C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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: ...

Prin contestația nr. 1778 din 20.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ..., formulată de către SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. BV 1.10/737/11.12.2017, de către ..., prin ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, desfășurată online, în vederea atribuirii contractului de servicii sectorial având ca obiect *„...”*, cod CPV: ... (Rev.2), s-a solicitat admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. BV 1.10/737/11.12.2017, *„reanalizarea și reevaluarea tuturor ofertelor declarate admisibile depuse în cadrul prezentei proceduri, raportat 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 contestația nr. 1623 din 21.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ..., formulată de către SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. Bv 1.10/734/11.12.2017 și a răspunsului la Notificarea prealabilă nr. Bv

1.10/759/19.12.2017, emise de către aceiași entitate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, ca netemeinice și nelegale; reanalizarea ofertei SC ... SRL *„singurul ofertant care a respectat integral toate prevederile legale și are prețul cel mai scăzut”.*

Aplicând dispozițiile art. 17 alin.(2) din Legea nr.101/2016, pentru pronunțarea unei soluții unitare, Consiliul conexează cele două cauze.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 1778 din 20.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ..., formulată de către SC ... SRL împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. BV 1.10/737/11.12.2017, de către ..., prin ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, desfășurată online, în vederea atribuirii contractului de servicii sectorial având ca obiect *„...”,* s-a solicitat admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. BV 1.10/737/11.12.2017, *„reanalizarea și reevaluarea tuturor ofertelor declarate admisibile depuse în cadrul prezentei proceduri, raportat 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”.*

Contestatorul arată că, în fapt, prin adresa nr. BV 1.10/737/11.12.2017, entitatea contractantă i-a comunicat faptul că ofertantul declarat câștigător este SC ... SRL, cu o propunere financiară în valoare de ... lei, fără TVA.

De asemenea, menționează că, potrivit raportului procedurii, tarifele ofertate de participanții la procedură sunt următoarele:
- SC ... SRL – valoare totală de 116292,48 lei, fără TVA, din care, pentru serviciile de pază 113892,48 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 2400 lei, fără TVA;
- SC ... SRL – valoare totală de 101512,92 lei, fără TVA, din care, pentru serviciile de pază 100312,92 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 1 200 lei, fără TVA;
- SC ... SRL – valoare totală de 101789, 09 lei, fără TVA, din care, pentru serviciile de pază 101189,09 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 600 lei, fără TVA;

- SC ... SRL – valoare totală de 113580,29 fără TVA, din care, pentru serviciile de pază 112140,29 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 1440 lei, fără TVA;
- SC ... SRL –valoare totală de 85383,24 lei, fără TVA, din care, pentru serviciile de pază 84543,24 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 840 lei, fără TVA.

Criticând operatorii economici susmenționați, contestatorul susține că aceștia *„reduc artificial tarifele minime legale ce pot fi ofertate și care pot fi fundamentate pentru prestarea serviciilor de pază umană”* și *„nu respectă toate prevederile legale prevăzute de codul muncii, diminuând artificial tarifele ofertate”,* rezultând astfel nerespectarea prevederilor legale în vigoare în materie.

SC ... SRL susține că prețurile ofertate de operatorii economici enumerați nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi susținute din punct de vedere legal, raportat la obligațiile minime stabilite în sarcina oricărui angajator, sens în care invocă H.G. nr. 1/2017 care stabilește un tarif de 8,735 lei/ oră, la care se adaugă spor de noapte, spor de weekend, spor de sărbători legale, concediu de odihnă, la care se adaugă contribuții către bugetul de stat: CAS, CASS, șomaj, fond garantare, contribuții pentru accidente de muncă și boli – fond de risc, concedii medicale/indeminizații, fond de handicap.

În opinia contestatorului, la elaborarea ofertei, acești operatori economici trebuiau să țină cont de toate prevederile legale în domeniul salarizării și să indice, în clar și fără echivoc, categoriile de cost, procentele, costul lunar, baza legală și modul de calcul pentru fiecare componentă în parte.

În contextul celor expuse, petentul apreciază că *„este împotriva logicii de a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor, având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care, la momentul depunerii ofertelor erau sau trebuiau cunoscute de operatorii economici”.*

De asemenea, consideră că entitatea contractantă avea obligația de a verifica dacă, la elaborarea propunerilor financiare, ofertanții enumerați mai sus au ținut seama de toate prevederile legale, *„deoarece trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul acordului-cadru de servicii de servicii, în speță, este cu executare succesivă, ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă de timp de 12 luni, începând cu data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor, începând de la data atribuirii contractului, și nu este cu executare uno ictu”,* și nu de a desemna, în mod automat, admisibile aceste oferte și chiar câștigătoare, una dintre acestea, respectiv oferta depusă de SC ... SRL.

Concluzionând, contestatorul apreciază că se impune a fi respectat un tarif minim orar ce poate fi practicat și fundamentat legal pentru serviciile de pază, pe care-l detaliază, cu titlu de exemplu.

În sprijinul susținerilor sale, petentul invocă prevederile Codului muncii, sens în care menționează următoarele: conține prevederi legale obligatorii, imperative, ce nu pot fi aplicate altfel decât cum este prevăzut în legislația în vigoare; sporurile ce trebuie acordate salariaților sunt exprimate în procente clare, exacte, ce nu pot fi aplicate decât cum prevede este prevăzut în legislația în vigoare.

În același sens, contestatorul redă și prevederile art. 51 și art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Reieterând faptul că tarifele ofertate de participanții la procedura de atribuire pe care i-a menționat nu pot fi susținute din punct de vedere legal, raportat la obligațiile minime stabilite în sarcina oricărui angajator, sens în care invocă H.G. nr. 1/2017 cu privire la salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, respectiv suma de 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166 ore, în medie pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/ oră.

Astfel, redând temeiul de drept pentru fiecare componentă tarifară, pornind de la salariul minim, conform H.G. nr.1/2017 și de la plățile obligatorii prevăzute de Codul Muncii, cuvenite salariaților, contestatorul prezintă un calcul sub formă tabelară.

Contestatorul precizează faptul că tariful de 12.80 lei/oră este un tarif fără cheltuieli indirecte, cheltuieli directe, medicina muncii, dotare conform legislație și profit și cuprinde doar costurile generate de cheltuielile salariale privind prestarea serviciilor de pază umană.

În opinia contestatorului, entitatea contractantă este direct răspunzătoare de evaluarea corectă a ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, de asigurarea respectării principiului tratamentului egal și respectarea de către ofertanții declarați câștigători a legislației în vigoare în domeniul salarizării.

Pe cale de consecință, petentul solicită *„anularea adresei nr. BV 1.10/737/11.12.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și reanalizarea și reevaluarea tuturor ofertelor declarate admisibile, depuse în cadrul prezentei proceduri, enumerate mai sus, raportat la prevederile în vigoare în materia achiziţiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligaţiilor salariale de plată, care sunt in sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire”.*

De asemenea, SC ... SRL precizează că, *„în ipoteza în care ofertanții menționați mai sus și-au menținut prețurile ofertate, prin diminuarea cheltuielilor de natură salarială/indirecte, în baza beneficiilor obținute conform Legii nr. 76/2002, raportate la convențiile încheiate cu agențiile municipale de șomaj*”, înțelege să formuleze următoarele critici:

- durata de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri este de 24 luni, începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor, iar conform dispozițiilor

art. 85 din Legea nr. 76/2002 *„angajatorii, (...) primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană din aceste categorii, o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, cu obligația menținerii raporturilor de unică sau de serviciu cel puțin 18 luni”.*

În opinia contestatorului, pentru a fi luate în calcul la fundamentarea tarifelor ofertate, convențiile trebuie să acopere întreaga perioadă de derulare a contractului ce face obiectul prezentei proceduri, respectiv 24 de luni, să fie încheiate deja la data depunerii ofertei, respectiv să fie reale, certe, nu ipotetice și viitoare.

- ofertanții nu pot uza de aceste convenții pe care le încheie cu AJOFM, în toate procedurile de atribuire la care participă, pentru justificarea unor prețuri aparent ofertate.

Astfel, în opinia contestatorului, prețurile propuse de ofertanţi nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate legal, scopul acestora fiind doar de a oferta un preț cât mai scăzut prin utilizarea de artificii de calcul ce au dus la diminuarea nivelului salarial garantat în plată sau prin invocarea prevederilor Legii nr. 76/2002, fiind împotriva logicii accceptarea ofertării unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor având la baza costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care, la momentul depunerii ofertelor, erau sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

De asemenea, susține că aceste convenţii prezentate în fundamentarea tarifelor trebuiau să fie încheiate expres pentru obiectivele care fac obiectul prezentei proceduri și oamenii angajaţi expres în locațiile/localitățile în care se desfășoară activitatea de pază care face obiectul prezentei proceduri, însă, la momentul de depunerii ofertei, nici unul dintre ofertanții sus menţionaţi nu aveau încheiate convenţii în baza Legii 76/2002, expres pentru obiectivele care fac obiectul procedurii, pentru a putea utiliza astfel de deduceri din valorile

În același sens, arată petentul, ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanţi în scopul realizării obiectului contractului, astfel încât preţul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esenţial al propunerii tehnice și financiare a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminarii și confirmate de ofertanţi prin documentele înaintate autorității contractante.

Raportat la cele invocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de stabilire a ofertelor admisibile, contestatorul apreciază că aceasta verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislaţia în domeniu.

Pe cale de consecință, petentul opinează că tarifele ofertate în cadrul procedurii de atribuire de către SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL nu pot fi justificate/fundamentate din punct de

vedere legal, cu respectarea tuturor obligațiilor minime imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 și de legislația în vigoare în domeniul salarizării.

SC ... SRL precizează că a depus la entitatea contractantă Notificarea nr. 1749/15.12.2017, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. BV1.10/760/19.12.2017.

În probațiune a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. BV1.10/773/22.12.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. .../..., ..., prin ... a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de SC ... SRL, ca fiind lipsită de interes, iar pe fond, ca nefondată.

Entitatea contractantă consideră că simpla afirmație și suspiciune a contestatorului potrivit căreia *„Învederăm faptul că ofertanții nu pot uza de aceste convenții pe care le încheie cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participa în justificarea unor prețuri aparente ofertate”,* fără a proba în vreun mod cele susținute, nu pot justifica formularea unei contestații cu atât mai mult cu cât acesta este clasat pe locul 5 din 6.

Entitatea contractantă precizează că, urmare a analizării conținutului contestației nr. 1778/20.12.2017, a constatat faptul că acesta este identic cu cel al Notificării nr. 1749/15.12.2017, formulată de operatorul economic SC ... SRL, clasat pe locul 5, în temeiul art. 143 alin. (5) și art. 144 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, după încheierea etapei de evaluare a ofertelor.

Menționează faptul că acestei Notificări i-a formulat un răspuns în temeiul art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, prin documentul nr. BV 1.10/760/19.12.2017, atașat în SEAP, în data de 20.12.2017 și transmis tuturor participanților la procedură, prin corespondență electronică, la adresele precizate de aceștia în formularele DUAE.

Având în vedere cele precizare, entitatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile art. 2 alin. (1) și art. 8 alin. (1) lit. b) din legea nr. 101/2016, își menține punctele de vedere precizate în documentul nr. BV 1.10/760/19.12.2017.

Astfel, cu privire la susținerile contestatorului privind nerespectarea de către ofertanții SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL a prevederilor legale prevăzute de Codul muncii și precizările acestuia referitoare la prevederile legale aplicabile stabilirii tarifului orar aferent unui post de pază permanent, entitatea contractantă învederează faptul că în documentul nr. BV1.10/754/15.12.2017 referitor la Notificarea nr. 1001/13.12.2017, atașat în SEAP anunțului de participare nr. .../..., în data de 15.12.2017 și transmis, prin corespondență electronică, tuturor participanților la procedură, a specificat următoarele:

- Conform raportului procedurii nr. BV1.10/732/11.12.2017 ofertanţii SC ... SRL, SC ... SRL şi SC ... SRL au depus, în cadrul procedurii, anexe

ale formularului de propunere financiară, în care au detaliat modul de calcul al tarifului orar cu indicarea prevederilor legale aplicate;
- datorită faptului că, în cadrul propunerii financiare, SC ... SRL a depus şi documentele justificative ale tarifului propus în cadrul procedurii, nu a mai fost necesară solicitarea de clarificări în temeiul dispozițiilor art. 133 alin. (1) lit. h) din H.G. nr. 394/2016 şi ale art. 222 din Legea nr.99/2016, ofertantul prezentând toate documentele necesare evaluării ofertei.

Având în vedere cele prezentate, entitatea contractantă consideră că afirmaţiile petentului sunt neîntemeiate.

Referitor la criticile contestatorului privind utilizarea convențiilor în cadrul procedurii de atribuire, entitatea contractantă precizează că durata contractului, conform Secțiunii II.3 a anunțului de participare nr. .../... este de 12 luni de la data atribuirii contractului, propunerile financiare depuse în cadrul procedurii de către toți ofertanții, reprezentând valoarea totală anuală a prestării serviciilor de pază și serviciilor de monitorizare și intervenție rapidă.

Având în vedere cele expuse, entitatea contractantă consideră că afirmațiile contestatorului nu fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

În ceea ce privește susținerea petentului potrivit căreia *„ofertanții nu 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 aparent ofertate”,* entitatea contractantă face următoarele precizări:
- faptul că ofertanţii depun, în cadrul procedurilor de achiziţie la care participă, oferte bazate pe încheierea unor convenţii cu AJOFM în temeiul Legii nr. 76/2002, cu modificările ulterioare privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forţei de muncă, H.G. nr. 174/2002, precum şi H.G. nr.377/2002, actualizată pentru aprobarea Procedurilor privind accesul la măsurile pentru stimularea forţei de muncă, modalităţile de finanţare şi instrucţiunile de implementare ale acestora, nu este interzis de vreo prevedere legală în vigoare atâta timp cât ei prezintă dovada că beneficiază de acest ajutor de stat.
- prin documentele depuse în cadrul propunerii financiare (documente enumerate atât în raportul procedurii nr. BV1.10/732/11.12.2017, cât şi în documentul nr. BV 1.10/754/15.12.2017), SC ... SRL a făcut dovada faptului că beneficiază de ajutor de stat prin încheierea Convenţiei nr. 267/02.11.2017, valabilă de la data de 02.11.2017, cu o durată de 12 luni, în conformitate cu prevederile art. 85 din Legea nr. 76/2002, ajutor evidenţiat voluntar de către ofertant în prezentarea modului de calcul al tarifului ce a stat la baza calculării valorii serviciilor de pază.

De asemenea, entitatea contractantă menţionează faptul că atât în raportul procedurii nr. BV1.10/732/11.12.2017, cât şi în documentul

nr. BV 1.10/754/15.12.2017 a specificat faptul că membrii comisiei de evaluare s-a întrunit în data de 11.12.2017,în vederea verificării şi analizării tuturor documentelor depuse de SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii cu SC ... SRL, în conformitate cu prevederile art. 205 alin (2) din Legea nr. 99/2016, coroborat cu art. 222 alin (1) şi (5) din Legea nr. 99/2016, cele ale art. 135 alin. (1), (2) şi (3) din H.G. nr. 394/2016 şi ale art.8 alin. (1) din Legea 677/2001, ocazie cu care au constatat faptul că documentele îndeplinesc condiţiile de formă şi conţinut solicitate de entitatea contractantă, ofertantul demonstrând îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare şi selecţie solicitate prin documentaţia de atribuire.

Având în vedere cele prezentate, organizatoarea procedurii consideră că oferta depusă de SC ... SRL nu se încadrează în condiţiile prevăzute de art. 143 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 394/2016.

Referitor la susținerea petentului potrivit căreia *„convențiile prezentate în fundamentarea tarifelor trebuiau să fie încheiate expres pentru obiectivele care fac obiectul acestei proceduri, (...),* entitatea contractantă, invocând prevederile art. 61.2 din H.G. nr. 377/2002, menționează că dispoziția nr. 267 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002, depusă în cadrul procedurii de atribuire de către ofertantul SC ... SRL, cu respectarea prevederilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 677/2001, eliberată de AJOFM ..., prin care se dispune ca, începând cu data de 02.11.2017, angajatorul, persoană juridică SC ... SRL beneficiază, din Bugetul asigurărilor pentru șomaj, de subvenționarea locurilor de muncă pentru 18 șomeri, este încheiată conform prevederilor Legii nr. 76/2002, H.G. nr. 174/2002, precum și H.G. nr. 377/2002, actualizată.

De asemenea, entitatea contractantă menționează că acele convenții la care face referire petentul, încheiate de ofertantul declarat câștigător, căruia i-a fost atribuit contractul la un preț ce va rămâne nemodificat pe întreaga durată a derulării acestuia, sunt cele prin care prestatorul de servicii beneficiază de ajutor de stat, în temeiul Legii nr. 76/2002, fără a avea obligația de a anunța beneficiarul despre aceste facilități pentru modificarea valorii contractului în sens descrescător și, totodată, fără încălcarea unei prevederi legale, astfel după cum, tot fără încălcarea prevederilor legale în vigoare, ofertantul SC ... SRL a ales, în mod voluntar, să declare, în cadrul derulării procedurii de atribuire, încheierea convenției și folosirea ajutorului acordat de stat în baza acesteia, pentru obținerea unei oferte financiare care să-l avantajeze în urma aplicării criteriului de atribuire prevăzut în documentație.

... mai precizează că, astfel după cum rezultă din documentația de atribuire, nu a solicitat ofertanților, prin formularul de propunere financiară, detalierea modului de calcul al tarifului orar pentru un post de pază permanent, membrii comisiei de evaluare urmând a solicita

clarificări în temeiul art. 222 din Legea nr. 99/2016 pe perioada de evaluare.

Referitor la afirmațiile făcute de contestator prin invocarea Legii nr. 76/2002 la modul general, entitatea contractantă apreciază că SC ... SRL nu reușește să probeze, cu temeiuri legale și concrete ale aplicării art. 85 din Legea nr. 76/2002, H.G. nr. 174/2002 și a H.G. nr. 377/2002, actualizată, faptul că aceste convenții nu constituie acte valabile, totodată neformulând, în mod concret, prevederile legale încălcate, atât de către ofertantul care a depus convenţia, ca susţinere a propunerii financiare, cât și de către entitatea contractantă, în procesul de evaluare al ofertelor financiare, depuse de participanţii la procedură.

În opinia entității contractante, faptul că oferta câştigătoare are un preţ scăzut datorită includerii în costuri a subvenţiilor de care beneficiază conform Legii nr. 76/2002, nu poate fi considerat drept concurenţă neloială, argumentul în acest sens fiind dat de art. 222 alin. (1), alin. (2) lit. f) și (5) din Legea nr. 99/2016, potrivit căruia legea nu exclude, ci admite expres posibilitatea ca firmele care beneficiază de ajutoare de stat să participe la proceduri de achiziţie, singurul aspect pentru care se impun eventualele clarificări privind doar acordarea, în condiţii legale, a acestor ajutoare.

Menționând că, din documentele depuse de ofertantul beneficiar al ajutorului de stat pe baza convenţiei încheiate în temeiul art.85 din Legea nr.76/2002 nu reiese faptul că ar fi încălcat dispoziţiile privind acordarea ajutoarelor de stat, entitatea contractantă consideră că oferta nu putea fi înlăturată, atâta vreme cât este fundamentată economic, cu includerea subvenţiilor pentru care s-a făcut dovada că sunt legal acordate.

În concluzie, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, o parte din documentele dosarului achiziției publice.

Prin contestația nr. 1623 din 21.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ..., formulată de către SC ... SRL împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. Bv 1.10/734/11.12.2017 și a răspunsului la Notificarea prealabilă nr. Bv 1.10/759/19.12.2017, emise de către ..., prin ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, ca netemeinice și nelegale; reanalizarea ofertei SC ... SRL *„singurul ofertant care a respectat integral toate prevederile legale și are prețul cel mai scăzut”.*

Contestatorul menționează că, prin adresa nr. BV 1.10/734/11.12.2017, entitatea contractantă i-a comunicat faptul că *„oferta câștigătoare a fost cea depusă de SC ... SRL și al cărui preț este de 85.383,24 lei, adică 9,65 lei/oră/agent”,* comunicare, în opinia sa, „surprinzătoare”, deoarece „*un tarif de 9,65 lei/oră nu poate fi justificat*

sub nicio formă, indiferent de câte argumente ar aduce așa numitul «ofertant», întrucât de la 01.01.2018 salariul minim va fi de 1900 lei/lună".

Contestatorul consideră că practica prin care firmele de pază folosesc prețuri de dumping, invocând diverse convenții cu AJOFM, este profund ilegală, întrucât aceste contracte funcționează pentru contracte deja încheiate și nu pentru cele viitoare.

Petentul menționează că, în răspunsul său la Notificarea prealabilă nr. BV 1.10/759/19.12.2017, entitatea contractantă recunoaște că aceasta a fost procedura ofertantei „câștigătoare", iar în documentul nr. 1.10/754/15.12.2017 aceasta prezintă chiar *„dovada mistificării tarifului când, de la 14,16 lei/oră, prețul scade dramatic la 9,65 lei/oră",* pentru că afirmă că *„începând cu 02.11.2017, persoana juridică SC ... SRL beneficiază de subvenționarea locurilor de muncă pentru un număr de 18 șomeri".*

În opinia, SC ... SRL critica sa subzistă în întregime în aceste condiții, respectiv fie SC ... SRL era sigură că va câștiga acest contract, fie *„se folosește de fals și uz de fals în documentele licitației",* deoarece acei 18 șomeri au fost angajați pentru alte contracte și, de fapt, se află deja în posturi, îndeplinind alte sarcini contractuale.

Precizând că, în contextul celor expuse, nu înțelege cum este posibil ca *„membrii comisiei de evaluare, (...) să constate faptul că documentele întrunesc condițiile de formă și conținutul solicitat",* entitatea contractantă afirmă: *„să fi solicitat oare, comisia de evaluare documente din alte contracte sau în legătură cu acestea, altfel decât cum s-a prevăzut în fișa de date și să nu vadă că șomerii de mai sus au fost angajați în 02.11.2017, adică înainte de ... care reprezintă data depunerii ofertelor pentru această licitație deschisă".*

Contestatorul susține că aritmetica elementară demonstrează că, din respectivul tarif nu pot fi respectate cerințele salariale impuse de lege, iar entitatea contractantă s-a asociat cu o firmă care va lucra „la negru".

Astfel, *„pentru a remedia gravele erori pe care comisia de evaluare le-a săvârșit, punând ... în situația de a accepta o ilegalitate",* petentul solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr. BV 1.10/774/22.12.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de SC ... SRL, ca fiind lipsită de interes, iar pe fond, ca nefondată.

În opinia entității contractante criticile contestatorului reprezintă simple afirmații, neînsoțite de probe, fiind ele însăși combătute de prevederile legale în vigoare de care ofertantul criticat s-a prevalat.

În susținerea excepției invocate, organizatoarea procedurii menționează că oferta petentului s-a clasat pe locul 6 din 6, astfel fiind greu de crezut că doar oferta SC ... este legală.

Entitatea contractantă precizează că, urmare a analizării conținutului contestației nr. 1623/21.12.2017, a constatat faptul că petentul face referiri la aspecte menționate și în Notificarea prealabilă nr. 1688/15.12.2017, acest ofertant fiind clasat pe locul 6, în temeiul art. 143 alin. (5) și art. 144 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, după încheierea etapei de evaluare a ofertelor.

Menționează faptul că acestei Notificări i-a formulat un răspuns în temeiul art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, prin documentul nr. BV 1.10/759/19.12.2017, atașat în SEAP, în data de ... și transmis tuturor participanților la procedură, prin corespondență electronică, la adresele precizate de aceștia în formularele DUAE.

Având în vedere cele precizare, entitatea contractantă precizează că, în conformitate cu prevederile art. 2 alin. (1) și art. 8 alin. (1) lit. b) din legea nr. 101/2016, își menține punctele de vedere precizate în documentul nr. BV 1.10/759/19.12.2017.

Astfel, în ceea ce privește susținerea petentului potrivit căreia tariful de 9,65 lei/oră nu poate fi justificat, entitatea contractantă menționează faptul că valoarea estimată a contractului fost calculată pornind de la salariul minim brut pe economie de 1.450 lei/lună, iar clauzele obligatorii ale modelului de contract, conform cărora *„5.3 Prețurile unitare rămân nemodificate pe o perioadă de 12 luni de la data încheierii contractului, 5.4 Valoarea totală anuală a întregului contract este de ___ lei/an, fără TVA și va rămâne fermă și nemodificată (în sens crescător) pe întreaga perioadă de valabilitate a contractului”,* au stat la dispoziția ofertanților de la data publicării anunțului de participare (...), până la data limită de depunere a ofertelor ..., ora 16:00, perioadă în care nu au fost depuse contestații privind aceste aspecte.

Menționează că potrivit procesului verbal nr. BV1.10/661/14.11.2017 de descărcare și consemnare a documentelor depuse în SEAP de ofertanții la procedură, atașat anunțului de participare, toți participanții au depus Declarația de acceptare a clauzelor contractuale (Formularul nr. 2).

Având în vedere cele expuse, organizatoarea procedurii apreciază criticile petentului ca fiind neîntemeiate.

În ceea ce privește afirmațiile contestatorului privind ofertarea de către firmele de pază a unor prețuri de dumping, precum și faptul că *„aceasta a fost procedura ofertantei câștigătoare”,* entitatea contractantă apreciază că SC ... SRL a ales să extragă din conținutul răspunsului său doar cuvântul „procedură” pentru a-l interpreta în mod diferit.

Organizatoarea procedurii precizează că astfel cum a precizat și în documentul BV 1.10/759/19.12.2017 *„(...) membrii comisiei de evaluare s-a întrunit în data de 11.12.2017, (...), în vederea verificării şi analizării tuturor documentelor depuse de SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii cu SC ... SRL, în conformitate cu prevederile art. 205 alin (2) din Legea nr. 99/2016, coroborat cu art. 222 alin (1) şi (5) din Legea nr. 99/2016, cele ale art. 135 alin. (1), (2) şi (3) din H.G. nr. 394/2016 şi ale art.8 alin. (1) din Legea 677/2001 și au constatat faptul că documentele îndeplinesc condiţiile de formă şi conţinut solicitate de entitatea contractantă, ofertantul demonstrând îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare şi selecţie solicitate prin documentaţia de atribuire”.*

... precizează că în răspunsul de mai sus s-a referit la cerințele entității contractante astfel cum acestea au fost solicitate prin documentul DUAE, în cadrul documentației de atribuire, ofertanții declarând, prin completarea acestuia că dețin documentele care să îndeplinească criteriile de calificare și selecție ale procedurii, astfel cum prevede art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Față de cele prezentate, organizatoarea procedurii apreciază că SC ... SRL alege să extragă cuvinte care, prezentate în alt context decât cel redactat, denaturează atât faptele prezentate, cât și veridicitatea informațiilor prezentate de către entitatea contractantă.

Susține că, în conținutul contestației, SC ... SRL, a cărui ofertă a fost clasată pe locul 6 din 6 participanți, după aplicarea criteriului de atribuire „...”, se declară ca fiind singurul ofertant care a respectat integral toate prevederile legale și are prețul cel mai scăzut, fără justificarea acestor afirmații cu temeiuri legale, entitatea contractantă fiind în situația de a nu putea formula un punct de vedere corespunzător.

Totodată, entitatea contractantă apreciază că ofertantul contestator nu reușește să probeze cu temeiuri legale și concrete aplicarea art. din Legea nr. 76/2002, H.G. nr. 174/2002 și H.G. nr. 377/2002, faptul că aceste convenții nu constituie acte valabile, totodată neformulând, în mod concret, prevederile legale încălcate, atât de către ofertantul care a depus convenţia, ca susţinere a propunerii financiare, cât și de către entitatea contractantă, în procesul de evaluare al ofertelor financiare.

În opinia entității contractante, faptul că oferta desemnată câștigătoare are un preț scăzut datorită includerii în costuri a subvențiilor de care beneficiază conform Legii nr. 76/2002 nu poate fi considerat drept concurență neloială, argumentul principal fiind în acest sens art. 222 alin. (1), (2) lit. f) și alin. (5) din Legea nr. 99/2016, potrivit căruia legea nu exclude, ci admite expres posibilitatea ca firmele care beneficiază de ajutoare de stat să participe la proceduri de

achiziţie, singurul aspect pentru care se impun eventualele clarificări privind doar acordarea, în condiţii legale, a acestor ajutoare.

Menționând că, din documentele depuse de ofertantul beneficiar al ajutorului de stat pe baza convenţiei încheiate în temeiul art. 85 din Legea nr.76/2002 nu reiese faptul că ar fi încălcat dispoziţiile privind acordarea ajutoarelor de stat, entitatea contractantă consideră că oferta nu putea fi înlăturată, atâta vreme cât este fundamentată economic, cu includerea subvenţiilor pentru care s-a făcut dovada că sunt legal acordate.

În concluzie, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., prin ..., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, desfășurată online, în vederea atribuirii contractului de servicii sectorial având ca obiect *„...”,* cod CPV: ... (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ... în data de ....

Valoarea estimată a contractului de servicii este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *„...”*.

Potrivit procesului verbal nr. BV 1.10/661/14.11.2017, încheiat cu ocazia descărcării și consemnării documentelor aferente ofertelor depuse online în SEAP, la procedura de atribuire au participat 6 ofertanți, printre care și contestatorii SC ... SRL și SC ... SRL.

Conform raportului procedurii nr. BV 1.10/732/11.12.2017, toate cele 6 oferte depuse în cadrul procedurii de atribuire au fost declarate admisibile și, urmare aplicării dispozițiilor art. 143 alin. (5) coroborat cu art. 144 alin. (1) din HG nr. 394/2016, oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de SC ... SRL, în asociere cu SC ... SRL, în sumă totală de ... lei, la care se adaugă TVA, fiind clasată pe primul loc, astfel:

- **servicii de pază** Serviciul Depozitare și Desfacere ... – valoare prestație lunară – 7.045,27 lei, fără TVA; Valoare totală anuală 84.543,24 lei, fără TVA;
- **servicii de monitorizare și intervenție rapidă** valoare lunară prestație 70.00 lei, fără TVA; valoare totală anuală 840,00 lei, fără TVA. Valabilitatea ofertei este de 90 zile de la data limită de depunere a ofertei.

Următoarele cinci oferte ocupă pozițiile:

- **Locul 2:** SC ... SRL – valoare totală de **101.512,92 lei,** fără TVA, din care, pentru serviciile de pază 100.312,92 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 1.200 lei, fără TVA;
- **Locul 3:** SC ... SRL – valoare totală de **101.789, 09 lei, fără TVA**, din care, pentru serviciile de pază 101.189,09 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 600 lei, fără TVA;

- **Locul 4:** SC ... SRL – valoare totală de **113.580,29 fără TVA**, din care, pentru serviciile de pază 112.140,29 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 1.440 lei, fără TVA;
- **Locul 5:** SC ... SRL – valoare totală de **113.648,76 fără TVA**, din care, pentru serviciile de pază 112.928,76 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 720 lei, fără TVA;
- **Locul 6:** SC ... SRL – valoare totală de **116.292,48 lei, fără TVA,** din care, pentru serviciile de pază 113.892,48 lei, fără TVA și serviciile de monitorizare 2.400 lei, fără TVA.

Împotriva comunicărilor nr. BV 1.10/737/11.12.2017 și nr. BV 1.10/734/11.12.2017, privind declararea ca necâștigătoare a ofertelor lor, SC ... SRL și SC ... SRL au depus în termen legal, prezentele contestații, ce formează obiectul dosarelor nr. ... și nr. ..., conexate.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ... SRL, care formează obiectul dosarului nr. ..., Consiliul reține următoarele:

Prin adresa nr. BV 1.10/737/11.12.2017, entitatea contractantă a comunicat SC ... SRL faptul că *„ oferta dumneavoastră a fost, acceptată, fiind admisibilă și declarată necâștigătoare, deoarece a existat o ofertă mai bine clasată”.*

Nemulţumită de rezultat, în temeiul dispoziţiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, SC ... SRL a transmis entității contractante notificarea prealabilă nr. 1749/ 15.12.2017.

La data de 27.12.2017, SC ... SRL a depus la Consiliul contestația nr. 1778/ 20.12.2017, înregistrată la CNSC sub nr. .../ ..., prin care a solicitat anularea comunicării nr. BV 1.10/737/11.12.2017 și reevaluarea tuturor ofertelor declarate admisibile depuse în cadrul procedurii de atribuire.

În considerarea dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza, mai întâi, excepţia lipsei de interes invocată de ... cu privire la contestația formulată de SC ... SRL, motivată prin faptul că simpla suspiciune și afirmațiile contestatorului privind modul de justificare a tarifului ofertat, în vederea întocmirii propunerii financiare, fără a proba și cu documente cele susținute, nu justifică formularea prezentei contestații, cu atât mai mult cu cât este clasat și pe **locul 5.**

Prin adresa nr. ... din ..., Consiliu a solicitat contestatorului punct de vedere cu privire la excepția în discuție.

Prin adresa nr. 61/10.01.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., SC ... SRL apreciază că excepția lipsei sale de interes în promovarea contestației nu are temei legal, pentru motivele arătate în cuprinsul contestației, dar și pentru următoarele:

- contestația formulată cu privire la procedura în cauză, a solicitat reanalizarea și reevaluarea tuturor ofertelor declarate admisibile;

- dintr-o eroare, a contestat și ofertantul SC ... SRL care a depus o propunere financiară în valoare de 116.292,48 lei, fără TVA, ofertant clasat pe locul 6 în cadrul procedurii de atribuire.

Precizând că își menține punctul de vedere cu privire la criticile pe cale le-a formulat în cadrul contestației cu privire la ofertanții clasați pe primele 4 locuri, față de care a concluzionat că reduc artificial tarifele ofertate și care pot fi fundamentate pentru prestarea serviciilor de pază, petentul apreciază că interesul său în promovarea contestației este *„perfect real și justificat”.*

În analiza sa, Consiliul constată că susținerile entității contractante sunt neîntemeiate, deoarece SC ... SRL formulează critici cu privire la toate ofertele clasate pe locuri inferioare ofertei sale, prin urmare interesul său apare justificat în încercarea de a accede pe primul loc și de a-și asigura beneficiul concret al atribuirii contractului.

De asemenea, Codul de procedură civilă, care reprezintă dreptul comun în privinţa litigiilor supuse Legii nr. 101/2016 (a se vedea art. 68 din această lege), stabileşte imperativ, la art. 32 alin. (1) lit. d) şi art. 33, că orice cerere poate fi formulată şi susţinută numai dacă autorul acesteia justifică un interes, interes care trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut şi actual.

Astfel, raportându-se la dispozițiile art. 33 din Cod proc. civ, potrivit căruia „*Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual*”, Consiliul determină că oferta depusă de SC ... SRL, fiind admisibilă și acesta formulând critici cu privire la toate ofertele clasate pe locuri inferioare, justifică *un interes* în promovarea acțiunii, interes care îmbracă toate formele stabilite prin dispozițiile legale precizate mai sus.

Față de cele prezentate, Consiliul urmează să respingă excepția lipsei de interes invocată de entitatea contractantă și va analiza fondul cauzei.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Analizând conținutul actului atacat, Consiliul reține că oferta depusă de SC ... SRL este poziționată în clasament pe locul 5, iar în cuprinsul contestației critică toate ofertele poziționate înaintea sa, sub aspectul:

- tarifului ofertat cu nerespectarea tuturor prevederilor legale privind obligațiile salariale de plată ce revin angajatorului în conformitate cu Codul muncii și fără a fi făcută o analiză a justificărilor prezentate de ofertanţi;
- autoritatea contractantă a acceptat un tarif diminuat, fundamentat și în baza Legii nr.76/2002, raportat la convențiile încheiate cu agențiile municipale de șomaj, în condiţiile în care perioada de valabilitate a contractului este de 24 luni iar convențiile sunt încheiate pe 12 luni. Totodată precizează că

aceste convenții nu au fost încheiate expres pentru obiectivul în care se va face pază.

Verificând documentele aflate la dosar prin prisma criticilor formulate de contestator, Consiliul reține că din propunerile financiare depuse de ofertanți, doar cei aflați pe locurile 1 și 4 au prezentat și documente justificative ale tarifului propus, unde sunt prevăzute elementele de preț și va analiza în ordinea crescătoare a clasamentului, prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și la legislația specifică în vigoare, înscrisurile coroborat cu necesitatea entității contractante.

Astfel, prin Nota justificativă nr. BVB18/5/1134/ 09.10.2017 privind determinarea valorii estimate și strategia de contractare nr. BV 1.10/ 558/12.10.2017, Consiliul reține că prin prezenta procedură de atribuire entitatea contractantă urmărește încheierea unui contract de prestări servicii, pe o durată de 12 luni, estimându-se pentru serviciile de pază şi ordine, monitorizare permanentă prin dispecerat şi intervenţie rapidă în caz de efracţie la Serviciul Depozitare şi Desfacere ... **suma de 119.316 lei fară TVA,** calculată astfel:

„ 1. Calcul valoare estimată pentru 1 post permanent pază (24 ore

- *Valoare estimată lunar 24 ore/zi x 30,42 zile/lună x **13,53 lei/oră** = 9.877,98 lei/lună;*
- *Valoare estimată anuală 1 post permanent pază (fără TVA): **118.535,76 lei/an** (1 post permanent 24 ore);*

2. Calcul valoare estimată pentru monitorizare și intervenție rapidă

- *Valoare estimată lunară= 65 lei/lună;*
- *Valoare estimată anuală pentru un serviciu monitorizare și intervenție rapidă= 65 lei/lună x 12 luni= 780 lei/an”.*

Potrivit Caietului de sarcini, în capitolul 6- Dispozitivul de pază- (pag.2) postul permanent de pază ce face obiectul contractului sectorial de servicii, este descris ca:

„ DISPOZITIVUL DE PAZĂ- Conform legii 333/08.07.2003, privind paza obiectivelor, bunurilor sau valorilor, art.38 paza obiectivului se realizează cu personalul aparţinând firmei de pază, atestat de către Inspectoratul General al Poliţiei Române prin Poliţia Judeţului ....

Prestatorul trebuie să deţină licenţă eliberată de Inspectoratul General al Poliţiei Române, potrivit legislaţiei comerciale şi legii privind paza obiectivelor, bunurilor sau valorilor nr. 333/08.07.2003 cu modificările şi completările ulterioare, conform artl9, pct. 2.

*Departamentul administrativ al Serviciul Depozitare şi Desfacere ..., utilizează pentru pază şi supravegherea obiectivului, **un post de pază deservit de un agent de pază pe tură de serviciu.***

***Postul (mobil) de pază permanent,** se asigură permanent (24/7) de luni până joi între orele 08:00 -16:30 şi vineri între orele 08:00 - 14:00 **la punctul de control acces** iar pentru restul intervalului orar, inclusiv sâmbătă şi duminică, **se patrulează** în*

incinta obiectivului cu personal specializat al firmei de pază, un agent de pază pe tura de serviciu.

Schiţa detaliată a obiectivului şi a modului de acţiune al agentului de pază de serviciu, se arată în Anexa nr. 1

Agentul de pază va fi dotat cu:

staţie radio portabilă/telefon mobil;
buton de panică mobil;
baston de cauciuc;
spray lacrimogen;
lanternă;

Pe timpul serviciului agentul de pază va fi echipat cu uniformă cu însemnele specifice firmei de pază şi controlat de şeful de obiectiv".

Astfel, entitatea contractantă a stabilit ca tarif orar pentru un post permanet de pază (24 de ore) descris mai sus, suma de **13,53 lei/oră,** calculat în conformitate cu prevederile Codului muncii.

Întrucât procedura de atribuire a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../..., după data publicării HG nr. 1/06.01.2017 care stabilește începând cu 01.02.2017 un nivel salarial minim brut pe țară de 1.450 lei, rezultă că entitatea contractantă avea obligația, la verificarea sustenabilității ofertei financiare în cauză să aibe în vedere, conform Notei justificative nr. BVB18/5/1134/ 09.10.2017 privind determinarea valorii estimate, noul nivel salarial minim brut precum și a celorlalte cheltuieli conexe necesare ducerii la îndeplinire a contractului sectorial de achiziție publică de către operatorii economici, cum ar fi spre exemplu:

- cheltuielile rezultate din prevederile Codul Muncii cum ar fi spre exemplificare orele suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal, etc.;
- contribuțiile privind plățile salariale cum ar fi spre exemplificare: contribuțiile de asigurări sociale, contribuțiile de asigurări sociale de sănătate, contribuții la bugetul asigurărilor de șomaj, contribuțiile la fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale, contribuții de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale, contribuții pentru concediile și indemnizații de asigurări sociale de sănătate, fondurile speciale pentru persoane cu handicap;
- cheltuielile directe cum ar fi spre exemplificare dotările (costum, ecuson, uniformă de atac sau apărare, lanternă, pulverizator, mijloc de comunicare, stații portabile pentru emisie-recepție, etc.), costurile cu dispeceratul și echipa mobilă de intervenție, costurile de medicina muncii, protecția și securitatea în muncă, costurile de pregătire profesională/instruire a personalului;
- cheltuielile indirecte;

- profit;

- subvențiile/ajutorul de stat acordate, în conformitate cu Legea nr.76/2002, etc.

Astfel, din analiza formularului privind propunerea financiară aparținând SC ... SRL, în asociere cu SC ... SRL, Consiliul constată că oferta financiară în valoare de 85.383,24 lei fără TVA, pentru o perioadă de 12 luni cu tariful unitar lei/oră ofertat de 9,65 lei/oră, este însoțită de următoarele documente relevante în cauză, respectiv: Nota de fundamentare a tarifului FN/10.11.2017 și Dispoziția nr.267 / 02.11.2017 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art.85 din Legea nr. 76/2002, emisă de A.J.O.F.M. ....

Verificând Nota de fundamentare a tarifului FN/10.11.2017 prezentată de ofertantul câștigator, prin care și-a stabilit tariful orar pentru un post permanet de pază (24 de ore), conform tabelului:

Nr. Crt.	**Denumire elemente constitutive salariu agent de paza**	**Cost/ora/om / lei**
1.	Salariu brul de incadrare *	8,735 iei/ora
2.	Spor de noapte - **25 % ****	0,73 lei/ora
3.	Spor weekend - 1 % ***	0,08 lei/ora
4.	***Concediu de odihna - (21 zile lucratoare)*** ********	0,72 lei/ora
5.	Spor acordat sărbători legale - 100% - **(14 zile sărbători legale) *******	0,33 lei/ora
6.	***S Spor ore suplimentare - 75 % (5 agenti/luna/post = 0 ore suplimentare)***	0
7.	***Total cost salariu supus taxari - agent***	***10,59 lei/ora***
8.	***C.A.S - 15,80%***	22,805 % = ***2,41 lei/ora***
9.	Accidente de munca si boli profesionale - **0,205%**	
10.	C.A.S.S, - **5,20 %**	
11.	Fond şomaj - **0,50 %**	
12.	Fond garantare a salariilor - **0,25%**	
13.	F.N.U.A.S.S. - **0,85%**	
14.	***Total cheltuieli salariale - agent***	***13,00 lei/ora***
15.	Cheltuieli dotări si logistica	0,56 lei/ora
16.	Cheltuieli administrative	0,30 lei/ora
17.	Profit	0,30 lei/ora
18.	***Subtotal***	***14,16 lei/ora***
19.	***Subvenţii conform art.85 din Legea 76/2002 si OG 60/2016 - *********	***- 4,51 lei ora***
20.	***Total fara TVA***	***9,65 lei / ora***
21.	Pret facturat / ora fara TVA	***9,65 lei / ora***

** - 1450* ***lei*** *(salariu brut/agent/luna) + 166* ***ore*** *(cf. HG 1 /2017) = 8,735* ***lei ora/agent***

***** - 244 ore noapte/luna (8 h/noapte x 30,5 zile) x 8,735 lei/ora - 2131,34 lei/luna x 25 % (spor de noapte) = 532,83 lei/luna 732 ore/luna = 0,73 lei/ora/agent;***

****** - 1450 lei (salariu brut/agent/luna) X 1%/luna = 14,50 lei/luna -s-166 ore/luna (cf. HG 1 /2017) = 0,08 lei/ora/agent***

*******- 1450 lei*** *(salariu brut/agent)* ***12 luni + 166 ore/luna*** *(21 zile lucratoare/luna ; cf. HG 1 /2017) =* ***0,72 lei/ora/agent***

******** - 14*** *zile/an x* ***24*** *ore x* ***8,735*** *lei/ora* ***= 2934,96*** *lci/an* ***- 8760*** *ore* ***(365*** *zile x* ***24*** *orc) = 0,33 lei/ora/agent*

******* Subventii/ajutor de stat conform art.85 din Legea 76/2002 si OG 60/2016 pentru o perioada de 10 luni (cat a mai rarnas din cf. Convenţiei nr. 267/2017) =* ***162000,00 lei (18 ag. X 900*** *lei****/luua x 10 luni) + 12 luni (perioada contractuala) + 18 agenţi (cf. Convenţiei) * 166 ore (cf. IIG 1 /2017) = 4,51 lei/ora/agent.***

Consiliul constată că, în componența tarifului orar, calculele pornesc de la **salariul minim pe economie garantat** în plată începând cu data de 01.02.2017 de 1450 lei la care a adăugat plăţile obligatorii prevăzute de Codul Muncii cuvenite salariaţilor, precum și **respectarea tuturor dispoziţiilor Codului Fiscal** (în calculul devizului ofertat regăsindu-se sporul de noapte pentru orele lucrate, sporul pentru orele lucrate sâmbata și duminica conform art. 137 din Codul Muncii, spor de sărbători legale conform art. 142 din Codul Muncii (14 sărbători legale în 2017 : 12 luni x 24 ore : 4,4 agenţi Securitate/post pază permanent = 6,36 ore de sărbători legale), concediul de odihnă de minim 20 zile zile/an conform capitolului III secţiunea 1 din Codul Fiscal (20 zile CO : 12 luni x 8 ore = 13,33 medie ore CO), CAS angajator în procent de 15,80%, CASS angajator în procent de 5,20%, şomaj angajator în procent de 0,50%, fond de garantare în procent de 0,25%, fond concedii medicale în procent de 0,85%, fond accidente în funcţie de codul CAEN), iar la capitolul cheltuieli indirecte societatea a inclus în devizul său următoarele: cheltuieli cu dotări și logistică, cheltuieli administrative, etc.

De asemenea, Consiliul observă că societatea beneficiază de subvenţii acordate în baza Legii 76/2002, și în acest sens a depus ca dovadă **Dispoziția nr.267** privind stabilirea drepturilor prevăzute la art.85 din Legea nr. 76/2002, emisă de ANOFM ... în vederea **susţinerii tarifului ofertat,** conform căreia, începând cu data de 02.11.2017, SC ... SRL va beneficia de o subvenție in cuantum total de 194.400 lei pentru un număr de 18 locuri de muncă, ocupate de persoane –*„ şomeri în vârstă de peste 45 de ani, şomeri care sunt părinţi unici susţinători ai familiilor monoparentale, şomeri cu handicap, şomeri de lungă durată sau tineri NEET, şomeri care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplinesc, conform legii, condiţiile pentru a solicita pensia anticipată parţială sau de acordare a pensiei pentru limită de vârstă, dacă nu*

îndeplinesc condiţiile de a solicita pensia anticipată parţială primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, calculată pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, cu o sumă în cuantum de 900 lei, cu obligaţia menţinerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puţin 18 luni.

Astfel, în vederea bunei executări a contractului de prestări servicii pază SC ... SRL, va folosi pentru susţinerea tarifului ofertat, din totalul subvenţiei de 194.400 lei, tariful de 4,51 lei/oră/agent.

Prin urmare, Consiliul reține ca întemeiat argumentul entității contractante, precizat în punctul său de vedere nr. BV 1.10/773/22.12.2017, de a nu mai solicita clarificări potrivit dispozițiilor **art.222 din Legea nr. 99/2016 „** ***(1)*** *In cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus***" deoarece** S.C. ... S.R.L. a depus în cadrul propunerii financiare **și documentele justificative ale tarifului propus,** necesare evaluării ofertei, fiind inutilă și fără relevanță o soliciare formalistă de clarificări.

Față de informațiile susmenționate, rezultă că tariful ofertat de S.C. ... S.R.L, îndeplinește cerințele entității contractante și respectă legislația incidentă, astfel criticile contestatorului sunt neîntemeiate cu privire la modul de fundamentare a propunerii financiare.

În considerarea dispozițiilor art. 249 din noul C.proc.civ- „ ***Sarcina probei****- Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege."* susținerea petentului conform căreia *„ ofertanții nu pot uza de convenții încheiate cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în toate procedurile de atribuire. Astfel ca preturile propuse de ofertanți nu sunt rezultalul liberei concurente și nu pot fi justificate legal, avand scopul doar de a oferta un preț cat mai scăzut prin utilizarea de artificii de calcul ce au dus la diminuarea nivelului salarial garantat in plată sau prin invocarea prevederilor Legii 76/2002, ori este impotriva logicii a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa in viitor avand ia baza costuri care in mod cert nu vor putea fi respectate si care la momentul depunerii ofertelor erau sau trebuiau cunoscute de operatorii economici"*, fără a fi într-un fel probată, nu pot fi reținută.

Întrucât toate criticile formulate de SC ... SRL în legătură cu propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător sunt neintemeiate si neprobate, Consiliul reține că decizia entității contractante privind rezultatul procedurii este temeinică și legală, fapt pentru care, aspectele reclamate cu privire la ofertele clasate pe **locurile 2, 3 și 4** nu se vor mai fi analizate, fiind ***lipsite de interes,***

deoarece oricare ar fi rezultatul analizei, contestatorul nu va beneficia de niciun folos practic in cadrul procedurii de atribuire.

Astfel, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de SC ... SRL.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ... SRL, care formează obiectul dosarului nr. ..., Consiliul reține următoarele:

Prin adresa nr. BV 1.10/734/11.12.2017, entitatea contractantă a comunicat SC ... SRL faptul că *„ oferta dumneavoastră a fost, acceptată, fiind admisibilă și declarată necâștigătoare, deoarece a existat o ofertă mai bine clasată.”.*

Nemulţumită de rezultat, în temeiul dispoziţiilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, SC ... SRL a depus contestația nr. 1623/ 21.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. .../..., după parcurgerea prealabilă a notificării, solicitând Consiliului cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei, entitatea contractantă invocă excepția lipsei de interes a SC ... SRL în promovarea contestației, astfel încât, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, **Consiliul va analiza cu prioritate această excepție**

Din analiza contestației, rezultă că SC ... SRL a înțeles să formuleze critici împotriva ofertei declarate câștigătoare S.C. ... S.R.L SRL, conform celor comunicate în adresa mai sus menționată.

Așadar, autoarea contestației **critică exclusiv oferta clasată pe primul loc**, considerând că tariful de 9,65 lei/oră, ofertat de S.C. ... SRL *„nu poate fi justificat sub nicio formă, indiferent de câte argumente ar aduce așa-numitul„ ofertant”, întrucât de la data de 01.01.2018 salariul minim va fi de 1.900 lei/lună”,* fără a face referire și la celelalte oferte clasate înaintea sa.

Conform Raportului procedurii nr. BV 1.10/732/11.12.2017 și a clasamentului stabilit prin intermediul SEAP, aplicând criteriul de atribuire *„ prețul cel mai scăzut*”, oferta depusă de contestator a fost **clasată pe ultimul loc, respectiv locul 6**.

Așadar, cu privire la ofertele clasate pe locurile 2, 3, 4 și 5 inferioare locului său în clasamentul ofertelor admisibile, SC ... SRL nu evocă, prin contestația depusă, motive pentru care este nelegală decizia entității contractante de a le declara admisibile.

Astfel, verificând interesul contestatoarei în promovarea prezentei contestații, Consiliul constată că sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la*

adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”;

- art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, conform căruia „*În sensul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*
- (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; şi
- (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Aşadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o entitate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziţie publică, contestatorul trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura şi să fi suferit, să sufere sau să rişte să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorităţii contractante.

Consiliul constată că şi în ipoteza în care s-ar admite contestaţia, contestatorul nu ar obţine niciun folos practic şi actual dat fiind că soluţia ar avea drept consecinţă anularea comunicării către ofertantul declarat câștigător, anularea în parte a raportului procedurii respectiv a referirilor la oferta declarată câștigătoare și reevaluarea acesteia, prin urmare nu și a celorlalți ofertanți, deoarece conform principiului disponibilității, limitele contestaţiei au fost determinate de contestator care a stabilit obiectul acesteia, adică ceea ce pretinde, cu încadrarea în dispoziţiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, antecitat.

Neavând șansa reală de a câștiga prezenta procedură de atribuire, atacarea numai a ofertei desemnate câştigătoare, fără a fi criticate şi ofertele clasate înaintea sa, în condiţiile în care oferta contestatorului s-a clasat pe locul 6, deci fără a exista posibilitatea modificării actualei finalităţi a procedurii de atribuire faţă de oferta depusă, reprezintă o acţiune fără interes.

În susţinerea celor evocate, Consiliul reţine, în soluţionare, faptul că în hotărârea Curţii de Justiţie a Comunităţilor Europene din 19 iunie 2003, cauza C-249/01, având ca obiect o cerere de pronunţare a unei hotărâri preliminare formulată de Bundesvergabeamt (Austria), în procedura Werner Hackermüller împotriva Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG) şi Wiener Entwicklungsgesellschaft mbH für den Donauraum AG (WED), s-a precizat că art. 1 alin. (3) din Directiva 89/665 nu se opune ca respectivele căi de atac să fie disponibile pentru persoanele care doresc să obţină un anumit contract public numai dacă au fost sau riscă să fie lezate de încălcarea pe care o invocă. Articolul precitat permite statelor membre să îngrădească din două considerente dreptul de acces la procedurile privind căile de atac în legătură cu atribuirea de contracte de achiziţii publice: pe de o parte, prin necesitatea existenţei

unui interes al reclamantului pentru contractul de achiziţii publice în cauză, iar pe de altă parte, prin necesitatea ca reclamantul să fi fost lezat, respectiv să existe riscul de a fi lezat.

Faţă de cele prezentate anterior, Consiliul stabileşte că, SC ... SRL nu deţine calitatea de persoană vătămată în înţelesul legii și va respinge, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, ca lipsită de interes contestaţia înaintată de acesta.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 28 alin. 1 din actul normativ susmenționat.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes a SC ... SRL în formularea contestației, invocată de entitatea contractantă ..., prin ....

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., prin ..., cu sediul în ....

Admite excepția lipsei de interes a SC ... SRL în promovarea contestației, invocată de entitatea contractantă ..., prin ... și respinge contestația ca atare.

Obligatorie.

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

Președinte complet,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**

Redactată în 5 exemplare originale, conține ... pagini.