind relevante în justificarea prețurilor oferate, astfel cum rezultă din aspectele mai sus rediate.

Se are în vedere că analiza efectuată de Consiliu s-a raportat la nivelul generic adoptat de autoarea contestației în formularea criticii, acesta limitându-se la a invoca susțineri cu caracter general (*în ceea ce privește ofertantul declarat castigator (...) apreciem ca asocierea și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi oferat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării*) fără însă a prezenta și probele aferente.

Alegațiile din partea contestatoarei nu depășesc nivelul de simplă bănuială, fără fundament, fără vreo legătură concretă cu actele depuse de asocierea ... și cu evaluarea realizată de autoritatea contractantă.

Separat de faptul că nu a adus argumente concrete în susținerea afirmațiilor sale, respectiv că autoritatea contractantă nu și-ar fi îndeplinit obligațiile sale de a verifica justificările prețului oferat, contestatoarea nu a demonstrat că, la prețul oferat, asocierea declarată câștigătoare nu poate executa contractul la parametri cantitativi și calitativi prevăzuți în caietul de sarcini.

Următoarele critici formulate de ... vizează faptul că asocierea declarată câștigătoare a utilizat personal subventionat, în baza Legii nr. 76/2002, fara a depune toate documentele doveditoare ale acestor facilitati fiscale, conform art. 85 din Legea 76/2002 si OG 60/2018.

Din examinarea documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că asocierea ... a utilizat Conventiile nr. 101/08.09.2020, 271/15.10.2020, 66/02.09.2020 si 91/01.04.2021 emise în baza Legii 76/2002 de către AJOFM ... pentru ofertantul ... SRL, astfel:

- ... - *Conventia nr. 101/08.09.2020;*
- ..., ..., ... - *Conventia nr. 271/15.10.2020;*
- ..., ..., ..., ... - *Conventia nr. 66/02.09.2020;*
- ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... - *Conventia nr. 91/01.04.2021.*

Art. 127 alin. (1) lit. h) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 fixează comisiei de evaluare atribuția de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice și încadrării în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016. Prin urmare, comisia de evaluare trebuie să se pronunțe asupra realității și sustenabilității tarifelor, nu doar prin raportare la acoperirea salariului minim legal (cu impozitele, contribuțiile și

sporurile aferente), ci și a tuturor cheltuielilor directe și indirecte pe care le presupune contractul.

Se are în vedere că autoritatea contractantă a solicitat în mod repetat o serie de clarificări vizavi de subvențiile depuse în justificarea diminuării tarifului ofertat, iar răspunsurile transmise de asocierea amintită au fost analizate de membrii comisiei de evaluare, ocazie cu care au fost încheiate Procesele-verbale nr. 10399/2021-B/28.04.2021, 10982/2021-06.05.2021, 11467/2021-P/12.05.2021, pentru Lotul 1, 10653/2021-B/04.05.2021, 11224/2021-D/10.05.2021, 11468/2021-D/12.05.2021 pentru Lotul 2 și 10654/2021-P/04.05.2021, 1228/2021-H/10.05.2021, 11470/2021-Z/12.05.2021 și 11649/2021-P/14.05.2021 pentru Lotul 3, care sunt parte a dosarului achiziției.

Se are în vedere că în cuprinsul *Minutei nr. 11254/2021-P/11.05.2021* membrii comisiei de evaluare au decis solicitarea de informații cu privire la *Convențiile AJOFM nr. 101/08.09.2020, 271/15.10.2020, 66/02.09.2020 și 91/01.04.2021 emise în baza Legii 76/2002 de către AJOFM ...*, respectiv:

"Având în vedere faptul că Asocieria SC ... SRL lider și SC ... SRL a prezentat în susținerea tarifului Convențiile AJOFM nr. 101/08.09.2020, 271/15.10.2020, 66/02.09.2020 și 91/01.04.2021 emise în baza Legii 76/2002 de către AJOFM ... pentru un număr de 16 persoane fără a atașa și tabelele nominale aferente acestora, comisia de evaluare a decis să transmită o adresă către AJOFM ... prin care să se solicite informații despre beneficiarii Convențiilor sus menționate."

Se reține rolul activ exercitat de achizitoare care a solicitat Agenției Județene pentru Ocuparea Forței de Muncă ..., prin intermediul adresei nr. 11254/2021-P din 11.05.2021:

"Referitor la Convențiile nr. 101/08.09.2020, 271/15.10.2020, 66/02.09.2020 și 91/01.04.2021 emise în baza Legii 76/2002 de către AJOFM ...

Având în vedere participarea în cadrul procedurii proprii de atribuire a contractului având ca obiect „Servicii de pază pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin Consiliului Județean ...”, cu anunțul de participare nr. 8034/2021-L/... a ofertantului ... SRL, vă rugăm să ne precizați dacă următoarele persoane, angajate ale acestei societăți sunt beneficiare de Convenții AJOFM, și anume:

- ... - *Convenția nr. 101/08.09.2020;*
- ..., ..., ... - *Convenția nr. 271/15.10.2020;*
- ..., ..., ..., ... - *Convenția nr. 66/02.09.2020;*
- ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... - *Convenția nr. 91/01.04.2021.*

Mentionăm că suntem în perioada de evaluare a ofertelor și vă rugăm să ne transmiteți informațiile solicitate în cel mai scurt timp posibil, pe adresa de e-mail dap@cicnet.ro."

Răspunsul furnizat de instituția emitentă a fost transmis cu actul nr. 7075/11.05.2021 prin care aceasta a precizat următoarele:

"Urmare adresei dumneavoastra nr.11254/2021, inregistrata la AJOFM Ialomita cu nr.7055/11.05.2021, prin care solicitati informatii referitoare la incheierea de conventii conform Legii nr.76/2002, va transmitem urmatoarele:

- Societatea ... SRL beneficiaza de subventionarea locurilor de munca conform art. 85 din Legea nr. 76/2002, avand incheiate cu AJOFM ... conventiile la care faceti referire, cuprinzand toate cele 16 persoane nominalizate de dumneavoastra."

În raport de cele mai sus reținute, criticile formulate de ... vizavi de neprezentarea înscrisurilor care susțin faptul că prețul ofertat de asocierea ... este subvenționat sunt neîntemeiate, fiind depuse la dosarul cauzei convențiile încheiate cu AJOFM, Deciziile de intrare în plata a convențiilor cu suma aferentă; tabelul nominal cu agenții subvenționați ce este parte integrată a convențiilor.

În raport de aspectele mai sus redată Consiliul determină că autoritatea contractantă a analizat în mod riguros sustenabilitatea tarifului ofertat de asocierea ..., astfel criticile în referire la pretinsa nerespectare a tuturor obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării sunt nefondate urmând a fi respinse de Consiliu.

În ceea ce privește critica referitoare la *practica generală a operatorilor economici declarați castigatori este de a folosi aceleasi subventii in toate procedurile, in acest sens, trebuie avut în vedere faptul că ofertanții nu pot folosi Convențiile pe care le încheie cu A.J.O.F.M. în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute ofertate* cu identificarea în mod punctual a convențiilor pe care asocierea în discuție le-a utilizat în cadrul altor proceduri de atribuire, Consiliul constată temeinicia celor reclamate având în vedere considerentele mai jos prezentate.

În justificarea criticii formulate, argumentele aduse de autoarea contestației sunt următoarele:

- ofertanții nu pot folosi convențiile pe care le încheie cu A.J.O.F.M. în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute ofertate și să se aibă în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca;

- aceste convenții prin care statul oferă anumite facilități fiscale, nu pot constitui motiv de reducere a tarifelor orare pentru mai multe contracte care urmează a fi încheiate de operatori, având în vedere că acestea se acordă pentru anumite persoane care vor presta munca și care nu pot încălca prevederile Codului Muncii.

Se are în vedere că autoritatea contractantă nu a formulat apărări în cuprinsul punctelor de vedere formulate în referire la acest aspect.

Consiliul determină că asupra aspectului aflat în analiză sunt incidente următoarele dispoziții legale cuprinse în Legea nr. 76/2002, respectiv:

Art. 80. - (1) Angajatorii care încadrează în muncă, pe durată nedeterminată, absolvenți ai unor instituții de învățământ primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare absolvent încadrat, o sumă în cuantum de 2.250 lei.

(2) Angajatorii care încadrează în muncă pe durată nedeterminată absolvenți din rândul persoanelor cu handicap primesc lunar, pentru fiecare absolvent, suma prevăzută la alin. (1) pe o perioadă de 18 luni.

(3) Nu beneficiază de prevederile alin. (1) și (2):

a) angajatorii care au obligația, potrivit legii, de a încadra în muncă absolvenți ai instituțiilor de învățământ;

b) angajatorii care în ultimii 2 ani au fost în raporturi de muncă cu absolvenții instituțiilor de învățământ, cu excepția situației în care pentru persoanele respective au fost încheiate contracte individuale de muncă pe perioada vacanțelor, în condițiile Legii nr. 72/2007, cu modificările ulterioare, indiferent dacă au beneficiat sau nu de stimulente financiare;

c) angajatorii la care calitatea de administrator/asociat este deținută de una sau mai multe persoane fizice sau juridice care au calitatea de administrator/asociat la alți angajatori care au beneficiat de cel puțin una dintre facilitățile prevăzute la alin. (1) și (2), precum și la art. 85, pentru persoanele în situația cărora raporturile de muncă cu angajatorul care a beneficiat de facilități au încetat prin demisie sau ca urmare a acordului părților, conform prevederilor legale, în ultimii 2 ani;

d) angajatorii care la data solicitării acordării măsurii de stimulare a ocupării forței de muncă se află în situația de insolvență, în procedură de executare silită, reorganizare judiciară, faliment, dizolvare, lichidare ori administrare specială, care au activitățile suspendate sau restricții asupra acestora.

(4) Suma prevăzută la alin. (1) și (2) se acordă angajatorilor care beneficiază conform prevederilor legale de aceste sume și în situația în care, în perioada de acordare a sumelor sau în perioada în care există obligația legală de menținere a raporturilor de muncă, absolvenții instituțiilor de învățământ din rândul persoanelor cu handicap nu mai au statut de persoană cu handicap.

(...)

Art. 85. - (1) Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani, șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale, șomeri de lungă durată sau tineri NEET primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă în cuantum de 2.250 lei, **cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.**

(2) De facilitățile prevăzute la alin. (1) beneficiază și angajatorii care, în raport cu numărul de angajați, și-au îndeplinit obligația, potrivit legii, de a încadra în muncă persoane cu handicap, precum și angajatorii care nu au această obligație legală, dacă încadrează în muncă pe durată nedeterminată persoane cu handicap și le mențin raporturile de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.

(3) Facilitățile prevăzute la alin. (1) și (2) se acordă angajatorilor și în situația în care, în perioada acordării acestora sau în cea în care există obligația legală de menținere a raporturilor de muncă, persoanele beneficiare nu mai au statut de părinte unic susținător al familiei monoparentale sau statut de persoană cu handicap, după caz.

(4) Angajatorii care încetează raporturile de muncă sau de serviciu ale persoanelor prevăzute la alin. (1) și (2) anterior termenului de 18 luni sunt obligați să restituie, în totalitate, agențiilor pentru ocuparea forței de muncă sumele încasate pentru fiecare persoană pentru care a încetat raportul de muncă sau de serviciu anterior termenului menționat, plus dobânda de referință a Băncii Naționale a României în vigoare la data încetării raporturilor de muncă sau de serviciu, dacă încetarea acestora a avut loc din motivele prevăzute la art. 83 alin. (2).

(5) Angajatorii care încadrează în muncă, potrivit legii, șomeri care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplinesc, conform legii, condițiile pentru a solicita pensia anticipată parțială sau de acordare a pensiei pentru limită de vârstă, dacă nu îndeplinesc condițiile de a solicita pensia anticipată parțială, beneficiază lunar, pe perioada angajării, până la data îndeplinirii condițiilor respective, de o sumă în cuantum de 2.250 lei.

(6) Nu beneficiază de facilitățile prevăzute la alin. (1), (2) și (5):

a) angajatorii care în ultimii 2 ani au fost în raporturi de muncă sau de serviciu cu persoanele angajate din categoriile prevăzute la alin. (1), (2) și (5);

b) angajatorii la care calitatea de administrator/asociat este deținută de una sau mai multe persoane fizice sau juridice care au calitatea de administrator/asociat la alți angajatori care au beneficiat de cel puțin una dintre facilitățile prevăzute la art. 80 și la alin. (1), (2) și (5) pentru persoanele în situația cărora raporturile de muncă cu angajatorul care a beneficiat de facilități au încetat prin demisie sau ca urmare a acordului părților, conform prevederilor legale, în ultimii 2 ani;

c) angajatorii care la data solicitării acordării facilității se află în situația de insolvență, în procedură de executare silită, reorganizare judiciară, faliment, dizolvare, lichidare ori administrare specială, care au activitățile suspendate sau restricții asupra acestora.

d) angajatorii la care calitatea de administrator/asociat este deținută de una sau mai multe persoane fizice care sunt rude sau afini până la gradul IV inclusiv cu persoanele care au calitatea de administrator/asociat la alți angajatori care au beneficiat de cel puțin una dintre facilitățile prevăzute la art. 80 și la alin. (1), (2) și (5) pentru persoanele în situația cărora raporturile de muncă cu angajatorul care a beneficiat de facilități au încetat prin demisie sau ca urmare a acordului părților, conform prevederilor legale, în ultimii 2 ani.

(7) Facilitățile prevăzute la alin. (1), (2) și (5) se acordă proporțional cu timpul efectiv lucrat de persoanele angajate din categoriile prevăzute la aceste alineate, precum și pentru perioadele în care persoana se află în concediu de odihnă.

(8) Facilitățile prevăzute la alin. (1), (2) și (5) se acordă angajatorilor în situația în care tinerii NEET și persoanele din categoriile menționate sunt înregistrați ca șomeri în evidența agențiilor pentru ocuparea forței de muncă județene, respectiv a municipiului București.”

Din economia dispozițiilor legale redată rezultă că asocierea ... trebuia să probeze că, în calitate de unitate angajatoare a personalului alocat prestării serviciilor de pază, beneficiază de facilitățile instituite prin Legea nr. 76/2002, facilități care se pot reflecta în justificarea tarifului propus.

Se are în vedere că raționamentul conturat de asocierea în discuție, în justificarea tarifului ofertat s-a bazat pe diminuarea tarifului în baza ajutorului de stat acordat pentru cei 16 șomeri pentru care au fost acordate convențiile respective, convenții mai sus redată.

Consiliul determină că raționamentul aplicării reducerii subvențiilor a fost corect aplicat de asociere fiind probată suma utilizată în diminuarea tarifului unitar ofertat.

Suma pe care urmează să o obțină asocierea ... în baza convențiilor prezentate încheiată cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă ... este, potrivit prevederilor art. 85 alin (1) și (2) din Legea nr. 76/2002, de 40.500 lei, în cazul Lotului 1, condiția fiind, păstrarea relațiilor de muncă cu persoanele îndreptățite la primirea subvenției timp de cel puțin 18 luni.

Așadar dacă există o convenție cu agenția pentru ocuparea forței de muncă, din aceasta trebuie să reiasă că personalul de executare a contractului pentru care s-a ofertat un preț sub cel normal beneficiază de subvenționarea permisă de lege. Așadar, în această ipoteză de lucru, convențiile nominale cu persoanele încadrate în muncă trebuie confruntate cu lista de persoane declarate de ofertantă că vor îndeplini contractul, astfel încât să se verifice dacă datele concordă.

Așadar sarcina achizitoarei vizează verificarea dacă persoanele pentru care au fost acordate subvențiile, coincid cu cele care vor asigura paza în acest contract, element vital pe care trebuia să îl analizeze autoritatea contractantă, prin prisma incidenței subvențiilor.

Aspectul confruntării persoanelor nominalizate a fost analizat de membrii comisiei de evaluare, așa cum a fost reținut în considerente

anterior, AJOFM a confirmat faptul că pentru cele 16 persoane nominalizate în vedere prestării serviciilor, societatea ... beneficiaza de subventionarea locurilor de munca conform art. 85 din Legea nr. 76/2002, având încheiate cu AJOFM

Un alt aspect care cade în sarcina autorităților contractante este acela al verificării dacă persoanele pentru care sunt obținute subvențiile nu sunt utilizate în cadrul altor contracte publice obținute în considerarea subvenției de care se prevalează în prezentul contract, în numeroase decizii de speță, Consiliul a reținut că subvențiile fiind primite pentru un anumit agent, în baza Legii nr. 76/2002, sumele obținute nu pot fi utilizate decât pentru contractul în care serviciile sunt prestate de agentul pentru care a fost încheiată convenția.

Aceeași abordare a îmbrățișat Consiliul, fiind relevante Deciziile nr. 1157/C11/1170/15.07.2019, nr. 1807/C10/1612, 1670/28.06.2018 și nr. 2302/C7/2481/11.12.2020, nr. 735/ C9 / 596, 599, 628, 629/06.05.2020 și nr. 328/C5/133/138/02.03.2020, nr. 612/C2/541/14.04.2020.

În cuprinsul Deciziei nr. 328/C5/133/138/02.03.2020, Consiliul a reținut următoarele:

"Consiliul apreciază că, în condițiile în care ofertantul a invocat diminuarea valorii oferțate cu o anumită sumă obținută din subvenții, se impune ca autoritatea contractantă să efectueze verificări detaliate în legătură cu acest aspect, respectiv să solicite ofertantului analizat, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, să identifice în mod clar personalul din cadrul convențiilor care va presta servicii de pază în cadrul contractului, deoarece în verificarea corectitudinii prețului oferțat, autoritatea contractantă trebuie să se asigure de faptul că, în cazul în care un ofertant invocă facilități fiscale în fundamentarea prețului, persoanele pentru care s-au acordat aceste facilități fiscale **vor fi utilizate efectiv în realizarea respectivului contract**. Nu pot fi utilizate în diminuarea prețului oferțat facilități fiscale obținute de ofertant pentru persoane care nu vor fi folosite efectiv în executarea contractului. Trebuie să fie o legătură certă între persoanele care fac obiectul convenției și contractul în cauză, fiind esențial ca acestea să aibă calitatea de salariat atât la data depunerii ofertelor (aspect care trebuie verificat de către autoritatea contractantă în faza de ofertare) cât și pe parcursul executării contractului."

Iar în cuprinsul Deciziei nr. 735/C9/ 596, 599, 628, 629/06.05.2020, Consiliul a reținut următoarele:

"În aprecierea sa Consiliul a avut în vedere prevederile caietului de sarcini, lipsite de echivoc, la art. 10.10 entitatea contractantă stabilind că trebuie făcută obligatoriu dovada perioadei pentru care a fost încheiată convenția cu AJOFM, a convenției și dispoziției de stabilire a drepturilor prevăzute de Legea nr. 76/2012, numărul exact de persoane angajate prin convenție, tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă pentru care se primește, declarația pe propria răspundere că va folosi pe posturile ce fac obiectul contractului persoanele încadrate în muncă prin convenție ori declarație că respectiva convenție nu a fost utilizată la o altă achiziție pentru fundamentarea unei alte oferte."

În considerarea celor antementionate, în mod similar în cuprinsul Deciziei nr. 612/C2/541/14.04.2020 Consiliul a reținut următoarele:

"Pornind de la afirmația contestatoarei cum că entitatea ar fi trebuit să verifice dacă ajutorul de stat a fost folosit și în alte contracte de achiziție publică, se reține că doar 2,41 agenți din rândul celor care beneficiază de subvenționarea permisă de lege vor fi folosiți de către ofertant în cadrul acestui contract. Însă, este știut faptul că ofertanții nu pot uza de convențiile pe care le-au încheiat cu Agențiile pentru Ocuparea Forței de Muncă în toate procedurile la care participă, 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. Chiar dacă legea nu prevede în mod expres că suma respectivă nu poate fi folosită decât în contractele în care sunt folosiți respectivii angajați, o astfel de

interpretare se impune pentru a exclude invocarea acestora în mai multe proceduri de achiziție, permițând prin aceasta ofertantului să justifice prețul pe criterii artificiale. În condițiile date, obținerea unei garanții, din partea ofertantului, în sensul celor de mai sus este necesară.”

Inclusiv instanțele de judecată au raționat în aceeași direcție, fiind relevante considerentele Hotărârii nr. 4533/2017 din 02.11.2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal (dosar nr. 7375/2/2017), prin care a fost menținută Decizia Consiliului nr. 2410/C1/2925, 2979/15.09.2017:

«... Este adevărat că nicio prevedere legală nu impune, ca atare, ca sumele rezultate din convențiile acordate în condițiile Legii nr. 76/2002 pentru angajarea persoanelor nominalizate la art. 85 alin. (1) din acest act normativ, să fie utilizate pentru susținerea contractelor în care aceștia sunt implicați, precum și că societățile au dreptul de a-și alege propriile strategii financiare.

Însă art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 impune în mod neechivoc autorității contractante obligația de a verifica dacă prețul (tariful) ofertat este sau nu neobișnuit de scăzut, **în acest scop autoritatea contractantă trebuind să stabilească, printr-o evaluare proprie a tuturor informațiilor și documentelor furnizate de ofertant, dacă, în concret, tariful propus este unul sustenabil/viabil, inclusiv dacă subvențiile de care ofertantul beneficiază/ poate beneficia în baza Legii nr. 76/2002 au aptitudinea reală de a susține un tarif scăzut.**

În ceea ce privește convențiile încheiate de petentă cu AJOFM Teleorman în temeiul Legii nr. 76/2002, în acord cu CNSC, **Curtea apreciază că subvenția obținută justifică doar reducerea tarifului contractului de pază pentru care prestează munca salariatului în considerarea căruia a fost acordată subvenția, doar în această situație putându-se considera că tariful a fost redus în mod real. (...)**».

Prezintă relevanță în cauză considerentele reținute de Curtea de Apel Timișoara, Secția Contencios, Administrativ și Fiscal în cuprinsul Deciziei nr. 1294 din 04.11.2019:

”Analizând notele de fundamentare ale tarifelor ofertate de societățile participante la licitație, în cadrul procedurii organizate pentru achiziția de servicii de pază depuse pentru loturile 1,2,3,4 și 5 , Curtea reține că în calculul tarifului ofertat pe lângă salariul de bază și taxele aferente au fost indicate și costuri suportate din stimulente de care societățile ofertante beneficiază în temeiul Legii 76/2002.

Trebuie subliniat faptul că operatorii economici, având încheiate aceste convenții, prin care statul oferă anumite facilități fiscale, nu pot invoca aceste facilități drept motiv de reducere a tarifelor orare pentru toate contractele care urmează a fi încheiate de operatori, având în vedere faptul că acestea se acordă pentru o anumită/anumite persoane care vor presta munca.

Așadar, Curtea apreciază ca ofertanții nu pot uza de aceste convenții pe care le-au încheiat cu Agențiile pentru Ocuparea Forței de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri mai mici, 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.

Curtea reține ca subvențiile reglementate de Legea nr. 76/2002 se acordă pentru o anumită persoană, persoană ce prestează activitate în cadrul unui contract deja existent.

Curtea concluzionează ca se impune utilizarea personalului pentru care se primesc subvenții în executarea contractului aferent procedurii în care au fost utilizate subvenții în diminuarea prețului ofertat.

Spre aceeași concluzie trimit și prevederile art. 85 alin. 4 Legea 76/2002, respectiv art. 83 alin.2, coroborat cu alin. 7 din același act normativ, conform cărora acordarea facilităților se efectuează proporțional cu timpul lucrat, fiind instituită, totodată, obligativitatea restituirii sumelor de bani încasate cu titlu de convenție dacă angajatorul încetează raporturile de muncă anterior termenului de 18 luni. Rezultă, astfel, fără putință de tăgadă, faptul că sumele primite urmare a acestor convenții de către societățile ofertante sunt strict pentru persoana angajată și utilizată și nu în alte scopuri.

În mod evident, facilitatea oferită de Legea nr. 76/2002 este oferită angajatorului, însă destinația sa este clar reglementată de lege, respectiv este acordată pentru persoana angajată

dintre categoriile reglementate de lege, cu condiția/obligția menținerii raporturilor de muncă cel puțin 18 luni.

Chiar dacă legea nu prevede în mod expres că sumele reprezentând subvențiile în baza Legii nr.76/2002 nu pot fi folosite decât în contractele în care sunt folosiți angajați în considerarea cărora s-au perfectat convențiile, o astfel de interpretare se impune pentru a exclude invocarea acestora în mai multe contracte, respectiv proceduri de achiziție, permițând prin aceasta ofertantului să justifice prețul pe criterii artificiale.

Curtea constată că, păstrând același raționament juridic, și în decizia civila nr. 128/15.01.2018 pronunțată de Curtea de Apel București (filele 163 și urm dosar) instanța de judecată a reținut ca "angajații pentru care sunt obținute subvenții în baza Legii 76/2002 trebuie implicați în derularea viitorului contract încheiat urmare a prezentei proceduri de atribuire, pentru care s-a diminuat prețul ofertat".

Raportat la aspectele anterior menționate, Curtea constata ca autoritatea contractantă, prin Comisia de evaluare nu a făcut o verificare efectivă a propunerilor financiare ale ofertanților care au folosit în propunerea financiară , în justificarea prețului ofertat convențiile perfectate în temeiul Legii nr. 76/2002 și, pe cale de consecință, criticile petentei cu privire la nelegalitatea evaluării ofertelor depuse de către ofertanți, sub aspectele mai sus expuse, sunt întemeiate.

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

Curtea nu poate face abstracție de faptul că aspectele invocate de petenta cu privire la justificarea de către ofertanți a prețului propus prin raportare la convențiile perfectate cu AJOFM în temeiul Legii nr. 76/2002 privesc toate cele 5 loturi , nu doar loturile 1 și 2 , fiind legal ca autoritatea să respecte principiile trasate în mod unitar pe toate loturile.

Principiile egalității de tratament și nediscriminării impun ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse aceluiași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante.

Curtea reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face propuneri care nu reflectă realitatea la momentul depunerii ofertelor.

Ținând cont de cele de mai sus, Curtea constată că **comisia de evaluare a ofertelor din cadrul autorității contractante avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractelor de servicii ce fac obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale, în sensul de a solicita clarificări acestor societăți cu privire la lămurirea de către aceștia a aspectului referitor la folosirea convențiilor încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în alte proceduri de atribuire la care participă, precum și la precizarea dacă angajații pentru care s-au perfectat convențiile respective sunt folosiți în executarea contractului de achiziție în discuție.**

În măsura în care ofertanții vor clarifica aspectul referitor la precizarea dacă angajații pentru care s-au perfectat convențiile în temeiul legii nr. 76/2002 sunt folosiți în executarea contractului de achiziție în discuție, se impune și lămurirea de către ofertanți a aspectului dacă angajații respectivi vor fi delegați pentru a presta activitate în cadrul contractului supus procedurii, astfel ca vor fi incidente prevederile art. 44 alin 2 din Legea nr.53/2003, conform cărora „ 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. În acest sens, se impune lămurirea de către autoritatea contractantă a aspectului dacă aceste cheltuieli au fost avute în vedere de către ofertanți la stabilirea prețului ofertat de către aceștia.

Pentru considerentele anterior expuse, Curtea va admite plângerea formulată de petenta, va modifica în parte Decizia nr. 1572/C7/1551/1593 din 12.09.2019 pronunțată de CNSC, în sensul că admite contestația formulată de ..., și în consecință: va anula rezultatul procedurii

comunicat prin adresele nr.270/1521/30.07.2019 (Lot 1), nr.270/1522/30.07.2019 (Lot 2), nr.270/1523/30.07.2019 (Lot 3), nr.270/1524/30.07.2019 (Lot 4) și nr.270/1525/30.07.2019 (Lot 5), a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia; va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor situate pe locurile I și II pentru Loturile 1 și 2, a ofertelor situate pe locurile I, II și III pentru Loturile 3, 4 și a ofertelor situate pe locurile I, II, III, IV, pentru Lotul 5, după solicitarea de clarificări de la ofertanți cu privire la: - lămurirea de către aceștia a aspectului referitor la folosirea convențiilor încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în alte proceduri de atribuire la care participă, precum și, - la precizarea dacă angajații pentru care s-au perfectat convențiile respective sunt folosiți în executarea contractului de achiziție în discuție.

Curtea va respinge cererea de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante formulată de ... și va menține în rest celelalte dispoziții ale deciziei atacate.

Curtea va lua act că nu s-au solicitat cheltuieli de judecată.

PENTRU ACESTE MOTIVE ÎN NUMELE LEGII DECIDE

Admite plângerea formulată de petenta ..., cu sediul în ..., CUI ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ... în contradictoriu cu intimatele ..., cu sediul în ... SC ... cu sediul în ..., ... cu sediul în ..., adresă corespondență ... împotriva Deciziei CNSC nr. 1572/C7/1551/1593 din 12.09.2019.

Modifică în parte Decizia nr. 1572/C7/1551/1593 din 12.09.2019 pronunțată de CNSC, în sensul că admite contestația formulată de ..., și în consecință:

Anulează rezultatul procedurii comunicat prin adresele nr.270/1521/30.07.2019 (Lot 1), nr.270/1522/30.07.2019 (Lot 2), nr.270/1523/30.07.2019 (Lot 3), nr.270/1524/30.07.2019 (Lot 4) și nr.270/1525/30.07.2019 (Lot 5), a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor situate pe locurile I și II pentru Loturile 1 și 2, a ofertelor situate pe locurile I, II și III pentru Loturile 3, 4 și a ofertelor situate pe locurile I, II, III, IV, pentru Lotul 5, după solicitarea de clarificări de la ofertanți cu privire la:

- **lămurirea de către aceștia a aspectului referitor la folosirea convențiilor încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în alte proceduri de atribuire la care participă, precum și,**

- **la precizarea dacă angajații pentru care s-au perfectat convențiile respective sunt folosiți în executarea contractului de achiziție în discuție."**

În cuprinsul Deciziei nr. 635/C7/405,408/411/29.03.2021, Consiliul a reținut următoarele:

"(...)

Ținând cont de cele ele mai sus. Curtea constată că comisia de evaluare a ofertelor din cadrul autorității contractante avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractelor de servicii ce fac obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale, în sensul de a solicita clarificări acestor societăți cu privire la lămurirea de către aceștia a aspectului referitor la folosirea convențiilor încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în alte proceduri de atribuire la care participă, precum și la precizarea dacă angajații pentru care s-au perfectat convențiile respective sunt folosiți în executarea contractului de achiziție în discuție.(...)"

Așadar, din cele expuse anterior, reieșea fără putere de tăgadă că verificarea la care autoritatea contractantă a fost obligată de Curte nu putea să se rezume din nou la acceptarea unei simple declarații din partea ofertanților vizați (cum a subliniat Curtea în Decizie), cum în mod eronat ... a procedat.

Acest aspect este evidențiat în cuprinsul primului proces-verbal nr. 270/2053 din 28.11.2020 (încheiat cu ocazia reevaluării propunerilor financiare a ofertelor situate pe locurile I și II pentru Loturile 1 și 2, a ofertelor situate pe locurile I, II și III, pentru Loturile 3 și 4 și a ofertelor situate pe locurile I, II, III și IV pentru Lotul 5, conform Deciziei Curții de Apel Timișoara nr. 1294/04.11.2019 încheiat astăzi, 28.11.2019, cu ocazia reevaluării propunerilor financiare a ofertelor situate pe locurile I și II pentru Loturile 1 și 2, a ofertelor situate pe locurile I, II și III, pentru Loturile 3 și 4 și a ofertelor situate pe locurile I, II, III și IV pentru Lotul 5, conform Deciziei Curții de Apel Timișoara nr. 1294/04.11.201" (a se vedea filele 1-4 din vol 4/8 din D.A.P.), încheiat de comisia de evaluare ulterior Deciziei Curții de Apel Timișoara, a cărui conținut a fost redat anterior în considerente, în care s-a consemnat că se vor solicita clarificări ofertanților legate de aspectul în discuție, iar ca urmare a răspunsurilor furnizate de aceștia, ... a acceptat, ca justificare, doar simpla declarație a ofertanților, conform căreia convențiile încheiate

cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă, prezentate și folosite în procedura de atribuire în cauză, nu au fost utilizate în alte proceduri de achiziție.

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

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

De asemenea, în vederea demonstrării faptului că ofertanții vizați nu au utilizat convențiile menționate în oferte în alte proceduri de achiziții publice, se impunea ca autoritatea contractantă să solicite, eventual, ofertanților respectivi să indice, în mod concret, care au fost contractele derulate de acești operatori economici la a căror ducere la îndeplinire și-au adus contribuția persoanele nominalizate în anexa respectivelor convenții, cu atât mai mult cu cât Consiliul constată că unele convenții au fost încheiate în anul 2018, așadar anterior demarării procedurii de atribuire în cauză, iar pentru persoanele nominalizate în convențiile respective, ofertanții vizați puteau da lămuriri autorității contractante legate de activitatea prestată de la momentul încheierii convențiilor până la data depunerii ofertei în prezenta procedură de atribuire.

Acest aspect trebuia clarificat, în concordanță cu dispozițiile Curții de Apel Timișoara, pentru a se stabili fără dubiu dacă activitatea persoanelor nominalizate în convenții era încheiată/finalizată la data depunerii ofertelor în cadrul prezentei proceduri de atribuire, pentru a se determina dacă activitatea acestor persoane nu s-ar suprapune cu data depunerii ofertelor, situația în care aceste convenții nu ar mai putea fi utilizate de ofertanții vizați și, implicit, nu ar putea invoca aceste subvenții în justificarea tarifului ofertat în prezenta procedură de atribuire.

De asemenea, Consiliul determină că, în măsura în care autoritatea contractantă identifică și alte modalități de verificare și de punere în aplicare a aspectelor dispuse de Curtea de Apel Timișoara, în virtutea principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, privind achiziții publice, aceasta le poate identifica și poate proceda în consecință.

Într-o atare situație, Consiliul constată caracterul întemeiat al criticilor formulate de contestator cu privire la modul în care membrii comisiei de evaluare au pus în executare Decizia Curții de Apel Timișoara nr. 1294/04.11.2019, în ceea ce privește clarificarea legată de „lămurirea de către aceștia a aspectului referitor la folosirea convențiilor încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în alte proceduri de atribuire la care participă”, motiv pentru care va proceda la admiterea acestora și, pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite contestația formulată de către, în contradictoriu cu autoritatea contractantă”

Fără a mai relua raționamentele care au stat la baza fundamentării deciziei anterioare, Consiliul constată că achizițarea a pus în executare cele dispuse (a se vedea documentele ce se regăsesc în volumul 4/8 din Dosarul achiziției publice, documente care au fost verificate de către Consiliu), și anume:

-a verificat dacă ofertanții au folosit convențiile încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în alte proceduri de atribuire la care participă;

-a verificat în mod detaliat convențiile depuse de ofertanți, prin raportare la data încheierii acestora și a lămuririi cu ofertanții vizați, a verificat documentele depuse de aceștia în acest sens, a activităților în care au fost implicate persoanele nominalizate în convenții, de la momentul încheierii convențiilor și până la momentul achiziției publice în cauză.

Din cele punctate anterior, reiese fără putere de tăgadă faptul că, în reevaluarea dispusă de Consiliu autoritatea contractantă ... trebuia să aibe în vedere două aspecte, și anume:

-verificarea dacă ofertanții au folosit convențiile încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în alte proceduri de atribuire la care participă;

-verificarea detaliată a convențiilor depuse de ofertanți, prin raportare la data încheierii acestora și a lămuririi cu ofertanții vizați, a documentelor depuse de aceștia în acest sens, a activităților în care au fost implicate persoanele nominalizate în convenții, de la momentul încheierii convențiilor și până la momentul achiziției publice în cauză."

Așadar din economia tuturor aspectelor mai sus reținute rezultă faptul că ofertanții pot uza de aceste convenții, pe care le încheie cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă, în toate procedurile la care participă, în justificarea unor prețuri ofertate, dar pot câștiga doar o procedură, 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. Subvenția se acordă pentru anumite persoane care trebuie să presteze activitatea din contract.

Cu alte cuvinte în situația în care un operator economic a participat și la alte proceduri de atribuire și a fost declarat câștigător (fundamentându-se prețul pe aceleași convenții A.J.O.F.M. prezentate și la procedura care face obiectul analizei), iar persoanele din convențiile A.J.O.F.M. își exercită deja atribuțiile ca urmare a încheierii unui contract de către ... cu alt achizitor/beneficiar, atunci nu ar mai putea utiliza subvențiile prezentate în oferta financiară.

Așa cum a fost anterior reținut, ... a precizat că asocierea declarată câștigătoare ... *a folosit următoarele subvenții în contractele ce au fost încheiate, respectiv în proceduri ce au fost declarați castigatori în baza diminuării tarifelor ofertate după cum urmează :*

➤ Contract Primaria Butimanu- Anunt Seap SCN1068893/ 27.05.2020- ... - declarat castigator si semnatar de contract - Conventia nr.66/02.09.2020 ;

➤ Contract OFICIUL NATIONAL AL REGISTRULUI COMERȚULUI- Decizie CNSC 659/ 31.03.2021- declarat castigator si semnatar de contract, conventiile urmatoare:

- Convenția nr. 155/16.09.2020, din care rezultă că ofertantul primește subvenție până la data de 16.09.2021 în cuantum de 1.242.000 lei pentru un număr de 46 șomeri
- Convenția nr. 10/08.09.2020, privind primirea subvenției până la data de 07.09.2021 în cuantum de 135.000 lei pentru un număr de 5 șomeri;
- Convenția nr. 103/03.09.2020;
- Convenția nr. 101/08.09.2020.

➤ Judetul Cluj (Consiliul Judetean Cluj)- Anunt Seap- ...- declarat castigator ... - Convenția nr. 155/16.09.2020 încheiată cu AJOFM ... și Decizia nr. 442/22.09.2021 - 14 someri utilizati.

➤ CASA NAȚIONALĂ DE PENSII PUBLICE - Anunt Seap SCN1081834/ 09.02.2021- ... declarat castigator :

- Convenția nr. 178/11.09.2020, încheiată cu AJOFM ..., potrivit căreia 14 persoane beneficiază de subvenții, potrivit Legii nr. 76/2002; Decizia nr. 476/24.09.2020, emisă de AJOFM ..., privind stabilirea dreptului de plată a subvenției aferentă convenției nr. 178/ 11.09.2020;

- *Convenția nr. 101/08.09.2020, încheiată cu AJOFM ..., potrivit căreia 5 persoane beneficiază de subvenții, potrivit Legii nr. 76/2002; Decizia nr. 403/22.09.2020, emisă de AJOFM ..., privind stabilirea dreptului de plată a subvenției aferentă convenției nr. 101/ 08.09.2020.*

Așa cum a fost anterior reținut, autoritatea contractantă în virtutea rolului său activ a solicitat clarificări Agenției Județene pentru Ocuparea Forței de Muncă ... referitor la **Convențiile nr. 101/08.09.2020, 271/15.10.2020, 66/02.09.2020 și 91/01.04.2021** emise în baza Legii 76/2002 de către AJOFM ..., respectiv:

"Având în vedere participarea în cadrul procedurii proprii de atribuire a contractului având ca obiect „Servicii de paza pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin Consiliului Județean ...", cu anunțul de participare nr. 8034/2021-L/... a ofertantului ... SRL, va rugăm să ne precizați dacă următoarele persoane, angajate ale acestei societăți sunt beneficiare de Convenții AJOFM, și anume:

- ... - *Convenția nr. 101/08.09.2020;*
- ..., ..., ... - *Convenția nr. 271/15.10.2020;*
- ..., ..., ..., ... - *Convenția nr. 66/02.09.2020;*
- ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... - *Convenția nr. 91/01.04.2021."*

Se reține și faptul că, cu titlu de exemplu, Convenția nr. 66/02.09.2020 reclamată de societatea contestatoare a fost utilizată de asocieria ... în justificarea subvențiilor acordate pentru un număr de 4 șomeri - ..., ..., ..., ... identificați în tabelul nominal aferent Convenției nr. 66/02.09.2020 pentru Lotul nr. 2

Astfel se impune clarificarea achiziției cu asocieria în discuție și verificarea detaliată a *Convenției nr. 66/02.09.2020* prin raportare la data încheierii acesteia și a lămuririi cu asocieria a activităților în care au fost implicate cele 4 persoane nominalizate în convenție și totodată nominalizate ca persoane responsabile cu prestarea serviciilor în contractul a cărui procedură de atribuire este reclamată în prezenta speță, respectiv dacă persoanele în cauză au fost nominalizate și în cadrul procedurii de atribuire organizată de

Aceleași verificări se impun a fi efectuate vizavi de *Convenția nr. 101/08.09.2020* reclamată de asocieria contestată și care a fost utilizată de asocierie pentru subvenționarea personalului

Așadar luând în considerare ansamblul considerentelor anterior expuse, Consiliul determină că autoritatea contractantă trebuie să efectueze demersuri în vederea stabilirii cu exactitate dacă personalul nominalizat pentru prestarea serviciilor în cauză se regăsește nominalizat și în cadrul procedurilor reclamate de contestatoare unde ... a avut calitatea de ofertant câștigător.

În ceea ce privește susținerile formulate de societatea contestatoare vizavi de aspectul potrivit căruia *având în vedere faptul operatorii declarați castigatori au folosit subvenții se consideră că se impunea identificarea domiciliului fiecărei persoane subvenționate propuse, în temeiul aceluiași*

prevederi, mai sus evocate, în privința cuprinderii în ofertă a cheltuielilor cu deplasarea agenților de pază, cu cazarea, precum și cu diurna acestora în conformitate cu art. 44 din Codul muncii, Consiliul constată netemeinicia acestora din considerentele mai jos prezentate.

În soluționarea aspectului supus analizei, Consiliul are în vedere următoarele dispoziții legale incidente în cauză:

- dispozițiile din Codul Muncii, reglementează atât clauza de mobilitate, cât și condițiile privind delegarea respectiv:

Art. 16¹ alin. (1) din Codul muncii:

(1) În sensul art. 16 alin. (4), locul de muncă 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.

"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".

Art. 25. - *"(1) **Prin clauza de mobilitate** părțile în 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. În acest caz salariatul beneficiază de prestații suplimentare în bani sau în natură.*

(2) Cuantumul prestațiilor suplimentare în bani sau modalitățile prestațiilor suplimentare în natură sunt specificate în contractul individual de muncă."

Art. 43 - *Delegarea reprezintă exercitarea temporară, din dispoziția angajatorului, de către salariat, a unor lucrări sau sarcini corespunzătoare atribuțiilor de serviciu în afara locului său de muncă;*

Art. 44. - (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."

Art. 45. - *Detașarea este actul prin care se dispune schimbarea temporară a locului de muncă, din dispoziția angajatorului, la un alt angajator, în scopul executării unor lucrări în interesul acestuia. În mod excepțional, prin detașare se poate modifica și felul muncii, dar numai cu consimțământul scris al salariatului.*

Art. 46. - (1) *Detașarea poate fi dispusă pe o perioadă de cel mult un an.*

(2) În mod excepțional, perioada detașării poate fi prelungită pentru motive obiective ce impun prezența salariatului la angajatorul la care s-a dispus detașarea, cu acordul ambelor părți, din 6 în 6 luni.

(3) Salariatul poate refuza detașarea dispusă de angajatorul său numai în mod excepțional și pentru motive personale temeinice.

(4) Salariatul detașat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de detașare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil.”

Astfel, Consiliul constată că 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.

Se reține faptul că obiectivele pentru care urmează a fi prestate serviciile de pază se află în județul ..., astfel cum s-a precizat în cuprinsul documentației de atribuire:

“Servicii de paza pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin ..., după cum urmează:

Lotul 1 - Sediul Administrativ al ... și Sala de Spectacole — 1 post x 24 h

Lotul 2 - Sediul Centrului Militar Județean ... — 1 post x 24h

Lotul 3 - Imobile, terenuri și construcții — comuna ... — 2 posturi x 24.”

Se are în vedere și aspectul că AJOFM ... a confirmat prin răspunsul transmis prin intermediul adresei nr. 7075/11.05.2021 faptul că cele 16 persoane pentru care asocierea a utilizat subvenții în diminuarea tarifului oferit se regăsesc în cadrul convențiilor încheiate cu AJOFM ..., respectiv:

“Referitor la : Convenții încheiate în baza Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru somaj și stimularea ocupării forței de muncă, cu modificările și completările ulterioare

Urmare adresei dumneavoastră nr.11254/2021, înregistrată la AJOFM Ialomița cu nr.7055/11.05.2021, prin care solicitați informații referitoare la încheierea de convenții conform Legii nr.76/2002, vă transmitem următoarele:

- **Societatea ... SRL beneficiază de subvenționarea iocurilor de muncă conform art. 85 din Legea nr.76/2002, având încheiate cu AJOFM ... convențiile la care faceți referire, cuprinzând toate cele 16 persoanele nominalizate de dumneavoastră.”**

Din examinarea tabelelor nominale și registrului de salariați reiese faptul că cele 16 persoane nominalizate în convențiile utilizate pentru prestarea serviciilor au adresa de reședință/domiciliu în județul ...-11 persoane și Brăila-5 persoane.

În cadrul calculației de preț pentru tarif unitar oferit, cu titlu de exemplu în cazul Lotului nr. 1, asocierea ... a prevăzut un procent de 8,4% pentru cheltuieli indirecte precizând în justificare următoarele:

- un procent de 6,4 % a fost utilizat **pentru acoperirea cheltuielilor de transport și localizare la obiectivul menționat** în caietul de sarcini plus eventualele sporuri și bonificații și cheltuieli legate de dotarea logistică (...);

- un procent de 2% a fost utilizat pentru acoperirea cheltuielilor generate de TESA (...).”

Din economia celor mai sus redate, având în vedere situația asocierii ... reiese că aceste prevederi (referitoare la delegare/mutarea) nu sunt aplicabile, în analiza criticii, Consiliul are în vedere că în prezenta speță

sunt relevante și aplicabile dispozițiile art. 25 din Codul Muncii, mai sus amintite.

Se are în vedere că în mod similar asocierii ..., ... S.R.L în cazul Lotului nr. 1 a prevăzut cheltuieli indirecte în procent de 3,91% (mai mic decât procentul de 8,4% ofertat de asocierea ...) cheltuieli care cuprind o componentă alocată pentru combustil/material/transport, ofertanta precizând următoarele:

"Nu sunt necesare cheltuieli cu diurna, având în vedere prevederile Legii nr. 53/2003, republicată, Codul muncii, art. 17 (3) lit. b), specificul activității, necesitățile care se impun în organizarea activității angajatorului și respectând condiția de a nu modifica felul muncii prestate ori salariul, salariatul poate să muncească în diverse locuri, la solicitarea angajatorului".

În raport de cele anterior reținute, criticile referitoare la cuprinderea în ofertă a cheltuielilor cu deplasarea agenților de pază, cu cazarea, precum și cu diurna sunt nefondate urmând a fi respinse de Consiliu.

Așa cum a fost anterior reținut, în mod distinct pentru Lotul nr. 2, ... formulează critici și vizavi de oferta clasată pe locul al doilea, ..., respectiv faptul că acest ofertant, *conform documentelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, pentru a îndeplini aceasta cerința a depus un acord de subcontractare cu operatorul economic ..., care detine dispecerat avizat IGP, fara in sa a detine echipaje avizate conform Anexei 1b) pe raza judetului ..., acesta fiind autorizat sa presteze activitati de monitorizare si interventie doar pe județul Vaslui.*

Referitor la cerința reclamată, în cuprinsul caietului de sarcini, sunt prevăzute la secțiunea dedicată V. *Atribuțiile și responsabilitățile părților V.I. Prestatorul este pe deplin responsabil pentru, printre care:*

(...)

h) Să asigure intervenția în cazuri de necesitate, cu echipe specializate de intervenție rapidă și să informeze, dacă este cazul, organele competente (poliție, salvare, pompieri, etc.). Timpul maxim de intervenție este de 15 minute de la momentul solicitării. Prestatorul va deține echipe de intervenție avizate în județul în care achizitorul are obiective.

Se are în vedere că referitor la cerința reclamată, autoritatea contractantă a solicitat prin intermediul adresei nr. 10655555/2021-D/04.05.2021:

"Comisia de evaluare nu a regasit informatii prin care ofertantul face dovada ca define echipe de interventie avizate in judetul in care achizitorul are obiective.

Fata de cele constatate, comisia de evaluare solicita urmatoarele:

Prezentati informatii prin care sa faceti dovada ca detineti echipe de interventie avizate in judetul in care achizitorul are obiective, conform cerintei din Caietul de Sarcini."

Răspunsul furnizat de ... a fost transmis cu actul înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 10983/2021-J/06.05.2021 prin care acesta a precizat următoarele:

"Subcontractantul propus în cadrul procedurii pentru serviciile de intervenție, respectiv ... este avizat să presteze servicii de intervenție, în conformitate cu Avizul emis de către IGPR nr.276658/S3/C.P. din 03.04.2019 și în conformitate cu site-ul https://www.politiaromana.ro/files/pages_files/Evidenta_Dispecerate_avizate_la_data_de_09_02.2021.xls.

Conform HG 301/2012 ART. 98 (1) Dispozitivul echipelor de intervenție se dimensionează în funcție de numărul de abonafi, repartizarea și dispersia acestora, pentru asigurarea timpilor stabiliți.

(2) Repartizarea echipajelor mobile de intervenție pe abonaf și zone se face prin anexe la regulamentul de organizare și funcționare al dispeceratului de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracției.

Pe cale de comecină în situația în care societatea noastră va fi declarată casigătoare. în cadrul prezentei proceduri pentru LOTUL 1, subcontractantul propus are posibilitatea legală, conform prevederilor legale și menționate, să își dimensioneze dispozitivul echipelor de intervenție în funcție de numărul de abonafi, repartizarea și dispersia acestora și pentru județul în care achizitorul în cauză are obiective, respectiv și pentru jud. Ialomița, prin anexe la regulamentul de organizare și funcționare al dispeceratului de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracției, pe care îl detine avizat în acest moment.

În vederea faptului că, în situația în care veți aprecia subcontractantul propus nu are capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv, se fac aplicabile prevederile art. 170 alin. (2) art. 174 alin. (2) din Legea 98/2016.

ART. 174

Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertantului/candidatului să transmită informații documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv.

În cazul în care din informațiile documentate prezentate potrivit alin. (1) nu rezultă că subcontractantul propus are capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv, autoritatea contractantă respinge subcontractantul propus și solicită ofertantului/candidatului o nouă ofertă, mlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant care să aibă capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea/părțile din contract pe care acesta urmează să o/le îndeplinească efectiv."

Se are în vedere că răspunsul amintit a fost analizat de membrii comisiei de evaluare la data de 10.05.2021, ocazie cu care a fost încheiat Procesul-verbal nr. 11224/2021-D/10.05.2021, membrii comisiei de evaluare stabilind concluzia răspunsului transmis de ...

Din economia ofertei depuse și a răspunsului transmis la solicitarea de clarificare adresată, Consiliul constată că ... pentru a îndeplini această cerință a depus un acord de subcontractare cu operatorul economic ..., care detine dispecerat avizat IGP, fără însă a deține echipaje avizate conform Anexei 1b) pe raza județului ..., acesta fiind autorizat să presteze activități de monitorizare și intervenție pe raza județului Vaslui, astfel cum rezultă din înscrisul depus la fila 133 din dosarul achiziției publice.

Potrivit Legii nr.333/2003 și H.G. 301/2012 activitatea de intervenție rapidă poate fi realizată numai de către echipaje de intervenție rapidă autorizate de organul de poliție competent.

În considerarea celor menționate, sunt relevante precizările autoarei contestației precum că:

"Potrivit legislației evocate, echipajele specializate de intervenție care pot acționa în raza administrativ teritorială a postului contractat,

trebuie să se regăsească în Anexa 1B al Regulamentului de Organizare și Funcționare al Dispeceratului Național de Monitorizare A Sistemelor de Alarmare împotriva Efracției.

Anexa 1B cuprinde modul de dispunere al echipajelor de intervenție precum și localitățile în care sunt avizate de către Inspectoratul General de Poliție să acționeze, inclusiv numărul de înmatriculare a mijlocului auto al echipajelor.”

Contrar celor susținute de autoritatea contractantă respectiv *”Coroborând informațiile din propunerea tehnică în care ofertantul se obliga să asigure intervenția în cazuri de necesitate cu echipaje specializate de intervenție rapidă avizate în județul în care achizitorul are obiective prin intermediul subcontractantului propus cu informațiile prezentate în răspunsul dat, comisia de evaluare a considerat cerința solicitată prin caietul de sarcini îndeplinită”,* Consiliul determină că autoritatea contractantă trebuie să realizeze evaluarea ofertelor pe documente și informații care pot fi probate, și nu pe asigurările date de un ofertant (cum este cazul de față respectiv asigurarea ofertantului că va dimensiona dispozitivul echipelor de intervenție în funcție de nr. de abonați, repartizarea și dispersia acestora și pentru județul în care achizitorul are obiective prin anexe la regulamentul de funcționare al dispeceratului de monitorizare pe care îl deține).

Astfel, întocmirea și elaborarea ofertelor în cadrul unei proceduri de atribuire, de către operatorii economici, reprezintă un angajament juridic, nu un aspect pur formal, elementele ofertei putând fi oricând justificate de către ofertant, la solicitarea autorității contractante.

Acceptarea acestei condiționări din partea ofertantei ... – *”în situația în care societatea va fi declarată castigatoare în cadrul prezentei proceduri”* înseamnă de fapt ignorarea prevederilor documentatiei de atribuire și acceptarea ca ofertanta să-și întocmească oferta pe baza unui dispozitiv al echipelor de intervenție, ce urmează a fi dimensionat *ulterior*. Abordarea ofertantei ... de a nu dimensiona echipele de intervenție astfel cum a fost solicitat în cadrul documentației pe motiv că, *în cazul în care va fi declarat câștigător va dimensiona dispozitivul echipelor de intervenție în funcție de nr. de abonați, repartizarea și dispersia acestora și pentru județul în care achizitorul are obiective prin anexe la regulamentul de funcționare al dispeceratului de monitorizare pe care îl deține* nu este în concordanță cu regulile de derulare a unei proceduri de atribuire, instituite de legislația în materia achizițiilor publice, prin atitudinea sa de neasumare a conținutului ofertei sale și de precizarea concretă a modului de derulare a contractului de achiziție publică aferent procedurii în cauză.

Cu alte cuvinte propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini.

Consiliul are în vedere în ceea ce privește faptul că nedeținerea de echipe de intervenție avizate în județul în care achizitorul are obiective, aspect considerat a fi acoperit de ofertantă ulterior, că prezintă relevanță

în cauză dispozițiile art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, care prevede definiția ofertei ca fiind „*actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică.*”

Astfel, întocmirea și elaborarea ofertelor în cadrul unei proceduri de atribuire, de către operatorii economici, reprezintă un angajament juridic, nu un aspect pur formal, elementele ofertei putând și trebuind fi oricând justificate de către ofertant, la solicitarea autorității contractante.

În speța de față, autoritatea contractantă s-a aflat în situația în care ... nu s-a conformat propriilor cerințe, respectiv nu a depus documentele, astfel cum acestea au fost solicitate.

Așadar Consiliul determină că evaluarea realizată de achizitoare a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune reevaluarea ofertei depuse de ... prin stabilirea cu exactitate a modului de îndeplinire a cerinței reclamate.

Trecând la contestația formulată de ..., se are în vedere că acestea vizează aspecte legate de evaluarea ofertei depuse de asocierea declarată câștigătoare ... pentru loturile 1, 2 și 3.

Preliminar Consiliul constată că autoarea contestației face doar afirmații cu caracter general, fără a prezenta informații concrete cu privire la caracterul nelegal al modului de stabilire al tarifului ofertat de asocierea declarată câștigătoare pentru cele trei loturi, respectiv că nu ar cuprinde toate elementele stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării și solicită Consiliului să facă analiza modului de formare a acestui tarif, dar nu prezintă niciun element/argument pentru care ar trebui să se considere că tariful ofertat este unul care nu ar putea permite derularea contractului aferent celor 3 loturi în condițiile impuse de prevederile legale și cerințele documentației de atribuire ori că ar fi fost stabilit în mod nelegal. În lipsa altor susțineri, respectiv a unor dovezi care să confirme incorectitudinea fundamentării tarifului ofertat de către asocierea amintită din acest punct de vedere, având în vedere și faptul că sarcina probei revine aceluia care reclamă (*actori incumbit probatio*), obligație prevăzută de Codul de procedură civilă la art. 249, Consiliul nu se poate transforma în mandatar al contestatoarei și să facă analiza tarifului ofertat de acest ofertant în locul contestatoarei.

Așadar, verificând susținerile părților, prin raportare la documentele aflate la dosarul cauzei și ținând seama de dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor aduse, motiv pentru care respinge criticile formulate de ... vizavi de pretinsa nesustenabilitate a tarifului ofertat de asocierea ... motivat de necuprinderea tuturor elementelor componente în formarea prețului, ca neîntemeiate.

În stabilirea acestei finalități Consiliul a avut în vedere criticile aduse de autoarea contestației și a constatat că susținerile acesteia, în referire la oferta depusă de către asocierea ... desemnată câștigătoare pentru loturile

1,2 și 3 se bazează pe simple supoziții legate de pretinsa nesustenabilitate a tarifului propus de către această asocieră și pe o presupusă lipsă a demersurilor efectuate de comisia de evaluare în ceea ce privește verificarea punctuală a tarifului ofertat, precum și pe o înșiruire de acte normative care ar fi incidente în cauză, fără o abordare coerentă și concretă a acelor elemente de preț din cadrul ofertei în discuție, elemente care ar comporta o analiză atentă și punctuală din partea Consiliului.

Raționamentul conturat de Consiliu cu ocazia analizării contestației formulate de ..., vizavi de modul de fundamentare pentru prestarea serviciilor de pază, cu respectarea în acest sens a tuturor obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării este incident și în acest caz, din documentele existente la dosarul cauzei rezultă demersurile efectuate de membrii comisiei de evaluare în obținerea tuturor justificărilor vizavi de sustenabilitatea tarifelor oferite și care au fost analizate și luate în considerare ca fiind relevante în justificarea prețurilor oferite, astfel cum rezultă din considerentele anterior reținute.

Criticile formulate de societatea contestatoare, în referire la modul de utilizare a convențiilor încheiate în baza Legii 76/2002 pentru susținerea tarifului ofertat în cadrul mai multor proceduri sunt întemeiate, având în vedere considerentele avute în vedere Consiliul vizavi de faptul că persoanele pentru care sunt obținute subvențiile nu pot fi utilizate în cadrul altor contracte publice obținute în considerarea subvenției de care se prevalează în prezentul contract, motiv pentru care aceste considerente nu vor mai fi reluate.

Se are în vedere că contestatoarea ... în favoarea criticii formulate vizavi de convenții aduce ca argument jurisprudența Consiliului precum și a curților de apel, Decizia nr. 1294 din 04.11.2019 emisă de Curtea de Apel Timișoara, Secția Contencios, Administrativ și Fiscal invocată de contestatoare fiind amintită și de Consiliu în considerentele reținute.

În raport de toate aspectele mai sus reținute, Consiliul constată temeinicia criticilor formulate de ..., în referire la ofertele depuse de asocieră ... pentru Loturile 1, 2 și 3, sub aspectul verificării personalului nominalizat pentru prestarea serviciilor pentru care asocieră declarată câștigătoare a utilizat subvenții.

Referitor la aprecierea contestatoarei în ceea ce privește *faptul ca convențiile invocate de ofertant în susținerea prețului ofertat în cadrul prezentei proceduri pentru loturile 1,2,3, nu au fost încheiate pentru contractul care face obiectul prezentei proceduri, respectiv acestea fiind încheiate **anterior** datei de depunere a ofertelor*, Consiliul reține caracterul nefondat al acesteia.

În stabilirea acestei finalități Consiliul are în vedere că în mod justificat ofertanții încheie respectivele convenții **anterior** depunerii ofertelor, întrucât tariful pe care urmează să îl oferteze trebuie să aiba la baza convențiile încheiate cu Agențiile Județene de Ocupare a Forței de Muncă, pentru a putea beneficia de facilitățile acordate potrivit Legii nr.

76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă. Cu alte cuvinte ofertantul trebuia să probeze că, în calitate de unitate angajatoare a personalului alocat prestării serviciilor de pază, beneficiază de facilitățile instituite prin Legea nr. 76/2002, facilități care se reflectă în justificarea tarifului propus.

Contrar susținerilor autoarei contestației, în dovedirea prețului ofertat nu se poate aduce ca document justificativ un document **ulterior** semnării contractului de achiziție publică (în dovedirea prețului ofertat nu se poate aduce un document justificativ de acordare a subvenției întocmit ulterior).

Ceea ce este de interes pentru achizitoare este proba faptului că atâta vreme cât asocierea ... a invocat acordarea de subvenții în baza Legii nr. 76/2002, aceasta trebuia să depună înscrisurile necesare în dovedirea acestui aspect.

Raționamentul conturat de autoarea contestației nu poate fi reținut ca fiind judicios, întrucât oferta ar deveni condiționată de o viitoare angajare de șomeri, măsură care este incertă atât ca realizare, cât și ca dată. În atari condiții, societatea nu poate presta serviciul ofertat la tariful diminuat, întrucât nu are angajați șomerii pe care speră că îi va angaja în viitor (în lipsa unei probe contrare, respectiv a depunerii vreunei convenții încheiată cu agenția de resort). Din documentația de atribuire reiese că serviciul trebuie prestat continuu chiar de la atribuirea contractului, iar nu de la o dată ulterioară. Deci, în baza documentației achiziției, autoritatea contractantă nu poate aștepta până când un ofertant își va angaja persoane aflate în șomaj pentru a putea începe prestarea serviciilor de pază, monitorizare și intervenție.

Practic, în speță, incertitudinea primirii subvenției ține nu doar de voința agenției pentru ocuparea forței de muncă, ci mai ales de voința terților șomeri, care sunt liberi să decidă dacă vor sau nu să lucreze pentru compania amintită. După cum se cunoaște din art. 1403 C. civ., obligația contractată sub o condiție suspensivă ce depinde exclusiv de voința debitorului nu produce niciun efect.

Practica judiciară este în aceeași direcție, elocvente fiind, de exemplu:

- decizia civilă nr. 9814 din 9 octombrie 2013 (preț neobișnuit de scăzut justificat prin intenția ofertantului de a angaja șomeri, pentru care să beneficieze de facilități fiscale. Justificare ce nu poate fi acceptată), Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal;

- decizia nr. 343 din 25 ianuarie 2013 (justificarea prețului scăzut prin prezentarea unei declarații pe propria răspundere prin care ofertantul se obligă să angajeze personal pentru care urmează să primească subvenții de la bugetul asigurărilor de șomaj nu poate fi luată în considerare, ofertantul invocând un demers viitor și incert), Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

- decizia civilă nr. 253 din 21 ianuarie 2016 (Preț neobișnuit de scăzut justificat prin intenția ofertantului de a angaja șomeri, pentru care

să beneficieze de facilități fiscale. Justificare ce nu poate fi acceptată.), Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Prin urmare, în contextul înfățișat, pledoaria autoarei contestației nu poate constitui un argument valid pentru reținerea ca fiind judicioasă a criticii formulate vizavi de încheierea anterioară a convențiilor, aceasta urmând a fi respinsă de Consiliu.

Luând în considerare ansamblul considerentelor mai sus expuse în baza 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, contestațiile formulate de către ..., pentru Loturile 1,2 și 3, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... cu privire la criticile ce vizează ofertele depuse de asocierea ... pentru Loturile 1, 2 și 3, sub aspectul verificării personalului nominalizat pentru prestarea serviciilor în prezenta procedura pentru care asocierea declarată câștigătoare a utilizat subvenții, în cadrul procedurilor reclamate de contestatoare și criticile referitoare la oferta depusă de ... clasată pe locul 2, pentru Lotul 2.

În baza 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în referire la ofertele depuse de asocierea ... pentru Loturile 1, 2 și 3, sub aspectul verificării personalului nominalizat pentru prestarea serviciilor pentru care asocierea declarată câștigătoare a utilizat subvenții.

Anulează, în parte, Raportul procedurii de atribuire 11752/2021-P/17.05.2021 în secțiunea aferentă evaluării propunerilor tehnice și financiare depuse de asocierea ..., pentru Loturile 1, 2 și 3 și de ... pentru Lotul nr. 2.

Obligă ... în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii, la reevaluarea ofertelor depuse de asocierea ..., pentru Loturile 1, 2 și 3 și la reevaluarea ofertei depuse de ... pentru Lotul nr. 2 și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare și cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, Consiliul anulează adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii și obligă ... să le comunice noul rezultat al procedurii de atribuire, conform Legii nr. 98/2016 și normelor de aplicare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondate, criticile din contestațiile formulate de ..., pentru loturile 1, 2 și 3, referitoare la motivele de excludere ale ofertelor depuse de către ...

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestațiile formulate de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru Loturile 1,2 și 3, cu privire la criticile ce vizează ofertele depuse de asocierea ... pentru Loturile 1, 2 și 3, sub aspectul verificării personalului nominalizat pentru prestarea serviciilor în prezenta procedura pentru care asocierea declarată câștigătoare a utilizat subvenții, în cadrul procedurilor reclamate de contestatoare și criticile referitoare la oferta depusă de ... clasată pe locul 2, pentru Lotul 2.

Admite contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru loturile 1, 2 și 3, în referire la ofertele depuse de asocierea ... pentru Loturile 1, 2 și 3, sub aspectul verificării personalului nominalizat pentru prestarea serviciilor pentru care asocierea declarată câștigătoare a utilizat subvenții.

Anulează, în parte, Raportul procedurii de atribuire 11752/2021-P/17.05.2021, în secțiunea aferentă evaluării propunerilor tehnice și financiare depuse de asocierea ..., pentru Loturile 1, 2 și 3 și de ... pentru Lotul nr. 2.

Obligă ... în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii, la reevaluarea ofertelor depuse de asocierea ..., pentru Loturile 1, 2 și 3 și la reevaluarea ofertei depuse de ... pentru Lotul nr. 2 și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare și cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

Anulează adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii și obligă ... să le comunice noul rezultat al procedurii de atribuire, conform Legii nr. 98/2016 și normelor de aplicare.

Respinge, ca nefondate, criticile din contestațiile formulate de ..., pentru loturile 1, 2 și 3, referitoare la motivele de excludere ale ofertelor depuse de către ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...