



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. 1987/C3/2056

Data: 29.10.2020

Prin contestația nr. 931/21.09.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 40656/22.09.2020, înaintată de SC SRL, cu sediul în, județul și adresa de corespondență în, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii nr. 9722/09.09.2020 și a raportului procedurii nr. 9720/09.09.2020, emise de autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „Servicii de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, din cadrul Universității Politehnica", inițiată cu anunțul de participare nr. CN1021285, publicat la 23.05.2020, s-a solicitat:

- "constatarea netemeinicii operațiunii autorității contractante de anulare a raportului procedurii nr. 9586/07.09.2020 și a actelor sale subsecvente;

- anularea actelor atacate și a celor subsecvente acestora, în partea ce privește evaluarea ofertei declarată câștigătoare, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire și stabilirea rezultatului acesteia cu respectarea principiilor consacrate de dispozițiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016".

Prin adresa nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. / 29.09.2020, ... SRL (lider al asocierii SRL –), cu sediul în sat, județul, și cu adresa pentru corespondență în, înmatriculată în registrul comerțului sub nr. J23/1401/01.04.2016, având CUI, reprezentată legal prin, a înaintat Consiliului o cerere de intervenție în interes

propriu și în favoarea autorității contractante, solicitând admiterea cererii de intervenție, în principal ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante, respingerea solicitării de acces la documentele declarate de societatea sa ca fiind confidențiale, respingerea contestației formulate de SRL, ca nemotivată și, în fapt, respingerea ei, ca netemeinică, nelegală și nefondată, iar în ipoteza completării motivelor, după studierea dosarului, respingerea acestora ca tardive/inadmisibile, precum și obligarea contestatorului la suportarea cheltuielilor de judecată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația nr. 931/21.09.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 40656/22.09.2020, SC SRL atacă rezultatul procedurii amintite ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 9722/09.09.2020 și raportul procedurii nr. 9720/09.09.2020, emise de autoritatea contractantă, considerând nelegală și netemeinică decizia autorității contractante de a-i declara necâștigătoare oferta sa, clasată pe locul doi, iar câștigătoare fiind declarată oferta Asocierii SRL –

Contestatorul susține că, din analiza raportului procedurii, oferta câștigătoare prezintă un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care constituie obiectul acordului-cadru.

De asemenea, contestatorul arată că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația impusă de dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, cu privire la efectuarea verificărilor asupra ofertelor cu propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzute în raport cu serviciile care constituie obiectul acordului-cadru care urmează a fi încheiat.

Totodată, contestatorul menționează că, în raport nu se regăsește nicio mențiune cu privire la vreo solicitare de clarificări privind demonstrarea faptului dacă un eventual ajutor de stat a fost acordat în mod legal, în sensul dispozițiilor art. 210 alin. (5) din lege.

În continuare, contestatorul critică conduita autorității contractante privind îngrădirea accesului său la documentele ofertantului declarat câștigător, apreciind că asocierea SRL – nu a probat declararea ofertei sale ca fiind confidențială/clasificată/protejată de un drept de proprietate intelectuală, cu respectarea dispozițiilor legale incidente.

Astfel, după cum rezultă din print screen-ul conținând componenta ofertelor decriptate din SEAP, preluat în procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 6604/01.07.2020, publicat în SEAP sub denumirea de fișier „[CN1021285/00133]_Proces verbal de deschidere_03072020094909.PDF. p7s”, dar și în raportul procedurii,

printre documentele depuse de asocierea SC SRL & nu se regăsește Anexa la ofertă conținând dovada/dovezile caracterului de confidențialitate a respectivei oferte, situație în care, potrivit alin. (4) al art. 57 din Legea nr. 98/2016, prevederile alin. (1) al aceluiași articol nu erau aplicabile, fiind corectă mențiunea pct. 3.2.8. din raportul procedurii nr. 9586/07.09.2020 – anulat, în mod nelegal și abuziv - conform căreia "ofertanții nu au declarat nicio informație din ofertă ca fiind confidențială (...)".

Deși în raportul procedurii nr. 9720/09.09.2020 nu se regăsea nicio mențiune cu privire la schimbarea componenței comisiei de evaluare, numită prin Decizia nr. 821/112C din 07.05.2020, și nici referitoare la vreo eventuală situație privind existența de note individuale cu opinii divergente ale vreunui dintre membri comisiei, contestatorul invocă faptul că respectivul raport este semnat de doar 4 dintre cei 7 membri ai comisiei de evaluare, aspect care, pe lângă faptul că atrage sancțiunea nulității respectivului act, care trebuie să fie emanație a întregii comisii în îndeplinirea obligațiilor instituite de normele art. 127 alin. (1) lit. n) din HG nr. 395/2016, constituie un indiciu rezonabil asupra tendinței de manipulare a rezultatului procedurii de atribuire spre atribuirea acestuia unui anumit ofertant.

Totodată, contestatorul menționează că eventuala acceptare a depunerii ulterioară ofertei a vreunei declarații de confidențialitate a ofertei, pe lângă faptul că, printr-o astfel de declarație nu se putea dovedi vreun caracter confidențial al unei oferte depuse în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract/acord-cadru de servicii de pază, activitate a cărei ofertare nu presupune nici divulgarea de „date cu caracter personal”, și cu atât mai mult, de „secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală”, încât să poată fi dovedit caracterul de confidențial al ofertei, reprezintă și o încălcare flagrantă a dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, favorizându-se ofertantul declarat câștigător prin solicitarea și acceptarea depunerii anexei ofertei neprezentată inițial, menită a ascunde inadmisibilitatea ofertei acestuia sub aspectul practicării unui preț de dumping, neobișnuit de scăzut, care nu poate fi justificat.

Contestatorul învederează Consiliului să constate că, în caietul de sarcini, la pagina 3, punctul 6 - *Legislate aplicabilă*, autoritatea contractantă a făcut trimitere și a invocat Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, cu modificările și completările ulterioare și HG nr. 585/2002 privind Standardele naționale de protecție a informațiilor clasificate în România, cu modificările și completările ulterioare, ca și temei legal ce stă la baza declarării unei oferte ca fiind confidențială/clasificată/protejată de un drept de proprietate intelectuală, fiind mai mult decât evident că ofertantul câștigător trebuia să respecte actele normative evocate ce reglementează caracterul confidențial/clasificat al unei oferte sau al unei părți din oferta depusă.

În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut al ofertei concurente, declarată câștigătoare, contestatorul susține că valoarea totală a propunerii sale financiare este de 18.250.461,36 lei, cu un tarif orar/agent de 16,79 lei, fără TVA, considerabil mai mare decât tariful unitar al ofertei de pe locul 1, respectiv 16,54 lei, tarif care nu asigură celelalte cheltuieli directe, cheltuielile indirecte și profitul, fiind neacoperitor în integralitate nici pentru asigurarea tuturor contribuțiilor și sporurilor obligatorii prevăzute de legislația muncii și legislația fiscală ce reglementează cheltuielile cu munca vie pentru un agent.

Or, într-o astfel de situație, autoritatea contractantă era obligată la solicitarea justificării prețului ofertei aparent neobișnuit de scăzut, iar în eventualitatea invocării vreunui ajutor de stat, prin dispozițiile art. 210 alin. (5), raportat la art. 209 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă era obligată să solicite ofertantului să demonstreze că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal - demersuri pe care autoritatea contractantă nu le-a întreprins, acesta fiind motivul pentru care și-a anulat primul raport al procedurii încât, la emiterea celui de-al doilea, să poată invoca o pretinsă confidențialitate a ofertei respective spre ascunderea, atât a prețului nejustificat, cât și a neîndeplinirii obligațiilor sale legale exprese și imperative.

Prin urmare, contestatorul arată că propunerea financiară a ofertei Asocierii SC SRL & a fost emisă cu nerespectarea cel puțin a uneia sau mai multor cerințe impuse prin pct. 3, capitolul 10 din caietul de sarcini cu privire la fundamentarea prețului conform centralizatorului respectiv:

- nu s-a raportat la un număr minim de 4,40 agenți/post 24 ore pentru respectarea normei legale de lucru de 167,333 ore, potrivit art. 1 alin. (1) din HG nr. 935/2019 în vederea garantării în plată a salariului minim pe economie de 2.230 lei;

- nu a inclus în formarea prețului unitar, sporul de 25% din salariul de bază, potrivit art. 126 lit. b), raportat la art. 125 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din Codul Muncii; acest spor ar fi trebuit să fie 1,11 lei/cost/oră/noapte/agent;

- pentru sporul de weekend, ofertantul câștigător trebuia să țină cont de procentul pe care îl are prevăzut în contractul colectiv de muncă/regulamentul de ordine interioară, aplicabile fiind dispozițiile art. 137 alin. (3), raportat la alin. (1) și alin. (2) din Codul muncii; ofertantul câștigător trebuia să facă dovada procentului stabilit pentru sporul de weekend prin depunerea CCM/ROI/contracte de muncă ale agenților;

- pentru sporul de sărbători legale, ofertantul câștigător trebuia să respecte și să aplice dispozițiile art. 142 alin. (2), raportat la art. 139 alin. (1) din Codul muncii; valoarea sporul de sărbători legale, de 0,547 lei cost/oră/sărbătoare legală/agent, trebuie să se regăsească ca element de cost și în fundamentarea prețului unitar ofertat de Asocierea SC SRL &;

- pentru plata indemnizației concediului de odihnă, element de cost în formarea prețului unitar sunt aplicabile dispozițiile art. 145 alin. (1), coroborat cu art. 144, art. 146 alin. (1) și art. 150 din Codul muncii, valoarea de 1,110 lei cost indemnizație concediu odihnă/oră/agent fiind cea care trebui să se regăsească în ofertă;

- contribuție muncă asiguratorie de 2,25% CAM, conform art. 220³ din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, modificată și completată prin OUG nr. 79/2017 (0,363 lei/oră/agent cost contribuție pentru munca asiguratorie datorată bugetului de stat consolidat).

Astfel, cheltuielile cu munca vie efectuate obligatoriu de fiecare ofertant ar fi 16,523 lei/oră/agent (13,327 lei tarif orar de bază + 1,110 lei cost /oră noapte/agent + 0,066 lei cost oră weekend/agent + 0,547 lei cost oră sărbătoare legală/agent + 1,110 lei cost indemnizație concediu odihnă/oră/agent + 0,363 lei/oră/agent cost contribuție pentru munca asiguratorie datorată bugetului de stat consolidat).

Astfel, cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și a legislației în vigoare, contestatorul susține că Asocierea SC SRL & nu putea indica valori mai mici decât valorile indicate pentru aceste costuri.

În ceea ce privește cheltuielile directe și indirecte, contestatorul susține că trebuie să se fi avut în vedere că valorile indicate de SC SRL reprezintă costurile minimale pe care le-a efectuat cu echipamentul personalului de pază, dotarea agenților, documentele specifice serviciului de pază, mijloacele de comunicație, instruirea periodică și lunară, fișe medicale, instruirile lunare și periodice cu personalul de pază etc., inclusiv costurile pentru servicii dispecerat, monitorizare, intervenție și transport valori pentru a se respecta obligațiile minimale prevăzute în caietul de sarcini în scopul prestării corespunzătoare a serviciilor furnizate.

În condițiile în care ofertantul câștigător a indicat valori mai mici decât valoarea de 0,071 lei/ora cheltuieli directe și, respectiv, valoarea de 0,035 lei/ora cheltuieli indirecte, acesta nu poate presta serviciile achiziționate cu respectarea minimală a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

În ceea ce privește fondul de handicap, contestatorul susține că Asocierea SC SRL & trebuia să respecte și să aplice dispozițiile art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 60/2017, în sensul că, la stabilirea corectă a valorii fondului de handicap, ofertantul câștigător trebuia să ia în considerare numărul total de salariați existent la nivelul asocierii la data depunerii ofertei.

Or, din raportul procedurii nu reiese că cei doi operatori economici au depus Extrasele Revisal pentru a proba numărul angajaților, deși în caietul de sarcini, autoritatea contractantă preciza în concret că este obligatoriu să se facă dovada că achită sau compensează, conform legii, cheltuiala cu fondul de handicap.

Față de cele prezentate, dacă autoritatea contractantă și-ar fi îndeplinit obligația impusă de art. 210 din Legea nr. 98/2016, ofertantul

declarat câștigător ar fi putut să își justifice neincluderea în tariful ofertat a tuturor cheltuielilor directe, a celor indirecte și a profitului doar prin invocarea unui eventual ajutor de stat asigurat în baza convențiilor legal încheiate cu AJOFM și intrate la plată, potrivit Legii nr. 76/2002.

În cazul în care ofertantul câștigător a invocat utilizarea ajutorului de stat în diminuarea tarifului ofertat, potrivit art. 210 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, Asocierea SC SRL & trebuia să depună convențiile AJOFM, cu dispozițiile de intrare la plată aferente, încheiate cu respectarea Legii nr. 76/2002 și să facă dovada că sumele totale rezultate pentru ajutorul de stat le are disponibile și sunt contabilizate distinct pentru a fi puse la dispoziția autorității contractante în scopul executării acordului-cadru în perioada de derulare și de a nu mai fi utilizate și în alte contracte de achiziție.

Mai mult, pentru persoanele subvenționate, deși documentația de atribuire nu a impus prezentarea tabelului cu agenții implicați în executarea acordului-cadru, ofertantul câștigător trebuia să includă și cheltuielile cu delegarea, transportul, cazarea și diurna acestora, cheltuieli ce trebuiau să se regăsească în tariful unitar ofertat, intrând sub incidența art. 25 și art. 42-44 din Codul muncii.

Prin urmare, contestatorul susține că, în raport de dispozițiile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, la verificarea prețului neobișnuit de scăzut dat de faptul că ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, autoritatea contractantă trebuia să îi solicite acestuia clarificări la care să poată demonstra că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal, dovezile certe care puteau atesta existența și legalitatea subvențiilor invocate rezultând din situațiile financiare anuale și bilanțurile contabile lunare, care trebuiau să reflecte următoarele înregistrări doveditoare:

a) la data aprobării subvenției trebuie să se înregistreze subvenția de primit: contul 4452 "Împrumuturi nerambursabile cu caracter de subvenții" = contul 472 "Venituri înregistrate în avans".

În cazul utilizării subvențiilor în contracte cu personal anume desemnat (sunt nominalizate persoanele ce efectuează serviciul) 472 = 472.1 cu suma indisponibilizată pentru contractul în cauză. La nominalizarea de personal se deschid analitice pentru fiecare persoană în parte.

b) înregistrare cheltuieli cu salarii:

-contul 641 = 421 și la sfârșitul lunii respective - cheltuiala salarială;

-contul 472.1 "Venituri înregistrate în avans" = 7414 "Venituri din subvenții de exploatare pentru plata personalului" sumă efectiv încasată de la AJOFM, existând posibilitatea ca, chiar dacă angajatul este inclus în Convenția încheiată cu AJOFM, unele dintre sume să nu se încaseze din motive precum: demisia angajatului, reducerea fondurilor etc.

c) înregistrare încasare subvenție:

-contul 512 "Conturi curente la bănci" = 4452 "Împrumuturi nerambursabile cu caracter de subvenții".

Contestatorul precizează că ofertantul câștigător nu poate justifica diferența de preț de 0,25 lei/ora/agent, reprezentând diferența dintre tariful ofertei câștigătoare și tariful ofertei de pe locul 2.

De asemenea, contestatorul arată că, pentru justificarea diferenței acestei valori pentru cele 48 luni ale acord-cadru, să se țină cont de următoarele:

- 0,25 lei/ora diferență tarif orar dintre ofertantul declarat câștigător și societatea sa x 1.086.984 ore/contract = 271.746 lei, valoare necesară din subvenții (fără subvenții ar fi avut același tarif); pentru această valoare subvenționată, ar fi nevoie de un minim 10,06 angajați (care să beneficieze de subvenții pentru o perioadă minimă de 1 an, astfel încât să se acopere această diferență); $10,06 = 271.746 \text{ lei} : 2.250 \text{ lei subvenție/lună/angajat} : 12 \text{ luni/convenție}$ (în cazul în care durata convenției s-ar suprapune în întregime cu perioada de derulare a contractului ceea ce este imposibil de demonstrat și declarat, avându-se în vedere că ofertantul trebuie să facă dovada că are convențiile active la data depunerii ofertei și că beneficiază de aceste subvenții).

Contestatorul arată că o altă cale speculativă de reducere artificială a tarifelor nejustificate este constituită de posibilitatea ca ofertantul câștigător să indice valoarea de "0 LEI" pentru sporul de noapte, invocând dispozițiile art. 126 lit. a) din Codul muncii, în sensul reducerii programului de lucru pe timp de noapte cu o oră, situație în care nu numai că oferta este neconformă, deoarece nu respectă formularul de fundamentare a prețului impus de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, dar ar conduce și la modificarea tarifului orar de bază - la valoarea de 13,901 lei/ora/agent, acest tarif orar urmând a fi luat în calculul elementelor de cost ce intră în formarea prețului unitar.

Contestatorul mai arată că, așa cum reiese din raportul procedurii și procesul-verbal de evaluare financiară, comisia de evaluare nu a formulat nicio solicitare de clarificare, în ceea ce privește justificarea de către ofertantul câștigător a modului în care a elaborat propunerea financiară și a modului în care acesta poate susține executarea acordului-cadru, în condiții de legalitate și cu respectarea principiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Întrucât, toate aspectele arătate au fost folosite prin invocarea nelegală a confidențialității ofertei concurente declarată câștigătoare, contestatorul solicită Consiliului punerea la dispoziție a ofertei financiare a respectivei asocieri spre a putea ca, prin intermediul concluziilor scrise, să indice punctual componentele tarifului unitar ofertat care se constituie în prețuri neobișnuit de scăzute care nu pot fi justificate.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile din Legea nr. 98/2016, din HG nr. 395/2016, din Legea nr. 101/2016 și celelalte acte normative incidente în materie.

Prin adresa nr. 10799/24.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 41566/25.09.2020, autoritatea contractantă a transmis punctul de

vedere la contestația formulată de SC SRL, solicitând respingerea ei, ca nedovedită, neîntemeiată și nelegală și continuarea procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă precizează că, în esență, contestatorul critică faptul că nu i-a fost permis accesul la documente care au fost declarate confidențiale de către unii ofertanți, inclusiv oferta declarată câștigătoare, invocând faptul că oferta declarată câștigătoare ar avea un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Cu privire la critica conform căreia nu i-a fost permis accesul la oferta declarată câștigătoare, autoritatea contractantă învederează că, în urma finalizării evaluării ofertelor, comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii nr. 9586/07.09.2020, oferta câștigătoare fiind cea depusă de asocieria SC SRL -, având un punctaj total de 100 puncte și un preț ofertat cuprins în formularul de ofertă de 17.978.715,36 lei, la care se adaugă TVA și, în baza raportului procedurii, au fost transmise comunicările privind rezultatul procedurii.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, prin adresa nr. 9652/08.09.2020, contestatorul a solicitat accesul la dosarul achiziției, să i se comunice dacă oferta depusă de asocieria SC SRL și a fost declarată confidențială, clasificată sau protejată de un drept de proprietate intelectuală și, în mod expres, accesul la această ofertă.

Cu acest prilej, autoritatea contractantă precizează că a sesizat faptul că, în raportul procedurii nr. 9586/07.09.2020, nu se făcea vorbire despre ofertele care au fost declarate de către unii ofertanți ca fiind confidențiale, integral, sau parțial, respectiv ofertele depuse de asocieria SC SRL -, asocieria-, ...

Pentru îndreptarea acestei erori de redactare a raportului procedurii, autoritatea contractantă menționează că s-a întocmit o Notă justificativă prin care s-a propus anularea raportului procedurii nr. 9586/07.09.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv comunicările privind rezultatul procedurii, notă justificativă ce a fost aprobată de conducătorul instituției, iar în baza aprobării, a fost întocmit procesul-verbal nr. 9709/09.09.2020 prin care s-a anulat raportul procedurii nr. 9586/07.09.2020, fiind transmise către toți ofertanții adrese în care erau menționate motivele de anulare a raportului procedurii nr. 9586/07.09.2020 și a comunicărilor subsecvente acestuia.

Ulterior, autoritatea contractantă susține că a fost întocmit raportul procedurii nr. 9720/09.09.2020 și comunicările privind rezultatul procedurii, fiind publicate în SEAP, în secțiunea aferentă fiecărui ofertant.

Pentru a răspunde solicitării contestatorului de a avea acces la oferta declarată câștigătoare, respectiv cea depusă de asocieria SC SRL -, autoritatea contractantă arată că a transmis acesteia din urmă adresa nr. 9718/09.09.2020, prin care îi solicita acceptul în vederea punerii la dispoziție a ofertei sale către contestator, iar prin adresa nr. 1219/09.09.2020, înregistrată sub nr. 9758/10.09.2020, asocieria a reiterat caracterul confidențial al ofertei sale.

Autoritatea contractantă invocă faptul că, prin contestația sa, contestatorul încearcă să demonstreze că termenul „confidențial” (nedefinit în mod expres de lege) ar fi unul și același cu termenul „clasificat (definit și reglementat în mod expres de Legea nr. 182/2002 și HG nr. 585/2002). Or, raportat la definițiile legale ale art. 15, este limpede faptul că oferta confidențială nu cuprinde informații care se află sub incidența Legii nr. 182/2002.

Autoritatea contractantă precizează faptul că, menționarea Legii nr. 182/2002 și a HG nr. 585/2002 (împreună cu alte acte normative) în cuprinsul documentației de atribuire (fișa de date, cap. III. 1.9 Legislația aplicabilă și pct. 6 Legislația aplicabilă din caietul de sarcini) a avut rolul de a aduce la cunoștință operatorilor economici interesați legislația aplicabilă pe timpul procedurii și ulterior pe timpul îndeplinirii acordului-cadru și nicidecum că oferta acestora trebuie să fie întocmită cu respectarea dispozițiilor legale privind informațiile clasificate (secrete).

Contrar celor susținute de contestator, autoritatea contractantă susține că asocierea SC SRL- a indicat documentele care conțin informații confidențiale și a depus, atât în cadrul propunerii tehnice, cât și în cadrul celei financiare câte o declarație în cuprinsul căreia făcea dovada caracterului confidențial al acestora.

În concluzie, autoritatea contractantă precizează că a făcut, în mod corect, aplicarea dispozițiilor art. 217 Legea nr. 98/2016 actualizată, privitoare la accesul la dosarul achiziției publice, motiv pentru care solicită respingerea susținerilor contestatorului, ca fiind nedovedite, neîntemeiate și nelegale.

În ceea ce privește critica contestatorului conform căruia raportul procedurii nr. 9720/09.09.2020 ar fi anulabil, deoarece este semnat de 4 din cei 7 membri ai comisiei de evaluare, autoritatea contractantă arată că, la data la care a fost întocmit raportul procedurii, 3 membri ai comisiei se aflau în concediu de odihnă legal aferent anului 2020, așa cum rezultă din cererile de concediu aprobate, pe care le anexează, în copie.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că raportul procedurii reprezintă un cumul al conținutului proceselor-verbale de evaluare a ofertelor/răspunsurilor la solicitările de clarificări, care au fost întocmite pe parcursul evaluării ofertelor, procese-verbale care au fost semnate la momentul întocmirii lor de către toți membrii comisiei de evaluare.

Astfel, faptul că raportul procedurii nu a fost semnat de 3 membri, nu reprezintă motiv de anulare a acestuia, deoarece și aceștia au participat la toate ședințele de analiză și evaluare a ofertelor, prin urmare aveau cunoștință de rezultatele verificării ofertelor, dovadă fiind semnarea de către aceștia a proceselor-verbale de evaluare și analiză.

Față de susținerea contestatorului conform căreia oferta declarată câștigătoare are un preț neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă precizează că această ofertă are tariful orar de 16,54 lei/oră/agent, iar

oferta contestatorului are un tarif orar de 16,79 lei/oră/agent, diferența dintre cele două oferte fiind de 0,25 bani/oră/agent.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că afirmația contestatorului este o simplă supoziție, care nu este susținută de probe concludente și pertinente, comisia de evaluare a analizat, evaluat și verificat fiecare ofertă depusă, atât în ce privește propunerea tehnică, cât și cea financiară, solicitând atunci când a fost necesar clarificări ale documentelor depuse de către ofertanți.

Astfel, autoritatea contractantă menționează că au fost solicitate clarificări ofertanților prin adresele nr. 8157/27.07.2020, nr. 8158/27.07.2020, nr. 8159/27.07.2020, nr. 8160/27.07.2020, nr. 8161/27.07.2020, nr. 8162/27.07.2020, nr. 8593/04.08.2020, nr. 8594/04.08.2020, nr. 8595/04.08.2020, iar referitor la propunerea financiară au fost solicitate clarificări prin adresele nr. 8788/12.08.2020, nr. 8789/12.08.2020, nr. 8790/12.08.2020, nr. 8836/13.08.2020, nr. 8837/13.08.2020 și nr. 8839/13.08.2020, la care ofertanții au transmis răspunsurile lor.

Prin urmare, comisia de evaluare a făcut aplicarea întocmai a dispozițiilor art. 134 HG nr. 395/2016, asigurându-se că ofertele respectă întocmai cerințele impuse de autoritatea contractantă în documentația de atribuire și că ofertanții au avut în vedere toți indicatorii solicitați, respectiv număr de posturi, salariul minim garantat în plată, în vigoare la data întocmirii ofertei, numărul de agenți pe post, toate sporurile prevăzute de codul muncii, precum și celelalte contribuții și costuri prevăzute de legislația cu impact în domeniul muncii.

Autoritatea contractantă susține că, în acord cu cele arătate, asocierea SC SRL- a depus toate documentele doveditoare din care rezultă ajutorul primit de la stat, prin subvenții AJOFM, respectiv dispoziții emise de Ministerul muncii și protecției sociale prin AJOFM, privind stabilirea drepturilor prevăzute de Legea nr. 76/2002, art. 85, precum și convențiile încheiate cu AJOFM în baza HG nr. 174/2002, Anexa nr. 19.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, toate formulele de calcul detaliate prezentate de ofertanți, în scopul fundamentării tarifului orar ofertat (inclusiv cel prezentat de asocierea SC SRL-.....), au fost verificate de comisia de evaluare, solicitându-se clarificări atunci când situația a impus-o, datele comunicate de ofertanți fiind probate cu înscrisuri doveditoare sau, acolo unde legea permite, cu declarații pe proprie răspundere.

În ceea ce privește fondul de handicap, autoritatea contractantă precizează că asocierea SC SRL-..... a respectat dispozițiile art. 78 din Legea nr. 448/2006, depunând în acest sens contractele de muncă și certificatele de încadrare în grad de handicap pentru numărul de salariați declarați angajați, justificând astfel și fundamentând tariful orar ofertat.

În final, autoritatea contractantă învederează faptul că propunerea financiară depusă de asocierea SC SRL-..... a fost întocmită cu

respectarea cerințelor impuse de legislația în vigoare și a Cap. 10, pct. 3 din caietul de sarcini, întreaga contestație fiind redactată numai pe "ipoteze", "situații posibile" "presupuneri", "considerente personale", "speculații", fără a fi susținute de probe pertinente și concludente soluționării cauzei.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că, din înscrisurile existente la dosarul achiziției publice, rezultă fără niciun dubiu faptul că toate ofertele depuse au fost analizate în conformitate cu dispozițiile legale în materie, astfel că, în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost stabilită câștigătoare oferta depusă de asocieria SC SRL-.....

În drept, autoritatea contractantă invocă Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, art. 18 alin. (1) Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./29.09.2020, ... SRL a înaintat cerere de intervenție în interes propriu și în favoarea autorității contractante, solicitând admiterea cererii de intervenție, în principal ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante, respingerea solicitării de acces la documentele declarate de societatea sa confidentiale, respingerea contestației, ca nemotivată și, în fapt, respingerea ei, ca netemeinică, nelegală și nefondată, iar în ipoteza completării motivelor, după studierea dosarului, respingerea acestora ca tardive/inadmisibile, precum și obligarea contestatorului la suportarea cheltuielilor de judecată.

Intervenientul susține că în contestație nu sunt prezentate elemente concrete sau motive în susținerea ei, iar contestatorul emite ipoteze și afirmații gratuite care nu sunt dovedite sau susținute de argumente plauzibile, respectiv nu respectă una dintre condițiile imperative prevăzute de legislație, solicitând astfel, respingerea ei, sub excepția nemotivării, contestația nemotivată fiind inadmisibilă.

Intervenientul solicită respingerea contestației pentru nemotivare în drept și în fapt, invocând în acest sens prevederile art. 10 lit. f) și art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și art. 194 lit. d) Cod Procedură Civilă, subliniind totodată faptul, că pretenziile critici din contestați nu pot fi completate ulterior.

Referitor la excepția nemotivării contestației, intervenientul susține că, în contestație, petenta a preluat informații din altă contestație ce nu au legătură cu procedura din speță și a adus acuzații speculative/nedovedite în privința propunerii financiare a ofertantei desemnate câștigătoare, precum și sub aspectul neîndeplinirii unor cerințe de calificare.

Așadar, analizând contestația formulată de SRL se constată că aceasta a fost bazată exclusiv pe generalități și speculații, fără vreun argument concret cu privire la oferta sa și nici vreun mijloc de probă în susținerea celor afirmate.

Intervenientul precizează că motivarea contestației reprezintă un element esențial al acesteia, trebuie prezentată în cuprinsul ei, în

interiorul termenului legal de contestare, nicidecum motivarea contestației nu se poate realiza abia după ce contestatorul consultă dosarul cauzei la Consiliu.

Intervenientul menționează că simpla reproducere în contestație a unora sau tuturor cerințelor fișei de date a achiziției nu reprezintă o motivare valabilă a contestației, neieșind de niciunde temeinicia acuzei rămase la nivel declarativ.

De asemenea, intervenientul arată că nicio prevedere în vigoare nu împiedică soluționarea contestației de Consiliu de absența studierii dosarului de către părțile în conflict, iar Consiliul nu se poate substitui autoarei sesizării în ce privește invocarea tuturor motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate. Sesizarea trebuie realizată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, care servește la determinarea exactă a obiectului judecății administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării.

Totodată, intervenientul susține că nu există temei legal pentru motivarea contestației în afara termenului stabilit de legiuitor, eventual după primirea dosarului achiziției publice, iar contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare în integritate a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertei concurente pe bază de supoziții. Relativ la cererea de studiere a documentelor de la dosarul cauzei, de acceptarea sau nu a ei nu trebuie să depindă motivarea contestației sau soluționarea ei.

Intervenientul solicită ca, în situația completării contestației cu motive pe care SRL le va aduce ulterior la adresa evaluării ofertei sale, prin intermediul concluziilor scrise depuse la Consiliu ulterior, să fie înlăturate ca inadmisibile, raportat la art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și să nu fie reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit.

Intervenientul arată că procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură, legea fiind astfel construită încât o contestație trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate - motivele pe care se bazează calea de atac, iar nu să fie o formă fără fond, motivată pe parcursul soluționării, în urma accesului la dosarul achiziției publice.

De asemenea, intervenientul susține că a prezentat în oferta sa informații privind caracterul confidențial încă din faza inițială depunerii ofertelor, susținerile contestatorului fiind simple elucubrații.

În ceea ce privește oferta sa financiară, intervenientul menționează că, în contestație, nu sunt prezentate elemente concrete din care să rezulte că prețul ofertat de câștigător nu îi va permite acestuia realizarea serviciilor ce fac obiectul contractului de achiziție publică în cauză, în condițiile tehnice și la nivelul de calitate impuse prin caietul de sarcini, ci se limitează la considerații generale.

De asemenea, intervenientul susține că societatea sa a respectat întocmai prevederile documentației de atribuire și a transmis autorității contractante toate informațiile și documentele necesare susținerii ofertei sale, atât în ceea ce privește eligibilitatea, cât și în ceea ce privește propunerea tehnică și financiară.

Având în vedere toate cele susținute, intervenientul solicită Consiliului să respingă contestația, ca lipsită de interes și, în primul rând, ca nemotivată, iar, pe fond, ca netemeinică, nefondată și nelegală și să oblige autoritatea contractantă să finalizeze procedura de atribuire cu semnarea contractului de achiziție publică.

În replică, prin adresa nr. 930/30.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 42658/01.10.2020, SC SRL a transmis răspuns la punctul de vedere înaintat de autoritatea contractantă, prin care solicită admiterea, ca fondată, în tot, a contestației sale, admiterea, ca temeinice și legale, a susținerilor sale formulate prin punctul de vedere și respingerea, ca neîntemeiate, a susținerilor autorității contractante din punctul de vedere la contestație.

Contestatorul susține că își menținea toate criticile pe care le-a adus prin contestația sa, precizând că motivele invocate sunt temeinice și legale, reiterându-le.

Prin adresa nr. 931/30.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 42735/02.10.2020, SC SRL a transmis întâmpinare la cererea de intervenție, solicitând admiterea, ca fondată, în tot, a contestației sale, admiterea, ca temeinice și legale a susținerilor sale formulate prin întâmpinare, respingerea excepției invocată de intervenient cu privire la nemotivarea în fapt și în drept a contestației, în raport de dispozițiile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, fiind lipsită de temeinicie, precum și respingerea, ca nefondată a cererii de intervenție.

Contestatorul susține că, prin contestație, a avut în vedere respectarea întocmai a dispozițiilor art. 10 din Legea nr. 101/2016, în actul procedural promovat fiind cuprinse toate motivele în fapt și în drept prevăzute de legiuitor potrivit dispozițiilor art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016 și art. 194 din Codul de procedură civilă, contrar susținerilor neîntemeiate ale intervenientului.

Mai mult, raportat la dispozițiile art. 11 din Legea nr. 101/2016, în cazul în care Consiliul aprecia că în contestație nu sunt prevăzute toate informațiile art. 10, îi solicita completarea eventualelor lipsuri, contestatorul având obligația de a se conforma în termen de 3 zile de la data primirii solicitării organului administrativ-jurisdicțional. Or, de la data depunerii contestației și până în prezent, nu i-a fost înaintată o astfel de solicitare întrucât contestația promovată cuprinde toate elementele de la art. 10 a actului normativ invocat.

Totodată, contestatorul susține că a motivat în fapt și în drept cererile sale, fiind îndeplinită prevederea de la art. 10 lit. f) din Legea nr.

101/2016, drept pentru care excepția invocată este neîntemeiată, urmând a fi respinsă.

În continuare, contestatorul susține că își menține, în tot, criticile aduse față de oferta aparținând Asocierii SC SRL -, precum și față de modul defectuos, neobiectiv și nelegal, pe care comisia de evaluare l-a manifestat în cadrul procesului de analiză și verificare a ofertelor, fapt care a condus la desemnarea ofertei câștigătoare cu încălcarea cerințelor documentației de atribuire și a actelor normative aplicabile.

Contestatorul arată că, prin cererea de intervenție, nu se probează temeinicia și legalitatea susținerilor cu privire la oferta pe care intervenientul a depus-o în procedura de atribuire sau cu privire la legalitatea actelor emenate de la autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatorul precizează că, din motivele cererii de intervenție, intervenientul nu face dovada admisibilității cererii de intervenție, atât în interes propriu, cât și în interesul autorității contractante, nefăcând niciun fel de apărare față de criticile pe care le-a adus prin contestație.

Contestatorul precizează că, în conformitate cu prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, este dreptul contestatorului de a i se permite accesul la dosarul format la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată.

Contestatorul precizează că intervenientul a înțeles greșit aplicarea dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu privire la dreptul contestatorului de a depune concluzii scrise în urma studierii dosarului și nu a înțeles că dezvoltarea motivelor cuprinse în contestație nu înseamnă și noi motive de contestație.

Contestatorul apreciază că, în situația în care intervenientul și-ar fi elaborat și depus oferta de participare cu respectarea tuturor cerințelor documentației de atribuire și a reglementărilor legale în materie, nu ar fi avut niciun motiv plauzibil pentru a-i îngrădi nejustificat accesul la propria-i ofertă, având astfel posibilitatea să probeze că oferta sa este admisibilă, iar rezultatul procedurii nu a fost viciat în detrimentul celorlalți operatori economici.

Or, deși legiuitorul i-a garantat dreptul de a interveni în cauză în scopul de a-și apăra propriile sale interese și drepturi legitime, ori pe cele ale autorității contractante, SC SRL nu a dovedit interesul pe care îl are în cauză și nu a dovedit legalitatea ofertei depuse și a procesului de evaluare, astfel cum reglementează dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă în vigoare.

Totodată, contestatorul susține că, în respingerea cererii de intervenție, este impetuos necesar să se rețină că nu respectă prevederile art. 194 din Codul de procedură civilă.

Prin adresa nr. 1017/22.10.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 46052/22.10.2020, SC SRL a transmis concluzii scrise, ca urmare a studierii dosarului aflat pe rolul Consiliului, prin care reiterează susținerile din contestația inițială.

În data de 27.10.2020, autoritatea contractantă a transmis, prin email-ul înregistrat la CNSC sub nr. 46849/27.10.2020, print screen-uri, din SEAP, pentru documentele depuse de asocierea câștigătoare.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat, la 23.05.2020, o procedură de licitație deschisă, în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „Servicii de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, din cadrul Universității Politehnica”, prin publicarea anunțului de participare nr. CN1021285.

Considerând nelegală și netemeinică decizia autorității contractante de a declara necâștigătoare oferta sa, fiind clasată pe locul doi în clasament, iar câștigătoare fiind declarată oferta Asocierii SRL –, SC SRL a formulat contestația de față, solicitând constatarea netemeinicii operațiunii autorității contractante de anulare a raportului procedurii nr. 9586/07.09.2020 și a actelor sale subsecvente; anularea rezultatului procedurii de atribuire și a raportului procedurii de atribuire și a celor subsecvente acestora, în partea ce privește oferta declarată câștigătoare, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire și stabilirea rezultatului acesteia cu respectarea principiilor consacrate de dispozițiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206526889/1, în valoare de 217.843,20 lei, emisă de CEC Bank – Unitatea Spiru Haret, în data de 23.09.2020.

De asemenea, Consiliul reține că, în speță, a fost înaintată, de SRL, o cerere de intervenție în interes propriu și în favoarea autorității contractante, prin care solicită admiterea cererii de intervenție, în principal ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante, respingerea solicitării de acces la documentele declarate de societatea sa ca fiind confidențiale, respingerea contestației formulate de SRL, ca nemotivată și, în fapt, respingerea ei, ca netemeinică, nelegală și nefondată, iar în ipoteza completării motivelor, după studierea dosarului, respingerea acestora ca tardive/inadmisibile, precum și obligarea contestatorului la suportarea cheltuielilor de judecată.

La analiza condițiilor de formulare a intervenției voluntare, în raport cu prevederile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și

ale art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul constată admisibilitatea ei în principiu, autoarea acesteia având interesul de a-i fi menținută oferta în competiție, ce a fost considerată admisibilă și câștigătoare, de către autoritatea contractantă. Având în vedere că intervenientul sprijină apărările autorității contractante, Consiliul va califica intervenția voluntară ca accesorie, conform art. 63 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

Preliminar analizei fondului cauzei, Consiliul face analiza cu întâietate a excepțiilor invocate de intervenient și de contestator, conform obligației rezultând din dispozițiile art. 26 alin. (1) al Legii nr. 101/2016.

Văzând admisibilitatea cererii de intervenție accesorie, Consiliul, pe cale de consecință, va respinge, ca nefondată, excepția invocată de contestator privind nerespectarea de către intervenient a dispozițiilor art. 194 din Codul de procedură civilă.

Referitor la lipsa motivării contestației (lipsa de interes), invocată de intervenient, Consiliul va respinge această excepție, pentru netemeinicie, întrucât contestatorul a precizat atât motivarea de fapt și de drept ale cerințelor, adică prevederile din documentația de atribuire pe care consideră că nu le-a respectat asocierea desemnată câștigătoare la întocmirea ofertei și nici comisia de evaluare în analizarea ofertelor, cât și prevederile legale încălcate. Astfel, contestația respectând art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge această excepție, ca nefondată.

Trecând la analiza pe fond a contestației, Consiliul reține că o primă cerere se referă la constatarea netemeinicii operațiunii autorității contractante de anulare a raportului procedurii nr. 9586/07.09.2020 și a actelor sale subsecvente, întrucât, în opinia contestatorului, asocierea câștigătoare nu ar fi depus, odată cu oferta, declarația de confidențialitate, ci ulterior, în procesul de evaluare a ofertei.

Analizând oferta câștigătoare, Consiliul observă că în oferta asocierii în cauză (încărcată în SEAP până la termenul limită de depunere a ofertelor, 01.07.2020-ora 15.00), este inclusă *Declarația privind partea/părțile din ofertă care au caracter confidențial*, datată 01.07.2020.

Așadar, critica privind inexistența în ofertă a acestei declarații, încă de la început, se dovedește a fi neîntemeiată. Pe cale de consecință, va fi respinsă, ca nefondată solicitarea privind constatarea netemeinicii anulării raportului procedurii nr. 9586/07.09.2020, contestatorul nefiind prejudiciat de acest demers al autorității contractante.

O altă cerere se referă la constatarea neprobării, de către asocierea câștigătoare, a depunerii unei oferte confidențiale/clasificate/protejată de un drept de proprietate intelectuală, invocând, în acest sens, dispozițiile Legii nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate și ale HG nr. 585/2002 privind „Standardele naționale de protecție a informațiilor clasificate în România”.

Analizând obiectul contractului și conținutul documentației de atribuire, Consiliul constată că participanții la prezenta procedură de

atribuire nu aveau motive de a-și declara documentele/informațiile din ofertă drept *clasificate* ori *secret de serviciu*. Asocierea câștigătoare nu a stabilit un astfel de regim pentru documentele și informațiile din oferta sa, astfel că sunt lipsite de interes trimiterile contestatorului la prevederile Legii nr. 182/2002.

În consecință, Consiliul va respinge, pentru netemeinicie această critică.

Cererea contestatorului de constatare a nulității raportului procedurii, motivat de faptul că raportul procedurii nr. 9720/09.09.2020 este semnat doar de 4 dintre cei 7 membri ai comisiei de evaluare, va fi respinsă de Consiliu pentru netemeinicie, întrucât forma de emitere a acestui document nu i-a produs acestuia nicio vătămare.

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:

- în propunerea tehnică, s-au stabilit 4,4 agenți pe post/24 ore;
- propunerea financiară conține și respectă formularele stabilite prin documentația de atribuire, respectiv *Fundamentarea prețului conform centralizatorului* (de la pct.10.3 din caietul de sarcini) și *Anexa la formularul de oferta CENTRALIZATOR DE PRETURI la ACORDUL-CADRU* (din *Formulare servicii*);

- tarifului orar/ agent cuprinde următoarele valori, concordante cu cele calculate de contestator:

- *sporul de noapte* - 1,111 lei/cost/oră/noapte/agent;
- *sporul de sărbători legale* - 0,548 lei/oră/agent;
- *indemnizația de concediu odihnă* - 1,111 lei/oră/agent;
- *contribuție socială angajator* (2,25% CAM) - 0,362 lei/oră/agent;
- *fond de handicap* - 0,085 lei/oră/agent;
- *total costuri muncă vie* - 16,545 lei/oră/agent;
- *cheltuieli directe și indirecte* - 0,13 lei/oră/agent.

În justificarea valorii *fondului de handicap* au fost prezentate contracte de muncă și *certificate de încadrare în grad de handicap*. Consiliul reține că, prin caietului de sarcini, s-a stabilit: *Este obligatoriu ca ofertantul să facă dovada că achită sau compensează, conform legii, cheltuiala cu fondul de handicap, nu extrase Revisal pentru a proba numărul angajaților*, cum susține contestatorul.

În ceea ce privește critica îndreptată împotriva ne/includerii în tarif a cheltuielilor cu delegarea, transportul, cazarea și diurna persoanelor subvenționate, Consiliul constată temeinicia ei, întrucât, în propunerea tehnică, asocierea ofertantă a inclus 71 de agenți pază care dețin atestate emise de Inspectoratul de Poliție, restul fiind de la diverse inspectorate județene.

Fiind necesar ca, la întocmirea ofertei, să se țină cont de un minim de 136 de persoane (31 de posturi * 4,4 agenți/post), care vor presta

serviciile în, aparent, restul de 65 de persoane ar trebui delegate din alte județe. În aceste condiții, în propunerea financiară ar trebui să fie incluse cheltuieli cu delegarea, transportul, cazarea și diurna acestor agenți.

Analizând procesele-verbale de analiză a propunerilor financiare, Consiliul observă că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, nu a verificat nici corelarea propunerii tehnice cu cea financiară, așa cum se impune art. 133 alin. (3) din HG nr. 395/2016 [Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, respectiv să fie corelată cu elementele propunerii tehnice pentru a evita executarea defectuoasă a contractului, să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Lege sau să nu reprezinte o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice], dar nici nu a solicitat o justificare a prețului, sub aspectul cheltuielilor de detașare/delegare a agenților în, așa cum prevede art. 210 din Legea nr. 98/2016. Drept pentru care, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să clarifice cu ofertantul câștigător includerea acestor cheltuieli în tariful propus.

De asemenea, Consiliul constată că tariful propus de ofertantul câștigător a fost obținut prin "utilizarea" unor sume pretins rezultate din 18 convenții încheiate cu AJOFM (convenții incluse în ofertă).

Însă, pentru a fi acceptate valorile din convenții (pe baza cărora au fost angajați șomeri ce au domiciliul în), comisia de evaluare ar fi trebuit să solicite clarificări, pe de o parte, în ceea ce privește cuprinderea, în tarif, a costurilor necesare deplasării angajaților (cazare, diurnă, transport), în, adică locul în care se vor presta serviciile din prezenta procedură.

Pe de altă parte, comisia trebuia să solicite ofertantului un calcul detaliat, cu documente justificative, în dovedirea existenței faptice a sumelor din convenții, în susținerea prețului ofertat. Atâta timp cât ofertantul a precizat, în *Fundamentarea tarifului*, că a redus prețul *conform subvenției*, trebuie să arate că deține și utilizează aceste sume, în vederea executării viitorului acord-cadru.

Altfel, în lipsa acestei dovezi (că ar deține, la dispoziția sa, sume din convenții), orice operator economic poate invoca valori din astfel de documente, dar care au fost deja încasate și cheltuite în alte scopuri. Diminuarea tarifului cu valoarea subvenției, până la incidența tarifului ofertat, poate a fi acceptată doar prin dovedirea existenței acestei sume, pentru prestarea serviciilor din acordul-cadru supus atribuirii.

Relevantă este, în acest sens, Hotărârea cauza C-76/16, Ingsteel spol, prin care CJUE atrage atenția că suma prezentată de ofertant trebuie alocată pentru executarea contractului: *În plus, menținerea disponibilității sumei necesare pe durata executării contractului este un element util pentru a evalua în mod concret capacitatea economică și financiară a ofertantului în raport cu angajamentele sale. Buna executare a*

contractului este astfel intrinsec legată de aspectul dacă ofertantul dispune de mijloacele financiare necesare pentru a-l duce la bun sfârșit.

În consecință, în ceea ce privește oferta clasată pe primul loc (asocierea SRL –), Consiliul va obliga autoritatea contractantă să solicite clarificările privind posibilitatea de utilizare a sumelor din convenții.

Pentru toate cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația și va anula Raportul procedurii nr. 9720/09.09.2020, în partea ce privește evaluarea ofertei asocierii SRL –, precum și actele subsecvente acestuia. De asemenea, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să solicite clarificări ale tarifului ofertat de asocierea SRL –, sub aspectul cheltuielilor cu delegarea, transportul, cazarea și diurna, precum și a posibilității efective de utilizare a sumelor din convenții, și să reevalueze oferta acesteia, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție accesorie, formulată de SRL.

De asemenea, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, cererea intervenientului privind solicitarea suportării cheltuielilor de judecată, pentru argumentele redată în continuare.

Conform art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare.

Luând în considerare dispozițiile antemenționate ale Codului de procedură civilă, referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că, pentru acordarea cheltuielilor de judecată, nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I Codul de procedură civilă fiind explicate în acest sens.

Or, din aceasta perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, totuși acesta nu invocă o pretenție proprie în proces pentru a deveni "*parte care câștigă procesul*", ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) Codul de procedură civilă. Astfel, acesta nu poate obține obligarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată, ci doar partea în favoarea căreia a intervenit, dacă cererea acesteia din urmă a fost admisă.

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

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție accesorie formulată de formulată de SRL.

Respinge excepțiile invocate de intervenient și de contestator.

Admite, în parte, contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu și anulează Raportul procedurii nr. 9720/09.09.2020, în partea ce privește evaluarea ofertei asocierii SRL -, precum și actele subsecvente acestuia. De asemenea, Consiliul obligă autoritatea contractantă să solicite clarificări ale tarifului ofertat de asocierea SRL -, sub aspectul cheltuielilor cu delegarea, transportul, cazarea și diurna, precum și a posibilității efective de utilizare a sumelor din convenții, și să reevalueze oferta acesteia, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii.

Respinge, ca nefondate, restul criticilor.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție accesorie.

Respinge, ca inadmisibilă, cererea intervenientului privind solicitarea suportării cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....