CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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. 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. .../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 244/11.02.2019, transmisă inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 5119/11.02.2019, respectiv, sub nr. 5240/12.02.2019, care formează obiectul **Dosarului nr. ...**, SC ...SRL, cu sediul în satul ..., cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., a contestat rezultatul procedurii și raportul procedurii, documente comunicate în data de 04.02.2019 și emise în cadrul procedurii simplificate organizată pentru încheierea acordului-cadru cu trei operatori economici, având ca obiect „Servicii de pază pentru obiectivul «... și Maternitatea Bucur Corp A și B»”, cod CPV 79713000-5 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat anularea actelor atacate și a tuturor actelor subsecvente care au stat la baza emiterii acestora în cadrul procedurii de evaluare a ofertelor, precum și obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea propunerilor financiare depuse de SC ...SRL (locul I) și SC ...SRL (locul II), având în vedere că acestea nu justifică prețul neobișnuit de scăzut ofertat și că propunerile financiare ale acestora nu respectă reglementările din domeniul raporturilor de muncă (salariul minim pe economie, sporuri obligatorii, contribuții).

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația neînregistrată la emitentă, datată la 11.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 5833/15.02.2019, care formează obiectul **Dosarului nr. ...**, prin care SC ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înmatriculată la Registrul Oficiului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată convențional prin SCA ... din municipiul ..., unde solicită comunicarea

actelor de procedură, a contestat rezultatul procedurii comunicat la data de 05.02.2019 și a solicitat următoarele:

- repunerea în termenul de formulare a contestației având în vedere incidența dispozițiilor art. 186 din Cod procedură civilă, întrucât nu a avut acces în totalitate/din timp la toate documentele din dosarul de achiziție publică conform art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, și completarea contestației cu argumente/motive referitoare la rezultatul procedurii, astfel încât termenul de 5 zile să înceapă să curgă pentru aceste argumente/informații de la momentul luării la cunoștință a informațiilor în baza cărora se poate concluziona existența unei încălcări a legislației chiar și după studierea dosarului de achiziție publică de la CNSC;

- anularea rezultatului procedurii de atribuire comunicat în data de 05.02.2019 și anularea rezultatului procedurii de atribuire prin care oferta SC ...SRL a fost declarată acceptabilă, conformă și câștigătoare, precum și anularea tuturor actelor anterioare/concomitente și/sau subsecvente acestora, precum și a celor conexe cu adresa amintită, emise de autoritatea contractantă, respectiv: raportul procedurii, deciziile/ comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, rapoartele intermediare de evaluare etc., dacă au fost emise de autoritatea contractantă și au dus la rezultatul procedurii de atribuire;

- luarea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității procedurii de atribuire constând în continuarea procedurii de atribuire, reevaluarea ofertei SC ...SRL raportat la documentele depuse, prevederile documentației de atribuire precum și prevederile legii/normelor aplicabile cu consecința stabilirii unui nou clasament, conform criteriilor de atribuire stabilite prin documentație.

SC ...SRL, cu sediul în municipiul ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedura în municipiul ..., înmatriculată la Registrul Oficiului Comerțului sub nr. ..., având RO ..., reprezentată legal prin Director General ..., în calitate de ofertant câștigător poziționat pe locul 1 în clasamentul final al ofertaților, a depus cererea de intervenție nr. 6459/18.02.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 6212/19.02.2019, în cauza care formează obiectul **Dosarului nr. …**, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SC ...SRL (Dosar nr. ...).

SC ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înmatriculată la Registrul Oficiului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de Administrator și convențional prin SCA ... din municipiul ... unde solicită comunicarea actelor de procedură, ofertant poziționat pe locul II în clasamentul final al ofertanților, a depus cererea de intervenție nr. 14/22.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 7400/27.02.2019, în cauza care formează obiectul **Dosarului nr. …**, prin care a solicitat următoarele:

- admiterea excepției de conexitate a dosarului nr. ... la dosarul nr. ..., în temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și art. 139 cod procedură civilă;

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;

- admiterea excepției tardivității contestației formulată de SC ...SRL.

SC ...SRL, în calitate de ofertant câștigător poziționat pe locul 1 în clasamentul final al ofertaților, având aceleași date de identificare de mai sus, a depus cererea de intervenție nr. 6475/19.02.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 6424/20.02.2019, în cauza care formează obiectul **Dosarului nr. ...**, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SC ...SRL.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor 2 (două) contestații.

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

În susținerea contestației care formează obiectul Dosarului nr. ..., SC ...SRL a formulat critici cu privire la ofertanții clasați pe locurile I și II în clasament final, susținând că prețurile ofertate de acestea nu respectă reglementările din domeniul raporturilor de muncă (modul de acordare a sporurilor obligatorii, salariul minim pe economie) și a unor contribuții obligatorii (cea prevăzută de Legea nr. 446/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap).

Prealabil, contestatoarea aduce la cunoștință că la data de 07.02.2019 a studiat dosarul achiziției publice la sediul autorității contractante, însă fără posibilitatea fotocopierii conținutului acestuia.

În ceea ce privește oferta depusă de SC ...SRL, contestatoarea consideră că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut, arătând că în fundamentarea prețului nu este calculat în mod corect sporul acordat pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, în conformitate cu art. 139 alin. (1), art. 142 alin. (2) și art. 145 din Codul Muncii.

De asemenea, contestatoarea susține că SC ...SRL, în fundamentarea prețului ofertat, nu a calculat sumele necesare pentru acoperirea sporului pentru munca prestată în zilele de sâmbătă și duminică și nici pentru contribuția prevăzută de art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, nedepunând documente din care să rezulte că nu ar datora această contribuție. Având în vedere că oferta a fost întocmită pornind de la un salariu minim brut de 1.900 lei, pentru un angajat, contestatoarea arată că suma datorată pentru acest fond este de 38 de lei pentru fiecare angajat pe lună, iar raportat la faptul că s-a ofertat pe bază orară, rezultă că din oferta depusă lipsește suma de 0,22 lei/oră (38 lei împărțit la 166,66 ore), care reprezintă contribuția unității la fondul special prevăzut de Legea nr. 448/2006.

Ultimele critici aduse SC ...vizează faptul că în fundamentarea tarifului ofertat nu s-au luat în calcul alte costuri care pot influența prețul, cum ar fi costurile cu dotarea agenților și nu s-a calculat o cotă de profit, respectiv, s-a prezentat, în mod greșit, influența asupra prețului a sumelor încasate cu titlu de subvenții în condițiile prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002. Astfel, se arată că ofertantul a prezentat Convenția încheiată la data de 26.10.2018, prin care utilizează un număr

de 19 angajați pentru 9 luni în prestarea serviciului, rezultând că acesta va încasa această subvenție până în 26.10.2019, însă, având în vedere că până la expirarea perioadei nu mai sunt fizic 9 luni, rezultă că nici acest calcul nu a fost efectuat în mod corect de către ofertant.

În ceea ce privește oferta depusă de SC ...SRL, SC ...SRL consideră că și aceasta are un preț neobișnuit de scăzut, nu respectă normele privind acordarea pentru personalul angajat a sporurilor obligatorii și nu respectă reglementările privind plata la buget a unor sporuri. Contestatoarea menționează că ofertantului nu i-au fost solicitate clarificări cu privire la prețul neobișnuit de scăzut, acesta ofertând un preț total de 2.360.302,56 lei, care, raportat la numărul de ore de serviciu de pază care se prestează, înseamnă un tarif orar de 12,25 lei/oră. Având în vedere faptul că ofertantul a calculat un cost de 2.941 lei pe lună pentru un agent de pază, rezultă că această sumă, împărțită la un număr de 166,66 de ore, înseamnă un tarif orar de 17,64 lei pe oră, tarif ce este diferit de cel ofertat pentru fundamentarea prețului.

Astfel, contestatoarea consideră că SC ...SRL nu a fundamentat în mod legal prețul, fiind astfel încălcate normele privind sporurile obligatorii (sporul pentru muncă pe timpul nopții, spor pentru muncă în zilele de sâmbătă și duminică, sporul pentru muncă în zilele de sărbătoare legală) și contribuțiile aferente fondului pentru protecția persoanelor cu handicap.

Față de cele mai sus prezentate, contestatoarea solicită admiterea contestației.

În dovedirea contestației sale, SC ...SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, o serie de înscrisuri.

Având în vedere contestația formulată de SC ...SRL, Consiliul, prin adresa nr. 5320/197 C5/12.02.2019, în temeiul art. 61^1 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii adresei, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul de 43.737,83 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

SC ...SRL a răspuns la solicitarea CNSC nr. 5320/197 C5/12.02.2019, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 5913/15.02.2019, solicitând să i se comunice dacă cuantumul cauțiunii care se impune a fi depusă este 11.640,95 lei sau 43.737,83 lei, raportat la dispozițiile art. 61^1 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Urmare a adresei contestatoarei înregistrată la CNSC sub nr. 5913/ 15.02.2019, Consiliul, prin adresa nr. 6026/197 C5/18.02.2019, a revenit asupra solicitării nr. 5320/197 C5/12.02.2019 și a comunicat SC ...SRL că valoarea corectă a cauțiunii ce trebuie constituită pentru soluționarea contestației este de 11.640,95 lei, conform art. 61^1 alin. (2) din Legea nr. 101/2016. În acest condiții, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii

adresei, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 11.640,95 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus cererea de intervenție nr. 6459/18.02.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 6212/ 19.02.2019, în cauza care formează obiectul **Dosarului nr. ...**, formulată de SC ...SRL, în calitate de ofertant câștigător al procedurii, prin care acesta a solicitat respingerea contestației formulată de SC ...SRL.

Intervenienta consideră ca fiind neîntemeiate criticile autoarei contestației referitoare la fundamentarea prețului pentru sărbătorile legale, invocând astfel prevederile art. 139, art. 141 și următoarele din Codul muncii și precizând că respectivul calcul efectuat de contestatoare în conținutul contestației sale nu este unul strict obligatoriu de urmat pentru orice societate, orice participant la o procedură putând organiza propria activitate în raport cu prevederile documentației de atribuire și conform contractului încheiat cu achizitorul.

Referitor la criticile aduse în raport de zilele de concediu „costul salariilor de odihnă pentru agenții de securitate", intervenienta arată că nu pot avea suport legal în raport cu cerințele din documentația de atribuire, secțiunea IV.4.2 „Modul de formare a propunerii financiare". Cu privire la celelalte cheltuieli (profit, dotare, etc.), intervenienta face trimitere la pct. 9, respectiv pct. 10 din notele de fundamentare tarif, unde sunt evidențiate aceste cheltuieli.

Față de cele de mai sus, SC ...SRL solicită admiterea cererii sale de intervenție.

Prin adresele nr. 6402/197 C5/20.02.2019 și nr. 6419/197 C5/20.02.2019, Consiliul a înștiințat părțile că au posibilitatea de a transmite susțineri referitoare la cererea de intervenție formulată de SC ...SRL în cauza care formează obiectul dosarului nr. ....

Autoritatea contractantă ... a răspuns la adresa CNSC nr. 6402/197 C5/20.02.2019, prin corespondența nr. 3544/20.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 6465/20.02.2019, precizând că nu va formula susțineri referitoare la cererea de intervenție.

Prin adresa nr. 3476/19.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 6490/20.02.2019, autoritatea contractantă ... a comunicat dosarul achiziției publice, însoțit de ofertele ofertanților poziționați pe primele trei locuri în clasament final.

Punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ...SRL a fost comunicat prin adresa nr. 3474/19.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 6491/20.02.2019.

Referitor la adresele privind comunicarea rezultatului procedurii și a raportului procedurii care au fost transmise fără număr de înregistrare, autoritatea contractantă precizează că, dintr-o eroare umană, s-au scanat și transmis către operatorii economici participanți la procedură

înainte de a fi înregistrate (număr raport procedură 2122/04.02.2019, număr comunicări privind rezultatul procedurii 2123/04.02.2019).

Cu privire la cererea prin care s-a solicitat accesul la dosarul achiziției, autoritatea contractantă arată că a fost de acord cu studierea dosarului, cu mențiunea că „informațiile pe care le aveți în vedere" au fost declarate ca fiind confidențiale de către anumiți participanți la procedură, cu respectarea art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, indicând din oferta SC ...SRL următoarele:

- tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă, conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002;

- anexa la convenția încheiată cu Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă a Municipiului București, Revisal-ul și atestatele agenților din tabel.

În ceea ce privește ofertele depuse de ofertanții clasați pe primele 2 locuri, autoritatea contractantă consideră că tarifele orare ofertate respectă legislația aplicabilă în domeniul muncii, cu mențiunea că fiecare ofertant a optat fie pentru a plăti orele suplimentare, fie pentru a compensa salariatul cu zile libere, ceea ce face imposibilă abordarea într-un mod unitar a propunerilor financiare.

Referitor la critica autoarei contestației cu privire la faptul că SC ...SRL nu calculează în mod corect sporul acordat pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, autoritatea contractantă subliniază că, însăși contestatoarea a calculat acest spor raportat la număr de 14 zile de sărbătoare legală.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează și faptul că ofertantul declarat câștigător, în nota de fundamentare a tarifului orar, a acordat un spor de weekend de 0,50%, respectiv a inclus cheltuieli cu fondul de handicap în valoare de 0,07 lei/oră pentru un post de pază de 24 h, respectiv cheltuieli cu fondul de handicap în valoare de 0,02 lei/oră pentru un post de pază de 12 h.

Totodată, se arată că, tot în nota de fundamentare a tarifului orar, SC ...SRL a menționat că are cheltuieli cu dotări, logistică, administrative etc. în valoare de 0,27 lei/oră/agent și o marjă de profit de 0,02 lei/oră/agent pentru un post de pază de 24 h, respectiv cheltuieli cu dotări, logistică, administrative etc. în valoare de 0,15 lei/oră/ agent și o marjă de profit de 0,03 lei/oră/agent pentru un post de pază de 12 h. De asemenea, ofertantul a menționat faptul că, din momentul încheierii contractului până la expirarea convenției în data de 26.10.2018, sunt 9 luni, prin urmare, comisia de evaluare a considerat corect calculul efectuat.

Referitor la critica autoarei contestației cu privire la oferta depusă de SC ...SRL, autoritatea contractantă susține că ofertantul s-a raportat, în calculul tarifului orar, la o medie lunară de 240 ore.

Față de cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă solicită analizarea contestației și dispunerea măsurilor ce se impun.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus cererea de intervenție nr. 14/22.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 7400/ 27.02.2019, în cauza care formează obiectul **Dosarului nr. ...**,

formulată de SC ...SRL, ofertant poziționat pe locul II în clasament, prin care s-au solicitat următoarele:

- admiterea excepției de conexitate a dosarului nr. ... la dosarul nr. ..., în temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și art. 139 cod procedură civilă;

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;

- admiterea excepției tardivității contestației formulată de SC ...SRL.

De asemenea, în cadrul cererii de intervenție SC ...SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei.

Având în vedere că în cadrul aceleiași proceduri de atribuire au fost formulate două contestații, intervenienta SC ...SRL solicită conexarea dosarelor nr. ... și nr. ....

Întrucât SC ...SRL este ofertant poziționat pe locul II în clasamentul final, fiind afectat în mod direct de felul în care se va soluționa contestația formulată de SC ...SRL, intervenienta solicită admiterea cererii de intervenție ca fiind întemeiată.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației formulată de SC ...SRL, intervenienta arată că din contestația acesteia rezultă că rezultatul procedurii a fost comunicat la data de 04.02.2019, contestația fiind transmisă la data de 12.02.2019, cu expirarea termenului legal de contestare, respectiv, data de 11.02.2019.

Pe fondul cauzei, intervenienta consideră că prețul ofertei sale nu este unul nejustificat, având în vedere că diferența de preț între societatea sa și cel ofertat de SC ...SRL este de aproximativ 17.000 lei, invocând astfel excepția anulării contestației pentru lipsa motivării în fapt și în drept.

În continuare, intervenienta reiterează susținerile din documentele sale transmise anterior Consiliului.

Prin adresele nr. 7527/197 C5/27.02.2019 și nr. 7529/197 C5/ 27.02.2019, Consiliul a înștiințat părțile că pot transmite susțineri referitoare la cererea de intervenție formulată de SC ...SRL în cauza care formează obiectul dosarului nr. ....

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 7610/28.02.2019, intervenienta SC ...SRL a comunicat faptul că a luat cunoștință de conținutul dosarului nr. ... la data de 26.02.2019, considerând astfel că solicitarea de consultare a dosarului cauzei este soluționată și a comunicat concluzii scrise ca urmare a contestației formulată de SC ...SRL, prin care a solicitat respingerea acesteia, ca inadmisibilă, întrucât contestatoarea în discuție nu a constituit cauțiunea.

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. 4158/28.02.2019, înregistrată la CNSC nr. 7636/28.02.2019, a comunicat faptul că nu va formula susțineri față de cererea de intervenție a SC ...SRL în cauza care formează obiectul dosarului nr. ....

<u>În susținerea contestației care formează obiectul Dosarului nr. ..., SC ...SRL</u> solicită repunerea în termenul de a formula contestație în conformitate cu dispozițiile art. 186 din Cod procedură civilă, arătând că la data de 06.02.2019 a obținut accesul, la sediul autorității contractante, doar la dosarul achiziției publice cu excepția unor

documente aparținând ofertantului câștigător, încălcându-se astfel dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016. Contestatoarea susține că ar fi trebuit să aibă acces la orice document depus de către acest operator economic, având în vedere că nu există nicio informație confidențială care să facă parte din oferta sa. De asemenea, se arată că la o serie de solicitări de clarificări, ofertantul a aplicat (fără nicio asumare/semnătură) pe o serie de documente o ștampilă care atestă că aceste documente ar fi confidențiale. Pe de altă parte, contestatoarea precizează că accesul la ofertele celorlalți participanți la procedură s-a realizat nerestricționat, reușind să analizeze documente de aceeași natură ca cele invocate ca fiind confidențiale de către SGPI.

Invocând dispozițiile art. 123, cele ale art. 20 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și prevederile caietului de sarcini (pag. 6 și pag. 7), contestatoarea susține că SC ...SRL nu a inclus în propunerea tehnică aspectele solicitate în caietul de sarcini, autoritatea contractantă încălcând „propriile atribuții, respectiv acelea care impun corectitudine, lipsă de subiectivitate și tratament egal în analiza ofertelor”.

Astfel, contestatoarea enumeră în cele ce urmează cerințele din caietul de sarcini pe care SC ...SRL nu și le-a asumat prin propunerea tehnică:

- cerința de la pag. 6 în ceea ce privește depistarea personalului sub influența băuturilor alcoolice: „*repetarea acestui comportament obligă prestatorul la înlocuirea permanentă a agentului*”;

- cerința de la pag. 6, potrivit căreia „*problemele ivite în timpul turei de serviciu în legătură cu contractul de prestații, se vor aduce la cunoștința șefului administrativ al beneficiarului în momentul aparițiilor*”;

- cerința de la pag. 6, conform căreia „*li se va permite verificarea personalului prestator conform Regulamentului intern, prevederilor Legii nr. 333/2003 și a HG nr. 301/2012 în prezența șefului turei de pază. În cazul în care personalul de pază este constatat sub influența băuturilor alcoolice introducând sau consumând în timpul serviciului băuturi alcoolice, persoanele în cauză nu vor mai fi acceptate de către beneficiar să efectueze serviciul /.../*”;

- cerința de la pag. 7, în care se menționează că „*șeful Serviciului administrativ sau persoana desemnată, poate solicita, atunci când este cazul, luarea de către prestator a măsurilor corespunzătoare de îmbunătățire a activității de pază, inclusiv de sancționare și înlocuire a personalului care nu-și execută întocmai atribuțiile de serviciu*”;

- cerința de la pag. 7, potrivit căreia „*verificarea calității prestației se va putea executa numai în prezența șefului de tură sau înlocuitorului acestuia*”;

- cerința de la pag. 7, prin care s-a impus că „*orice neregulă (deficiență) constatată va fi semnalată verbal imediat șefului de tură (...), în vederea măsurilor ce se impun și va fi consemnată de un proces verbal de constatare*”;

- cerința de la pag. 7, conform căreia „*în urma controlului în prezența șefului de tură, șeful de obiectiv sau înlocuitorul acestuia, se va încheia un proces verbal de verificare și constatare în două exemplare, unul pentru beneficiar și unul pentru prestator. Acesta se va semna și*

însuși de ambele părți: din partea prestatorului de către șeful de tură, șeful de obiectiv sau înlocuitorul acestuia și din partea beneficiarului de șeful Serviciului administrativ sau înlocuitorul acestuia";

- cerința de la pag. 7, prin care se impune ca „*pentru neexecutarea în totalitate sau executarea necorespunzătoare în tot sau în parte a obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini și contract, prestatorul va răspunde la nivelul prejudiciului real creat beneficiarului în perioada derulării contractului, plus daune interese, dacă: - în timpul derulării contractului de pază a obiectivului s-au înregistrat pagube materiale la bunurile din patrimoniul sau incinta acestuia numai dacă au fost predate pe proces verbal*".

O altă critică este adusă propunerii financiare depusă de SC ...SRL, în sensul că aceasta are un preț care nu respectă limita minimă stabilită de legislația muncii în ceea ce privește salariul minim pe economie, ofertantul oferind un preț de 11,35 lei post/12 h/24h.

Contestatoarea observă că, și în cazul în care autoritatea contractantă ar fi solicitat clarificări, ar fi imposibil de explicat o propunere financiară care nu justifică nici măcar costurile minime impuse de lege. De altfel, se mai arată că acest operator economic nu a depus declarația privind asigurarea nivelului minim de salarizare, iar în cazul în care ar fi depus-o, totuși, prețul ofertat nu ar corespunde cu aceste informații.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că, în condițiile în care SC ...SRL a menționat, în Nota de fundamentare a prețului ofertat, că mai are bani disponibili din subvenție doar pentru un număr de 19 persoane și doar pentru o perioadă de 9 luni, iar pentru îndeplinirea obligațiilor contractuale va utiliza un număr de 31 de agenți de pază, rezultă că acesta nu a probat că subvenția obținută de la AMOFM București acoperă toate cheltuielile minime legale pentru salariații prestatori, astfel încât să poată oferi garanția că va plăti personalului său de execuție un salariu minim brut la nivelul salariului minim brut pe țară reglementat de HG nr. 846/29.11.2017 pe întreaga durată a derulării contractului.

Contestatoarea învederează că prețul ofertat de societatea câștigătoare nu ia în calcul costuri pe care le implică prestarea serviciilor, încălcându-se astfel dispozițiile art. 44 alin. (2) din Codul muncii.

SC ...SRL observă că societatea câștigătoare, în vederea justificării prețului de 11,35 lei/agent/oră, a depus Convenția nr. 136/26.10.2018 încheiată cu AMOFM București, în baza căreia s-a angajat să încadreze un număr de 26 de șomeri, ofertantul depunând, odată cu oferta, și Dispoziția nr. 136 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002 emisă de AMOFM București, precum și tabele cu numele angajaților și cu numărul contractului de muncă încheiat.

Astfel, în evidențele depuse de ofertant figurează agenți de pază care au domiciliul ori reședința în alte județe decât București, prin urmare, acest aspect implicând, potrivit legii, costuri cu transportul, cazarea și indemnizația de delegare a agenților de pază, caz în care angajatorul are obligația să respecte prevederile art. 44 alin. (2) din Codul muncii.

Contestatoarea observă că, la punctul 10 din propunerea financiară - nota de fundamentare, operatorul utilizează o exprimare generalistă, neidentificând toate categoriile de cheltuieli directe sau indirecte așa cum impune documentația de atribuire, respectiv „Cheltuieli (dotări, logistică, administrative etc.) = 0,27 lei/oră; profit = 0,02 lei/oră; fond handicap = 0,07 lei/oră”.

În continuare, contestatoarea, făcând trimitere la Convenția nr. 136/26.10.2018 încheiată cu AMOFM București și la Dispoziția nr. 136, subliniază că nu rezultă faptul că, agenții de pază menționați în tabelul depus de acest ofertant, reprezintă personalul de execuție care va presta serviciile de pază în cadrul contractului pe care îl va încheia cu autoritatea contractantă pe întreaga derulare a contractului, nicăieri în propunerea tehnică neasumându-și că respectivii salariați coincid cu cei care vor asigura efectiv paza în executarea contratului de achiziție publică.

Totodată, contestatoarea critică și faptul că SC ...SRL a ofertat un preț unitar/oră sub cel legal în condițiile în care numai o parte din personalul său de executare a contractului beneficiază de subvenționarea prevăzută de Legea nr. 76/2002. Ofertând un tarif/oră de 11,35 lei, sub valoarea de 11,40 lei/oră prevăzută de HG nr. 846/2017, și arătând că beneficiază de subvenția prevăzută de art. 85 din Legea nr. 76/2002 în baza unei convenții încheiată cu AMOFM București, contestatoarea consideră că din convenție ar trebui să reiasă că tot personalul de executare a contractului beneficiază de subvenționarea permisă de art. 85 din Legea nr. 76/2002, însă ofertantul a depus convenția nr. 136/26.10.2018, în baza căreia s-a angajat să încadreze un număr de 26 de șomeri, precum și Dispoziția nr. 136, potrivit căreia „începând cu 26.10.2018 SGPI beneficiază din bugetul Asigurărilor de Șomaj conform Convenției nr. 136/26.10.2018 de următoarele drepturi: subvenționarea locurilor de muncă pentru 26 de șomeri cu vârsta de peste 45 ani, șomer tânăr NEET, șomer persoană cu handicap, șomeri părinți unici susținători ai familiei monoparentale, șomeri de lungă durată, șomer care în termen de 5 ani de la data angajării îndeplinesc condițiile pentru acordarea pensiei pentru limită de vârstă și nu îndeplinesc condițiile pentru a solicita pensie anticipată parțială, în cuantum total de 702.000 lei”.

De asemenea, contestatoarea consideră că, în condițiile în care, în Nota de fundamentare a tarifului, ofertantul menționează că, pentru execuția contractului de pază și protecție, poate utiliza subvenția primită conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 doar pentru 19 agenți și numai pentru o perioadă de 9 luni, deși vor fi utilizați 31 de agenți și doar pentru 26 de persoane există convenție de subvenționare, din care ofertantul va utiliza subvenția numai pentru 19 persoane și numai pentru o perioadă de 9 luni din totalul de 12 luni, acesta nu a probat că subvenția obținută de AMOFM București acoperă toate cheltuielile minime legale pentru salariații prestatori pe întreaga durată a contractului.

Sub acest aspect, contestatoarea invocă prevederile art. 85 alin. (1) și alin. (7) din Legea nr. 76/2002, art. 59 alin. (1) și alin. (3) din HG nr. 174/2002, pct. 2 lit. d) și pct. 5 din modelul convenției prevăzut în

anexa nr. 19 la Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 76/2002, art. 59 alin. (7) - (10), art. 60 și art. 61 din HG nr. 174/2002 și art. 85^1 din Legea nr. 76/2002.

O altă critică a autoarei contestației vizează modalitatea de calcul a sporului de noapte. Astfel, se observă, din Nota de fundamentare a tarifului, în privința sporului de noapte, că SC ...SRL face următorul calcul: 244 ore noapte/lună (8h/noapte x 30,5 zile) x 11,40 lei/oră = 2781,60 lei/lună x 25% (spor noapte) = 695,40 lei/lună ÷ 732 ore/lună = 0,95 lei/oră/agent. Acest calcul, consideră contestatoarea este greșit, raportat la prevederile art. 125 și art. 126 din Codul Muncii. Contestatoarea consideră că, în cazul în care s-ar accepta calculul de mai sus cu privire la valoarea sporului de noapte de 0,95 lei/oră/agent, ar însemna să se valideze încălcarea dispozițiilor art. 126 din Codul muncii care prevede expres că salariații de noapte beneficiază de un spor de pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază pentru orice durată a timpului de muncă ce depășește 3 ore de noapte din timpul normal de lucru.

În continuare, contestatoarea subliniază și faptul că SC ...SRL a calculat greșit sporul pentru sărbătorile legale [14 zile/an x 24 ore x 11,40 lei/oră = 3.830,40 lei/an ÷ 8.758,08 ore (729,84 ore/lună x 12 luni) = 0,43 lei/oră/agent], încălcând astfel prevederile art. 139 și art. 142 alin. (2) din codul muncii, potrivit cărora există un număr de 15 zile de sărbătoare legală și nu 14 zile, cum, în mod eronat, a calculat ofertantul.

Sub acest aspect, contestatoarea redă, sub formă tabelară, calcul corect, în opinia acesteia, pe care ofertantul declarat câștigător ar fi trebuit să-l aplice în oferta sa.

SC ...SRL subliniază, mai departe, că, prin solicitările de clarificări, nu s-a respectat principiul tratamentului egal, întrucât față de unii ofertanți s-au solicitat explicații față de modalitatea de calcul a subvenției și includerea acesteia în propunerea financiară. Astfel, contestatoarea face trimitere la oferta depusă de SC ...SRL.

De asemenea, se mai arată că nu s-au solicitat clarificări față de o serie de informații care ar fi necesitat a fi clarificate tocmai pentru a se justifica prețul neobișnuit de scăzut și incidența subvenției invocate. Sub acest aspect, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu trebuia doar să solicite informații din Revisal referitor la faptul că persoanele din cadrul declarației nr. 136/26.10.2018 sunt active, fac parte din domeniul ce face obiectul contractului ci trebuia să solicite și să verifice istoricul acestor persoane, respectiv dacă acestea au mai fost angajate în trecut la societatea câștigătoare.

Pe de altă parte, contestatoarea aduce la cunoștință că SC ...SRL nu dovedește că cele 26 de persoane vor fi folosite exclusiv în cadrul acestui contract; modul de calcul al propunerii financiare nu prevede perioada ulterioară expirării declarației 136, când va trebui să fie suportată întreaga valoare a costurilor serviciului; personalul care a fost trecut în acea declarație a mai fost angajat la acest operator economic în anii precedenți dovedindu-se în acest sens o practică a acestuia de a crea o situație artificială în vederea participării la procedurile de achiziție

publică, prețul cel mai scăzut posibil; deși și ceilalți operatori economici au invocat o astfel de subvenție, totuși prețurile ofertate sunt realiste, nu se raportează la costuri ireale și, în unele situații, chiar justifică modul de calcul al includerii subvenții în prețul ofertat.

În final, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice.

Contestația a fost însoțită de originalul recipisei de consemnare nr. 205231035/1 din 08.02.2019, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în valoare de 11.641 lei, corespondență înregistrată la CNSC sub nr. 5833/ 15.02.2019.

Având în vedere contestația formulată de SC ...SRL, Consiliul, prin adresa nr. 6151/197/228 C5/18.02.2019, în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei să comunice numele și funcția reprezentantului legal al societății, iar în copie conformă cu originalul, dovada luării la cunoștință a rezultatului procedurii, precum și dovada înaintării către autoritatea contractantă a contestației depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 6149/197/228 C5/18.02.2019, Consiliul a solicitat autorității contractante să înainteze dosarul achiziției publice, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, oferta depusă de SC ./.. SRL, dovezi privind publicarea în SICAP a contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

SC ...SRL a răspuns la solicitarea CNSC nr. 6151/197/228 C5/18.02.2019, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6519/20.02.2019, depunând documentele solicitate.

Punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ...SRL a fost comunicat prin adresa nr. 3475/19.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 6492/20.02.2019.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă aduce la cunoștință că a înregistrat contestația formulată de SC ...SRL la data de 15.02.2019, deși termenul legal de contestare expira la data de 14.02.2019.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei referitoare la faptul că nu a avut acces la documentele declarate de către SC ...SRL ca fiind confidențiale, autoritatea contractantă menționează că aceste documente cu caracter confidențial au fost depuse de către ofertantul clasat pe primul loc ca urmare a unor solicitări de clarificări din partea comisiei de evaluare, acestea nefiind puse la dispoziție, în raport de prevederile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă susține că SC ...SRL a respectat cerințele din caietul de sarcini, acestea regăsindu-se și în modelul de acord-cadru și contractul subsecvent, mai mult ofertantul depunând și o declarație privind asumarea condițiilor contractuale prin care se obligă să respecte obligațiile menționate în conținutul acestuia.

Referitor la observația conform căreia propunerea financiară a SC ...SRL nu respectă prevederile documentației de atribuire, autoritatea contractantă precizează că ofertantul, în fundamentarea economică a modului de formare a prețului, a plecat de la un tarif orar de 11,40 lei, dar având în vedere că beneficiază de subvenții ca urmare a Convenției

încheiată cu AMOFM București, prețul ofertat este considerabil diminuat, prin urmare, s-a considerat că ofertantul a respectat prevederile legislației muncii, fiecare ofertant având propria strategie de afaceri și posibilitate de a-și organiza propria activitate în funcție de documentația de atribuire și de condițiile contractuale ale viitorului contract încheiat cu autoritatea contractantă.

Referitor la observația conform căreia prețul ofertat de către SC ...SRL nu ia în calcul costurile pe care le implică prestarea serviciilor, respectiv costuri cu transportul, cazarea și indemnizația de delegare a agenților de pază, autoritatea contractantă menționează că fiecare ofertant are libertatea de a oferta procentul de cheltuieli indirecte pe baza propriilor analize generate de valoarea și complexitatea serviciilor prestate.

Autoritatea contractantă aduce la cunoștință că SC ...SRL a încheiat convenția cu AMOFM București, prin care s-a angajat să încadreze un număr de 26 șomeri, ofertantul depunând anexele la convenția cu personalul de execuție care va presta serviciile de pază în cadrul contractului, precum și REVISAL-ul.

Astfel, se arată că în nota de fundamentare a tarifului, SC ...SRL menționează că pentru executarea contractului utilizează subvenția primită conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 pentru un număr de 19 agenți la posturile de 24 h și 7 agenți la posturile de 12 h.

Față de cele mai sus menționate, ... solicită analizarea contestației și dispunerea măsurilor ce se impun.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus cererea de intervenție nr. 6475/19.02.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 6424/20.02.2019, în cauza care formează obiectul Dosarului nr. ..., formulată de SC ...SRL, în calitate de ofertant câștigător al procedurii, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SC ...SRL.

Pe cale de excepție, intervenienta invocă tardivitatea contestației formulată de SC ...SRL, în raport de prevederile art. 16 alin. (1) și cele ale art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Făcând trimitere la art. 186 din Noul Cod de Procedură Civilă invocat de către contestatoare, intervenienta susține că pierderea termenului s-a datorat necunoașterii dispozițiilor legale privind depunerea contestațiilor în materia achizițiilor publice, necunoaștere care îi este imputabilă doar contestatoarei, în consecință, prin formularea și transmiterea contestației la data de 15.02.2019, împotriva unor prevederi considerate nelegale cunoscute din data de 05.02.2019, nu a fost respectat termenul prevăzut de legiuitor.

SC ...SRL susține că autoarea contestației cunoștea aspectele reclamate încă de la data comunicării raportului procedurii, adică de la data de 05.02.2019, așa cum aceasta precizează la pct. II al contestației și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal aceste documente, iar dacă dorea completarea lor/ punerea la dispoziție într-un anumit format a unor documente din partea autorității contractante, se putea încadra în termenul procedural de depunere a contestației și învedera aceste aspect Consiliului, solicitând pe această cale completarea cu motive extinse a contestației.

Astfel, intervenienta arată că SC ...SRL a luat la cunoștință de rezultatul procedurii în data de 05.02.2019, prin urmare, putea înainta contestația până la data de 11.02.2019.

Pe fondul cauzei, intervenienta face precizarea că autoarea contestației, deși își motivează cererea prin justificarea unui interes legitim, dreptul său de a putea justifica legal acest interes prin contestarea rezultatului s-a născut începând cu data de 06.02.2019 și a luat sfârșit la data de 11.02.2019 când s-a împlinit termenul legal de contestare, la acest moment fiind tardiv.

În ceea ce privește confidențialitatea documentelor, intervenienta arată că în cadrul ofertei sale a marcat anumite documente ca fiind confidențiale, însoțite de semnătură și stampilă pe fiecare filă în partea inferioară a paginii, „documente care nu pot face obiectul unora de interes public".

Referitor la criticile aduse privind neconformitatea propunerii sale tehnice, intervenienta consideră că acestea nu pot avea temei legal, deoarece, în cadrul propunerii tehnice, societatea sa a atins în totalitate cerințele din caietul de sarcini. Mai mult, aceasta susține că, nu se stipulează nicăieri în legislația în materie de achiziții, obligativitatea ca o propunere tehnică din cadrul unei oferte să fie un „copy-paste" al caietului de sarcini, atât timp cât lexicul limbii române permite folosirea de expresii similare.

În ceea ce privește propunerea financiară, SC ...SRL apreciază că autoarea contestației ignoră prevederile documentației de atribuire de la cap. II.4.1 „Ajustarea tarifului, care poate fi modificat în funcție de modificarea salariului minim brut pe țară", arătând că în cuprinsul notelor de fundamentare tarif sunt incluse toate obligațiile legale, depunând în acest sens înscrisuri care probează aceste aspecte.

În privința subvenționării tarifului ofertat, intervenienta precizează că se încadrează în prevederile art. 210 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind ajutorul de la stat, exprimând tariful în lei/oră/agent conform cerințelor din documentația de atribuire, iar folosirea acestor sume din subvenții s-a făcut în conformitate cu propria sa strategie financiară.

În final, intervenienta subliniază că i-au fost solicitate clarificări de către autoritatea contractantă, la care a răspuns în timpul legal.

Față de cele de mai sus, intervenienta solicită admiterea cererii sale de intervenție.

Prin adresele nr. 6607/228 C5/20.02.2019 și nr. 6622/228 C5/20.02.2019, Consiliul a înștiințat părțile că au posibilitatea de a transmite susțineri referitoare la cererea de intervenție formulată de SC ...SRL în cauza care formează obiectul dosarului nr. ....

Autoritatea contractantă ... a răspuns la adresa CNSC nr. 6622/228 C5/20.02.2019, prin corespondența nr. 3628/21.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 6732/21.02.2019, prin care a adus la cunoștință că nu va formula susțineri referitoare la cererea de intervenție.

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. 3635/21.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 6707/21.02.2019, a completat dosarul achiziției cu documentele declarate confidențiale de către SC ...SRL.

SC ...SRL a răspuns solicitării CNSC nr. 6607/ 228 C5/20.02.2019, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 7009/22.02.2019.

Contestatoarea solicită respingerea excepției tardivității contestației, invocată de intervenientă, având în vedere înscrisurile aflate la dosarul cauzei.

În ceea ce privește documentele declarate confidențiale, contestatoarea observă că doar SC ...SRL a impus, fără nicio justificare, că respectivele liste să fie confidențiale, deși nu există nicio prevedere legală sau vreun motiv care să determine ori să atragă confidențialitatea acestor informații.

Contestatoarea învederează că, la analizarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini pe care le-a expus în cadrul contestației, se va observa că acestea se referă la obligații ale prestatorului și la drepturi ale beneficiarului care nu au fost asumate de către ofertantul declarat câștigător în niciun fel, indiferent ce semantică se analizează și ce sinonime valabile în vocabularul limbii române se utilizează.

În continuare, contestatoarea reiterează criticile din cererea sa introductivă.

Prin adresa nr. 6996/22.02.2019, Consiliul a invitat contestatoarea SC ...SRL, la data de 26.02.2019, în vederea studierii dosarului achiziției publice.

Contestatoarea SC ...SRL a comunicat, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 7554/28.02.2019, concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

În ceea ce privește faptul că agenţii de pază (sau cel puţin o parte dintre aceştia) cu care SC ...SRL urmează să presteze serviciile au domiciliul sau reşedinţa într-un alt judeţ decât cel în care se va derula contractul, iar preţul ofertat nu conţine costurile cu transportul, cazarea şi indemnizaţia de delegare a agenţilor de pază, aceste cheltuieli nefiind menţionate în cuprinsul Notei de fundamentare a tarifului ofertat, contestatoarea prezintă, sub formă tabelară, „TABEL NOMINAL cu persoanele încadrate în muncă conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forţei de muncă, cu modificările şi completările ulterioare Convenţia nr. /.../” şi Extrasele din REVISAL reprezentând rapoartele per salariat, din care a rezultat că un număr de 19 agenţi de pază din totalul de 26 au domiciliul sau reşedinţa într-un alt judeţ decât cel în care se va derula contractul. Astfel, contestatoarea observă că mai mult de jumătate dintre agenții de pază (mai exact 61,29%) au domiciliul sau reşedinţa într-un alt judeţ decât cel în care se va derula contractul, făcând ca tariful ofertat să fie complet nerealist şi nefiresc.

Urmare a consultării dosarului, contestatoarea arată că nu există niciun document în propunerea tehnică prin care SGPI şi-a asumat că respectivii salariaţi coincid cu cei cu care va asigura efectiv paza pe durata celor 24 de luni de contract. Contestatoarea reiterează faptul că, atâta vreme cât SGPI nu şi-a însuşit niciunde în cuprinsul propunerii tehnice obligaţia de a presta serviciul doar cu salariaţii angajaţi în temeiul Legii nr. 76/2002 timp de 24 luni, se va reţine că subvenţia de care beneficiază nu poate fi folosită pentru a justifica avantajul pe care îl

prezintă acest operator economic faţă de ceilalţi ofertanţi din procedură, prin utilizarea subvenţiei primită de la AMOFM în compunerea ori definirea propunerii financiare, respectiv a tarifului şi a preţului total ofertat.

De asemenea, contestatoarea reține că, din cuprinsul înscrisului „TABEL NOMINAL cu persoanele încadrate în muncă conform prevederilor art. 85 din Legea nr.76/2002 /.../”, nu rezultă care este convenţia din care acest tabel reprezintă o parte integrantă, astfel că nu se poate face o legătură clară şi evidentă a acestui tabel cu Convenţia nr. 136/26.10.2018, încheiată cu Agenţia pentru Ocuparea Forţei de Muncă a Municipiului Bucureşti. De asemenea, tabelul în discuţie nu este asumat prin semnătură şi ştampilă sau în orice alt mod de către această instituție, pentru a se putea concluziona că acest tabel reprezintă anexă la Convenţia nr. 136/26.10.2018.

SC ...SRL critică și faptul că ofertantul declarat câștigător nu a depus Convenţia nr. 136/26.10.2018 odată cu documentul „TABEL NOMINAL cu persoanele încadrate în muncă conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002”, ci a fost nevoie ca autoritatea contractantă să îi ceară de două ori, prin adresa nr. 21205/10.12.2018 şi prin adresa nr. 21485/12.12.2018, depunerea convenţiei în discuţie.

Totodată, contestatoarea observă că nici Dispoziţia nr. 136 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002, emisă de AOFM Bucureşti, depusă de SGPI ca urmare a solicitării de clarificări, nu are ataşat un tabel asumat de această structură a statului, din care să reiasă că persoanele declarate de acest ofertant sunt, în fapt, cele pentru care primeşte subvenţii.

Față de cele mai sus precizate, contestatoarea solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

Prin adresele nr. 7605/228 C5/28.02.2019 și nr. 7606/228 C5/28.02.2019 Consiliul a înștiințat părțile despre faptul că au posibilitatea de a transmite susțineri față de concluziile scrise formulate de SC ...SRL ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

SC ...SRL a răspuns la solicitarea CNSC nr. 7605/228 C5/28.02.2019, prin adresa nr. 6550/28.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 7730/01.03.2019, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SC ...SRL, ca tardivă și implicit, și a celorlalte înscrisuri înaintate o dată cu aceasta sau ulterior, invocând prevederile art. 16 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Referitor la susținerile contestatoarei în privința cheltuielilor prevăzute de Codul muncii, SC ...SRL învederează că în cadrul notelor de fundamentare tarif au fost incluse tipuri de cheltuieli conform strategiei proprii de afaceri.

În continuare, intervenienta subliniază că va depune toate diligențele necesare și se va adresa instanței de judecată, având în vedere prezentarea, de către contestatoare, a tabelului în care sunt folosite date cu caracter personal ale angajaților societății sale, acest aspect constituind o gravă încălcare a legislației naționale.

În ceea ce privește existența sau nu a unei identități între persoanele din convenție și personalul care va presta serviciile de pază,

intervenienta observă că autoarea contestației se rezumă la simple afirmații, fără a le motiva în fapt și în drept. Astfel, se arată că numărul de agenți folosiți efectiv reprezintă un mod de calcul, de unde reiese suma alocată contractului din valoarea subvenției.

Intervenienta susține că se ignoră confidențialitatea înscrisurilor încheiate între părțile contractante, confidențialitatea actelor juridice încheiate între părți, în speță, Convenția încheiată cu ANOFM București, care nu este un document de interes public, deoarece conține date și cifre cu caracter personal și confidențial.

Având în vedere cele mai sus precizate, SC ...SRL solicită admiterea cererii de intervenție așa cum aceasta a fost formulată.

Prin cererea înregistrată la Consiliu sub nr. 7881/04.03.2019, contestatoarea SC ...SRL a solicitat studierea și fotocopierea concluziilor scrise formulate de intervenienta SC ...SRL în cauza care formează obiectul dosarului nr. ..., transmise prin adresa nr. 6550/28.02.2019, înregistrate la CNSC sub nr. 7730/01.03.2019, sens în care, la data de 04.03.2019, Consiliul i-a pus la dispoziție aceste documente.

SC ...SRL a transmis, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 8010/04.03.2019, punct de vedere cu privire la concluziile scrise formulate de intervenienta SC ...SRL, înregistrate la CNSC sub nr. 7730/01.03.2019.

În ceea ce privește tardivitatea contestației sale, contestatoarea consideră că SC ...SRL pare că nu înţelege faptul că societatea sa a formulat contestaţia în termenul de 5 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din legea 101/2016, în condiţiile în care rezultatul procedurii i-a fost comunicat la data de 04.02.2019.

De asemenea, contestatoarea arată că solicitarea de repunere în termen în temeiul art. 186 Cod procedură civilă priveşte exclusiv motivele de contestaţie care ar fi putut reieşi din documentele dosarului de achiziţie la care nu a avut acces, conform art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, în cursul celor 5 zile de formulare a contestaţiei. Refuzul autorităţii contractante de a permite accesul la anumite documente din dosarul achiziţiei publice reprezintă tocmai acel motiv temeinic justificat prevăzut de art. 186 Cod procedură civilă, mai arată contestatoarea, fiind vorba de o situaţie care nu îi poate fi imputabilă şi care a fost aptă să împiedice formularea contestaţiei, în termenul legal de 5 zile, în raport de argumentele şi/sau informaţiile care rezultau din documentele la care nu a avut acces.

Astfel, concluziile scrise reieşite din consultarea dosarului au fost transmise la CNSC în termen de numai o zi lucrătoare de la data la care a luat la cunoştinţă de conţinutul documentelor la care nu a avut acces, rezultând că s-a îndeplinit actul de procedură înăuntrul termenului de 5 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv înăuntrul termenului de 15 zile prevăzut de art. 186 alin. (2) Cod procedură civilă, indiferent care ar fi considerat aplicabil în speţă de către CNSC.

Referitor la cheltuielile prevăzute de art. 44 alin. (2) din Codul muncii, contestatoarea observă că intervenienta nu aduce niciun argument concret în acest sens.

În ceea ce privește prezentarea tabelului privind angajaţii SGPI, contestatoarea menționează că aceste informaţii şi date au devenit disponibile CNSC în cauza ce face obiectul dosarului ... prin efectul formulării contestaţiilor de către participanţii la procedură şi a transmiterii dosarului de către autoritatea contractantă, în conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016; informaţiile şi datele cu caracter personal ale angajaţilor SGPI erau, deci, deja disponibile în dosar iar societatea sa a formulat concluzii cu privire la conţinutul acestora în cadrul aceluiaşi dosar în care acestea erau deja disponibile în condiţiile mai sus-arătate.

SC ...SRL subliniază că nu a folosit sau prelucrat aceste date şi informaţii despre personalul SGPI în afara cadrului procesual ce face obiectul dosarului ... iar concluziile scrise care incorporează aceste date şi informaţii au fost transmise către autoritatea contractantă şi către CNSC care deţineau deja aceste date şi informaţii, respectiv către SGPI de la care emană aceste date şi informaţii. În plus, mai observă contestatoarea, respectivele date şi informaţii sunt utilizate de părţile dosarului şi de CNSC pentru ca aceasta din urmă să îşi exercite atribuţiile jurisdicţionale, în adoptarea unei decizii, conform legii. În acest sens, este invocat Regulamentul nr. 679/2016.

Referitor la existenţa unei identităţi între persoanele din convenţia de şomaj și personalul care va presta servicii de pază, SC ...SRL reiterează argumente din cadrul contestației și concluzii scrise.

Cât priveşte autenticitatea tabelului şi legătura acestuia cu convenţia şi Decizia cu nr. 136 din 26.10.2018 emise de AMOFM, contestatoarea consideră că, în absenţa unor elemente sau indicii din care să rezulte că respectivul tabel reprezintă anexa la convenţia şi decizia amintită, nu există o legătură evidentă între documente, în sensul prevăzut de lege, astfel că nu are caracter probator în fundamentarea ofertei, motiv pentru care autoritatea contractantă avea obligaţia să descalifice acest ofertant, după ce i-a solicitat clarificări în această privinţă iar viciile nu au fost acoperite.

Față de cele prezentate, SC ...SRL solicită admiterea contestației sale și respingerea cererii de intervenție formulată de SC ...SRL.

Aspecte privind confidențialitatea

Pentru a stabili care documente vor fi puse la dispoziția contestatoarei SC ...SRL pentru a fi studiate la sediul CNSC, Consiliul a procedat la verificarea documentelor transmise de autoritatea contractantă și a constatat următoarele:

- SC ...SRL nu a depus în cadrul ofertei declarație care să cuprindă informațiile din propunerea tehnică sau propunerea financiară considerate confidențiale;

- SC ...SRL nu a depus în cadrul ofertei declarație care să cuprindă informațiile din propunerea tehnică sau propunerea financiară considerate confidențiale;

- SC ...SRL nu a depus în cadrul ofertei declarație care să cuprindă informațiile din propunerea tehnică sau propunerea financiară considerate confidențiale, însă a marcat „CONFIDENȚIAL” o parte a documentelor de calificare (respectiv documente depuse în dovedirea

experienței similare), precum și documentele atașate răspunsului nr. 6138/04.01.2019, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 162/07.01.2019, care cuprindeau anexa la Convenția nr. 136/26.10.2018, extrase din Revisal și atestatele agenților din tabelul anexa la Convenția nr. 136/26.10.2018.

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei SC ...SRL, care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, toate documentele aflate la dispoziția sa, inclusiv cele marcate „confidențial" de ofertantul SC ...SRL, depuse în cadrul documentelor de calificare și a răspunsului nr. 6138/04.01.2019 transmis autorității contractante la solicitarea acesteia.

Astfel, Consiliul a avut în vedere faptul că potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire şi indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informaţii din* ***propunerea tehnică şi/sau din propunerea financiară*** *sunt confidenţiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislaţiei aplicabile*", ofertanții, în cadrul unei proceduri de atribuire, putând declara ca fiind confidențiale doar informații din propunerea tehnică și propunerea financiară, nu și cele din documentele de calificare.

Astfel, în vederea respectării dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, art. 148 din H.G. nr. 395/2016 și art. 217 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei care și-a manifestat dorința de a studia dosarului cauzei, toate documentele aflate la dosar, inclusiv răspunsurile la solicitările de clarificări care fac parte din dosarul achiziției publice.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Servicii de pază și protecție", cod CPV 79713000-5, încheiat cu 3 operatori economici, prin publicarea în SICAP a anunțului de publicitate nr. ..., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 07.11.2018, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate preț" și valoarea estimată, fără TVA, cuprinsă între 2.412.851,04 RON și 2.793.827,52 RON.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 10 operatori economici, printre care și ofertanții SC ...SRL și SC ...SRL, aspecte reținute în procesul verbal nr. 20247/27.11.2018.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 2122/04.02.2019, potrivit căruia au fost stabiliți următorii 3 ofertanți câștigători cu care se va încheia acordul-cadru:

- locul 1 – SC ...SRL – 2.186.652,63 lei;
- locul 2 – SC ...SRL – 2.360.302,56 lei;
- locul 3 – SC ...SRL – 2.383.652,63 lei.

Împotriva acestui rezultat au formulat contestație SC ...SRL și SC ...SRL sens în care s-au constituit dosarele nr. ... și, respectiv, nr. ....

În ceea ce privește contestația formulată de SC ...SRL, care face obiectul Dosarului nr. ..., Consiliul constată următoarele:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, Consiliul analizează inadmisibilitatea contestației, pentru neconstituirea cauțiunii, întrucât la data de 04.06.2018 a intrat în vigoare OUG nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, care a modificat Legea nr. 101/2016, în sensul că a introdus art. 61^1, potrivit căruia *„Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune stabilită după cum urmează: (…)"*.

Prin adresa nr. 5320/197 C5/12.02.2019, în temeiul art. 61^1 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii adresei, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul de 43.737,83 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

SC ...SRL a răspuns la solicitarea CNSC nr. 5320/197 C5/12.02.2019, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 5913/15.02.2019, solicitând să i se comunice dacă cuantumul cauțiunii care se impune a fi depusă este 11.640,95 lei sau 43.737,83 lei, raportat la dispozițiile art. 61^1 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Urmare a adresei contestatoarei înregistrată la CNSC sub nr. 5913/ 15.02.2019, Consiliul, prin adresa nr. 6026/197 C5/18.02.2019, a revenit asupra solicitării nr. 5320/197 C5/12.02.2019 și a comunicat SC ...SRL că valoarea corectă a cauțiunii ce trebuie constituită pentru soluționarea contestației este de 11.640,95 lei, conform art. 61^1 alin. (2) din Legea nr. 101/2016. În acest condiții, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii adresei, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 11.640,95 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Contestatoarea nu a dat curs acestei solicitări, deși a confirmat primirea acesteia prin corespondența transmisă prin mijloace electronice, e-mail, la data de 21.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 676/21.02.2019.

În soluționarea cauzei sunt relevante dispozițiile legale:

- art. 61^1 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2016, potrivit cărora:

„(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune după cum urmează: a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei;

(2) În cazul unei proceduri de atribuire a acordului-cadru, prevederile alin. (1) se raportează la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv";

- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 24/2000, conform cărora:

„(2) Ordonanţele de urgenţă ale Guvernului intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sub condiţia depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară".

În prezenta cauză se constată că SC ...SRL a formulat și înaintat Consiliului contestația la data de 11.02.2019, fiind înregistrată sub nr. 5119/11.02.2019, deci după intrarea în vigoare a OUG nr. 45/2018, astfel încât, aceasta avea obligația de a constitui cauțiunea cu respectarea dispozițiilor art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

Întrucât contestatoarea nu s-a conformat dispozițiilor legale imperative de constituire a cauțiunii, deși Consiliul a manifestat un rol activ și i-a solicitat depunerea cauțiunii, contestația sa nu poate fi soluționată, fapt pentru care, în conformitate cu dispozițiile art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 45/2018, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru neconstituirea cauțiunii.

Față de soluția ce urmează a fi pronunțată, Consiliul va respinge ca rămase fără obiect cererile de intervenție formulate de SC ...SRL și de SC ...SRL.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei, conform dispozițiilor art. 26 alin. (1) din actul normativ anterior menționat.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ...SRL, care face obiectul Dosarului nr. ..., Consiliul constată următoarele:

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că SC ...SRL a respectat dispozițiile art. 61^1 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, în sensul că, atașat contestației, a depus recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205231035/1 din 08.02.2019, eliberată de CEC Bank – Sucursala Victoria, în sumă de 11.641,00 lei.

Raportat la dispozițiile legale incidente, cauțiunea se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 C. proc. civ. [*„(1) Cauţiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauţiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauţiunea*

*se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia **cel îndreptăţit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii** sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauţiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmăreşte obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviinţarea măsurii pentru care aceasta s-a depus"*], coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauţiunea depusă se restituie, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (6) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o, **nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii** sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanţa, după caz, se pronunţă asupra cererii de restituire a cauţiunii cu citarea părţilor, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanţa ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare"*].

Din conținutul contestației rezultă că autoarea acesteia este nemulțumită de decizia autorității contractante de a stabili ca ofertant clasat pe primul loc pe SC ...SRL, formulând următoarele critici:

- oferta este neconformă întrucât nu corespunde tuturor cerințelor caietului de sarcini, în sensul că, în cadrul propunerii tehnice nu se regăsesc următoarele obligații/activități prevăzute/incluse în caietul de sarcini:

- referitor la depistarea personalului sub influența băuturilor alcoolice, *„repetarea acestui comportament obligă prestatorul la înlocuirea permanentă a agentului"* (pag. 6);
- *„problemele ivite în timpul turei de serviciu în legătură cu contractul de prestații, se vor aduce la cunoștința șefului administrativ al beneficiarului în momentul aparițiilor"* (pag. 6)*;*
- *„li se va permite verificarea personalului prestator conform Regulamentului intern, prevederilor Legii nr. 333/2003 şi a HG nr. 301/2012 în prezența șefului turei de pază. În cazul în care personalul de pază este constatat sub influența băuturilor alcoolice introducând sau consumând în timpul serviciului băuturi alcoolice, persoanele în cauză nu vor mai fi acceptate de către beneficiar să efectueze serviciul la Spitalul clinic de Urgenţă «Sfântul loan» şi Maternitatea Bucur"* (pag. 6)*;*
- *„şeful Serviciului administrativ sau persoana desemnată, poate solicita, atunci când este cazul, luarea de către prestator a măsurilor corespunzătoare de îmbunătățire a activității de pază, inclusiv de sancționare şi înlocuire a personalului care nu-şi execută întocmai atribuțiile de serviciu"* (pag. 7);
- *„verificarea calităţii prestaţiei se va putea executa numai în prezenţa şefului de tură sau înlocuitorului acestuia"* (pag. 7);
- *„orice neregulă (deficiență) constatată va fi semnalată verbal imediat șefului de tură a prestatorului sau înlocuitorului acestuia, în*

vederea luării măsurilor ce se impun şi va fi consemnată de un proces verbal de constatare” (pag. 7);

- *„În urma controlului în prezența şefului de tură, şeful de obiectiv sau înlocuitorul acestuia, se va încheia un proces verbal de verificare şi constatare în două exemplare, unul pentru beneficiar şi unul pentru prestator. Acesta se va semna şi însuşi de ambele părţi: din partea prestatorului de către şeful de tură, şeful de obiectiv sau înlocuitorul acestuia şi din partea beneficiarului de şeful Serviciului administrativ sau înlocuitorul acestuia”* (pag. 7);
- *„pentru neexecutarea în totalitate sau executarea necorespunzătoare în tot sau în parte a obligaţiilor prevăzute în caietul de sarcini şi contract, prestatorul va răspunde la nivelul prejudiciului real creat beneficiarului în perioada derulării contractului, plus daune interese, dacă: - în timpul derulării contractului de pază a obiectivului s-au înregistrat pagube materiale la bunurile din patrimoniul sau incinta acestuia numai dacă au fost predate pe proces verbal”* (pag. 7);

- oferta este neconformă întrucât nu cuprinde Declarația pe propria răspundere prin care SGPI se angajează să respecte prevederile Hotărârii nr. 846/29.11.2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată;

- propunerea financiară nu respectă prevederile documentației de atribuire, respectiv limita minimă stabilită de legislația muncii în ceea ce privește salariului minim pe economie;

- prețul ofertat nu ia în calcul costurile pe care le implică prestarea serviciilor, respectiv nu s-au luat în calcul costurile pe care le implică transportul, cazarea și delegarea tuturor agenților de pază din lista personalului de pază depusă de SGPI, care nu au domiciliul ori reședința în București;

- inexistența unei identități între persoanele pentru care a fost acordată subvenția și cele care urmează să presteze activitatea în cadrul contractului de achiziție;

- tariful unitar este sub cel legal în condițiile în care numai o parte din personalul de executare a contractului beneficiază de subvenționarea prevăzută de legea nr. 76/2002;

- componentele tarifului orar ofertat sunt greșit calculate, indicând în acest sens: sporul de noapte, sporul pentru sărbători legale;

- prin solicitările de clarificări nu s-a respectat principiul tratamentului egal;

- nu s-au solicitat clarificări față de o serie de informații care ar fi necesitat a fi clarificate tocmai pentru a se justifica prețul neobișnuit de scăzut și incidența subvenției indicate.

Cu privire la cererea de intervenție formulată de SC ...SRL transmisă la CNSC, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 20.02.2019 și înregistrată sub nr. 6424/20.02.2019, Consiliu constată că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *[„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de*

atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație"], în condițiile în care, potrivit documentelor depuse la dosarul cauzei, autoritatea contractantă a comunicat ofertanților, la data de 15.02.2019 contestația formulată de SC ...SRL, astfel că termenul limită de depunere a unei astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 25.02.2019. Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestației și consolidării poziției sale de ofertant clasat pe primul loc, motiv pentru care califică cererea de intervenție depusă drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 şi art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, oferta depusă de SC ...SRL s-a clasat pe primul loc, iar cererea sa privește respingerea contestației formulată de SC ...SRL, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante de a clasa pe primul loc oferta sa, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție astfel cum a fost calificată.

Analizând, cu prioritate, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/016, excepția tardivității contestației, invocată de intervenientă, Consiliul constată că acesta este nefondată, așa cum rezultă din considerentele care urmează.

Astfel, având în vedere faptul că valoarea estimată a acordului-cadru care urmează să fie încheiat este cuprinsă între 2.412.851,04 RON și 2.793.827,52 RON, deci situată sub pragul prevăzut de art. 7 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016, în speță sunt incidente dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorităţii contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: (...); b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică/sectorial sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii",* astfel că termenul legal pentru transmiterea

contestației formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat la data de 04.02.2019, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, s-a împlinit la data de **11.02.2019**, în condițiile în care 9 și 10 februarie 2019 au fost zile nelucrătoare (sâmbătă și duminică).

Potrivit art. 183 alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă, „(*1) Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen*", respectiv *„(3) În cazurile prevăzute la alin. (1) şi (2), recipisa oficiului poştal, precum şi înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administraţia locului de deţinere, pe actul depus, precum şi menţiunea datei şi orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanţei, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată".*

Din conținutul documentelor depuse la dosarul cauzei rezultă că SC ...SRL a transmis contestația prin Poșta Română, atât Consiliului, cât și autorității contractante, la data de **11.02.2019**, așa cum rezultă din ștampilele Poștei Române aplicate pe transmiterile poștale comunicate CNSC și autorității contractante, respectiv din factura nr. DIV00003712/11.02.2019 (care vizează transmiterea contestației către autoritatea contractantă), rezultând astfel că autoarea contestației a respectat dispozițiile legale anterior citate.

În aceste condiții, Consiliul va respinge, ca nefondată, excepția tardivității formulării contestației, invocată de intervenientă.

Analizând prima critică formulată de către SC ...SRL, privind faptul că propunerea tehnică a ofertantului SC ...SRL, ofertant clasat pe primul loc în clasamentul final, nu corespunde tuturor cerințelor caietului de sarcini, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, așa cu rezultă din considerentele care urmează:

Din conținutul caietului de sarcini pus la dispoziția potențialilor ofertanți rezultă că autoritatea contractantă a prevăzut, printre altele, următoarele cerințe:

«(...) *repetarea acestui comportament* (Nota Consiliului: referitor la personalul depistat sub influența băuturilor alcoolice) *obligă prestatorul la înlocuirea permanentă a agentului.*

(...) problemele ivite în timpul turei de serviciu în legătură cu contractul de prestații, se vor aduce la cunoștința șefului administrativ al beneficiarului în momentul apariției lor.

Șeful serviciului administrativ sau persoanelor desemnate (...) li se va permite verificarea personalului prestator conform Regulamentului intern, prevederilor Legii nr. 333/2003 şi a HG nr. 301/2012 în prezența șefului turei de pază. În cazul în care personalul de pază este constatat sub influența băuturilor alcoolice introducând sau consumând în timpul serviciului băuturi alcoolice, persoanele în cauză nu vor mai fi acceptate de către beneficiar să efectueze serviciu în Spitalul Clinic de Urgenţă „Sfântul loan" şi Maternitatea Bucur.

Șeful serviciului administrativ sau persoana desemnată, poate solicita, atunci când este cazul, luarea de către prestator a măsurilor corespunzătoare de îmbunătățire a activității de pază, inclusiv de sancționare şi înlocuire a personalului care nu-şi execută întocmai atribuțiile de serviciu.

Verificarea calităţii prestaţiei se va putea executa numai în prezenţa şefului de tură sau a înlocuitorului acestuia.

Orice neregulă (deficiență) constatată va fi semnalată verbal imediat șefului de tură a prestatorului sau înlocuitorului acestuia, în vederea luării măsurilor ce se impun şi va fi consemnată într-un proces verbal de constatare.

În urma controlului în prezența şefului de tură, şeful de obiectiv sau înlocuitorul acestuia, se va încheia un proces verbal de verificare şi constatare în două exemplare, unul pentru beneficiar şi unul pentru prestator. Acesta se va semna şi însuşi de ambele părţi: din partea prestatorului de către şeful de tură, şeful de obiectiv sau înlocuitorul acestuia şi din partea beneficiarului de şeful serviciului administrativ sau înlocuitorul acestuia.

Pentru neexecutarea în totalitate sau executarea necorespunzătoare în tot sau în parte a obligaţiilor prevăzute în caietul de sarcini şi contract, prestatorul va răspunde la nivelul prejudiciului real creat beneficiarului în perioada derulării contractului, plus daune interese, dacă:

- în timpul derulării contractului de pază a obiectivului s-au înregistrat pagube materiale la bunurile din patrimoniul sau incinta acestuia numai dacă au fost predate pe proces verbal».

Consiliul reține relevantă în analizarea acestei critici, mențiunea din fișa de date a achiziției, precizată la pct. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, potrivit căruia „***Propunerea tehnică se va face astfel încât să respecte întocmai cerințele prevăzute în caietul de sarcini.*** *Se prezintă informațiile necesare pentru elaborarea propunerii tehnice astfel încât aceasta să permită identificarea cu ușurință a corespondenței cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini. Propunerea tehnică va conține un comentariu al specificațiilor tehnice conținute în Caietul de sarcini prin care să demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective, (...)*".

Verificând conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul SC ...SRL, Consiliul constată că, într-adevăr, în cadrul acesteia nu se regăsesc referiri la cerințele caietului de sarcini enumerate anterior. De altfel, în legătură cu această critică, intervenienta susține că a atins toate cerințele caietului de sarcini, fără să indice unde anume în propunerea tehnică se regăsesc tratate aceste cerințe. Este adevărat faptul că propunerea tehnică nu trebuie să reprezinte o copiere identică a caietului de sarcini, însă aceasta, prin conținutul ei, trebuie să dovedească/reflecte îndeplinirea tuturor cerințelor/ specificațiilor prevăzute în caietul de sarcini.

Pe de altă parte, din analiza conținutului modelului de acord-cadru și a modelului de contract subsecvent, însușite de ofertant, potrivit Declarației pe proprie răspundere, depusă în ofertă, nu s-a putut

constata veridicitatea susținerilor autorității contractante, formulate în cadrul punctului de vedere, potrivit cărora acestea cerințe se regăsesc în documentele indicate anterior, documentele în discuție nefăcând, în mod concret, referire la aceste cerințe/mențiuni.

Pe de altă parte, având în vedere mențiunile din „Declarația pe propria răspundere", datată 05.11.2018, depusă de SC ...SRL în cadrul ofertei, prin care ofertantul își asumă, printre altele, „cerințele caietului de sarcini", existând astfel informații de bază privind îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, și având în vedere natura contractelor ce urmează să fie încheiate, prezentul acord cadru fiind unul de prestări servicii, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă, în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016, trebuie să clarifice cu ofertantul SC ...SRL aspectele analizate anterior, acest demers nefiind de natură că conducă la apariția vreunui avantaj în favoarea ofertantului.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la lipsa, din oferta ofertantului criticat, a Declarației pe propria răspundere prin care acesta se angajează să respecte prevederile Hotărârii nr. 846/29.11.2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, Consiliul constată că aceasta este nefondată, aspect care rezultă din considerente următoare:

Analizând documentația de atribuire, Consiliul constată că, în cadrul fișei de date a achiziției, la pct. IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a prevăzut că *„În cadrul propunerii financiare, ofertanții vor prezenta cel puțin următoarele: (...) Declarație pe propria răspundere prin care se angajează să respecte prevederile Hotărârii nr. 846/29.11.2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată (...) hotărâre conform căreia salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este 1900 lei lunar pentru un program de lucru de 166,666 ore în medie pe lună în anul 2018, reprezentând 11,40 lei/oră, având în vedere că actualizarea prețului acord-cadru/contractului subsecvent are ca referință salariul de bază minim brut pe țară stabilit conform Hotărârii nr. 846/29.11.2017".*

Verificând conținutul propunerii financiare depusă de SC ...SRL, Consiliul constată că, în cadrul acesteia se regăsește documentul intitulat „Declarație pe propria răspundere", în cadrul căreia ofertantul declară pe propria răspundere că se angajează să respecte HG nr. 846/2017 privind stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată.

În aceste condiții, critica autoarei contestației privind acest aspect este nefondată.

De altfel, Consiliul constată ca fiind nefondată și critica autoarei contestației referitoare la faptul că propunerea financiară a ofertantului criticat nu respectă prevederile documentației de atribuire, respectiv limita minimă stabilită de legislația muncii în ceea ce privește salariului minim pe economie, în condițiile în care, așa cum rezultă din Notele de fundamentare a tarifelor aferente posturilor de pază permanent 24/24 ore și temporar 12/24 ore, ofertantul a calculat tarifele prin raportare la salariul de 1900 lei/lună, respectiv 11,40 lei/oră, stabilit de HG nr. 846/2017, ofertarea unui tarif inferior acestei valori neputând conduce în

mod automat la concluzia că tariful nu respectă dispozițiile legale, în condițiile în care, acesta poate fi redus în cazul în care ofertantul beneficiază de anumite facilități fiscale/subvenții pentru personalul său.

În ceea ce privește critica privind inexistența unei identități între persoanele pentru care a fost acordată subvenția și cele care urmează să presteze activitatea în cadrul contractului de achiziție, Consiliul constată următoarele:

Verificând propunerea financiară depusă de SC ...SRL, Consiliul constată faptul că acest ofertant a prezentat, atât pentru postul de pază permanent (24/24 ore), cât și pentru postul de pază temporar (12/24 ore), note de fundamentare a tarifelor. Din conținutul acestora rezultă următoarele:

- tariful pentru postul de pază permanent, de 14,45 lei/oră a fost diminuat până la 11,35 lei/oră ca urmare a invocării de subvenții conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 și OG nr. 60/2016, în valoare de 384.750,00 lei (3,10 lei/oră), subvenții aferente unui număr de 19 agenți, pe o perioadă de 9 luni;
- tariful pentru postul de pază temporar, de 13,31 lei/oră a fost diminuat până la 11,35 lei/oră ca urmare a invocării de subvenții conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 și OG nr. 60/2016, în valoare de 141.750,00 lei (1,96 lei/oră), subvenții aferente unui număr de 7 agenți, pe o perioadă de 9 luni.

De asemenea, în cadrul propunerii financiare, ofertantul a depus și Dispoziția nr. 16 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art. 85 din Legea nr. 76/2002, emisă de Agenția Municipală pentru Ocuparea Forței de Muncă București, din conținutul căreia rezultă că, începând cu data de 26.10.2018, SC ...SRL, beneficiază din bugetul asigurărilor pentru șomaj, conform Convenției nr. 136 din 26.10.2018, de subvenționarea locurilor de muncă pentru un număr de 26 de șomeri în vârstă de peste 45 ani, în cuantum total de 702.000 lei.

Prin adresa nr. 21485/12.12.2018, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ...SRL, transmiterea Dispoziției nr. 136 în original și a Convenției pentru 26 angajați subvenționați eliberată de Ministerul Muncii și Justiției Sociale Agenția Națională pentru ocuparea Forței de Muncă, solicitare la care ofertantul a răspuns prin adresa nr. 6031/12.12.2018, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 21679/1312.2018.

Prin adresa nr. 86/04.01.2019, membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului analizat, următoarea solicitare de clarificări: *„(...) să ne prezentați, extras REVISAL și tabelul nominal, anexa la convenția nr. 136/26.10.2018 cu persoanele încadrate în muncă conform prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 pentru cei 26 de salariați subvenționați care să ateste că sunt activi la data depunerii ofertei și funcția pe care o dețin în cadrul societății respectiv agent de securitate și nu alte meserii. De asemenea, vă solicităm să ne prezentați documente care să ateste că la data depunerii ofertei persoanele subvenționate (26) dețin calificarea necesară pentru desfășurarea activității de agent de securitate*".

La această solicitare de clarificări, SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 6138/04.01.2019, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 162/07.01.2019, înaintând următoarele documente:

- „tabel anexă la convenția nr. 136/26.10.2018”, în cadrul căruia sunt evidențiate 26 de persoane, neavând, însă, completat numărul convenției;

- „REVISALUL și atestatele agenților din tabel (26 agenți)”.

Analizând susținerea contestatoarei referitoare la faptul că tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă conform art. 85 din Legea nr. 76/2002, nu conține numărul convenției și nici nu este asumat prin semnătură și ștampilă, Consiliul constată că, într-adevăr, acesta nu conține nicio referire la numărul convenției și nici nu este asumat prin semnătură sau ștampilă, neexistând certitudinea că această anexă/tabel, aparține Convenției nr. 136/26.10.2018, aspect ce trebuie clarificat de autoritatea contractantă cu ofertantul prin aplicarea dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Pe de altă parte, verificând prevederile documentației de atribuire, Consiliul constată că, în prezenta procedură de atribuire, autoritatea contractantă nu a stabilit în sarcina ofertanților obligația de a identifica/nominaliza în ofertă, în mod clar, agenții de securitate care vor desfășura activitatea de pază. Documentația de atribuire nu a fost contestată în termen legal de niciun potențial ofertant, astfel că aceasta și-a dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor prin raportare la cerințele stabilite în aceasta.

În aceste condiții, lipsa nominalizării, în cadrul ofertei, a personalului care va presta serviciile de pază, coroborat cu faptul că autoarea contestației nu a făcut dovada faptului că ofertantul criticat nu va utiliza în prezenta procedură persoanele nominalizate în convenție întrucât acestea ar fi utilizate în alte contracte, obligație care îi incumbă, potrivit art. 249 din Codul de procedură civilă „*Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”, determină Consiliul să respingă, ca nefondată, această critică.

Pe de altă parte, Consiliul apreciază că în situația în care un ofertant invocă diminuarea valorii ofertate cu o anumită sumă obținută din subvenții, se impune ca pe parcursul derulării contractului, autoritatea contractantă să se asigure de faptul că persoanele pentru care s-au acordat aceste facilități fiscale vor fi utilizate efectiv în realizarea respectivului contract, neputând fi utilizate în diminuarea prețului ofertat facilități fiscale obținute de ofertant pentru persoane care nu vor fi folosite efectiv în executarea contractului. Trebuie să fie o legătură certă între persoanele care fac obiectul convenției și contractul în cauză.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că prețul ofertat nu ia în calcul costurile pe care le implică prestarea serviciilor, respectiv nu s-au luat în calcul costurile pe care le implică transportul,

cazarea și delegarea tuturor agenților de pază din lista personalului de pază depusă de SGPI, care nu au domiciliul ori reședința în București, Consiliul constată că aceasta este nefondată.

Astfel, Consiliul constată că domiciliul agenților de securitate este irelevant, în speță, având relevanță locul muncii stabilit prin contractul individual de muncă, care conform dispozițiilor art. 16^1 alin. (1) din Codul muncii, *„reprezintă locul în care salariatul îşi desfăşoară activitatea, situat în perimetrul asigurat de angajator, persoană fizică sau juridică, la sediul principal sau la sucursale, reprezentanţe, agenţii sau puncte de lucru care aparţin acestuia*" și nu localitatea de domiciliu a agenților.

Potrivit dispoziţiilor art. 249 din Codul de procedură civilă, *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege*", această regulă fiind exprimată și prin adagiul *„actori incubit onus probandi*" (reclamantului îi incumbă sarcina probei). În speță, se constată că autoarea contestației nu a făcut dovada faptului că prin contractul individual de muncă al agenților indicați în tabelul anexă la Convenția nr. 136/2018 s-a stabilit că locul de muncă al acestora este în localitatea de domiciliu și nu la sediul angajatorului SC ...SRL care se află, ca și sediul autorității contractante, în municipiul București, pentru a deveni incidente dispozițiile art. 44 alin. (2) din Codul muncii care stipulează că: *„Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport şi cazare, precum şi la o indemnizaţie de delegare, în condiţiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil".*

Cu privire la criticile autoarei contestației referitoare la faptul că SC ...SRL a ofertat un preț unitar sub cel legal întrucât doar o parte din personalul de executare beneficiază de subvenționare prevăzută de Legea nr. 76/2002, Consiliul o va respinge ca fiind nefondată deoarece din calculele prezentate de ofertant nu rezultă faptul că acesta ar fi luat în considerare, în diminuarea prețului ofertat, valoarea maximă a subvențiilor obținute pentru cei 26 de agenți, respectiv 702.000 lei, ci doar valoarea aferentă unei perioade de 9 luni din cele 12 luni pentru care a fost acordată subvenția, valoare împărțită atât pentru posturile permanente cât și pentru posturile temporare, iar valoarea subvențiilor avute în vedere a fost împărțită la numărul total de agenți de pază indicați că vor fi folosiți în executarea contractului (31 pentru postul de pază permanent și 18 pentru postul de pază temporar). Astfel, valoarea maximă a subvențiilor luate în calcul de SC ...SRL, a fost distribuită după cum urmează:

- pentru postul de pază permanent: „**384.750 lei** (19 ag. x 2250 lei/lună x **9 luni**)/**24 luni** (perioada contractuală) 166,66 ore/lună (cf. HG 846/2017) = 96,16 lei/oră/**31 agenți** = 3,10 lei/oră/agent. Sumele subvenționate au fost distribuite pe întreaga perioadă contractuală";

- pentru postul de pază temporar: „**141.750 lei** (7 ag. x 2250 lei/lună x **9 luni**)/24 luni (perioada contractuală) / 166,66 ore/lună (cf. HG 846/2017) = 96,16 lei/oră / **18 agenți** = 1,96 lei/oră/agent. Sumele subvenționate au fost distribuite pe întreaga perioadă contractuală".

Aceste sume acoperă valoarea totală 526.500 lei din totalul subvenției de 702.000 lei (384.750,00 lei pentru postul de pază

permanent și 141.750,00 lei pentru postul de pază temporar), cu care s-a diminuat propunerea financiară a ofertantului desemnat câștigător. În speță, raportat la „termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” – 07.11.2018, data valabilității convenției – 26.10.2018 și perioada pentru care se dorește încheierea acordului cadru, s-ar fi identificat probleme în situația în care ofertantul ar fi luat în considerare o perioadă mai mare de 9 luni.

Pe de altă parte, din conținutul fundamentării tarifelor ofertate de către SC ...SRL rezultă faptul că, valoarea aferentă subvențiilor invocate (aferentă celor 19 persoane prevăzute pentru postul permanent și 7 persoane pentru postul temporar) a fost distribuită uniform, atât pe întreaga perioadă a contractului, cât și la numărul total de agenți ce urmează să fi folosiți pentru respectivele posturi (31 agenți pentru posturile permanente, respectiv 18 agenți pentru posturile temporare) și pentru toate orele aferente contractului.

Analizând critica potrivit căreia tarifului orar ofertat este greșit calculat, întrucât sporul de noapte nu este corect calculat, Consiliul constată următoarele:

Din conținut caietului de sarcini, pct. 2. VOLUMUL SERVICIILOR, rezultă că *„Serviciul va fi asigurat zilnic 24/24 ore prin agenți de securitate și un șef de tură care vor lucra după un program de 24/48 ore, respectiv 12/24 pentru posturile temporare. Personalul de pază este obligat să cunoască și să respecte obligațiile stabilite prin prezenta documentație, fiind direct răspunzător pentru paza și integritatea obiectivelor, bunurilor și valorilor încredințate prin respectarea întocmai a Planului de pază întocmit de către Beneficiar cu consultarea Prestatorului și avizat de către Poliție, conform H.G. nr.301/2012. În acest sens este necesară asigurarea în regim permanent a următoarelor posturi de pază și agenți de securitate după cum urmează:*

- agenții de pază vor asigura un număr minim: de 5 ***posturi permanente de 24 ore*** *și 7* ***posturi de 12 ore, intre orele 7:00-19:00;***

- agenții de pază vor asigura un număr maxim: de 6 ***posturi permanente de 24 ore*** *și 8* ***posturi de 12 ore, între orele 7:00-19:00.***

Paza se va efectua în ture, în toate zilele lunii, indiferent de caracterul zilei lucrătoare sau nelucrătoare (...)”.

Potrivit art. 126 din Codul muncii, *„Salariații de noapte beneficiază: a) fie de program de lucru redus cu o oră faţă de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază; b) fie de un spor* ***pentru munca prestată în timpul nopţii de 25%*** *din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puţin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru”.*

Analizând prevederile documentației de atribuire, respectiv mențiunile referitoare la volumul serviciilor, Consiliului constată că programul aferent posturilor de pază temporare (posturi de 12 ore), indicat ca fiind între *„07:00-19:00”,* nu presupune muncă prestată în

timpul nopții, astfel încât acestor posturi nu li se aplică prevederile legale anterior citate, așa cum eronat susține contestatoarea.

În aceste condiții, analizând conținutul „Notei de fundamentare tarif" pentru postul de pază permanent 24/24, relevantă în speță, Consiliul constată că ofertantul SC ...SRL a prezentat, în legătură cu sporul de noapte, următorul calcul: *„244 ore noapte/lună (8 h/noapte x 30,5 zile) x 11,40 lei/oră x 25% (spor noapte) = 695,40 lei/lună / 732 ore/lună = 0,95 lei/ oră/agent".*

Verificând respectarea de către ofertantul criticat a obligațiilor legale anterior citate, Consiliul constată că, în mod corect, ofertantul SC ...SRL a prevăzut în cadrul tarifului orar pentru postul permanent, de 11,35 lei/oră, sporul de noapte în valoare de 0,95 lei/oră, împărțind valoarea aferentă sporului corespunzător celor 244 de ore de noapte la numărul total de ore aferente unei luni, respectiv 732 [30,5 zile/lună x 24 ore/zi), acest număr de ore fiind, în fapt, numărul total de ore aferent unei luni și nu numărul orelor de noapte aferent unei luni.

Consiliul nu poate reține susținerea contestatoarei referitoare la faptul că valoarea corectă a sporului de noapte ce ar trebui luată în considerare este de 2,85 lei/oră, [calculată de către contestatoare astfel: *„1900 lei (salariu brut/agent/lună / 166,66 ore (cf. HG 846/2017) = 11,40 lei/oră/agent x 25% = 2,85 lei/oră agent"*], întrucât această valoare calculată de SC ...SRL reprezintă, în realitate, valoarea sporului aferent fiecărei ore din cele 8 ore/noapte. Ori, având în vedere faptul că, în speță, ofertanții aveau obligația să prezinte un tarif prin raportare la cele 24 ore/zi în care urmează să fie prestat serviciul de pază (din care 8 ore noaptea) și nu tarife diferit, unul pentru munca prestată noapte și unul pentru munca prestată ziua, este evident faptul că valoarea aferentă sporului pentru munca prestată pe timpul nopții pentru cele 8 ore/noapte, trebuie repartizată la 24 ore/zi (2,85 lei/oră x 8 ore noapte/zi/ 24 ore/zi = 0,95 lei/oră). Acceptarea susținerilor contestatoarei, respectiv adăugarea valorii de 2,85 lei/oră aferentă sporului de noapte, la toate orele din lună în care urmează să fie prestate serviciile de pază, deci la 732 ore (24 ore/zi x 30,5 zile) ar conduce la majorarea nejustificată a tarifului orar ofertat, în condițiile în care acest spor se acordă, potrivit legii, „pentru munca prestată în timpul nopții".

În aceste condiții, Consiliul constată că această critică este nefondată.

În ceea ce privește critica autoarei contestației potrivit căreia tariful orar ofertat este greșit calculat, întrucât sporul pentru sărbători legale este greșit calculat, Consiliul constată că aceasta este fondată, având în vedere următoarele considerente:

Așa cum s-a reținut cu ocazia analizării criticii anterioare, autoritatea contractantă a prevăzut în cadrul caietului de sarcini, atât pentru serviciile de pază cu caracter permanent, cât și pentru cele cu caracter temporar, că „*Paza se va efectua în ture, în toate zilele lunii, indiferent de caracterul zilei lucrătoare sau nelucrătoare*".

În analizarea acestei critici, Consiliul reține ca relevante dispozițiile art. 139, art. 141 și at. 142 din Codul Muncii, potrivit cărora:

- art. 139 alin. (1):

„(1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt:

- 1 şi 2 ianuarie;

- 24 ianuarie - Ziua Unirii Principatelor Române;

- Vinerea Mare, ultima zi de vineri înaintea Paştelui;

- prima şi a doua zi de Paşti;

- 1 mai;

- 1 iunie;

- prima şi a doua zi de Rusalii;

- Adormirea Maicii Domnului;

- 30 noiembrie - Sfântul Apostol Andrei, cel Întâi chemat, Ocrotitorul României;

- 1 decembrie;

- prima şi a doua zi de Crăciun;

- două zile pentru fiecare dintre cele 3 sărbători religioase anuale, declarate astfel de cultele religioase legale, altele decât cele creştine, pentru persoanele aparţinând acestora.

(2) Acordarea zilelor libere se face de către angajator.

(3) Zilele libere stabilite potrivit alin. (1) pentru persoanele aparţinând cultelor religioase legale, altele decât cele creştine, se acordă de către angajator în alte zile decât zilele de sărbătoare legală stabilite potrivit legii sau de concediu de odihnă anual";

- art. 141: *„Prevederile art. 139 nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului procesului de producţie sau specificului activităţii";*

- art. 142*:*

„(1) Salariaţilor care lucrează în unităţile prevăzute la art. 140, precum şi la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.

(2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariaţii beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru".

Din conținutul acestor norme legale rezultă faptul că, în decursul unui an calendaristic sunt 15 zile de sărbătoare legală.

Analizând conținutul notelor de fundamentare a tarifelor ofertate atât pentru posturile de pază permanente cât și pentru cele temporare, prezentate în cadrul propunerii financiare de către SC ...SRL, Consiliul constată că acesta a prevăzut „spor acordat sărbători legale – 100% - (**14 zile sărbători legale/an**)" în valoare de 0,43 lei/ oră/agent, sens în care a prezentat următorul calcul: *„14 zile/an x 24 ore x 11,40 lei/oră = 3830,4 lei/an / 8758,08 ore (729,84 ore/lună x 12 luni) = 0,43 lei/oră/agent*", rezultând astfel că ofertantul a luat în considerare în calculul tarifului ofertat în legătură cu sporul aferent zilelor de sărbătoare legală, doar 14 zile în loc de 15 zile.

Ori, din conținutul documentelor depuse la dosarul cauzei rezultă că acest aspect nu a făcut obiectul vreunei clarificări a membrilor comisiei de evaluare, astfel că se impune aplicarea dispozițiilor art. 209 din Legea

nr. 98/2016. Numai după clarificarea acestui aspect autoritatea contractantă poate stabili caracterul admisibil sau inadmisibil/neconform al ofertei în discuție, critica privind acest aspect fiind fondată.

Analizând susținerile contestatoarei referitoare la faptul că la pct. 10 din notele de fundamentare ale tarifelor aferente postului permanent și postului temporar, depuse de ofertantul criticat, este prevăzută categoria „Cheltuieli", în cadru căreia nu sunt identificate cheltuielile directe și cele indirecte, Consiliul constată următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, la pct. IV.4.2. Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a prevăzut următoarele: *„În cadrul propunerii financiare, ofertanții vor prezenta cel puțin următoarele: (...)*

- centralizator de prețuri raportat la cantitatea minimă și respectiv maximă solicitată a acordului cadru cu evidențierea prețului (tarifului) unitar exprimat in lei fără TVA/agent de pază/ora (maxim 2 zecimale) -detalierea modului deformare a prețului (tarifului) unitar ofertat/agent de pază/oră cu respectarea legislației muncii și a salarizării muncii în vigoare, respectiv cheltuieli salariate, contribuții legale (ce pot fi actualizate în funcție de modificările legislative) și ***alte cheltuieli directe****,* ***după caz, cheltuieli indirect,*** *(...)".*

Din conținutul propunerii financiare depusă de ofertantul SC ...SRL, Consiliul constată în cadrul celor 2 note de fundamentare a tarifelor aferente postului permanent și a celui temporar, ofertantul criticat a precizat, la pct. 10, că în cadrul categoriei „Cheltuieli" sunt cuprinse „dotări, logistică, administrative", fără să identifice în mod concret, cheltuielile directe și cheltuielile indirecte, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire. Întrucât aspectul analizat nu a făcut obiectul vreunei solicitări de clarificări a autorității contractante se impune ca, membrii comisiei de evaluare să clarifice acest aspect cu ofertantul criticat prin aplicarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, critica privind acest aspect fiind întemeiată.

În ceea ce privește capătul de cerere referitor la repunerea contestatoarei în termenul de formulare a contestației întrucât la momentul formulării acesteia nu a avut acces în totalitate/din timp la toate documentele din dosarul achiziției publice, Consiliul îl va respinge în condițiile în care dispozițiile Legii nr. 101/2016 (normă specială aplicabilă achizițiilor publice ce exclude norma generală), stabilesc în mod clar care sunt condițiile și termenele pentru depunerea unei contestații. De altfel, prin concluziile scrise transmise ca urmare a studierii dosarului cauzei la sediul CNSC, contestatoarea nu a formulat critici sau capete de cerere noi.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/201, Consiliul va respinge excepția invocată de intervenienta SC ...SRL privind tardivitatea contestației formulată de SC ...SRL.

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., va anula, în parte, raportul procedurii nr. 2122/04.02.2019 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la

oferta depusă de SC ...SRL și stabilirea clasamentului și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii să reevalueze oferta depusă de SC ...SRL, cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Față de soluția ce urmează să fie pronunțată, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de SC ...SRL (**Dosar nr. ...**) în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru neconstituirea cauțiunii.

Respinge ca rămase fără obiect cererile de intervenție formulate de SC ...SRL (**Dosar nr. ...)** și de SC ...SRL (**Dosar nr. ...**).

Respinge excepția invocată de intervenienta SC ...SRL privind tardivitatea contestației formulată de SC ...SRL (**Dosar nr. ...**).

Admite contestația formulată de SC ...SRL (**Dosar nr. ...**) în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., anulează, în parte, raportul procedurii nr. 2122/04.02.2019 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SC ...SRL și stabilirea clasamentului și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii să reevalueze oferta depusă de SC ...SRL, cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Respinge cererea de intervenție formulată de SC ...SRL (**Dosar ...**).

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

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
.. **...**

Redactat în 6 exemplare originale, conține 37 pagini.