



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.

Data:

Prin contestația nr. 234/31.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12651/01.04.2020, depusă de către SC ...SRL, cu sediul în ..., formulată împotriva procedurii simplificate privind atribuirea contractului având ca obiect „*Servicii de pază și protecție*”, organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat: *anularea adresei nr. 8611/26.03.2020 privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, precum și reanalizarea și reevaluarea operatorului economic ...SRL, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.*

Prin cererea de intervenție nr. 481/10.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 14170/10.04.2020, SC ...SRL, cu sediul în ..., în calitate de ofertant câștigător, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61 și următoarele din Codul de procedură Civilă, solicită:

- *în principal:*
 - *admiterea în principiu, ca admisibilă și fondată, ca cerere de intervenție principală în interes propriu;*
 - *respingerea contestației, ca fiind nefondată, fiind lipsită de temeinicie și legalitate;*
 - *menținerea comunicării nr. 8611/26.03.202 privind rezultatul procedurii, a Raportul procedurii nr. 8607/26.03.2020, precum și a tuturor actelor și lucrărilor subsecvente emise de autoritatea contractantă, ca temeinice și legale;*
- *în subsidiar:*

- admiterea, în principiu, ca admisibilă și fondată, ca cerere de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante.
- respingerea contestației, ca fiind nefondată, fiind lipsită de temeinicie și legalitate;
- menținerea comunicării nr. 8611/26.03.202 privind rezultatul procedurii, a Raportul procedurii nr. 8607/26.03.2020, precum și a tuturor actelor și lucrărilor subsecvente emise de autoritatea contractantă ca temeinice și legale.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Prin contestația nr. 234/31.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12651/01.04.2020, SC ...SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei SC ...SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu valoarea 321.084,62 lei respectiv 14,35 lei/oră fără TVA.

Contestatoarea învederează următoarele:

1. Ofertantul declarat câștigător, SC ...SRL nu a prezentat calculația de preț pentru tariful orar, pentru fiecare obiectiv în parte, având în vedere că programul de prestație a firmei de pază este diferit pentru fiecare obiectiv în parte, după cum urmează:

- SEDIUL CS - 1 post de pază luni-joi - 8h, vineri - 6h, perioada contractuală 8 luni, respectiv 1354 ore, număr total zile de sărbătoare legală: 0 zile, nr. total zile de weekend: 0 zile, - necesar 1 agent;

- Centrul de Primire în Regim De Urg. - 1 post de pază 8h/zi, sâmbătă/duminică - sărbători legale 16h/zi, perioada contractuală 8 luni respectiv 2520 ore, număr total zile de sărbătoare legală: 9 zile, nr. total zile de 2520 ore: 8 luni: 167,333 ore = 1,88 agenți necesari;

- Centrul de îngrijire și asistență pentru persoane adulte cu dizabilități „....” ...” - 1 post de pază 18-07, inclusiv sărbători legale, perioada contractuală 8 luni respectiv 3185, număr total zile de sărbătoare legală: 9 zile, nr. total zile de 3185 ore: 8 luni: 167,333 ore = 2,38 agenți necesari - ore de noapte 244,8 ore noapte/lună [8 ore x 30,6 zile (245 zile - 8 luni)];

- Centrul1 post de pază 12h, inclusiv sărbători legale, perioada contractuală 8 luni, respectiv 2940, număr total zile de sărbătoare legală: 9 zile, număr total zile de weekend: 70 zile, 2940 ore: 8 luni: 167,333 ore = 2,2 agenți necesari, ore de noapte 244,8 ore noapte/lună [8 ore x 30,6 zile (245 zile - 8 luni)];

- Centrul de îngrijire și asistență pentru persoane adulte cu dizabilități - 1 post de pază 16h, inclusiv sărbători legale, perioada contractuală 8 luni respectiv 3920, număr total zile de sărbătoare legală: 9

zile, număr total zile de weekend: 70 zile, 3920 ore: 8 luni: 167,333 ore = 2,93 agenți necesari, ore de noapte 244,8 ore noapte/lună [8 ore x 30,6 zile (245 zile - 8 luni)];

- Centrul Bunavestire ...- 1 post de pază L-V-15-07, S-D-24, inclusiv sârb legale, perioada contractuală 8 luni respectiv 4528, nr total zile de sărbătoare legală: 9 zile, nr. total zile de weekend: 70 zile, 4528 ore: 8 luni: 167,333 ore = 3,38 agenți necesari, ore de noapte 244,8 ore noapte/lună [8 ore x 30,6 zile (245 zile - 8 luni)];

- Centrul Speranța ... 1 post de pază 16h, inclusiv sărbători legale, perioada contractuală 8 luni, respectiv 3920, numărul total zile de sărbătoare legală: 9 zile, numărul total zile de weekend: 70 zile, 3920 ore: 8 luni: 167,333 ore = 2,93 agenți necesari.

Prin urmare, contestatoarea învederează că SC ...SRL a depus două calculații de preț pentru două situații, una care cuprinde un spor de noapte greșit, deoarece operatorul economic în cauză s-a raportat greșit la numărul de ore de noapte, precum și la numărul de ore de noapte ce le prestează un agent într-o lună, precum și una fără spor de noapte după cum urmează:

SC ...SRL în fundamentarea tarifului orar pentru un obiectiv unde se prestează ore de noapte, a prevăzut un spor de 25%, legal, dar menționând că ponderea orelor de noapte este de 33,33 %, ceea ce înseamnă 185,81 lei/lună pentru un agent.

Se arată diferențierea programului conform caietului de sarcini, respectiv se pune în vedere faptul că în trei dintre obiective se vor presta ore de noapte după cum urmează:

Centrul de îngrijire și asistență pentru persoane adulte cu dizabilități „Sf” ... - 244,8 ore noapte/lună [8 ore x 30,6 zile (245 zile - 8 luni)] raportat la 2,38 agenți necesari, prin urmare 244,8 ore: 2,38 agenți = 102,86 ore de noapte/agent/lună x 13,327 lei x 25% = 342,70 lei/lună/agent.

Centrul - ore de noapte 244,8 ore noapte/lună [8 ore x 30,6 zile (245 zile - 8 luni)] raportat 2,2 agenți necesari, prin urmare 244,8: 2,2 agenți = 111,27 ore de noapte/agent/lună x 13,327 lei x 25% = 370,72 lei lună/agent.

Centrul Bunavestire ...- ore de noapte 244,8 ore noapte/lună [8 ore x 30,6 zile (245 zile - 8 luni)], 3,38 agenți necesari, prin urmare 244,8: 3,38 agenți = 72,43 ore de noapte/agent/lună x 13,327 lei x 25% = 241,32 lei/lună/agent.

Prin urmare, în niciunul dintre obiectivele unde se prestează ore de noapte, nu se regăsește suma menționată de către ...SRL, în cuantum de 185, 81 lei/lună pentru un agent, pentru sporul de noapte.

Față de considerentele mai sus menționate, contestatoarea susține că raționamentul societății ...SRL este unul eronat, menit doar să inducă în eroare autoritatea contractantă, diminuându-și astfel artificial tariful orar și implicit valoarea totală oferită, rezultând că operatorul economic câștigător nu a corelat propunerea financiară în raport cu propunerea tehnică, prin neprezentarea fundamentării adaptată programului fiecărui obiectiv în parte, mai mult decât atât, calculând greșit anumite sporuri.

2. Față de rezultatul procedurii comunicat de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 8611/26.03.2020, contestatoarea apreciază că SC ...SRL, clasată pe primul loc, și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi ofertat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite, în sarcina oricărui angajator, de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării.

În acest sens, contestatoarea învederează faptul că:

SC ...SRL, a ofertat prețul de 14,35 lei/oră diminuându-și prețul, folosind subvenții conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 și OG nr. 60/2018 cu un număr de 9 persoane subvenționate folosind suma de 76.500,00 lei.

Contestatoarea susține că SC ...SRL a folosit în vederea diminuării tarifului ofertat un număr de cel puțin 4 persoane subvenționate nominalizate și în procedura organizată de către

Aceste persoane au fost identificate în contestația nr. 343/24.03.2020, dosar nr. 518/C1/2020, înregistrată de către ...SRL în contradictoriu cu Consiliul Județean ... după cum urmează:

-

Totodată în contestația nr. 293/26.03.2020, dosar nr. 331/C2/2020, depusă de către ...SRL aceleași persoane subvenționate sunt nominalizate în procedura organizată de către REGIA NAȚIONALĂ A PĂDURILOR - RĂ conform anunțului de publicitate în data de 14.12.2019.

Deși SC ...SRL, prin reprezentantul său Mecu Victor Lucian a depus o declarație pe propria răspundere, conform căreia întreg personalul subvenționat prezentat în procedură nu va fi implicat în alte contracte, acesta, cu bună știință, participă la mai multe proceduri, folosind aceleași persoane subvenționate în vederea diminuării tarifului ofertat, această declarație fiind dată sub sancțiunea excluderii din procedură și a sancțiunilor aplicate faptei de fals în acte publice.

Contestatoarea învederează că trebuie avut în vedere faptul că ofertanții nu pot folosi Convențiile pe care le încheie cu A.J.O.F.M. în toate procedurile de atribuire la care participă, în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute oferite și să se aibă în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază, unde prestează respectivul salariat munca. Aceste convenții prin care statul oferă anumite facilități fiscale, nu pot constitui motiv de reducere a tarifelor orare pentru mai multe contracte care urmează a fi încheiate de operatori, având în vedere că acestea se acordă pentru anumite persoane care vor presta munca și care nu pot încălca prevederile Codului Muncii.

În plus, față de argumentele legale cu privire la obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator, de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, contestatoarea învederează și aspecte legislative din materia achizițiilor publice, care au fost încălcate de către autoritatea contractantă.

3. În vederea stabilirii veridicității documentelor prezentate, de către ofertantul clasat pe primul loc, contestatoarea menționează că acesta a depus următoarele convenții/decizii, fără însă a prezenta tabelul nominal

lunar privind derularea convențiilor conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 cu modificările și completările ulterioare, vizat de către ANOFM/AJOFM, pentru stabilirea persoanelor subvenționate, propuse în prezenta procedură mai sunt sau nu în plata la data depunerii procedurii:

1. Convenția nr. 1030/02.08.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
2. Convenția nr. 1035/02.08.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
3. Convenția nr. 16753/09.12.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
4. Convenția nr. 16811/09.12.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
5. Convenția nr. 12218/09.09.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
6. Convenția nr. 12215/09.09.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
7. Convenția nr. 12216/09.09.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
8. Convenția nr. 12344/11.09.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru - ...;
9. Convenția nr. 12217/09.09.2019 împreună cu decizia cu același număr pentru -

4. De asemenea, se învederează lipsa angajamentului din partea agenților subvenționați privind disponibilitatea de delegare pentru a efectua serviciul de pază la adresele obiectivelor autorității contractante conform caietului de sarcini din prezența procedură, în acest sens fiind invocate prevederile dispozițiilor art. 44 din Codul Muncii, *„Delegarea poate fi dispusă pentru o perioadă de cel mult 60 de zile calendaristice în 12 luni și se poate prelungi pentru perioade succesive de maximum 60 de zile calendaristice, numai cu acordul salariatului. Refuzul salariatului de prelungire a delegării nu poate constitui motiv pentru sancționarea disciplinară a acestuia. Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil”*.

5. Contestatoarea mai invocă și lipsa costurilor cu diurna și cheltuielile de cazare a salariaților detașați, precum și cheltuieli privind transportul agenților subvenționați.

Deși autoritatea contractantă a solicitat clarificări conform adresei nr. 7743/18.03.2020 cu privire la locul unde se regăsesc cheltuielile privind diurna, transportul și cazarea agenților subvenționați, SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 356/19.03.2020 prin care s-a prevalat de prevederile art. 17 alin. (3), lit. b) și alin. (4) din Codul Muncii, care în situația de față, agenții propuși sunt subvenționați.

În final, contestatoarea opinează că nu se aplică prevederile art. 17, alin. (3), lit. b) și alin. (4) din Codul Muncii, având în vedere prevederile Legii nr. 76/2002, convențiile se încheie la sediul social al angajatorului și nu la domiciliul fiecărui angajat în parte, potrivit prevederilor art. 5 pct. IVI din Legea nr. 76/2002 „șomer înregistrat”.

Autoritatea contractantă a transmis în copie, documentele necesare soluționării cauzei, atașate punctului de vedere nr. 9196/02.04.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 13216/06.04.2020 prin care se solicită respingerea contestației formulată de către SC ...SRL și pe cale de consecință, menținerea comunicării nr. 8611/26.03.2020 ca fiind temeinică și legală.

Autoritatea contractantă menționează că în conformitate cu:

- cerințele Secțiunii IV. 4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din cadrul fișei de date a achiziției, respectiv „*Specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini sunt minimale și obligatorii. Elementele propunerii tehnice vor fi prezentate detaliat și complet în corelație cu prevederile caietului de sarcini...*”

Oferta tehnică va cuprinde în mod obligatoriu următoarele:

1. *Propunerea tehnică întocmită trebuie să includă asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute de către autoritatea contractantă în cuprinsul caietului de sarcini, de a descrie modul de prestare a cerințelor impuse în caietul de sarcini, inclusiv de a prezenta cantitățile solicitate (fără valori).*

Propunerea tehnică va fi întocmită în corespondență cu specificațiile din caietul de sarcini, astfel încât să permită verificarea corespondenței cu cerințele solicitate, punct cu punct.

2. *Se vor respecta condițiile de mediu, social și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de prestare. Se va prezenta o declarație pe propria răspundere în acest sens -(Formularul nr.4). Informații detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de muncă și protecția muncii, securității și sănătății în muncă, se pot obține de la Inspekția Muncii sau de pe site-ul: <http://www.inspectmun.ro/legislație//legislație.html>.*

În cazul unei asocieri, această declarație va fi prezentată în numele asocierii de către asociatul desemnat lider. În cazul unor subcontractanți propuși, fiecare subcontractant va prezenta această declarație. În cazul în care ofertantul beneficiază de susținere tehnică, fiecare susținător va prezenta această declarație. Informații privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de mediu, se pot obține de la Agenția Națională pentru Protecția Mediului sau de pe site-ul: <http://www.anpm.ro/web/guest/legislatie>.

3. *Propunerea de contract, semnată și stampilată de ofertant ca dovadă a însușirii clauzelor..."*

- cerințele Secțiunii IV. 4.2 *Modul de prezentare al propunerii financiare*, respectiv „*Propunerea financiară va cuprinde în mod obligatoriu: 1. FORMULARUL DE OFERTĂ (Formular nr. 3), incluzând toate informațiile solicitate. 2. Anexa 1 la formularul de ofertă nr. 3 - CENTRALIZATOR DE PREJURI... ”,*

- respectarea prevederilor art. 133 din HG nr. 395/2016 și prevederilor art. 209 alin. (1), art. 210 alin. (1) - (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, coroborat cu prevederile art. 127 alin. (1) lit. h), art. 134 alin. (1) și alin. (6), art. 136 alin. (1) - (3), precum și art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. d) și alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă susține că a evaluat cu maximă exigență atât

conformitatea propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini, a ofertantului ...și a celorlalți ofertanți participanți în procedură.

Autoritatea contractantă precizează că această evaluare a vizat implicit propunerile financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice a tuturor ofertanților și a solicitat clarificări ofertantului ...privind justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut raportându-se totodată atât la implicarea ajutorului de stat în calculația prețului cât și la modul efectiv de salarizare a angajaților, ținând cont de faptul că prestarea serviciilor de pază implică muncă umană, solicitând ofertantului ...și fundamentarea tarifului orar referitoare la costurile cu diurna, transportul de la sediul prestatorului la obiectivul prestației și cheltuielile de cazare a salariaților delegați.

Afirmația contestatoarei conform căreia *„Ofertantul declarat câștigător ...SRL nu a prezentat calculația de preț pentru tariful orar pentru fiecare obiectiv în parte...”*, autoritatea contractantă susține că aceasta este eronată, datorită faptului că prin intermediul secțiunii IV. 4.2 *Modul de prezentare al propunerii financiare* și a Formulelor de ofertă încărcate în SEAP, în cadrul documentației de atribuire, au fost stabilite formularele obligatorii precum *„Propunerea financiară va cuprinde în mod obligatoriu: 1. FORMULARUL DE OFERTĂ (Formular nr. 3), incluzând toate informațiile solicitate. 2. Anexa I la formularul de ofertă nr. 3-CENTRALIZATOR DE PREȚURI...”*, depuse de altfel și de către ofertantul SC ...SRL.

Autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ...clarificări cu privire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut conform adresei nr. 7743/ 18.03.2020 atât cu privire la acordarea Ajutorului de stat prin intermediul Convențiilor încheiate cu AJOFM Gorj și depuse de către ofertant până la termenul limită de depunere oferte, cât și în ceea ce privește clarificări privind lunile și perioada rămasă de încasat, stabilită în calculația efectuată de către ofertantul ...aferentă acestor convenții, precum și fundamentarea costurilor cu diurna, transportul și cheltuielile de cazare a salariaților delegați.

De asemenea, au fost solicitate ofertantului TMG GUARD, contractele de muncă pentru persoanele declarate în documentul *„Personal ce va presta servicii de pază la Obiectiv - DGASPC”* (document depus de către ofertant până la termenul limită de primire oferte în cadrul propunerii tehnice) precum și acordul în scris al salariatului privind delegarea acestuia pentru fiecare agent subvenționat, iar ofertantul ...a transmis contractele de muncă aferente persoanelor precizate în documentul *„Personal ce va presta servicii de pază la Obiectiv -DGASPC”* în cuprinsul cărora fiind stipulate la pct D clauza *„D. Locul de muncă. Activitatea se desfășoară în lipsa unui loc de muncă fix. Activitatea se va desfășura în locațiile indicate de beneficiarii finali ai serviciilor de protecție și pază cu care SC ...SRL are încheiate contracte de profil, putând fi modificat oricând în funcție de specificul și necesitățile operative ale angajatorului și beneficiarului final, cu o informare prealabilă a angajatului”* și totodată prin intermediul răspunsului transmis autorității contractante, la solicitarea de clarificări nr. 7743/18.03.2020, ofertantul a

precizat și aspecte legate de justificarea solicitată, citând în acest sens din răspunsul transmis de către ofertant.

În susținerea afirmațiilor sale, autoritatea contractantă prezintă informații din cuprinsul adresei nr. 7743/18.03.2020 și informații din răspunsul transmis de către ofertantul ...SRL.

Autoritatea contractantă mai arată că membrii comisiei de evaluare au identificat:

a) necorelări asupra duratei contractului luat în calcul de către ofertant de „12 luni perioada contractuală”, perioada contractului de achiziție publică fiind de fapt conform documentației de atribuire și implicit fișei de date a achiziției de 8 luni;

b) necorelări au fost identificate de către comisia de evaluare și în ceea ce privește lunile stabilite în calculația efectuată de către ofertant, respectiv ca fiind rămase de încasat pentru 2 agenți - 5 luni, aferent agenților care beneficiază de convenții, ceea ce denotă faptul că raportat la durata convențiilor (*Convenția nr. 10301/02.08.2019, respectiv conform - Dispoziției nr. 10301/02.08.2019, art.1 începând cu data de 02.08.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 10301/02.08.2019 încheiată A.J.O.F.M. Gorj, încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni și Convenția nr. 10305/02.08.2019, respectiv conform - Dispoziției nr. 10305/02.08.2019, art.1 începând cu data de 02.08.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ...care în baza convenției nr. 10305/02.08.2019 încheiată A.J.O.F.M. ..., încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni*) și totodată din raportarea referitoare la durata contractului de achiziție publică (8 luni - 01.05.2020 - 31.12.2020) reiese faptul că nu pot fi luate în calcul 5 luni rămase de încasat deoarece din data de 02.08.2019 până în data de 01.08.2020 sunt 12 luni, iar semnarea contractului cu o durată de 8 luni este estimat să fie în vigoare începând cu data de 01.05.2020, ceea ce rezultă un număr de 3 luni rămase de încasat;

c) necorelări au fost identificate de către comisia de evaluare și în ceea ce privește lunile stabilite în calculația efectuată de către ofertant, respectiv ca fiind rămase de încasat pentru 2 agenți - 11 luni și rămase de încasat pentru 5 agenți - 6 luni, aferent agenților care beneficiază de convenții, ceea ce denotă faptul că raportat la durata convențiilor și totodată din raportarea referitoare la durata contractului de achiziție publică (8 luni - 01.05.2020-31.12.2020) reiese faptul că nu pot fi luate în calcul 11 luni rămase de încasat și nici 6 luni rămase de încasat deoarece din data de 09.12.2019 până în data de 08.12.2020 sunt 12 luni, precum și din data de 09.09.2019 până în data de 08.09.2020 sunt 12 luni, iar semnarea contractului cu o durată de 8 luni este estimat să fie în vigoare începând cu data de 01.05.2020, ceea ce rezultă un număr de 7 luni rămase de încasat precum și 4 luni rămase de încasat.

Referitor la aceste necorelări și a justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare solicită clarificări ofertantului ...SRL - 35469698:

- se solicită să se răspundă punctual atât la toate punctele a), b) c) și d) cât și la solicitările de mai jos, precum și justificarea clară a tuturor calculelor referitoare la implicarea Ajutorului de stat în calculația de preț aferentă acordării convențiilor de somaj luate în calculul tarifului de pază și revizuirea formularelor „Anexa 3,

- totodată având în vedere faptul că durata contractului este de 8 luni, iar conform Legii nr. 76/2002, durata pentru care se primește subvenția este de 12 luni, se solicită să se comunice unde se regăsește modalitatea de subvenționare a prețului pentru toată perioada contractuală de 8 luni pentru cei 17 salariați;

- de asemenea se solicită transmiterea contractelor de muncă pentru persoanele declarate în documentul *„Personal ce va presta servicii de pază la Obiectiv - DGASPC”*

- având în vedere prevederile Legii nr. 76/2002 - convențiile fiind încheiate la sediul social al angajatorului, în cazul ofertantului ...SRL - 35469698 convențiile fiind emise de A.J.O.F.M. ... și ținând cont totodată de faptul că locațiile posturilor de pază necesare se află în Județul Caras-Severin, se solicită ofertantului să precizeze unde se regăsește în fundamentarea tarifului orar costurile cu diurna, transportul de la sediul prestatorului la obiectivul prestației și cheltuielile de cazare a salariaților delegați;

- de asemenea potrivit dispozițiilor art. 44 alin. (1) și alin. (2) din Codul Muncii, *„(1) Delegarea poate fi dispusă pentru o perioadă de cel mult 60 de zile calendaristice în 12 luni și se poate prelungi pentru perioade succesive de maximum 60 de zile calendaristice numai cu acordul salariatului Refuzul salariatului de prelungire a delegării nu poate constitui motiv pentru sancționarea disciplinară a acestuia. (2) Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil”.*

Prin urmare, comisia solicită pentru fiecare agent subvenționat acordul în scris, al salariatului privind delegarea acestuia;

- de asemenea ofertantul ...SRL va avea obligativitatea de a da o DECLARAȚIE PE PROPRIA RĂSPUNDERE prin intermediul căreia să se precizeze faptul că persoanele declarate atât în documentul *„Personal ce va presta servicii de paza la Obiectiv -DGASPC”* cât și în cadrul convențiilor: Convenția nr. 10301/02.08.2019; Dispoziția nr. 10301/02.08.2019; Convenția nr. 10305/02.08.2019; Dispoziția nr. 10305/02.08.2019; Convenția nr. 16753/09.12.2019; Dispoziția nr. 16753/09.12.2019; Convenția nr. 16811/09.12.2019; Dispoziția nr. 16811/09.12.2019; Convenția nr. 12218/09.09.2019; Dispoziția nr. 12218/09.09.2019; Convenția nr. 12215/09.09.2019; Dispoziția nr. 12215/09.09.2019; Convenția nr. 12216/09.09.2019; Dispoziția nr. 12216/09.09.2019; Convenția nr. 12344/11.09.2019; Dispoziția nr. 12344/11.09.2019; Convenția nr. 12217/09.09.2019; Dispoziția nr. 12217/09.09.2019 nu au fost folosite ca justificare în calculația referitoare la determinarea tarifului orar și în cadrul altor licitații desfășurate în prezent și la care operatorul economic ...SRL are calitatea de ofertant, totodată operatorul economic trebuie să prezinte în cadrul declarației

faptul că suma utilizată și diminuată conform convențiilor încheiate din prețul total ofertat este strict utilizată doar în procedura la care participă, neputând participa la o altă procedură cu agenții subvenționați invocați.

Conform răspunsului transmis, autoritatea contractantă afirmă că ofertantul ...a justificat fundamentarea prețului, prezentând conținutul răspunsului transmis de acesta.

Autoritatea contractantă mai arată că, în cuprinsul Anexelor 3 depuse de către ofertantul TMG GUARD, până la termenul limită de depunere a ofertelor, sunt prevăzute și cheltuieli privind și anumite servicii necesare a fi furnizate cum ar fi: medicina muncii, transport la și de la locul de muncă, etc și totodată autoritatea contractantă a făcut demersuri și în ceea ce privește Convențiile invocate în propunerea financiară solicitând ofertantului ...o DECLARAȚIE PE PROPRIA RĂSPUNDERE prin intermediul căreia să se precizeze faptul că persoanele declarate atât în documentul „*Personal ce va presta servicii de paza la Obiectiv -DGASPC*” cât și în cadrul convențiilor... nu au fost folosite ca justificare în calculația referitoare la determinarea tarifului orar și în cadrul altor licitații desfășurate în prezent și la care operatorul economic ...SRL are calitatea de ofertant, totodată operatorul economic trebuie să prezinte în cadrul declarației faptul că suma utilizată și diminuată conform convențiilor încheiate din prețul total ofertat este strict utilizată doar în procedura la care participă, neputând participa la o altă procedură cu agenții subvenționați invocați. Autoritatea contractantă arată că ofertantul ...a transmis declarația de propria răspundere.

În apărare autoritatea contractantă afirmă că reiese foarte clar faptul că solicitările adresate ofertantului ...nu au fost limitate doar la acordarea ajutorului de stat, iar cu îndeplinirea tuturor obligațiilor și a îndatoririlor ce-i revin, a avut în vedere și evaluarea aspectelor referitoare la prevederile Legii nr. 76/2002 și a Codului muncii și nu a încălcat prevederile legislative în ceea ce privește achizițiile publice.

Având în vedere aceste aspecte, Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Caraș-Severin a apreciat că nu există neconcordanțe între rezultatul procedurii emis de către autoritatea contractantă și declararea câștigătoare a firmei ...SRL deoarece autoritatea contractantă a aplicat criteriul de atribuire „*prețul cel mai scăzut*” doar ofertelor care au fost considerate ca fiind admisibile.

Prin adresa nr. 269/06.04.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 13321/06.04.2020, SC ...SRL solicită să se verifice dacă în cadrul procedurilor analizate în dosarul nr. 2173/C4/2019, respectiv dosar nr.1364/C4/2019 a folosit aceleași persoane subvenționate folosite și în procedura organizată de către ..., pentru diminuarea prețului în vederea evitării unei concurențe neloiale.

Persoanele nominalizate sunt:

1. Convenția nr.1030/02.08.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru - ...;
2. Convenția nr.1035/02.08.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru - ...;
3. Convenția nr.16753/09.12.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru - Igoianu Ștefan;

4. Convenția nr.16811/09.12.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru -;

5. Convenția nr.12218/09.09.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru - ...;

6. Convenția nr. 12215/09.09.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru -;

7. Convenția nr. 12216/09.09.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru -;

Dosar nr.570/C4/2020

8. Convenția nr. 12344/11.09.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru -;

9. Convenția nr. 12217/09.09.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru -

Prin adresa nr. 269/06.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 13321/06.04.2020, contestatoarea solicită Consiliului să verifice dacă în procedurile contestate de SC ...SRL, ce au format obiectul dosarelor nr. 2173/C4/2019 și 1364/C4/2019, SC ...SRL a folosit aceleași persoane subvenționate ca și în procedura în cauză.

Prin cererea de intervenție, SC ...SRL, învederează următoarele:

În ceea ce privește prima critică a contestatoarei, în sensul că S.C. ...S.R.L. nu a prezentat calculația de preț pentru tariful orar pentru fiecare obiectiv în parte, precum și că în fundamentarea tarifului orar pentru un obiectiv ce prestează ore de noapte, s-a prevăzut sporul de 25%, dar s-a menționat greșit ponderea orelor de noapte de 33,33%, însemnând o valoare de 185,81 lei/lună pentru un agent, intervenienta solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Astfel, aceasta precizează că din conținutul documentației de atribuire reiese că nu avea obligația să depună calculația de preț a tarifului orar pentru fiecare obiectiv în parte, autoritatea contractantă nestabilind această obligație în sarcina operatorilor economici.

În conformitate cu dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a solicitat ofertantului desemnat câștigător să probeze justificarea tarifelor unitare ofertate pentru serviciile achiziționate.

S.C. ...S.R.L. a formulat răspunsul la solicitările de clarificare ale comisiei de evaluare și a depus calculațiile de preț detaliate ale tarifelor ofertate, cu toate elementele de cost ce reies din caietul de sarcini și cu respectarea actelor normative incidente, bazându-se pe documente, informații și date concludente și reale prin care a dovedit conformitatea, veridicitatea și legalitatea ofertei sale.

S.C. ...S.R.L. arată că, prin răspunsul nr. 356/19.03.2020 la solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare, nr. 7743/18.03.2020, a dovedit legalitatea și corectitudinea modului de calcul al tarifelor unitare de 14,87 lei/ora/agent, de 14,08 lei/ora/agent și de 14,35 lei/ora/agent, ofertate pentru serviciile achiziționate, ținând cont de toate cheltuielile ce decurg din caietul de sarcini, Codul muncii și legislația fiscală.

Mai mult, prin declarația pe propria răspundere dată de reprezentantul legal, nu doar că și-a asumat pe deplin clauzele contractuale, dar și-a asumat și respectarea, în condițiile art. 51 din Legea nr. 98/2016, a reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social, al

relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă.

În cadrul procesului de analiză și verificare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a avut în vedere corelarea propunerilor financiare cu propunerile tehnice prezentate; identificarea și remedierea erorilor aritmetice și a corectării acestora în condițiile admise de lege; încadrarea în valoarea estimată a achiziției, inclusiv sub aspectul analizării disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție, cu respectarea normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor, a legislației muncii, a legislației fiscale și a celorlalte acte normative incidente; asigurarea prețului propus sau component ale acestuia este sau nu este neobișnuit de scăzut în raport de ceea ce urmează a fi prestat, astfel încât nu s-ar putea asigura îndeplinirea contractului la parametri calitativi și cantitativi solicitați în caietul de sarcini, inclusiv erori aritmetice. Rezultatul evaluării, susținut și bazat pe documente concludente, reale și temeinice, regăsindu-se în procesul verbal de evaluare al propunerii financiare, de unde reiese respectarea normelor legale de către comisia desemnată de autoritatea contractantă, contrar celor susținute de contestatoare.

Intervenienta prezintă modul justificării tarifelor orare oferite de S.C. ...S.R.L. pentru serviciile achiziționate, și anume calculațiile de preț detaliate a tarifelor unitare oferite.

Intervenienta arată că modalitatea de subvenționare a prețului se regăsește în fundamentarea prețului oferit, fiind respectate prevederile Legii nr. 76/2002 raportat la art. 210 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, actualizată. Destinația ajutorului de stat a fost stabilită în condiții de legalitate, urmând a utiliza în diminuarea prețului oferit în contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

Aceasta susține că, din cele două calculații de preț detaliate pentru tarifele unitare oferite de 14,08 lei/ora/agent și de 14,87 lei/ora/agent, le-a putut justifica prin utilizarea legală a ajutorului de stat, potrivit Legii nr. 76/2002.

În cazul în care nu ar fi folosit ajutorul de stat, S.C. ...S.R.L. ar fi oferit un tarif orar intermediar de 17,88 lei/oră/agent (2991,55 lei TG total general cheltuieli: 167,333 ore program normal de lucru, conform HG nr. 935/2019), față de tariful orar final de 14,08 lei/oră/agent rezultat în urma utilizării subvenției, tarif în care este cuprins și sporul de noapte cu respectarea codului muncii.

Pentru posturile de pază în care nu sunt cuprinse ore de noapte, intervenienta ar fi oferit un tarif orar intermediar orar de 16,74 lei/oră/agent (2801,56 lei total general cheltuieli: 167,333 ore program normal de lucru, conform HG nr. 935/2019), în cazul în care nu ar fi utilizat ajutorul de stat în justificarea tarifului orar final de 14,87 lei/ora/agent.

Centralizator prețuri

Punctul: Salariu de baza brut la nivel național HG 935/2019 este de 2.230,00 lei, reprezentând și baza de plecare în fundamentarea tarifului. Media de ore pe lună pentru un program complet de lucru este de 167,333 ore, conform art. 1 alin. (1) din HG nr. 935/2019.

Punctul: Spor de noapte de 25 %, cu respectarea și aplicarea dispozițiilor art. 126 lit. b) raportat la art. 125 alin. 1) din Codul Muncii:

Ponderea orelor de noapte dintr-o săptămână este de 33,33% (56 ore noapte pe săptămână/167,333 ore program normal de lucru conform art. 1 alin. (1) din HG nr. 935/2019)

2.230 lei salariu conform HG nr. 935/2019 x 25% spor de noapte, conform art. 126 lit. b) din Codul muncii x 33,33% ponderea orelor de noapte = 185,81 lei cost ore noapte/lună/agent

185,81 lei ore noapte : 167,333 ore program normal de lucru conform art. 1 alin. (1) din HG nr. 935/2019 = 1,11 lei/ora noapte/agent.

Intervenienta susține că modul de calcul prezentat este legal stabilit pentru orele de noapte, iar ponderea orelor de noapte de 33,33 % este corect aplicată pentru determinarea costurilor efectuate pentru munca prestată de agenți pe timp de noapte, în intervalul orar 22.00-06.00 cum este reglementată de art. 125 alin. (1) din Codul muncii.

Mai mult, se arată că în modelele de formulare ce fac parte din documentația de atribuire, necontestată de ofertanți și însușită de contestatoare, autoritatea contractantă nu a prevăzut și un formular în care să cuprindă formulele de calcul al elementelor de cost ce intră în formarea prețului, lăsând la aprecierea fiecărui ofertant acest mod, cu respectarea legislației muncii.

Ori, ...S.R.L. a acordat un spor de 25% din salariul de bază pentru munca prestată pe timp de noapte, respectând și aplicând dispozițiilor art. 126 lit. b) din Codul muncii.

Punctul: Spor de week-end. Dat fiind specificul activității de pază care se asigură permanent, iar zilele de repaus săptămânal nu se pot acorda în zilele sâmbătă și duminică, în formarea tarifului orar, S.C. ...S.R.L. a avut în vedere aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (2) și alin. (3) din Codul muncii, salariații beneficiind de un spor la salariu de 0.5% (spor de weekend) stabilit prin contractul colectiv de muncă, astfel:

Ponderea orelor de weekend dintr-o săptămână este de 28,57% (2 zile, o zi de sâmbătă și o zi de duminică /7 zile pe săptămână).

2.230 lei salariu conform HG nr. 935/2019 x 0,50% spor de weekend conform CCM, potrivit art. 137 alin. 2) și alin. 3) din Codul muncii x 28,57% ponderea orelor de weekend = 3,19 lei cost ore de weekend/luna/agent.

Procentul de 0,5% spor de weekend este stipulat în Contractul Colectiv de Muncă la nivelul unității ...S.R.L., înregistrat la ITM Gorj sub nr. 585/03.04.2017, modificat și completat prin actele adiționale în vigoare în cursul anului 2020 și anul 2021.

Punctul: Spor sărbători legale, intervenienta a avut în vedere prevederile art. 142 alin. (2) coroborat cu alin. (1) raportat la art. 139 din Codul muncii, acordând salariaților 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, precum și contractul colectiv de muncă.

Ponderea orelor de sărbători legale dintr-un an este de 4,11 % (15 zile/366 zile pe an)

2.230 lei salariu conform HG nr. 935/2019 x 100% spor sărbători legale x 4,11% ponderea orelor de sărbători legale = 91,65 lei cost ore sărbători legale/lună/agent

Punctul: Indemnizație concediu de odihnă.

Față de concediul de odihnă anual convenit fiecărui agent de securitate, S.C. ...S.R.L. a respectat și aplicat prevederile art. 150 coroborat cu art. 144, art. 145, art. 146 alin. (1) din Codul muncii, acordând un număr de 20 de zile de concediu de odihnă anual, neputând face obiectul niciunei renunțări sau cesiuni, indemnizația concediului de odihnă fiind calculată în următorul mod:

2230 lei salariu conform HG nr. 935/2019 / 12 luni = 185,83 lei indemnizație concediu de odihnă/lună/agent

COLOANA 4 CENTRALIZATOR PREȚURI

$91,65 + 185,83 + 3,19 = 280,67$ lei coloana 4

$280,67 : 167,333 = 1,677$ lei

Punctul: Contribuția asigurătorie muncă 2,25% CAM, cu respectarea și aplicarea dispozițiilor art. 220 ind. 3) din Legea nr. 225/2015 privind codul fiscal, modificată și completat prin OUG nr. 79/2017:

2.696,48 lei total cheltuieli cu muncă vie x 2,25% contribuție CAM, conform art. 220 ind. 3) din Legea nr. 225/2015 privind codul fiscal, modificată și completat prin OUG nr. 79/2017 = 60,67 lei cost contribuție muncă asigurătorie/lună/agent

Punctul: Fond de handicap, cu respectarea și aplicarea prevederilor art. 78 alin. 2) și alin. 3) din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 60/2017:

La data prezentării ofertei, S.C. ...S.R.L. avea 1183 angajați. 1183 salariați x 4%, conform art. 78 din Legea nr. 448/2006 = 47 persoane cu handicap necesare a fi angajate la nivelul intervenientei pentru a nu mai avea obligația de a plăti contribuția privind fondul de handicap la bugetul de stat consolidat

47 număr total persoane cu handicap necesare a fi angajate la nivelul intervenientei, raportat la numărul total de salariați existent la data depunerii ofertei - 7 persoane cu handicap (norma de lucru 8 ore/zi) angajate în cadrul S.C. ...S.R.L. = 40 persoane cu handicap pentru care trebuie să se calculeze și să se vireze la bugetul de stat contribuția privind fondul de handicap, potrivit art. 78 alin. 3) din legea nr. 448/2006

40 persoane cu handicap necesare a mai fi angajate, conform art. 78 alin. (3) din legea nr. 448/2006 x 2.230 lei salariu brut conform art. 1 alin. (1) din HG nr. 935/2019 = 89.200 lei contribuție fond handicap

89.200 lei contribuție fond handicap: 1183 număr total salariați = 75,40 lei contribuție fond handicap/lună/salariat: 167,333 ore program normal de lucru, conform HG nr. 935/2019 = 0,45 lei contribuție fond handicap/ora/agent

Coloana 6

Total contribuții la bugetul de stat consolidat (contribuție muncă asigurătorie + fond handicap) = 60,67 lei contribuție CAM + 75,40 lei fond handicap = 136,07 lei : 167,333 ore program normal de lucru, conform HG nr. 935/2019 = 0,813 lei/ora total contribuții datorate de intervenientă la bugetul de stat/salariat, pentru tariful unitar de 14,08 lei/ora/agent

Coloana 6

Total contribuții la bugetul de stat consolidat (contribuție muncă asiguratorie + fond handicap) = 56,49 67 lei contribuție CAM + 75,40 lei fond handicap = 131,89 lei contribuții datorate de intervenientă la bugetul de stat consolidat: 167,333 ore program normal de lucru, conform HG nr. 935/2019 = 0,788 lei/oră total contribuții datorate de intervenientă la bugetul de stat/salariat, pentru tariful unitar de 14,87 lei/ora/agent.

Ajutor de stat utilizat în formarea prețului descris la punctul 1. Acest ajutor se regăsește și în Centralizatorul de prețuri în coloana 8, precum și în Anexa 3 - calculația de preț detaliată a tarifului la capitolul Ajutor de stat care se deduce din Totalul General. Cheltuielile directe, indirecte și profitul se calculează pe total societate și nu pe centre de cost (contract). Sunt la dispoziția administratorului.

Contracte de muncă. În procedura de atribuire, intervenienta arată că a depus contractele individuale de muncă ale personalului subvenționat, probând că aceste persoane sunt salariați ai S.C. ...S.R.L.

Cheltuieli cu diurna, transportul:

În conformitate cu prevederile art. 17 alin. (3) lit. b) și alin. (4) din Codul Muncii în contractul individual de muncă al salariatului se înscrie, ca element obligatoriu, locul muncii, fiind posibile două situații: 1. stabilirea în CIM a unui loc de muncă fix, situație în care salariatul își va desfășura activitatea la acest loc de muncă; 2. posibilitatea ca salariatul să muncească în diverse locuri, situație în care, în CIM, nu este prevăzut un loc de muncă fix.

Potrivit contractului individual de muncă al fiecăruia dintre salariații nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru, rezultă că niciunul dintre ei nu are un loc de muncă fix.

Așadar, în situația salariaților nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru, nu sunt incidente dispozițiile art. 43 din Codul Muncii, deoarece angajatorul nu va schimba locul de muncă al acestor salariați, astfel că acestora nu li se va acorda diurnă, întrucât ei se vor deplasa la locurile de muncă înscrise în contractul individual de muncă, iar aceste deplasări nu sunt determinate de delegare, ci de exercitarea atribuțiilor de serviciu la locul de muncă.

În dovedirea celor afirmate, intervenienta susține că a atașat răspunsului la solicitarea de clarificare copii de pe contractele individuale de muncă ale salariaților nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru și pentru care s-au perfectat convențiile în temeiul Legii nr. 76/2002, din care rezultă că, la fiecare dintre ei, la pct. D din contract – „Locul de Muncă”, s-a stipulat nu doar că activitatea se desfășoară în lipsa unui loc de muncă fix, fiind deci salariați mobili, ci și că activitatea se va desfășura în locațiile indicate de beneficiarii finali ai serviciilor de pază cu care SC ...SRL are încheiate contracte de profil, putând fi modificate oricând, în funcție de specificul și necesitățile operative ale angajatorului și beneficiarului final, cu o informare prealabilă a angajatului.

De asemenea, aceasta menționează că la capitolul IV.2. din Anexa 3 se regăsesc cheltuieli cu transportul la și de la locul de muncă și altele cheltuieli ce pot apărea cu îndeplinirea contractului de achiziție, cu suma evident acoperitoare pentru acestea.

Referitor la susținerea contestatoarei de la punctul 2 din contestație, intervenienta arată că se impune respingerea, ca neîntemeiată, atât față de cele precizate anterior, cât și pentru următoarele argumente:

În diminuarea tarifelor ofertate, SC ...SRL a utilizat ajutorul de stat obținut în baza convențiilor AJOFM intrate la plată conform dispozițiilor de intrare la plată cu același număr, înscrisuri depuse în ofertă.

Subvenția de stat a fost obținută în condițiile Legii nr. 76/2002, prin angajarea de persoane înregistrate ca șomeri la AJOFM și sunt persoane care se încadrează în prevederile art. 85 din același act normativ.

Mai mult, aceste persoane sunt și în prezent salariați ai unității, în baza contractelor de muncă încheiate pe durată nedeterminată, reieșind că menține raporturile de muncă cu persoanele subvenționate atât pe întreaga perioadă a încasării subvenției de stat, cât și ulterior încetării convenției AJOFM, respectând dispozițiile Legii nr. 76/2002.

De asemenea, intervenienta subliniază că autoritatea contractantă nu a stabilit prin documentația de atribuire că ofertanții trebuie să implice persoanele subvenționate în executarea directă a contractului de achiziție. Personalul de pază trebuie să fie calificat și atestat în meseria de agent securitate, astfel cum este reglementată prin Legea nr. 333/2003 și HG nr. 301/2012, condiție îndeplinită.

Ajutorul de stat este un sprijin acordat de stat angajatorilor pentru crearea și menținerea locurilor de muncă, ori interesul S.C. ...S.R.L. este acela de a menține locurile de muncă ale acestor persoane subvenționate și de a le implica în prestarea serviciilor achiziționate în contractul ce urmează a fi atribuit.

Ajutorul de stat este un venit suplimentar al unui angajator, o pârghie financiară pe care o are la îndemână în efectuarea unor cheltuieli pe care le ocazionează în desfășurarea activității sale. Această rezervă financiară poate fi folosită de intervenientă în mod liber și a cărei destinație o poate stabili așa cum consideră de cuviință.

Scopul său în această procedură este acela de a utiliza ajutorul de stat în îndeplinirea contractului de achiziție, după încheierea și semnarea contractului cu autoritatea contractantă.

În cadrul procedurilor de atribuire, în referire la ajutorul de stat, singura obligație ce rezultă din dispozițiile art. 210 alin. (2) lit. f) este aceea a dovedirii legale a subvenției de stat, lucru probat de intervenientă prin depunerea convențiilor AJOFM și a dispozițiilor de intrare la plată în condițiile Legii nr. 76/2002.

Procedurile de atribuire aflate în desfășurare sunt proceduri în cursul cărora se desfășoară analiza și verificarea documentelor depuse în ofertă, se formulează solicitări de clarificare și se depun răspunsurile ofertanților însoțite de documente prin care se probează îndeplinirea unor cerințe sau a celor declarate în cadrul ofertei inițiale, deci nu sunt proceduri finalizate.

În condițiile art. 211 din Legea nr. 98/2016, o procedură de atribuire se finalizează prin: încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau anularea procedurii de atribuire.

În cadrul unor proceduri de atribuire ce se desfășoră concomitent, atâta timp cât un ofertant nu a încheiat un contract de achiziție publică cu o autoritate contractantă, acesta are dreptul să invoce și să utilizeze

ajutorul de stat, legal obținut, în diminuarea tarifelor ofertate, neexistând prevederi legale care să îi interzică acest lucru.

În acest sens, intervenienta consideră susținerile contestatoarei ca fiind lipsite de relevanță, deoarece nu s-a încheiat contractul de achiziție publică cu niciuna din autoritățile contractante invocate.

Procedura de atribuire desfășurată de către Regia Autonomă a Pădurilor Romsilva, ce a format și obiectul unei contestații, Dosar CNSC nr. 341/C2/2020, a fost anulată de către autoritatea contractantă în urma punerii în executare a deciziei Consiliului. Deci, toate ofertele depuse în această procedură nu își mai pot produce efectele juridice între părți.

În niciuna din procedurile de atribuire la care face trimitere contestatoarea, S.C. ...S.R.L. nu a încheiat contractul de achiziție publică cu autoritatea contractantă.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei de la punctul 3 din contestație, intervenienta apreciază că sunt neîntemeiate având în vedere că S.C. ...S.R.L. a probat utilizarea legală a subvenției de stat în diminuarea tarifelor ofertate.

Pentru probarea legală a ajutorului de stat, a depus în procedură atât convențiile AJOFM cu dispozițiile de intrare la plată nominalizate, cât și contractele individuale de muncă pentru persoanele subvenționate, încheiate pe durată nedeterminată, demonstrând că aceste persoane sunt angajate și în prezent și nu le-au încetat raporturile de muncă.

De asemenea, se arată că autoritatea contractantă nu a prevăzut această cerință în documentația de atribuire, necontestată de contestator și la care nici nu a formulat clarificări cu privire la modul în care se îndeplinește o cerință.

Referitor la celelalte critici din contestație, intervenienta solicită respingerea în tot ca neîntemeiate, în apărare înțelegând să susținerile avute în vedere la modul de prezentare al justificării tarifelor ofertate. Invocarea de către contestatoarea că nu se aplică dispozițiile art. 17 alin. (3) lit. b) și art. (4) din Codul muncii sunt neîntemeiate și lipsite de relevanță, deoarece convenția AJOFM se încheie între angajator și AJOFM, nu între salariat și AJOFM.

De asemenea, sunt apreciate ca fiind neîntemeiate și celelalte susțineri ale contestatoarei, deoarece convenția AJOFM nu se încheie decât după verificarea îndeplinirii condițiilor prevăzute de Legea nr. 76/2002, deci și a condiției ca persoana la care face trimitere să fie înregistrată ca anterior.

Urmare punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă, contestatoarea a depus concluzii scrise, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 14088/10.04.2020, învederând următoarele:

Față de argumentele autorității contractante cu privire la respectarea prevederilor art. 133 din HG nr. 395/2016 alin. (1), (2), (3), art. 209 alin. (1), art. 210 alin. (1) – (6) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu anumite articole ale HG nr. 395/2016, petenta apreciază că, tocmai din aceasta teză, reiese obligația autorității contractante de a solicita justificarea formării prețului/tarifului, obligație pe care și-a îndeplinit-o parțial, având în vedere că nu s-au solicitat noi clarificări, precum respectarea și implementarea prevederilor legale menționate.

Petenta consideră că SC ...SRL, deși a respectat completarea formularelor conform documentației de atribuire, nu s-a raportat la fundamentarea tarifului ofertat în raport cu programul de lucru al fiecăruia din cele 7 obiective, prin urmare s-a ghidat la completarea formularelor după două fundamentări elementare, cu estimarea orelor de noapte eronat.

În continuare, autoritatea contractantă a arătat că a solicitat clarificări cu privire la anumite necorelări și justificări ale prețului neobișnuit de scăzut, printre care și următoarele aspecte:

- Respectarea dispozițiilor art. 44 din Codul Muncii;
- Acordul în scris al fiecărui salariat privind delegarea acestuia.

Or, în urma răspunsului operatorului economic TMG GUARD, autoritatea contractantă a acceptat răspunsul acestuia, cu invocarea unor prevederi legale precum art. 17 alin. (3) lit. b) și alin. (4) din Codul Muncii.

Având în vedere că, pentru diminuarea prețului ofertat, ...a folosit agenți subvenționați, convențiile se încheie la sediul social al angajatorului și nu la domiciliul fiecărui angajat în parte, potrivit prevederilor art. 5 pct. IV1 din Legea nr. 76/2002 „*somer înregistrat*”, prin urmare ...avea obligația de a respecta dispozițiile art. 44 din Codul Muncii și de a acorda agenților subvenționați plata diurnei, cheltuielile privind transportul de la sediul angajatorului, cheltuielile privind cazarea acestora, precum și declarația lor de disponibilitate pentru a asigura serviciile de pază în obiectivele autorității contractante.

Petenta evocă contestația nr. 459/07.04.2020, depusă de către ...în contradictoriu cu autoritatea contractantă SPEEH HIDROELECTRICA SA, în procedura simplificată nr. CN1018455/ 04.02.2020, Dosar 629/C9/2020, arătând că o parte din agenții propuși în procedura indicată apar și în procedura organizată de către ..., după cum urmează:

- Convenția nr. 16811/09.12.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru - Găvan Ionuț Cătălin;

- Convenția nr. 16753/09.12.2019 împreună cu decizia cu același nr. pentru - Igoianu Ștefan;

De asemenea, contestatoarea reiterează și celelalte convenții deja prezentate prin contestație, subliniind că ...i-a folosit pentru diminuarea prețului în cadrul procedurii organizată de

În opinia sa, practica operatorului economic ...este de a folosi aceleași subvenții în toate procedurile la care participă, includerea sau omiterea respectării obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

Având în vedere excepția tardivității depunerii cererii de intervenție, invocată de contestatoare, Consiliul a solicitat societății ...SRL punct de vedere cu privire la această excepție.

SC ...SRL a transmis adresa nr. 611/16.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 15151/21.04.2020, prin care învederează că, în data de 01.04.2020, autoritatea contractantă i-a comunicat contestația, însă cu denumirea și datele de identificare ale contestatoarei șterse, astfel încât a

fost în imposibilitatea de a comunica și acesteia cererea de intervenție, conform prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Intervenienta arată că, prin norma de drept specială, legiuitorul nu a prevăzut vreo sancțiune pentru lipsa comunicării cererii de intervenție către contestatoare.

Aceasta mai menționează că cererea de intervenție a fost transmisă la Consiliu în dublu exemplar, pentru a se îndeplini procedura de comunicare în condițiile prevăzute de Codul de procedură civilă. De asemenea, intervenienta arată că nu i s-a pus în vedere să comunice cererea de intervenție contestatoarei.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN10633662 din 19.02.2020 și a documentației de atribuire aferente, pentru încheierea contractului având ca obiect „*Servicii de pază și protecție*”, valoarea totală estimată fiind cuprinsă între 399.027,28 lei și 594.446,64 lei, fără TVA, cu dată limită pentru depunerea ofertelor 02.03.2020, ora 15:00. Criteriul de atribuire stabilit este „*Prețul cel mai scăzut*”.

În cadrul procedurii de atribuire, conform procesului verbal nr. 6138/02.03.2020, au fost depuse patru oferte, printre care și cea a contestatoarei din prezenta cauză, respectiv SC SRL.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire a formulat contestație SC TEAM SECURITY SRL prin care solicită *anularea adresei nr. 8611/26.03.2020 privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, precum și reanalizarea și reevaluarea operatorului economic ...SRL, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.*

La dosarul cauzei a fost depusă cerere de intervenție de către SC ...SRL, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare, cu privire la care contestatoarea a invocat excepția tardivității depunerii cererii de intervenție, invocând nerespectarea dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia „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 contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”.

În susținerea excepției contestatoarea a invocat faptul că SC ...SRL nu i-a comunicat cererea de intervenție, conform dispozițiilor legale citate.

Pentru a putea stabili caracterul admisibil sau a nu a cererii de intervenție, Consiliul a solicitat societății SC ...SRL punct de vedere cu privire la această excepție.

SC ...SRL a transmis adresa nr. 611/16.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 15151/21.04.2020, prin care arată că, în data de 01.04.2020, autoritatea contractantă i-a comunicat contestația, însă cu denumirea și datele de identificare ale contestatoarei șterse, astfel încât a fost în imposibilitatea de a comunica și acesteia cererea de intervenție, conform prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cât și faptul că cererea de intervenție a fost transmisă la Consiliu în dublu exemplar, pentru a se îndeplini de către CNSC procedura de comunicare.

Consiliul constată că potrivit dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *„operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, (...) pot formula, **cu înștiințarea părților cauzei**, cerere de intervenție voluntară în litigiu, (...), în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației”*.

Însă, în condițiile în care intervenienta nu a cunoscut datele de identificare ale contestatoarei, întrucât acestea au fost șterse de către autoritatea contractantă, nu i se poate imputa intervenientei nerespectarea dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În acest context, argumentul potrivit căruia lipsa datelor de identificare ale contestatoarei care au fost șterse de către autoritatea contractantă au pus intervenienta în imposibilitatea de a comunica și către SC SRL cererea de intervenție, situație față de care excepția invocată de către contestatoare va fi respinsă.

În ceea ce privește admisibilitatea și interesul intervenientei SC ...SRL în formularea unei astfel de cererii, Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor stabilind câștigătoare oferta depusă de către intervenientă.

Astfel, în acest context, formularea cererii de intervenție a fost făcută în sprijinul autorității contractante, respectiv în menținerea deciziei privind clasamentul stabilit, contestatoarea SC SRL având ofertă admisibilă însă situată pe locul 2. Scopul acestui demers inițiat de către SC ...SRL este acela de a-și conserva dreptul câștigat, respectiv acela de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, interesul intervenientei dovedindu-se astfel temeinic justificat.

Consiliul, constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) Cod procedură civilă, în temeiul art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, admite în principiu cererea de intervenție voluntară formulată SC ...SRL, întrucât, acestea șiau dovedit interesul în procedură și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenientă.

Pentru a putea fi soluționată contestația, la dosarul cauzei a fost depusă de către SC SRL recipsa de consemnare nr. 206203996/1 din 02.04.2020, a sumei de 11.890,00 lei, emisă de CEC BANK Sucursala Ploiești, respectându-se, astfel, dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că prin adresa nr. 8611/26.03.2020 autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei următorul rezultat al procedurii de atribuire:

„Urmare a finalizării evaluării ofertelor depuse, oferta dumneavoastră a fost declarată necâștigătoare clasându-se pe locul 2 în baza criteriului de atribuire «prețul cel mai scăzut».

Oferta câștigătoare a fost declarată cea a ofertantului ...SRL cu suma de 321.084,62 lei, fără TVA”.

Consiliul constată că ofertantul contestator, situat pe locul 2, consideră decizia autorității contractante nelegală, formulând critici cu privire la oferta declarată câștigătoare SC ...SRL, după cum urmează:

1. Nu a prezentat calculația de preț pentru tariful orar, pentru fiecare obiectiv în parte având în vedere că programul de prestație a firmei de pază este diferit pentru fiecare obiectiv în parte cât și faptul că pentru cele trei obiective (Centrul de îngrijire Sf Maria, Centrul Nera ...și Centrul Bunavestire Caransebeș) pentru care se prestează ore de noapte nu se regăsește suma de 185,81 lei/lună pentru un agent, pentru sporul de noapte.

2. A folosit pentru diminuarea tarifului, cu nerespectarea Legii 76/2002 și OG 60/2018, un număr de 9 persoane subvenționate folosind suma de 76.500,00 lei, iar 4 dintre acestea (....) au fost folosite în alte proceduri de atribuire la care ofertantul câștigător a depus oferte, considerând că este necesar a se verifica, pe de o parte, perioada în care convențiile se mai află în plată, iar pe de altă parte, că nu au mai fost folosite la stabilirea tarifului și în alte achiziții publice.

3. A depus convenții pentru 9 persoane fără a prezenta tabelul nominal lunar privind derularea convențiilor conform art. 85 din Legea nr. 76/2002, vizat de AJOFM, pentru a se stabili dacă persoanele subvenționate propuse în prezenta procedură mai sunt sau nu în plată la data depunerii procedurii.

4. Nu a depus documente privind disponibilitatea de delegare a agenților pentru care s-a acordat subvenții pentru a efectua serviciul de pază la adresele obiectivelor autorității contractante conform caietului de sarcini, în conformitatea cu prevederile art. 44 din Codul Muncii.

5. Lipsesc costurile cu diurna și cheltuielile de cazare a salariaților detașați, cât și cheltuielile privind transportul agenților subvenționați, invocând în acest sens dispozițiile art. 44 din Codul Muncii.

Consiliul constată însă că în etapa de evaluare a ofertelor, conform celor consemnate în procesul verbal nr. 7741/18.03.2020, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ...SRL clarificări, legat de toate aspectele criticate de către contestatoare, urmând a stabili în ce măsură ofertantul declarat câștigător a justificat prețul ofertat,

Astfel, Consiliul constată că prin adresa nr. 7743/18.03.2020, autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

„1. În conformitatea cu prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice coroborat cu art. 134 și 136 din H.G. 395/2016,

comisia de evaluare solicită clarificări cu privire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, precum și având în vedere:

- Secțiunea din Fișa de date a achiziției II.2.4 Descrierea achiziției publice «Perioada minimă de prestare se referă la intervalul 01.05.2020-31.12.2020 de 8 luni iar perioada maximă de prestare este de 12 luni de la 01.05.2020 la 30.04.2021 (Suplimentarea serviciilor cu 4 luni, în anul 2021, în limita creditelor bugetare aprobate, conform art. 165 din H.G. nr. 395/2016). Valoarea minimă estimată de 399.027,28 lei fără TVA pentru intervalul 01.05.2020 – 31.12.2020, reprezintă valoarea estimată a prezentei proceduri (în funcție de care se vor elabora și evalua ofertele), iar valoarea maximă estimată de 594.446,64 lei fără TVA, reprezintă valoarea ce conține și valoarea suplimentării serviciilor cu 4 luni, în anul 2021 în limita creditelor bugetare aprobate, conform art. 165 din HG 395/2016».

- Secțiunea din Fișa de date «II.3 Ajustarea prețului contractului - NU»

- «articolul 5 Durata contractului» din Draftul de contract încărcat în SEAP de către autoritatea contractantă, respectiv «5. Durata contractului 5.1 – Durata prezentului contract este de la data 01.05.2020 până la data de 31.12.2020».

- precum și a articolului «16 Ajustarea prețului contractului» din Draftul de contract, respectiv «16. Ajustarea prețului contractului 16.1 – Pentru serviciile prestate, plățile datorate de achizitor prestatorului se vor efectua conform prețului prezentat în Propunerea financiară, Anexa 3 la contract 16.2 – Tariful ofertat este și nu se actualizează pe toată perioada de derulare a contractului (inclusiv pe perioada de suplimentare a obiectului contractului și prelungire a duratei contractului, dacă se optează în acest sens)»

Și ținând cont de precizările identificate în cuprinsul formularelor «Anexa 3» cu privire la acordarea Ajutorului de stat prin intermediul Convențiilor încheiate cu AJOFM, respectiv pornind atât de la calculația sumelor, de la Componenta de bază cu privire la: acordarea sporurilor, rețineri angajator, cheltuieli regie, profit, precum și ajutor de stat (din formular reiese Total general – 2801,56-312,50=2489,06 rezultând un tarif orar intermediar/agent de 14,87; Ajutor de stat: 2 agenți x 5 luni rămase de încasat x 2250=22500,00 lei; 25000: 12 luni perioada contractuală = 1875,00 lei; 1875,00 6 agenți utilizați în contract = 312,50 lei/agent, Convenția nr. 10301/02.08.2019 ...; Convenția nr. 10305/02.08.2019 –

Cât și de la Componenta de bază cu privire la : acordarea sporurilor, rețineri angajator, cheltuieli regie, profit, precum și ajutorul de stat (din formular reiese Total general – 2991,55-634,55=2357,06 rezultând un tarif orar intermediar/agent de 14,08; Ajutor de stat : 2 agenți x11 luni rămase de încasat x 2250=49500,00 lei; 5 agenți x 6 luni rămase de încasat x 2250=67500,00; 49500+67500=117000; 12 luni perioada contractuală = 9750,00 lei; 9750,00 : 11 agenți utilizabili în contract = 886,36 lei/agent; Din suma de 886,36 lei vom utiliza în formarea prețului numai 634,55 lei/agent; Convenția nr. 16753/09.12.2019; Convenția nr. 16811/09.12.2019 –, Convenția 12218/09.09.2019;

12215/09.09.2019; 1216/09.09.2019; 12217/09.09.2019 Grigore Tudor; 12344/11.09.2019

Precum și precizarea cu privire la faptul că în cuprinsul formularelor «Anexa 3» se identifică în cadrul fiecăruia mențiunea «Modificarea tarifului orar i=ofertat anterior, se poate face numai pe baza ofertei financiare transmise în momentul depunerii documentelor pentru licitație, unde se vor putea modifica valorile pentru capitolele I, II, și III. Conform modificărilor legislative apărute pe perioada de derulare a contractului»

Comisia de evaluare a identificat:

a) necorelări asupra duratei contractului luat în calcul de către ofertant de «12 luni perioada contractuală», perioada contractului de achiziție publică fiind de fapt conform documentației de atribuire și implicit Fișei de date a achiziției de 8 luni;

b) necorelări au fost identificate de către comisia de evaluare și în ceea ce privește lunile stabilite în calculația efectuată de către ofertant, respectiv ca fiind rămase de încasat pentru 2 agenți – 5 luni, aferent agenților care beneficiază de convenții, ceea ce denotă faptul că raportat la durata convențiilor (Convenția nr. 10301/02.08.2019, respectiv conform – Dispoziției nr. 10301/02.08.2019, art. 1 Începând cu data de 02.08.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 10301/02.08.2019 încheiată A.J.O.F.M. Gorj, încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni și Convenția nr. 10305/02.08.2019, respectiv conform – Dispoziției nr. 10305/02.08.2019, art. 1 Începând cu data de 02.08.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 10305/02.08.2019 încheiată A.J.O.F.M., încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni) și totodată din raportarea referitoare la durata contractului de achiziție publică (8 luni-01.05.2020-31.12.2020) reiese faptul că NU pot fi luate în calcul 5 luni rămase de încasat deoarece din data de 02.08.2019 până în data de 01.08.2020 sunt 12 luni, iar semnarea contractului cu o durată de 8 luni este estimat să fie în vigoare începând cu data de 01.05.2020, ceea ce rezultă un număr de 3 luni rămase de încasat;

c) Necorelări au fost identificate de către comisia de evaluare și în ceea ce privește lunile stabilite în calculația efectuată de către ofertant, respectiv ca fiind rămasă de încasat pentru 2 agenți – 11 luni și rămase de încasat pentru 5 agenți – 6 luni, aferent agenților care beneficiază de convenții, ceea ce denotă faptul că raportat la durata convențiilor (Convenția nr. 16753/09.12.2019, respectiv conform – Dispoziției nr. 16753/09.12.2019, art. 1 Începând cu data de 09.12.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 16753 încheiată cu A.J.O.F.M., încadrează în muncă următoarele persoane:, cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni; Convenția nr. 16811/09.12.2019, respectiv conform – Dispoziției nr. 16811/09.12.2019, art. 1 Începând cu data de 09.12.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în

baza convenției nr. 16811 încheiată cu A.J.O.F.M. Gorj, încadrează în muncă următoarele persoane: Găvan Ionuț Cătălin ..., în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni; (Convenția nr. 12218/09.09.2019, respectiv conform – Dispoziției nr. 12218/09.09.2019, art. 1 Începând cu data de 09.09.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 12218 încheiată cu A.J.O.F.M. ..., încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni; ... nr. 12215/09.09.2019, respectiv conform Dispoziției nr. 12215/09.09.2019, art. 1 Începând cu data de 09.09.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 12215 încheiată cu A.J.O.F.M. Gorj, încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni; nr. 12216/09.09.2019, respectiv conform – Dispoziției nr. 12216/09.09.2019, art. 1 Începând cu data de 09.09.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 12216 încheiată cu A.J.O.F.M. Gorj, încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni; Convenția nr. 12344/11.09.2019, respectiv conform – Dispoziției nr. 12344/11.09.2019, art. 1 Începând cu data de 11.09.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL ... care în baza convenției nr. 12344 încheiată cu A.J.O.F.M., încadrează în muncă următoarele persoane: Baci Gheorghe..., în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni; și Convenția nr. 12217/09.09.2019, respectiv conform - Dispoziției nr. 12217/09.09.2019, art. 1 Începând cu data de 09.09.2019 se stabilește/se respinge dreptul de finanțare a subvențiilor acordate angajatorului SC ...SRL... care în baza convenției nr. 12217 încheiată cu A.J.O.F.M. Gorj, încadrează în muncă următoarele persoane:, în cuantum de 2250 lei pe durata de 12 luni) și totodată din raportarea referitoare la durata contractului de achiziție publică (8 luni – 01.05.2020 – 31.12.2020) reiese faptul că NU pot fi luate în calcul 11 luni rămase de încasat și NICI 6 luni rămase de încasat deoarece din data de 09.12.2019 până în data de 08.12.2020 sunt 12 luni, precum și din data de 09.09.2019 până în data de 08.09.2020 sunt 12 luni, iar semnarea contractului cu o durată de 8 luni este estimat să fie în vigoare începând cu data de 01.05.2020, ceea ce rezultă un număr de 7 luni rămase de încasat precum și 4 luni rămase de încasat;

d) necorelări referitoare la afirmația referitoare la posibilitatea modificării ofertei financiare, afirmație eronată deoarece autoritatea contractantă prin intermediul Draftului de contract încărcat în SEAP, precum și a Fișei de date a achiziției a stabilit faptul că NU va avea loc o ajustare a prețului contractului, tariful ofertat este ferm și nu se actualizează pe toată perioada de derulare a contractului (inclusiv pe perioada de suplimentare a obiectului contractului și prelungire a duratei contractului, dacă se optează în acest sens).

Referitor la aceste necorelări și a justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare solicită clarificări ofertantului ...SRL – 35469698:

- se solicită să se răspundă punctual atât la toate punctele a), b), c) și d) cât și la solicitările de mai jos, precum și justificarea clară a tuturor calculelor referitoare la implicarea Ajutorului de stat în calculația de preț aferentă acordării convențiilor de șomaj luate în calculul tarifului de pază și revizuirea formularelor «Anexa 3»;

- totodată având în vedere faptul că durata contractului este de 8 luni, iar conform Legii nr. 76/2002, durata pentru care se primește subvenția este de 12 luni, se solicită să se comunice unde se regăsește modalitatea de subvenționare a prețului pentru toată perioada contractuală de 8 luni pentru cei 17 salariați;

- de asemenea se solicită transmiterea CONTRACTELOR de muncă pentru persoanele declarate în documentul «Personal ce va presta servicii de pază la Obiectiv – DGASPC»;

- având în vedere prevederile Legii nr. 76/2002 – convențiile fiind încheiate la sediul social al angajatorului, în cazul ofertantului ...SRL – 35469698 convențiile fiind emise de A.J.O.F.M. Gorj și ținând cont totodată de faptul că locațiile posturilor de pază necesare se află în Județul, se solicită ofertantului să precizeze unde se regăsește în fundamentarea tarifului orar costurile cu diurna, transportul de la sediul prestatorului la obiectivul prestației și cheltuielile de cazare a salariaților delegați;

- de asemenea potrivit dispozițiilor art. 44 alin. 1 și alin. 2 din Codul Muncii «(1) delegarea poate fi dispusă pentru o perioadă de cel mult 60 de zile calendaristice în 12 luni și se poate prelungi pentru perioade succesive de maximum 60 de zile calendaristice, numai cu acordul salariatului. Refuzul salariatului de prelungire a delegării nu poate constitui motiv pentru sancționarea disciplinară a acestuia. (2) Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil».

Prin urmare, comisia solicită pentru fiecare agent subvenționat acordul în scris al salariatului privind delegarea acestuia;

- de asemenea ofertantul ...SRL va avea obligativitatea de a da o DECLARAȚIE PE PROPRIA RĂSPUNDERE prin intermediul căreia să se precizeze faptul că persoanele declarate atât în documentul «persoanele ce va presta servicii de pază la Obiectiv – DGASPC» cât și în cadrul convențiilor: Convenția nr. 10301/02.08.2019; Dispoziția nr. 10301/02.08.2019; Convenția nr. 10305/02.08.2019; Dispoziția nr. 10305/02.08.2019; Convenția nr. 16735/09.12.2019; Dispoziția nr. 16753/09.12.2019; Convenția nr. 16811/09.12.2019; Dispoziția nr. 16811/09.12.2019; Convenția nr. 12218/09.09.2019; Dispoziția nr. 12218/09.09.2019; Convenția nr. 12215/09.09.2019; Dispoziția nr. 12215/09.09.2019; Convenția nr. 12216/09.09.2019; Dispoziția nr. 12216/09.09.2019, Convenția nr. 12344/11.09.2019; Dispoziția nr. 12344/11.09.2019; Convențai nr. 12217/09.09.2019; Dispoziția nr. 12217/09.09.2019 Nu au fost folosite ca justificare în calculația referitoare la determinarea tarifului orar și în cadrul altor licitații desfășurate în prezent și la care operaorul economic ...SRL – 35469698 are calitatea de ofertant, totodată operatorul economic trebuie să prezinte în cadrul

declarației faptul că suma utilizată și diminuată conform convențiilor încheiate din prețul total oferit este strict utilizată doar în procedura la care participă, neputând participa la o procedură cu agenții subvenționați invocați.

2. Având în vedere Formularul - «Anexa nr. 1 Formularul de ofertă nr. 3 – CENTRALIZATOR DE PREȚURI», depus de către ofertantul ...SRL – 35469698, respectiv în cadrul coloanelor Formularului sunt prevăzute aspecte referitoare la: Salariul orar încadrare – 2230, Spor ore noapte 185,81, alte sporuri – 280,67 ..., comisia de evaluare solicită ca toate valorile prevăzute în cuprinsul Formularului «Anexa I la Formularul de ofertă nr. 3 Centralizator financiar», să pornească efectiv de la tariful 13,327 lei/oră (conform cerinței Salariul orar încadrare) și Nu de la salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată de 2230 lei lunar, se solicită completarea corespunzătoare tuturor coloanelor implicit coloanei 8. Drept urmare se solicită depunerea Formularului - «Anexa nr. 1 la Formularul de ofertă nr. 3 – CENTRALIZATOR DE PREȚURI» pentru perioada 01.05.2020-31.12.2020 cu includerea formei datelor strict solicitate de autoritatea contractantă”.

Cu adresa nr. 356/19.03.2020 SC ...SRL a transmis autorității contractante justificarea tarifelor oferite în prezenta procedură de atribuire, răspuns prin care arată că:

„1. Justificare Ajutor de stat în condițiile solicitate de dvs.

Suma utilizată în formarea prețului are la bază prevederile legale în materie.

Se utilizează pe întreaga perioadă de derulare a contractului – 8 luni astfel;

Tariful de 14,08 lei/oră/agent de securitate

2 agenți subvenționați x 7 luni rămase de încasat x 2250 = 31.500,00 lei de încasat pentru întreaga perioadă de derulare a contractului.

5 agenți subvenționați x 4 luni rămase de încasat x 2250 = 45.000,00 lei de încasat pentru întreaga perioadă de derulare a contractului.

TOTAL 76500 lei

76500 : 8 luni perioada de derulare a contractului = 9562,50 lei

9562,50 lei : 11 agenți utilizați în acest tip de post = 869,31 lei/agent

Din această sumă de 869,31 lei/agent vom utiliza în formarea prețului pentru acest tip de post suma de 634,75 lei, iar pentru postul de tip fără spor noapte vom utiliza 31,25 lei, diferența de 203,31 fiind utilizată în alt scopuri de societate (activități manageriale, control, transport etc)

Tariful de 14,87 lei/oră agent de securitate.

2 agenți subvenționați x 3 luni rămase de încasat x 2250 = 13500,00 lei de încasat pentru întreaga perioadă de derulare a contractului.

13500 : 8 luni perioada contractuală = 1687,50

1687,50 : 6 agenți utilizați = 281,25

Ajutor de stat utilizat în formarea prețului 281,25 lei + 31,25 lei diferența de la tariful de 14,08 lei = 312,50 lei/agent pentru întreaga perioada de derulare a contractului.

2. Unde se regăsește modalitatea de subvenționare a prețului.

Prezentăm fundamentarea tarifului în care se regăsește și modalitatea de subvenționare a tarifului. De altfel și din punctul 1 rezultă modul de calcul al subvenționării.

CENTRALIZATOR PREȚURI

Punctul. Salariu de bază brut la nivel național HG 935/2019 este de 2230,00 lei reprezentând și baza de plecare în fundamentarea tarifului.

Media de ore pe lună pentru un program complet este de 167,333 ore, conform HG 935/2019.

COLOANA 3. Spor de noapte de 25%:

Ponderele orelor de noapte dintr-o săptămână este de 33,33% (56 ore noapte/167,333) $2230 \text{ lei} \times 25\% \times 33,33\% = 185,81 \text{ lei}$.

$185,81 : 167,333 = 1,11 \text{ lei}$

Punctul. Spor de week-end:

Ponderele orelor de weekend dintr-o săptămână este de 28,57% (2 zile/7 zile).

$2230 \times 0,50\% \times 28,57\% = 3,19 \text{ lei}$. Procentul de 0,5% este stipulat în CCM și înregistrat la ITM Gorj sub nr. 585/03.04.2017

Punctul:

Spor sărbători legale:

Ponderele orelor de sărbători legale dintr-un an este de 4,11% (15 zile/366) $220 \times 100\% \times 4,11\% = 91,65 \text{ lei}$.

Punctul: Indemnizație concediu de odihnă.

$2230/12 \text{ luni} = 185,83 \text{ lei}$

COLOANA 4 CENTRALIZATOR PREȚURI

$91,65 + 185,83 + 3,19 = 280,67 \text{ lei coloana 4}$

$280,67 : 167,333 = 1,677 \text{ lei}$

Punctul. Contribuția asiguratorie 2,25%

$2696,48 \times 2,25\% = 60,67 \text{ lei}$

Punctul 8. Fond de handicap

La data prezentării ofertei SC ...SRL avea 1183 angajați.

$1183 \times 4\% = 47 \text{ pers cu handicap}$

$47-7 \text{ pers (norma 8 ore) încadrare cu handicap} = 40$

$40 \times 2230 = 89200$

$89200 : 1183 = 75,40$

$75,40 : 167,333 = 0,45$

Coloana 6

$60,67 + 75,40 = 136,07 : 167,333 = 0,813 \text{ pentru tariful de 14,08}$

Coloana 6

$56,49 + 75,40 = 131,89 : 167,333 = 0,788 \text{ pentru tariful de 14,87}$

Ajutorul de stat utilizat în formarea prețului descris la punctul 1. Acest ajutor se regăsește și în Centralizatorul de prețuri în coloana 8, precum și în Anexa 3 la capitolul Ajutor de stat care se deuce din Totalul General.

Cheltuieli directe, indirecte și profitul se calculează pe total societate și nu pe centre de cost (contract). Sunt la dispoziția administratorului.

3. Contracte de muncă.

Înaintăm contractele de muncă ale persoanei subvenționate.

4. Cheltuieli cu diurna, transportul.

În conformitate cu prevederile art. 17, alin. 3, lit. b și alin. 4 din Codul Muncii, în contractul individual de muncă al salariatului se înscrie, ca element obligatoriu, locul muncii, fiind posibile două situații: 1. Stabilirea în CIM a unui loc de muncă fix, situație în care salariatul își va desfășura activitatea la acest loc de muncă; 2. Posibilitatea ca salariatul să muncească în diverse locuri, situație în care, în CIM, nu este prevăzut un loc de muncă fix.

Potrivit contractului individual de muncă al fiecăruia dintre salariații nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru, rezultă că niciunul dintre ei nu are un loc de muncă fix.

Or, dispozițiile art. 43 din Codul Muncii, definesc delegarea ca fiind exercitarea temporară, din dispoziția angajatorului, de către salariat, a unor lucrări sau sarcini corespunzătoare atribuțiilor de serviciu în afara locului său de muncă.

Așadar, în situația salariaților nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru, nu sunt incidente dispozițiile art. 43 din Codul Muncii, deoarece angajatorul nu va schimba locul de muncă al acestor salariați, astfel că acestora nu li se va acorda diurnă, întrucât ei se vor deplasa la locurile de muncă înscrise în contractul individual de muncă, iar acest deplasări nu sunt determinate de delegare, ci de exercitarea atribuțiilor de serviciu la locul de muncă.

În dovedirea celor afirmate vă transmitem atașat prezentului răspuns copii de pe contractele individuale de muncă ale salariaților nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru și pentru care s-au perfectat convențiile în temeiul Legii nr. 76/2002, din care rezultă că la fiecare dintre ei, la pct. D din contract - «Locul de muncă», s-a stipulat nu doar că activitatea se desfășoară în lipsa unui loc de muncă fix, fiind deci salariați mobili, ci și că activitatea se va desfășura în locațiile indicate de beneficiarii finali ai serviciilor de pază cu care SC ...SRL are încheiate contracte de profil, putând fi modificat oricând, în funcție de specificul și necesitățile operative ale angajatorului și beneficiarului final, cu o informare prealabilă a angajatului.

În afara acestor precizări facem mențiunea că la capitolul IV.2 din Anexa 3 se regăsesc cheltuieli cu transportul la și de la locul de muncă și altele în sumă evident acoperitoare pentru acestea”.

Răspunsul la solicitarea de justificare a prețului ofertat a fost analizat de către membrii comisiei de evaluare în ședința din data de 20.03.2020, așa cum rezultă din procesul verbal nr. 8058, în conținutul căruia este analizat răspunsul transmis, cât și documentele solicitate și depuse de către ofertant, comisia de evaluare concluzionând că „Având în vedere documentele transmise ca răspuns la solicitările clarificări nr. 7743/18.03.2020, comisia de evaluare consideră răspunsul concludent și justificat”.

Analizând punctual aspectele criticate de către SC ...SRL, Consiliul constată că în ceea ce privește primul dintre acestea, respectiv faptul că nu a prezentat calculația de preț pentru tariful orar, pentru fiecare obiectiv

în parte având în vedere că programul de prestație a firmei de pază este diferit pentru fiecare obiectiv în parte, cât și faptul că pentru cele trei obiective (Centrul de îngrijire Sf Maria, Centrul Nera ...și Centrul Bunavestire Caransebeș) pentru care se prestează ore de noapte nu se regăsește suma de 185,81 lei/lună pentru un agent, pentru sporul de noapte, contestatoarea a formulat critici nefondate.

Legat de primul aspect, Consiliul constată că în documentația de atribuire autoritatea contractantă nu a solicitat prezentarea unei calculații de preț pentru fiecare obiectiv în parte, cum de altfel nici contestatoarea nu a putut indica unde anume este prevederea încălcată, dovedindu-se că prezentarea unei astfel de calculații era necesară doar în opinia contestatoarei, și nu potrivit vreunei prevederi din documentația de atribuire.

În acest sens, cu privire la modul de elaborare a propunerii financiare, Consiliul constată că, la cap. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, autoritatea contractantă a stabilit astfel:

„Propunerea financiară va cuprinde în mod obligatoriu:

1. FORMULARUL DE OFERTĂ (Formular nr. 3), incluzând toate informațiile solicitate.

2. Anexa 1 la formularul de ofertă nr. 3 – CENTRALIZATOR DE PREȚURI. Elementele principale

Prețurile unitare cuprinse în propunerea financiară vor fi stabilite în lei, vor avea maxim 2 (două) zecimale.

Oferta financiară va fi elaborată în funcție de cerințele precizate în caietul de sarcini. (...)”.

Verificând în secțiunea Formulare, Consiliul constată că nici Formular nr. 3 (Formular de ofertă) și nici Anexa nr. 1 la Formularul de ofertă nr. 3 nu are în conținut vreo prevedere potrivit căreia ofertanții trebuie să prezinte calculație a tarifului pentru fiecare obiectiv în parte, cum de altfel nici caietul de sarcini nu cuprinde o astfel de prevedere.

În ceea ce privește critica referitoare la modul de calcul al sporului de noapte, Consiliul constată că pentru cele trei obiective de pază, autoritatea contractantă a stabilit prin caietul de sarcini, astfel:

„a) Posturi de pază:

- sunt necesare 7 (șapte) postruri de pază, câte un post pentru fiecare locație, funcționând astfel:

- (...)

*- Centrul de Îngrijire și Asistență pentru Persoane Adulte cu Dizabilități «Sfânta Maria» - ... – zilnic inclusiv sărbători legale) între orele **18,00-7,00;***

*-Centrul «Nera» ...– zilnic (inclusiv sărbători legale) între orele **20,00-08,00;***

(...)

*- Centrul «Bunavestire» ...- de luni până vineri între orele 15,00-7,00, sâmbătă, duminică și toate sărbătorile legale din zilele de luni până duminică între orele **7,00-7,00;**” cât și*

„1.Numărul total de ore rezultat pe perioada de 8 luni de derulare a contractului (perioada 01.05.2020-31.12.2020) pentru cele șapte posturi de pază conform structurat astfel:

(...)

- La Centrul de Îngrijire și Asistență pentru Persoane Adulte cu Dizabilități «Sfânta Maria» ... 1 post pază – zilnic (inclusiv sărbători legale) 13h/zi cu un număr de 3185 de ore;

- La Centrul «Nera» ...1 post pază – zilnic (inclusiv sărbători legale) 12h/zi cu un număr de 2940 de ore;

- (...)

- La Centrul «Bunavestire» ...1 post pază de luni până vineri 16h/zi, iar sâmbătă duminică și toate sărbătorile legale din zilele de luni până duminică 24h/zi cu un număr de 4528 de ore”.

Consiliul reține, de asemenea, că prin răspunsul la solicitarea de justificare a prețului, pagina 2 a adresei nr. 356/19.03.2020, ofertantul a răspuns și cu privire la sporul pentru orele de noapte, respectiv:

„COLOANA 3. Spor de noapte de 25%:

Ponderea orelor de noapte dintr-o săptămână este de 33,33% (56 ore noapte/167,333) 2230 lei x 25% x 33,33% = 185,81 lei

185,81 : 167,333 = 1,11 lei”.

Anexat răspunsului la solicitarea de justificare a prețului a fost depusă și „Anexa nr. 1 la Formularul de ofertă nr. 3” unde , de asemenea, la coloana 3 este menționat sporul de noapte pentru 8 luni (01.05.2020 – 31.12.2020).

Prin urmare, este evident că în calculul tarifului ofertat a fost inclus și sporul de noapte, contrar susținerilor contestatoarei potrivit căroră „în nici unul dintre obiectivele ce se prestează ore de noapte nu regăsit suma menționată de către ...SRL, în cuantum de 185,81 lei/lună pentru un agent, pentru sporul de noapte”.

Mai mult decât atât, Consiliul constată că sporul de noapte se regăsește atât în justificarea prețului ofertat așa cum a solicitat autoritatea contractantă cât și în oferta depusă inițial, respectiv spor de noapte de 25% în valoare de 185,81 lei, iar în formula de calcul a menționat ca procent 33,(33)%, cu precizarea „Ponderea orelor de noapte dintr-o săptămână este de 33,(33)% (56 ore noapte/168 ore); orele de noapte sunt definite cf. Codului Muncii drept intervalul 22:00-06:00”, calcul adaptat numărului de ore de noapte ce urmează a fi prestate în intervale de timp diferite, așa cum au fost stabilite în caietul de sarcini.

Consiliul constată că este criticat de asemenea și faptul că ofertantul declarat câștigător ar fi folosit pentru diminuarea tarifului (cu nerespectarea Legii nr. 76/2002 și OG 60/2018), dintr-un număr de 9 persoane subvenționate, 4 dintre acestea fiind menționate în alte proceduri de atribuire la care ofertantul câștigător a depus oferte, respectiv pe Grigore Tudor, Anghel Marcel, Mutuliga Gheorghe și Bucicioiu Constantin.

Consiliul constată că anexat răspunsului la solicitarea de justificare a prețului ofertat, SC ...SRL a prezentat, așa cum i-a fost solicitată, „DECLARAȚIE pe propria răspundere privind implicarea personalului subvenționat în alte contracte” prin care reprezentantul legal declară astfel:

„Subsemnatul Mecu Victor Lucian (nume și prenume în clar a persoanei autorizate), reprezentant al S.C. ...S.R.L (denumirea

oferantului) declar pe propria răspundere, că întreg personalul subvenționat prezentat în procedură nu a făcut obiectul altor proceduri adjudecate. Menționăm că suma utilizată și diminuată din prețul total oferat este strict utilizată doar în această procedură în cazul în care vom fi declarați câștigători. La data prezentei declarații personalul conventionat nu este implicat în alte contracte în care să fie utilizată subvenția."

Faptul că în contestație au fost indicate proceduri de atribuire la care SC ...SRL a participat folosind aceleași persoane pentru care beneficiază de subvenții conform Legii nr. 76/2002, iar în unele dintre aceste proceduri au fost formulate contestații care se află în soluționare pe rolul CNSC și pentru care solicită Consiliului să verifice dacă afirmațiile sale sunt reale, nu poate fi reținut ca motiv întemeiat de admitere a contestației, de vreme ce nu face dovada finalizării acestora prin declararea câștigătoare a procedurii a acestui ofertant.

În soluționarea criticilor Consiliul reține că sarcina probei revine contestatoarei potrivit art. 249 din Codul Civil „*Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

În acest context, Consiliul nu poate reține ca dovedite criticile contestatoarei potrivit cărora pe baza acelorași convenții ofertantul SC ...SRL a diminuat tariful oferat și în alte proceduri de atribuire care se află în derulare și contestate, atâta vreme cât contestatoarea nu a făcut dovada că în procedurile respective au fost declarate câștigătoare și că în ofertele depuse la acestea ofertantul respectiv a folosit aceleași subvenții pentru aceleași persoane. Consiliul constată că ofertantul contestator deși nu depune nicio dovadă în acest sens pleacă de la premisa, că ofertantul SC ...SRL va câștiga toate procedurile la care participă, aspect nedovedit în cauză.

Prin urmare, în condițiile în care contestatoarea nu a făcut dovada că ofertantul SC ...SRL a încheiat un contract cu o altă autoritate contractantă iar la formarea tarifului oferat cu care a câștigat respectivul contract a utilizat subvențiile pentru cele 4 persoane indicate în contestație, acest aspect nu poate fi reținut ca motiv de respingere a ofertei din cadrul prezentei proceduri de atribuire, critica urmând a fi respinsă ca nefondată.

O altă critică a contestatoarei vizează faptul că deși ofertantul contestator a depus convenții pentru 9 persoane, nu a prezentat tabelul nominal privind derularea convențiilor conform art. 85 din Legea nr. 76/2002, vizat de AJOFM, pentru a se stabili dacă persoanele subvenționate propuse în prezenta procedură mai sunt sau nu în plată la data depunerii procedurii.

Analizând critica, Consiliul constată că prin documentația de atribuire nu a fost solicitat un astfel de document, prin urmare lipsa acestuia nu poate constitui motiv de respingere a ofertei.

Însă, Consiliul constată că legat de al doilea aspect sesizat de către contestatoare, respectiv a se stabili dacă persoanele subvenționate propuse în prezenta procedură de atribuire mai sunt în plată sau nu, au fost solicitate clarificări ofertantului având în vedere că din informațiile cuprinse atât în convențiile depuse cât și din Dispozițiile prezentate, timpul

rămas pentru plata subvențiilor era diferit și nu pentru toată perioada în care serviciile de pază urmau a fi prestate.

Consiliul constată că prin solicitările de clarificări și răspunsurile primite aspectele sesizate de către contestatoare au fost lămurite, ofertantul indicând unde se regăsesc informațiile referitoare la ajutorul de stat rămas în plată, arătând că:

„Ajutor de stat utilizat în formarea prețului descris la punctul 1. Acest ajutor se regăsește și în Centralizatorul de prețuri în coloana 8, precum și în Anexa 3 la capitolul Ajutor de stat care se deduce din Totalul General.

Cheltuielile directe, indirecte și profitul se calculează pe total societate și nu pe centre de cost (contract). Sunt la dispoziția administratorului”.

Cum contestatoarea critică faptul că era necesară depunerea tabelului nominal lunar pentru a se stabili dacă persoanele subvenționate propuse în prezenta procedură mai sunt sau nu în plată la data depunerii ofertei, iar din conținutul convențiilor și a Dispozițiilor depuse rezultă în mod cert perioada subvenționată cât și faptul că legat de modul în care a fost stabilit tariful raportat la perioada rămasă de subvenționat, ofertantul a răspuns solicitării de clarificări, criticile contestatoarei pe acest aspect se dovedesc a fi nefondate.

Consiliul reține de asemenea că la punctele 4 și 5 din contestație este criticat faptul că:

- ofertantul nu a depus documente privind disponibilitatea de delegare a agenților pentru care s-a acordat subvenții pentru a efectua serviciul de pază la adresele obiectivelor autorității contractante conform caietului de sarcini, în conformitatea cu prevederile art. 44 din Codul Muncii; și că

- din oferta declarată câștigătoare lipsesc costurile cu diurna și cheltuielile de cazare a salariaților detașați cât și cheltuielile privind transportul agenților subvenționați, invocând aceleași prevederi legale, respectiv art. 44 din Codul Muncii.

Având în vedere că acestea din urmă critici sunt în strânsă legătură, Consiliul le va analiza împreună.

Astfel, în analiza acestora va reține că dispozițiile art. 44 alin. (1) și alin. (2) din Codul Muncii, invocate de către contestatoare reglementează situația în care angajații sunt delegați, prin acestea stabilindu-se că: *„(1) Delegarea poate fi dispusă pentru o perioadă de cel mult 60 de zile calendaristice în 12 luni și se poate prelungi pentru perioade succesive de maximum 60 de zile calendaristice numai cu acordul salariatului Refuzul salariatului de prelungire a delegării nu poate constitui motiv pentru sancționarea disciplinară a acestuia. (2) Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil”.*

Însă, în situația ofertant de către SC ...SRL, mai exact în justificarea prețului acestui ofertant, aceste prevederi nu sunt aplicabile, iar pentru a stabili astfel Consiliul are în vedere considerentele de mai jos.

Consiliul constată că prin solicitarea de justificare a prețului autoritatea contractantă a solicitat ofertantului, cu privire la aspectele în analiză, prin adresa nr. 7743/18.03.2020, următoarele:

„- având în vedere prevederile Legii nr. 76/2002 – convențiile fiind încheiate la sediul social al angajatorului, în cazul ofertantului ...SRL – 35469698 convențiile fiind emise de A.J.O.F.M. ... și ținând cont totodată de faptul că locațiile posturilor de pază necesare se află în Județul Caraș-Severin, se solicită ofertantului să precizeze unde se regăsește în fundamentarea tarifului orar costurile cu diurna, transportul de la sediul prestatorului la obiectivul prestației și cheltuielile de cazare a salariaților delegați;

- de asemenea potrivit dispozițiilor art. 44 alin. 1 și alin. 2 din Codul Muncii «(...)».

Prin urmare, comisia solicită pentru fiecare agent subvenționat acordul în scris al salariatului privind delegarea acestuia”.

Cu adresa nr. 356/19.03.2020, ofertantul a răspuns solicitării, a prezentat contractele individuale de muncă pentru angajații subvenționați, și a arătat că:

„4. Cheltuieli cu diurna, transportul.

În conformitate cu prevederile art. 17, alin. 3, lit.b și alin. 4 din Codul Muncii, în contractul individual de muncă al salariatului se înscrie, ca element obligatoriu, locul muncii, fiind posibile două situații: 1. Stabilirea în CIM a unui loc de muncă fix, situație în care salariatul își va desfășura activitatea la acest loc de muncă; 2. Posibilitatea ca salariatul să muncească în diverse locuri, situație în care, în CIM, nu este prevăzut un loc de muncă fix.

Potrivit contractului individual de muncă al fiecăruia dintre salariații nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru, rezultă că niciunul dintre ei nu are un loc de muncă fix.

Or, dispozițiile art. 43 din Codul Muncii, definesc delegarea ca fiind exercitarea temporară, din dispoziția angajatorului, de către salariat, a unor lucrări sau sarcini corespunzătoare atribuțiilor de serviciu în afara locului său de muncă.

Așadar, în situația salariaților nominalizați de SC ...SRL pentru acest acord-cadru, nu sunt incidente dispozițiile art. 43 din Codul Muncii, deoarece angajatorul nu va schimba locul de muncă al acestor salariați, astfel că acestora nu li se va acorda diurnă, întrucât ei se vor deplasa la locurile de muncă înscrise în contractul individual de muncă, iar aceste deplasări nu sunt determinate de delegare, ci de exercitarea atribuțiilor de serviciu la locul de muncă.

În dovedirea celor afirmate vă transmitem atașat prezentului răspuns copii de pe contractele individuale de muncă ale salariaților nominalizați de SC ...SRL penru acest acord-cadru și pentru care s-au perfectat convențiile în temeiul Legii nr. 76/2002, din care rezultă că la fiecare dintre ei, la pct. D din contract - «Locul de muncă», s-a stipulat nu doar că activitatea se desfășoară în lipsa unui loc de muncă fix, fiind deci salariați mobili, ci și că activitatea se va desfășura în locațiile indicate de beneficiarii finali ai serviciilor de pază cu care SC ...SRL are încheiate contracte de profil, putând fi modificat oricând, în funcție de specificul și

necesitățile operative ale angajatorului și beneficiarului final, cu o informare prealabilă a angajatului.

În afara acestor precizări facem mențiunea că la capitolul IV.2 din Anexa 3 se regăsesc cheltuieli cu transportul la și de la locul de muncă și altele în sumă evident acoperitoare pentru acestea”.

În analiza criticii, Consiliul are în vedere că în prezenta speță sunt relevante și aplicabile dispozițiile art. 25 din Codul Muncii potrivit cărora *„Prin clauza de mobilitate părțile în contractul individual de muncă stabilesc că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă. În acest caz salariatul beneficiază de prestații suplimentare în bani sau în natură”.*

Or, prin răspunsul transmis de către ofertant, acesta a justificat care este motivul pentru care nu se află în situația reglementată de dispozițiile art. 44 din Codul Muncii, întrucât prin contractele individuale de muncă părțile au convenit potrivit lit. D din acestea că locul de muncă nu este fix, respectiv *„Activitatea se desfășoară în lipsa unui loc de muncă fix. Activitatea se va desfășura în locațiile indicate de beneficiarii finali ai serviciilor de protecție și pază cu care SC ...SRL are încheiate contracte de profil, putând fi modificat oricând în funcție de specificul și necesitățile operative ale angajatorului și beneficiarului final, cu o informare prealabilă a angajatului”.*

Prin urmare, față de prevederile stabilite de către părți prin contractul individual de muncă, angajatorul nu este obligat la plata diurnei și cazării, însă potrivit propunerii financiare sunt incluse cheltuielile cu transportul.

Consiliul constată de asemenea că în finalul răspunsului ofertantul a făcut mențiunea că *„la capitolul IV.2 din Anexa 3 se regăsesc cheltuieli cu transportul la și de la locul de muncă și altele în sumă evident acoperitoare pentru acestea”*, prezentând astfel și o justificare cu privire la cheltuielile de transport. Verificând informațiile indicate de către ofertant în justificarea prețului, Consiliul constată că la pag 742 din dosarul cauzei se regăsește Anexa 3, unde, la cap. IV.2 este menționată suma de 125,00 lei pentru *„Alte cheltuieli (cost recrutare personal cost management, transport la și de la locul de muncă, etc)”*.

Astfel, având în vedere cele constatate anterior, Consiliul reține că ofertantul declarat câștigător a prezentat o justificare a prețului ofertat, inclusiv cu privire la cheltuielile de diurnă, cazare și transport invocate de către contestatoare motiv pentru care ca respinge ca nefondate criticile.

Astfel, ca urmare a celor constatate, decizia de declarare câștigătoare a ofertei depusă de SC ...SRL se dovedește a fi întemeiată iar criticile aduse acesteia nefondate, motiv pentru care, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de SC ...SRL, având în vedere caracterul nefondat al contestației depusă de SC ...SRL, Consiliul va admite cererea intervenientei.

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:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ...SRL, în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție formulate de SC ...SRL.

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

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare, conține 35 (treizecișicinci) pagini.