

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 1907/C1/1917, 1928, 1932, 1933, 1934

Data: 12.09.2022

Prin contestația nr. 993/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39063/05.08.2022, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11512/DES/28.07.2022, emisă de către, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate online, organizată în vederea atribuirii acordului cadru având ca obiect: „Servicii de pază și protecție”, s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11512/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 3**, publicată în data de 01.08.2022;
- anularea rezultatului procedurii nr. 1135/26.07.2022, publicată în data de 29.07.2022, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reevaluarea ofertelor depuse de SC și SC SRL, în conformitate cu Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, întrucât ofertele ofertanților mai sus menționați nu au fost evaluate în potrivit Deciziei CNSC indicată anterior.

Prin contestația nr. 1272/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39173/08.08.2022 formulată de SC SRL cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022 emisă de către în cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 1**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă și câștigătoare depusă de către SC SRL, prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

Prin contestația nr. 1273/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39274/08.08.2022, formulată de SC SRL, reprezentată prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022 emisă de către în cadrul aceleiași proceduri de atribuire în cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 3**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă și câștigătoare depusă de către SC prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

Prin contestația nr. 1274/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39278/08.08.2022, formulată de SC SRL, reprezentată prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022 emisă de către în cadrul aceleiași proceduri de atribuire în cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 4**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă depusă de către SC SRL, declarată admisibilă și clasată pe locul II; reanalizarea și reevaluarea ofertei depusă de SC SRL în cadrul procedurii, prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

Prin contestația nr. 1275/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39279/08.08.2022, formulată de SC SRL, reprezentată prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022 emisă de către în cadrul aceleiași proceduri de atribuire în cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 5**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă și câștigătoare depusă de către SC SRL, prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 1917/2022, nr. 1128/2022, nr. 1932/2022, nr. 1933/2022, și nr. 1934/2022 au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC SRL formulează contestația nr. 993/ 05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39063/05.08.2022, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11512/DES/28.07.2022, emisă de către, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate online, organizată în vederea atribuirii acordului cadru având ca obiect: „Servicii de pază și protecție”, s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11512/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 3**, publicată în data de 01.08.2022;
- anularea rezultatului procedurii nr. 1135/26.07.2022, publicată în data de 29.07.2022, precum și a actelor subsecvente acesteia;

- reevaluarea ofertelor depuse de SC și SC SRL, în conformitate cu Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, întrucât ofertele ofertanților mai sus menționați nu au fost evaluate în potrivit Deciziei CNSC indicată anterior.

Preliminar, contestatorul precizează că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11512/DES/28.07.2022, publicat în data de 01.08.2022, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de SC SRL.

Față de acest nou comunicat al rezultatului procedurii, contestatorul precizează că în mod îndreptățit formulează prezenta contestație, întrucât din studierea raportului procedurii se constată faptul că entitatea contractantă nu a pus în aplicare Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128,1129, 1130,1131,1132,1137/21.06.2022, aceasta neevaluând ofertele depuse de SC și SC SRL sub toate aspectele analizate de Consiliu.

Arată că în vederea aplicării deciziei CNSC obligatorie pentru părți, entitatea contractantă a înțeles doar să menționeze în Raportul de evaluare, la pag 11, pct 3.2.3 „Evaluarea propunerilor financiare”, următoarele: „Comisia de evaluare a evaluat propunerile financiare sub aspectul (...) IV. Asigurări că prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu ce urmează a fi livrat/prestat/executat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, inclusiv erori aritmetice, iar rezultatul evaluării se regăsește în Procesul verbal 3 cu nr. 579/21.04.2022 și procesul verbal 3-1 nr. 120/22.07.2022 rezultat în urma aplicării Deciziei nr. 1275/C1/1128,

1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 care este parte a dosarului de achiziție”.

Arată că la punctul 3.2.4 - Rezultatul evaluării ofertelor - se regăsește un tabel care nu are nicio legătură cu o eventuală reevaluare, astfel încât să conțină pe cât posibil date și informații cu privire la reevaluarea ofertanților astfel cum s-a dispus de CNSC prin decizia mai sus precizată, motiv pentru care, solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că reevaluarea ofertelor nu are un caracter legal și obiectiv și nu cuprinde esența dispozițiilor din decizia CNSC mai sus amintită.

Totodată, contestatorul consideră că și evaluarea care face obiectul aceluși proces verbal nr. 3 nu satisface toate dispozițiile avute în vedere prin decizia anterioară, entitatea contractantă dând dovadă de subiectivism și evaluare superficială.

Contestatorul consideră că dacă evaluarea ar fi fost realizată în spiritul deciziei CNSC, ofertanții SC SRL și SC SRL ar fi trebuit descalificați întrucât ofertele nu sunt admisibile pentru toate criticile ce au fost admise prin decizia CNSC.

Așadar, pentru toate lipsurile/erorile invocate prin contestația anterioară, critici admise de CNSC, contestatorul consideră că se impunea o evaluare obiectivă a ofertelor unde să se precizeze în mod clar prin raportul procedurii modul cum au fost evaluate ofertele sub toate aspectele ținându-se seama de cerințele imperative din documentația de atribuire, și menționarea în clar unde în oferta depusă, se găsesc îndeplinite cerințele solicitate precum și toate aspectele pe care le îmbracă o evaluare din punct de vedere financiar, tehnic și calificare, dar și din punct de vedere al cotei profitului, dar și cheltuieli privind fondul de handicap.

Astfel, consideră că analiza este una artificială și subiectivă, care încalcă principiile care guvernează o procedură de achiziție publică, invocând în acest sens jurisprudența CNSC în spețe similare.

Consideră că prin realizarea unei evaluări superficiale, entitatea contractantă a viciat rezultatul procedurii iar lipsa de diligentă a acesteia în a verifica modul de întocmire a propunerii financiare sau/și a modului de îndeplinire a capacității tehnice și profesionale a celor doi ofertanți duce în mod clar la necesitatea reevaluării acestor oferte atât din prisma legalității ponderii elementelor incluse în cadrul prețului ofertat, respectiv a includerii în cadrul acesteia a tuturor costurilor necesare derulării contractului, sporul de noapte, costurilor indirecte și a cotei de profit, fondul pentru handicap, altele decât costurile directe cât și față de capacitatea tehnică și profesională. Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului. Prețul ofertat (calculat în baza unor tarife orare care respectă prevederile legale, dar fără a lua în considerare sporurile legale,

costurile indirecte ori profitul), precum și capacitatea tehnică și profesională trebuie verificat de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate.

În continuare, contestatorul enumeră o serie de precizări din decizia anterioară, despre care susține că nu au fost respectate:

- Consiliul a reținut că ofertantul nu poate uza de aceste convenții pe care le-a încheiat cu Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă în toate procedurile de atribuire, la care participă în justificarea unor prețuri aparent ofertate având în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca; ținând cont de prevederile art. 44 din codul muncii, ofertantul SC ar fi trebuit să includă în cadrul tarifului ofertat și aceste cheltuieli, acest raționament fiind reținut și în cadrul Hotărârii nr. 5/2019 a Curții de apel Constanța, în dosarul nr. 635/36/2018.

- Consiliul a reținut că în stabilirea tarifului unitar din cadrul devizului general, ofertantul declarant câștigător (SC SRL) nu a inclus nici o contribuție la rubrica fondul de handicap, menționând „0” lei și nici nu a justificat/probat neinclusiunea acestora (anexarea declarației - formularului 100 de la ANAF din care rezultă lipsa unor obligații de plată, nefiind de natură a demonstra decât faptul că operatorul economic nu are datorii la bugetul consolidat la momentul respectiv, nicidecum ca operatorul are angajate persoane cu handicap), conform dispozițiilor art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006 cu modificările și completările ulterioare (OUG nr. 60/2017) - pag. 51

- astfel, în condițiile în care ofertantul în cauză nu a prevăzut în oferta sa niciun fel de cheltuieli pentru fondul de handicap, rezultă că operatorul economic avea obligația de a face dovada că are angajat un număr de persoane cu handicap reprezentând minim 4% în caz contrar având obligația ca sumele plătite către bugetul de stat aferent numărului de locuri de muncă în care nu a angajat persoane cu handicap să fie incluse în fundamentarea ofertei financiare – pag. 51

- din tabelul centralizator al propunerii financiare nu rezultă care sunt costurile cu cheltuielile directe și indirecte pe care le implică execuția contractului – pag. 51

- referitor la costurile aferente „indemnizației de concediu” - prin raportare la salariul de bază fără a include indemnizațiile/sporurile cu caracter permanent astfel cum impun prevederile art. 150 alin. (1) și (2) din Codul Muncii – pag. 52

- Consiliul a reținut că ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii prin ofertarea unor preturi fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care entitatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitate și sustenabilitatea prețului propus în acest sens – pag. 54

- ținând seama de considerațiile expuse la lotul 1, care sunt pe deplin aplicabile și în cazul celorlalte oferte criticate din cadrul loturilor 2,3,4 și 5 Consiliul a reținut că verificarea sustenabilității tarifelor ofertate se impune și în cazul celorlalți ofertanți criticați din cadrul loturilor: 2,3,4 și 5 aparținând: SC și SC SRL – pag. 54

- justificarea tarifului ofertat, se impune și în ceea ce privește profitul indicat de 0,29 lei în cazul ofertantului SC SRL în cadrul lotului 3, cuantumul acestuia fiind în contradicție cu caracterul oneros al contractului de achiziție publică – pag. 54.

Contestatorul apreciază că în speță sunt incidente prevederile legale, stipulate în cuprinsul art. 222 din Legea nr. 99/2016, art. 142 din HG nr. 394/2016, art. 64 din Legea nr. 99/2016, art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, concluzionând că entitatea contractantă nu a analizat ofertele financiare ale ofertanților criticați , conform dispozițiilor obligatorii impuse de către Consiliu, evaluarea fiind realizată în mod superficial și subiectiv.

În final, SC SRL solicită accesul la dosarul cauzei.

SC SRL formulează contestația nr. 1272/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39173/08.08.2022 împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022, solicitând:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 1**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă și câștigătoare depusă de către SC SRL, prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

În ceea ce privește oferta depusă de SC SRL, declarată admisibilă și câștigătoare, contestatorul formulează următoarele critici, raportat la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128,1129, 1130, 1131, 1132,1137/21.06.2022, decizie pe care, entitatea contractantă era obligată să o pună în aplicare.

Critica 1.

Referitor la utilizarea convențiilor nr. 18/01.10.2021 și nr. 113/08.11.2021 conform fundamentării de preț, oferta în cauză nu cuprinde costurile cu privire la cheltuielile de detașare/ delegare/ deplasare/cazare/ diurna conform Codului Muncii în tariful ofertat (art. 44 Codul Muncii) așa cum în mod definitiv a reținut și Consiliul prin Decizia susmenționată la pag. 50/60, motiv pentru care oferta SC apare ca fiind neconformă prin necuprinderea tuturor cheltuielilor necesare îndeplinirii contractului care face obiectul prezentei proceduri.

Critica 2.

Referitor la perioada de utilizare a subvențiilor rezultate din convențiile invocate.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului stabilită de autoritatea contractantă prin

documentația de atribuire, ofertantul în cauză invocă utilizarea convențiilor și ia în calcul o dată de începere a contractului de la sine stabilită, respectiv data de 01.06.2022, data de la care își raportează utilizarea subvențiilor pentru convențiile utilizate, respectiv data de 01.06.2022 până la expirarea convenției.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 de luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului, ofertantul în cauză, cu privire la utilizarea convențiilor își ia în calcul ca dată de începere a contractului data de 01.06.2022, data de la care se raportează în utilizarea convenției nr. 113/08.11.2021, pentru o perioadă de 5 luni de zile, perioadă rămasă din convenția anterior menționată.

Contestatorul arată că ofertantul în cauză a ales să se raporteze la o anumită dată de începere a contractului motivat de faptul că subvențiile se acordă în baza convenției încheiată cu ANOFM pentru o perioadă de 12 luni, iar convenția invocată/convențiile invocate majoritatea sunt încheiate în cursul anului 2021 și nu pot acoperi decât parțial cele 24 de luni stabilite de autoritatea contractantă ca perioada de derulare a contractului pentru acest lot, reiterând faptul că nu a existat o dată certa de începere a contractului stabilită de entitatea contractantă prin documentația de atribuire a procedurii/lot.

Critica 3.

Referitor la contribuția fondului de handicap.

Făcând trimitere la motivarea Deciziei CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 (pag. 51/60, respectiv pag. 53 și 54), contestatorul consideră că entitatea contractantă, în cadrul reevaluării ofertelor, nu a respectat întocmai motivarea Deciziei CNSC.

SC SRL formulează contestația nr. 1273/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39274/08.08.2022, formulată de, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022, solicitând:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 3**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă și câștigătoare depusă de către SC prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

În ceea ce privește oferta depusă de SC SRL, declarată admisibilă și câștigătoare, contestatorul formulează următoarele critici, raportat la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131,

1132,1137/21.06.2022, decizie pe care entitatea contractantă era obligată să o pună în aplicare.

- Critica 1.

Referitor la utilizarea convențiilor nr. 18/01.10.2021 și nr. 113/08.11.2021 conform fundamentării de preț, ofertantul în cauză nu cuprinde costurile cu privire la cheltuielile de detașare/ delegare/ deplasare/cazare/diurna conform Codului Muncii în tariful ofertat (art. 44 Codul Muncii) așa cum în mod definitiv a reținut și Consiliul prin Decizia susmenționată la pag. 50/60 , motiv pentru care oferta SC apare ca fiind neconformă prin necuprinderea tuturor cheltuielilor necesare îndeplinirii contractului care face obiectul prezentei proceduri.

- Critica 2.

Referitor la perioada de utilizare a subvențiilor rezultate din convențiile invocate.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului stabilită de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, ofertantul în cauză invocă utilizarea convențiilor și ia în calcul o dată de începere a contractului de la sine stabilită, respectiv data de 01.06.2022, dată de la care își raportează utilizarea subvențiilor pentru convențiile utilizate, respectiv data de 01.06.2022 până la expirarea convenției.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 de luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului, ofertantul în cauză, cu privire la utilizarea convențiilor își ia în calcul ca dată de începere a contractului, data de 01.06.2022, de la care se raportează în utilizarea convenției nr.

113/08.11.2021, pentru o perioadă de 5 luni de zile, perioadă rămasă din convenția anterior menționată.

Contestatorul arată că ofertantul în cauză a ales să se raporteze la o anume dată de începere a contractului motivat de faptul că subvențiile se acordă în baza Convenției încheiate cu ANOFM pentru o perioadă de 12 luni, iar convenția invocată/convențiile invocate majoritatea sunt încheiate în cursul anului 2021 și nu pot acoperi decât parțial cele 24 de luni stabilite de autoritatea contractantă ca perioadă de derulare a contractului pentru acest lot, reiterând faptul că nu a existat o dată certă de începere a contractului stabilită de entitatea contractantă prin documentația de atribuire a procedurii/lot.

- Critica 3.

Referitor la contribuția la fondul de handicap.

Făcând trimitere la motivarea Deciziei CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 (pag. 51/60, respectiv pag. 53 și 54), contestatorul consideră că entitatea contractantă, în cadrul reevaluării ofertelor, nu a respectat întocmai motivarea deciziei CNSC.

SC SRL formulează contestația nr. 1274/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39278/08.08.2022, formulată de, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022, solicitând:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 4**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă depusă de către SC SRL, declarată admisibilă și clasată pe locul II; reanalizarea și reevaluarea ofertei depusă de SC SRL în cadrul procedurii, prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

În ceea ce privește oferta depusă de SC SRL, declarată admisibilă și câștigătoare, contestatorul formulează următoarele critici, raportat la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137/ 21.06.2022, decizie pe care, entitatea contractantă era obligată să o pună în aplicare.

- Critica 1.

Referitor la utilizarea convențiilor nr. 18/01.10.2021 și nr. 113/08.11.2021 conform fundamentării de preț, ofertantul în cauza nu cuprinde costurile cu privire la cheltuielile de detașare/ delegare/ deplasare/cazare/diurna conform Codului Muncii în tariful ofertat (art. 44 Codul Muncii) așa cum în mod definitiv a reținut și Consiliul prin Decizia susmenționată la pag. 50/60 , motiv pentru care oferta SC apare ca

fiind neconformă prin necuprinderea tuturor cheltuielilor necesare îndeplinirii contractului care face obiectul prezentei proceduri.

- Critica 2.

Referitor la perioada de utilizare a subvențiilor rezultate din convențiile invocate.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului stabilită de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, ofertantul în cauză invocă utilizarea convențiilor și ia în calcul o dată de începere a contractului de la sine stabilită, respectiv data de 01.06.2022, dată de la care își raportează utilizarea subvențiilor pentru convențiile utilizate, respectiv data de 01.06.2022 până la expirarea convenției.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 de luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului, ofertantul în cauză, cu privire la utilizarea convențiilor își ia în calcul ca dată de începere a contractului, data de 01.06.2022, de la care se raportează în utilizarea convenției nr. 113/08.11.2021, pentru o perioadă de 5 luni de zile, perioadă rămasă din convenția anterior menționată.

Contestatorul arată că ofertantul în cauză a ales să se raporteze la o anumită dată de începere a contractului motivat de faptul că subvențiile se acordă în baza Convenției încheiate cu ANOFM pentru o perioadă de 12 luni, iar convenția invocată/convențiile invocate majoritatea sunt încheiate în cursul anului 2021 și nu pot acoperi decât parțial cele 24 de luni stabilite de autoritatea contractantă ca perioadă de derulare a contractului pentru acest lot, reiterând faptul că nu a existat o dată certă

de începere a contractului stabilită de entitatea contractantă prin documentația de atribuire a procedurii/lot.

- Critica 3.

Referitor la contribuția fondului de handicap.

Făcând trimitere la motivarea Deciziei CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 (pag. 51/60, respectiv pag. 53 și 54), contestatorul consideră că entitatea contractantă, în cadrul reevaluării ofertelor, nu a respectat întocmai motivarea Deciziei CNSC.

În ceea ce privește oferta depusă de SC SRL, declarată admisibilă în cadrul procedurii, contestatorul precizează următoarele:

- a) Critica referitoare la sporul de noapte.

Valoarea invocată de către acest ofertant pentru sporul de noapte în cuantum de 346,71 lei, este net inferioară valorii reale de 467,20 lei, în condițiile aplicării articolului 126 lit. a) Codul Muncii, iar în condițiile aplicării Codului Muncii art. 126 lit. b), respectiv plata unui spor de 25 %, rezultă de asemenea o valoare net superioară valorii ofertate de 927,10 lei.

- b) Critica referitoare la concediul de odihnă.

Ofertantul în cauză invocă o valoare de 780,25 lei aferentă dreptului stabilit de Codul Muncii cu privire la concediul de odihnă nejustificat de mică în raport cu obligațiile minime stabilite de legislația incidentă în domeniu; valoarea indicată de ofertantul în cauza de 780,25 lei nu acoperă costurile minime stabilite de legislația incidentă de 927, 10 lei.

- c) Critica referitoare la fondul de handicap.

Acest ofertant nu cuprinde în fundamentarea tarifului ofertat cheltuieli cu privire la fondul de handicap și nici nu face dovada că ar avea persoane cu handicap angajate.

- d) Critica referitoare la cheltuielile anexe

Acest ofertant, nu detaliază valorile cuprinse la acest capitol, ținând cont de faptul că invocă o valoare nerealistă, imposibil de justificat, insuficientă pentru executarea contractului în condițiile tehnice asumate, raportat la cheltuielile care se presupun a fi necesare.

- e) Cheltuieli directe și indirecte.

Acest ofertant nu a prevăzut în fundamentarea ofertei sale, cheltuieli directe și indirecte.

În final, făcând trimitere la motivarea Deciziei CNSC nr. 1275/C1/ 1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022), contestatorul consideră că entitatea contractantă, în cadrul reevaluării ofertelor, nu a respectat întocmai motivarea Deciziei CNSC mai sus amintită.

SC SRL formulează contestația nr. 1275/05.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39279/08.08.2022, împotriva adresei de

comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11508/DES/28.07.2022, solicitând:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11508/DES/28.07.2022 aferentă **lotului 5**, precum și a actelor subsecvente acesteia;
- reanalizarea și reevaluarea ofertei declarată admisibilă și câștigătoare depusă de către SC SRL, prin raportare la Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, precum și la prevederile legale în vigoare.

Cu privire la oferta depusă de către SC TICONI PAZA ȘI PROTECȚIE SRL, declarată admisibilă și câștigătoare a lotului 5, contestatorul formulează următoarele critici:

a) Critica referitoare la utilizarea subvențiilor.

Oferta în cauză nu cuprinde costurile cu privire la cheltuielile de detașare/delegare/deplasare/cazare/diurna conform codului muncii în tariful ofertat (art. 44 Codul Muncii) așa cum în mod definitiv a reținut și CNSC prin Decizia nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 la pagina 50/60, motiv pentru care oferta este neconformă, în cadrul reevaluării ofertelor entitatea contractantă nerespectând motivarea deciziei mai sus menționată.

Referitor la perioada de utilizare a subvențiilor rezultate din convențiile invocate.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului stabilită de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, ofertantul în cauza invocă utilizarea convențiilor și ia în calcul o dată de începere a contractului de la sine

stabilită, respectiv data de 01.06.2022, data de la care își raportează utilizarea subvențiilor pentru convențiile utilizate, respectiv data de 01.06.2022 până la expirarea convenției.

Având în vedere faptul că perioada pentru care a fost organizată procedura este de 24 de luni de la data atribuirii, în lipsa unei date certe de începere a contractului, ofertantul în cauză, cu privire la utilizarea convențiilor își ia în calcul ca data de începere a contractului, data de 01.06.2022, data de la care se raportează în utilizarea convenției nr. 113/08.11.2021, pentru o perioadă de 5 luni de zile, perioadă rămasă din convenția anterior menționată.

Contestatorul arată că ofertantul în cauză a ales să se raporteze la o anume dată de începere a contractului motivat de faptul că subvențiile se acordă în baza Convenției încheiate cu ANOFM pentru o perioadă de 12 luni, iar convenția invocată/convențiile invocate majoritatea sunt încheiate în cursul anului 2021 și nu pot acoperi decât parțial cele 24 de luni stabilite de autoritatea contractantă ca perioadă de derulare a contractului pentru acest lot, reiterând faptul că nu a existat o dată certă de începere a contractului stabilită de entitatea contractantă prin documentația de atribuire a procedurii/lot.

În opinia contestatorului, acest ofertant invocă faptul că beneficiază de prevederile Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă. Astfel, entitatea contractantă avea obligația legală să dispună efectuarea de verificări efective asupra ofertanților care beneficiază de prevederile Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă și să nu accepte o diminuare artificială a prețului, obligație de altfel dispusă de Curtea de Apel Timișoara (decizia nr. 1294/04.11.2019). Autoritatea contractantă are obligația nu doar de a solicita clarificări ci și de a verifica răspunsurile primite și dacă justifică prețul ofertat (Curtea de Apel - Decizia nr. 160/R/20.01.2014)

Arată că ofertantul în cauză invocă utilizarea subvențiilor în susținerea tarifului ofertat invocând prevederile art. 85 din Legea nr. 76/2002 prin diminuarea valorii cheltuielilor cu suma de 73.676 lei pentru o perioadă de 24 luni în mod eronat, motiv pentru care reiterează în conformitate cu prevederile Legii nr. 76/2002, subvențiile se acordă pentru o perioada de 12 luni și ofertantul în cauză raportează suma obținută din subvenții pentru o perioada de 24 de luni contrar prevederilor legale.

În susținerea criticilor sale, contestatorul invocă jurisprudența curților de apel.

b) Critica referitoare la cheltuielile conexe.

Ofertantul nu a cuprins cheltuieli prevăzute de legislația incidentă respectiv, cheltuielile cu medicina muncii, conform HG nr. 315/2007 pct.

2 lit. c) anexa 1, cheltuieli cu privire la controlul agenților de securitate din posturile de paza pe fiecare tură conform HG nr. 301/2012 și Legii nr. 333/2003, cheltuieli cu pregătirea și instruirea continuă a agenților de securitate din posturile de pază, etc. de asemenea, ofertantul nu detaliază valorile cuprinse la acest capitol, ținând cont de faptul că acesta invoca o valoare nerealistă, imposibil de justificat, insuficientă pentru executarea contractului în condițiile tehnice asumate, raportat la cheltuielile care se presupun a fi necesare.

De asemenea, în fundamentarea ofertei sale, acest ofertant nu a prevăzut cheltuielile directe și indirecte.

În final, făcând trimitere la motivarea Deciziei CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022), contestatorul consideră că entitatea contractantă, în cadrul reevaluării ofertelor, nu a respectat întocmai motivarea Deciziei CNSC mai sus amintită.

Prin adresa nr. 12688/22.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 41875/23.08.2022, entitatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând respingere contestațiilor ca nefondate.

Referitor la contestațiile formulate de către SC SRL pentru loturile 1, 3, 4 cu critici la adresa ofertantului SC entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind nefondată pentru următoarele motive:

Critica 1.

SC nu cuprinde costurile cu privire la cheltuielile de detașare/delegare/deplasare/cazare/diurna conform Codului Muncii, în oferta financiară.

Entitatea contractantă consideră nefondată această critică având în vedere că ofertantul SC a prezentat pentru fiecare lot, în speță lotul 1,3,4 anexă la oferta financiară, convențiile care au stat la baza diminuării prețului, în care sunt prezentate nominal persoanele care vor presta serviciile de paza pe fiecare lot iar prin clarificarea nr. 1505/15.07.2022, prezintă extrasul REVISAL din care rezultă că domiciliile agenților ce vor presta efectiv serviciile de pază și care se regăsesc în convenții și nu numai, se regăsesc pe raza obiectivelor unde se va efectua serviciul de pază.

Critica 2 - perioada de utilizare a convențiilor.

Entitatea contractantă menționează că a solicitat prin adresa nr. 564/19.04.2022 ofertantului SC SRL, clarificări asupra menținerii prețului ofertat; prin adresa nr. 14389/19.04.2022 acesta a menționat că tariful orar nu se modifică pe toată perioada contractuală decât în cazul în care apar modificări legislative privind majorarea salariului minim pe economie.

Critica 3 - Contestatorul invocă faptul că ofertantul nu a prevăzut în oferta financiară niciun fel de cheltuieli pentru fondul de handicap.

În fisa de date - Cap IV 4.1 s-a menționat că operatorii economici au obligația de a respecta condițiile de muncă și protecția muncii conform Legii nr. 319/2006, astfel comisa de evaluare a urmărit respectarea prevederilor legale de întocmire a tarifului de pază și anume;

- a) Salariu lunar brut fără sporuri
- b) Sporul de noapte 25%
- c) Spor de weekend 1%
- d) Spor de zile libere
- e) Concediu de odihna echivalent cu al 13-le salariu
- f) Obligații la bugetul de stat 2.25%

considerând astfel că s-a respectat Codul Muncii în vigoare. Fondul de handicap este în sarcina angajatorului.

Mai mult, nici contestatorul SC nu introduce în calculul ofertei financiare acest fond de handicap.

Critica 4 - SC are un preț neobișnuit de scăzut.

În modul de calcul al prețului SC pleacă de la un preț mai mare decât cel al contestatorului, respectiv 18,69 lei/oră față de 18,37 lei/oră, diminuarea acestuia fiind ca urmare a convențiilor de care beneficiază SC față de SC SRL care nu beneficiază de convenții.

Critica 5 - Modul de calcul al ofertei financiare declarate câștigătoare – entitatea contractantă consideră că oferta financiară a fost prezentată conform legislației în vigoare.

Critica 6 - SC SRL pentru Lotul 5 – oferta nu cuprinde costurile cu privire la cheltuielile de detașare/ delegare/ deplasare/cazare /diurna conform Codului Muncii în oferta financiară –Entitatea contractantă

consideră nefondată această critica având în vedere că ofertantul SC SRL a specificat în clarificarea nr. 580/18.07.2022 emisă în urma solicitării nr. 1070/ 14.07.2022 că personalul care prestează serviciul la obiectivul Lotului 5 are domiciliul pe raza acestui obiectiv, SC SRL având sediul în localitatea Slatina, județul Olt.

Critica 7 - ofertantul SC SRL nu a cuprins cheltuieli prevăzute cu Medicina Muncii, cheltuieli cu instruirea personalului.

Entitatea contractantă consideră că aceste cheltuieli invocate de contestator sunt în sarcina angajatorului; mai mult nici ofertantul contestator nu a specificat aceste servicii în oferta financiară.

Referitor la contestația formulată de către SC SRL pentru lotul 3 care cuprinde aceleași critici invocate de SC SRL pentru loturile 1, 3, 4, entitatea contractantă solicită respingerea acesteia ca fiind nefondată pentru motivele enumerate mai sus.

Subliniază că nici SC SRL nu introduce în calculul ofertei financiare fondul de handicap pe care-l contestă la ceilalți operatori economici; acesta are interesul de a prelungi procedura deoarece este angajat în contractul de pază pentru Lotul 3 - SGA cu SC MORANY SECURITY SRL care are același administrator ca și SC AZGAD SRL.

Entitatea contractantă menționează că prin documentația de atribuire nu s-a solicitat evidențierea fondului de handicap, cheltuiala cu medicina muncii și alte cheltuieli conexe pe care la are societatea de pază pentru acoperirea tuturor costurilor. Modul de fundamentare al prețului ține strict de societatea de pază și de regulamentele interne ale acesteia.

Arată că toți operatorii economici participanți la procedura au fundamentat prețul oferat pe structura solicitată prin anexa la formularul de ofertă.

Întrucât SC SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 42617/1917/C1/26.08.2022, Consiliul îi comunică acestuia termenul de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 29.08.2022.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 43218/30.08.2022, SC SRL transmite concluzii scrise, precizând următoarele aspecte constatate cu privire la următorii ofertanți:

1. SC SRL.

SC SRL precizează că potrivit procesului verbal 3-1 nr. 1120/22.07.2022, entitatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului SC SRL, prin adresa nr. 1068/14.07.2022, arătând că această solicitare nu respectă dispozițiile deciziei CNSC, făcând trimitere, în acest sens, la pasaje din cuprinsul motivării aferentă deciziei. Mai mult, consideră că ofertantul nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări, cu privire la cheltuielile conexe dar nici în ceea ce privește contribuția suportată de angajator.

2. SC SRL.

SC SRL precizează că potrivit procesului verbal 3-1 nr. 1120/22.07.2022, entitatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului SC SRL, prin adresa nr. 1069/14.07.2022, arătând că această solicitare nu respectă dispozițiile deciziei CNSC, entitatea contractantă nesolicitând ofertantului o evaluare completă conform aspectelor menționate în cuprinsul deciziei CNSC. Raportat la prevederile art. 44 din Codul Muncii, ofertantul ar fi trebuit să includă în cadrul tarifului oferat și cheltuielile cu delegarea, făcând trimitere, în acest sens, la pasaje din cuprinsul motivării aferentă deciziei. Mai mult, consideră că ofertantul nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări, cu privire la calculul profitului. Astfel, pentru justificarea profitului, ofertantul depune Declarația ANAF 100, unde se raportează impozitul pe profit fără nicio legătură cu justificarea procentului foarte mic al profitului.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 39610/09.08.2022, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208295409/1, tranzacția nr. 1237409737/2066647520 din data de 08.08.2022 eliberată de CEC Bank Sucursala, în cuantum de 13.100,00 lei.

Cu privire la cauțiunea mai sus menționată, SC SRL depune adresa nr. 950/10.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 39987/11.08.2022, precizând că aceasta este constituită de SC SRL pentru SC SRL, în vederea soluționării contestației nr. 993/05.08.2022, subliniind că cele două societăți comerciale fac parte

din același grup de firme și același asociat unic. În probațiune depune înscrisuri doveditoare.

Prin adresa nr. 1286/09.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 40118/11.08.2022, SC SRL depune, pentru contestația aferentă lotului 1, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208297655/1, tranzacția nr. 1237534337/2067129579 din 08.08.2022, în cuantum de 14.147,00 eliberată de CEC BANK Unitatea Sucursala Vaslui.

Prin adresa nr. 1286/09.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 40123/11.08.2022, SC SRL depune, pentru contestația aferentă lotului 3, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208297688/1, tranzacția nr. 1237535770/2067142536 din 08.08.2022, în cuantum de 12.771,00 eliberată de CEC BANK Unitatea Sucursala Vaslui.

Prin adresa nr. 1286/09.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 40124/11.08.2022, SC SRL depune, pentru contestația aferentă lotului 4, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208297673/1, tranzacția nr. 1237535188/2067140344 din 08.08.2022, în cuantum de 5.073,00 eliberată de CEC BANK Unitatea Sucursala Vaslui.

Prin adresa nr. 1286/09.08.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 40127/11.08.2022, SC SRL depune, pentru contestația aferentă lotului 5, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208297718/1, tranzacția nr. 1237536500/2067144298 din 08.08.2022, în cuantum de 13.091,00 eliberată de CEC BANK Unitatea Sucursala Vaslui.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:

..... în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura simplificată online, în vederea atribuirii acordului cadru având ca obiect: „Servicii de pază și protecție”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare simplificat din 02.03.2022.

Conform cap. II.1.5 din anunțul de participare simplificat mai sus menționat, valoarea estimată a procedurii este de 3.060.109,20 lei; potrivit cap. II.2.5, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

Anterior, pe rolul Consiliului, în cadrul aceleiași proceduri, au fost depuse următoarele contestații:

- contestația nr. 711/12.05.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 24568/12.05.2022, formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6399/05.05.2022, aferentă lotului 1;
- contestația nr. 712/12.05.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 24569/12.05.2022, formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6399/05.05.2022, aferentă lotului 2;
- contestația nr. 713/12.05.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 24574/12.05.2022, formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6399/05.05.2022, aferentă lotului 3;
- contestația nr. 714/12.05.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 24581/12.05.2022, formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6399/05.05.2022, aferentă lotului 5;
- contestația nr. 958/12.05.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 24579/12.05.2022, formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6399/05.05.2022, aferentă lotului 3;
- contestația nr. 715/12.05.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 24622/13.05.2022, formulată de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6399/05.05.2022, aferentă lotului 4,

prin care s-a solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii pentru loturile în cauză, precum și reevaluarea și reanalizarea ofertelor indicate.

Prin Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, Consiliul a dispus: „Respinge ca lipsită de interes cererea de intervenție formulată de SC SRL în cadrul Lotului 1 și ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată în cadrul Lotului 2. Admite

contestațiile formulate de SC SRL (în cadrul loturilor 1,2,3,4 și 5) și SC SRL (în cadrul lotului 3) în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de SC la loturile 1, 3 și 4, anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a legislației incidente, și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare. Obligatorie. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare”.

Decizia Consiliului nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 nu a fost atacată cu plângere devenind definitivă și executorie, iar cele statuate în dispozitivul ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauzele soluționate anterior de Consiliu în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

În cadrul contestațiilor care fac obiectul prezentei atât SC SRL (în cadrul Lotului 3) cât și SC SRL (în cadrul Loturilor 1, 3, 4 și 5), solicită anularea raportului procedurii emis de autoritatea contractantă urmare a reevaluării dispusă prin decizia CNSC anterioară, motiv pentru care Consiliul urmează să soluționeze contestația formulată verificând modalitatea în care a pus în aplicare entitatea contractantă măsurile dispuse prin Decizia CNSC nr. nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 definitivă și irevocabilă prin neatacarea cu plângere.

În acest sens, Consiliul apreciază ca relevante următoarele considerente din decizia anterioară:

„Procedând mai întâi la analiza pe fond a contestației formulate de SC SRL (clasat pe locul 4) în cadrul Lotului 1, se reține că obiectul acesteia îl constituie

tariful neobișnuit de scăzut al ofertelor clasate înaintea sa, apreciind că tarifele ofertate nu conțin toate obligațiile caietului de sarcini, legislației muncii și cea fiscală, motiv pentru care Consiliul îl va analiza prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și legislația specifică în materie.

În acest sens se reține că, potrivit instrucțiunilor pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[SCN 1102068/00006] FisaDate_DF1139168.pdf” intitulată generic „fișa de date”, cap. IV.4.2 la „Modul de prezentare al propunerii financiare”, entitatea contractantă a impus următoarele cerințe:

„Propunerea financiară va fi prezentată numai în SEAP și numai până la data limită prevăzută în anunțul de participare. Ofertantul trebuie să prezinte formularul de ofertă Formularul 5 și anexa acestuia, distinct pentru fiecare lot; Prețul total al ofertei va fi exprimat în lei fără TVA și va conține detaliat toate costurile aferente serviciilor prestate; Evaluarea ofertelor se va realiza prin compararea propunerilor financiare determinate prin înmulțirea prețului/tarifului unitar (care va sta la baza încheierii acordului cadru) cu cantitatea maxima aferenta acordului cadru”.

De asemenea sunt relevante în determinarea costurilor care trebuiau luate în calculul tarifului ofertat și cerințele caietului de sarcini care stabilesc în sarcina prestatorului următoarele obligații:

„LOTUL 1 - Obiective de investiții aparținând SGA Harghita:

- a) Barajul de acumulare Frumoasa din localitatea Frumoasa;
- b) Barajul de acumulare Bălan din localitatea Bălan;
- c) Sediul administrativ al SGA Harghita din localitatea Miercurea Ciuc
- a) Barajul de acumulare Frumoasa este situat în localitatea Frumoasa lângă DN 13 A, Miercurea Ciuc-Comanesti. Din această acumulare se asigură cca. 50% din volumul de apă potabilă necesară municipiului Miercurea Ciuc.

Număr de posturi: 1 post de pază 24 ore permanent.

- b) Barajul de acumulare Bălan este situat în amonte spre nord-est de orașul Bălan, asigurând apa potabilă pentru oraș, se întinde pe o suprafață de 9.25 ha la nivel normal de retenție.

Număr de posturi: 1 post de pază 24 ore permanente.

Cerințele suplimentare ale postului pentru obiectivele a) și b):

- patrulează în jurul barajului, lacului, interzicând accesul persoanelor străine în zona de protecție a lacului, cât și a spălării autovehiculelor;
- nu permite scăldatul persoanelor și animalelor în lac;
- nu permite aruncarea reziduurilor sau alte substanțe în lac, mai ales a produselor chimice, petroliere, care ar putea infecta apa lacului de acumulare;
- în cazul când constată asemenea fapte, va anunța de îndată personalul angajat de la Baraj și conducerea SGA Harghita, șeful de formație și poliția din localitate. Încearcă să rețină și să identifice persoana care a săvârșit fapta și o va preda organelor de poliție;
- nu permite navigarea cu barca din dotarea barajelor de acumulare, în afara personalului angajat, precum și a celor care controlează activitatea punctului de lucru însoțiti de către personalul angajat al barajului;
- reține și identifică toate persoanele care intră sau încearcă să intre în mod ilegal pe perimetrul obiectivului (Zona de Protecție), iar în cazurile speciale cere sprijinul personalului angajat, șefilor ierarhici sau al poliției, după caz;
- nu permite circulația autovehiculelor pe coronamentul barajului, acest lucru fiind strict interzis; în cazul unui atac împotriva obiectivului sau pătrunderii unui grup de persoane cu forță, agentul de securitate va alarma și va cere intervenția organelor de poliție. În asemenea cazuri, conducerea formației de lucru va asigura dublarea

postului de pază cu angajații din cadrul formației; nu permite accesul persoanelor străine având asupra lor aparate de fotografiat sau camere video (filmate).

c) Sediul administrativ al SGA Harghita situat în partea de nord a Municipiului Miercurea Ciuc, pe strada Progresului nr. 16.

Nr. de posturi: 1 post pază în intervalul orar 15:30-7:30 de luni până joi, vineri începând cu ora 13:00 și permanent în sărbătorile legale.

IMPORTANT

În urma analizei de risc la obiectivele Barajul de Acumulare Frumoasa și Barajul de Acumulare Bălan, s-au stabilit măsuri de funcționare în condiții de securitate a acestor baraje prin montarea unui sistem de monitorizare video cu descărcare în dispecerat și intervenție rapidă.

Astfel, după implementarea măsurilor de securitate stabilite, paza se modifică, prin act adițional în mod corespunzător.

Dotarea personalului de pază cu:

- uniformă de serviciu corespunzătoare anotimpului;
- armament pentru autoapărare și/sau de tip utilitar/pentru apărare și pază, asigurat cu respectarea Legii nr. 295/2004;
- baston de cauciuc, port baston;
- spray cu gaze iritant-lacrimogene, port spray;
- stație radio-emisie portabila sau telefon mobil;
- fluier;
- port carnet;
- mijloace specifice de protecție cu caracter individual;
- documente specifice necesare executării și evidenței serviciului de pază".

Din analiza cerințelor mai sus iterate rezultă faptul că ofertanții aveau obligația de a detalia și include în cadrul propunerilor financiare raportat la salariul minim pe economie toate sporurile legale (spor de noapte, spor de weekend, sărbători legale, concedii de odihnă, ore suplimentare), cheltuielile directe (mijloacele tehnice de apărare și de protecție cu care este dotat, uniforme, spray iritant lacrimogen, baston de cauciuc, lanterna și telefon mobil sau radiotelefon, dispecerat, combustibil mijloace auto, etc.) și indirecte (chirii, cheltuieli utilități, dobânzi, inclusiv fondul de handicap etc).

De altfel, obligația de a indica în mod detaliat costurile aferente tarifelor oferite, rezultă și din Anexa Formularului de ofertă, în cadrul căreia entitatea contractantă a solicitat în mod expres: „se vor nominaliza toate costurile, cheltuielile necesare îndeplinirii contractului care justifică prețul oferit – sporuri, contribuții salariale, cheltuieli indirecte, etc.”.

De asemenea, având în vedere că natura contractului de achiziție publică ce urmează a se încheia este unul oneros, este evident că, la stabilirea propunerii financiare trebuie avut în vedere și o cotă de profit.

Conform prevederilor art. 1 alin. (1) din HG nr. 1071/2021: „Începând cu data de 1 ianuarie 2022, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.550 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 15,239 lei/oră”.

Analizând mai întâi propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător SC(pag. 176-191, vol. 2 din dosarul achiziției) Consiliul reține că acesta a oferit la Lotul 1 un preț total al serviciilor de 827.768,16 lei, fără TVA și un tarif unitar/oră de 16,94 lei/oră/angajat. Ofertantul în cauză justifică tariful unitar neobișnuit de scăzut în cuantum de 16,94 lei/oră/post/pază invocând „subvenții” în valoare de 85.500 lei în baza unor convenții încheiate cu AJOFM (convențiile nr. 18/01.10.2021 și nr. 113/08.11.2021).

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, în verificarea documentelor transmise, membrii comisiei de evaluare ar fi trebuit să țină cont de faptul că, potrivit prevederilor 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. IV1 din Legea nr. 76/2002: „șomer înregistrat - persoana care îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute la pct. IV și se înregistrează la agenția pentru ocuparea forței de muncă în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau, după caz, reședința ori la alt furnizor de servicii de ocupare, care funcționează în condițiile prevăzute de lege, în vederea obținerii unui loc de muncă” iar potrivit prevederilor art. 34 alin. (1) lit. d), alin. (3) lit. a) din același act normativ, una din condițiile de a beneficia de șomaj este să fie: „înregistrați la agențiile pentru ocuparea forței de muncă în a căror rază teritorială își au domiciliul sau, după caz, reședința, dacă au avut ultimul loc de muncă ori au realizat venituri în acea localitate” și de faptul că potrivit prevederilor art. 85 din același act normativ suma primită este pentru „o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, (...), cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni” în condițiile în care perioada acordului cadru pe care dorește să îl încheie autoritatea contractantă este de 24 de luni.

Din coroborarea textelor legale mai sus menționate cu prevederile convențiilor încheiate cu AJOFM, rezultă faptul că, aceste subvenții au fost acordate ca urmare a angajării unor șomeri care au domiciliul sau reședința în municipiul și aflați în evidența AJOFM Ori, plecând de la această premisă, este evident că entitatea contractantă trebuia să verifice existența identității între persoanele pentru care a fost acordată subvenția și cele care urmează să presteze activitatea în cadrul contractului, ceea ce implică faptul că, în cadrul devizului de cheltuieli trebuiau incluse și cheltuielile aferente delegării/detașării acestora având în vedere faptul că necesitatea autorității contractante pentru care acest operator economic a depus ofertă constă în prestarea serviciilor de pază în județul Harghita și municipiul Miercurea Ciuc; de asemenea se constată că, în cadrul calculului tarifului nu se regăsesc nici costurile suplimentare aferente cheltuielilor de deplasare, cazare, diurnă, etc.

Consiliul va reține că ofertantul nu poate uza de aceste convenții pe care le-a încheiat cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri aparent oferite având în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca.

Ținând seamă de dispozițiile art. 44 din Codul Muncii care prevede că „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”, ofertantul SC ar fi trebuit să includă în cadrul tarifului oferit și aceste cheltuieli, acest raționament fiind reținută și în cadrul Hotărârii nr. 5/2019 a Curții de Apel Constanța, dosar nr. 635/36/2018.

Reducerea tarifului oferit prin invocarea unor subvenții de la AJOFM (în valoare de 146.250 lei) se constată și în cazul ofertantului asocierea SC SRL – SC SRL (clasat pe locul 2), acesta din urmă invocând reducerea tarifului în baza unor convenții încheiate cu AJOFM Ialomița, considerentele mai sus reținute fiind pe deplin aplicabile și în aceste cazuri.

*De asemenea, Consiliul reține că, în stabilirea tarifului unitar din cadrul devizului general, ofertantul declarat câștigător (SC SRL) nu a inclus nici o contribuție la rubrica **fondul de handicap**, menționând „0” lei, și nici nu a justificat/probat neinclusiunea acestora (anexarea declarației – formularului 100 de la ANAF din care rezultă lipsa unor obligații de plată, nefiind de natură a demonstra decât faptul că operatorul economic nu are datorii la bugetul consolidat la momentul respectiv, nicidecum că operatorul are angajate persoane cu handicap), conform dispozițiilor art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006, cu modificările și completările ulterioare (OUG nr. 60/2017), potrivit cărora:*

„(2) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați.

(3) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap”.

Prin urmare, în condițiile în care ofertantul în cauză nu a prevăzut în oferta sa niciun fel de cheltuieli pentru fondul de handicap, rezultă că operatorul economic avea obligația de a face dovada că are angajat un număr de persoane cu handicap reprezentând minim 4%, în caz contrar având obligația ca sumele plătite către bugetul de stat aferente numărului de locuri de muncă în care nu a angajat persoane cu handicap să fie incluse în fundamentarea ofertei financiare.

Verificarea sustenabilității și realității sumelor incluse la fondul de handicap se impunea în cazul tuturor ofertelor criticate, (inclusiv la ofertantul SC SRL clasat pe locul 3) deoarece entitatea contractantă trebuie să se asigure că la fundamentarea acestora s-au respectat întocmai prevederile legale mai sus iterate.

De asemenea, din tabelul centralizator al propunerilor financiare aparținând ofertanților clasați pe locurile 1-3 (care fac obiectul criticilor la lotul 1) nu rezultă care sunt costurile **cu cheltuielile directe și indirecte** pe care le implică execuția contractului, cum ar fi: mijloacele tehnice de apărare și de protecție cu care este dotat, uniforme, spray iritant lacrimogen, baston de cauciuc, lanterna și telefon mobil sau radiotelefon, dispecerat, combustibil mijloace auto, etc, deși aceste tipuri de cheltuieli trebuiau să se regăsească în cadrul cheltuielilor directe, ofertanții indicând doar generic „cheltuieli conexe”.

Conform prevederilor secțiunii 2.3 din Ordinul Ministrului Finanțelor Publice nr. 1826 din 22.12.2003 pentru aprobarea Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune, care stipulează următoarele: „Pentru calculul costurilor bunurilor, lucrărilor, serviciilor și al costurilor perioadei, cheltuielile înregistrate în contabilitatea financiară după natura lor se grupează în contabilitatea de gestiune astfel:

- a) cheltuieli directe;
- b) cheltuieli indirecte;
- c) cheltuieli de desfacere;
- d) cheltuieli generale de administrație,

Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor și ca atare se includ direct în costul obiectelor respective.

Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materiilor prime și materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția socială etc.), alte cheltuieli directe.

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei”.

Verificarea sustenabilității / realității includerii tuturor cheltuielilor se impunea chiar și în ipoteza includerii eronate a acestora în categoria cheltuielilor conexe, în condițiile în care entitatea contractantă a estimat pentru lotul 1, un cost de 19,30 lei /oră (a se vedea Nota justificativă nr. 222/22.02.2022), în comparație cu

ofertantul clasat pe locul 1 care a ofertat un tarif de 16,94 lei/oră, cel clasat pe locul 2 un tarif de 17,04 lei/oră iar cel clasat pe locul 3 un tarif de 17,99 lei/oră.

De asemenea, în ceea ce privește costurile aferente **„indemnizației de concediu”**, Consiliul reține că aceasta fie au fost menționate ca sume globale fără a fi posibilă cuantificarea/determinarea ei (cum este cazul ofertantului asocierea SC SRL – SC SRL) fie a fost stabilită prin raportare la un singur agent, în condițiile în care lotul 1 are ca obiect 3 posturi din care 2 permanente 24 / 24 ore (cum este cazul ofertantului SC SRL), fie a fost stabilită (cum este cazul) prin raportare la salariul de bază fără a include indemnizațiile/ sporurile cu caracter permanent, astfel cum impun prevederile art. 150 alin. (1) și (2) din Codul Muncii care stipulează:

„Art. 150. - (1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.

(2) Indemnizația de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a drepturilor salariale prevăzute la alin. (1) din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu”.

Prin urmare, în condițiile în care propunerile financiare criticate sunt elaborate fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertanții în cauză pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu vor respecta cerințele caietului de sarcini, fie vor vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

În speță, Consiliul reține că sunt incidente următoarele prevederi legale:

- Art. 222 din Legea nr. 99/2016: „În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/ acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 64 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 232;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat”;

- art. 142 din HG nr. 394/2016: „În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă”.

- art. 64 din Legea nr. 99/2016 : „Entitatea contractantă precizează în documentația de atribuire reglementările obligatorii în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului sectorial sau să indice instituțiile competente de la care operatorii economici pot obține informații detaliate privind reglementările respective. (2) În cazul prevăzut la alin. (1), entitatea contractantă are totodată obligația de a solicita operatorilor economici să indice în cadrul ofertei faptul că la elaborarea acesteia au ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă”.

Consiliul reține că ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care entitatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Ținând seamă de considerațiile expuse la lotul 1, care sunt pe deplin aplicabile și în cazul celorlalte oferte criticate din cadrul loturilor 2,3,4 și 5 Consiliul reține că verificarea sustenabilității tarifelor ofertate se impunea și în cazul celorlalți ofertanți criticați din cadrul loturilor: 2, 3, 4 și 5 aparținând : asocierii SC SRL – SC SRL, SC SRL (lot 2), SC și SC SRL (lotul 3), SC SRL, asocierea SC SRL – SC SRL, SC SRL și SC SRL și SC SRL (lotul 4), SC SRL și asocierea SC SRL – SC SRL (lotul 5).

De asemenea, justificarea tarifului ofertat, se impunea și în ceea ce privește profitul indicat de 0,2 lei cum este cazul SC SRL în cadrul loturilor 2 și 4 sau de 0,29 lei în cazul ofertantului SC SRL în cadrul lotului 3, cuantumul acestuia

fiind în contradicție cu caracterul oneros al contractului de achiziție publică. Operatorul economic este societate comercială cu răspundere limitată care funcționează în condiții normale de piață, care urmărește obținerea unui profit (affectio societatis), care suportă pierderile rezultate din exercitarea activității sale, potrivit prevederilor Legii nr. 31/1990 scopul acestora fiind obținerea de profit, în lipsa acestuia nu se poate concepe înființarea unei societăți.

În mod suplimentar profitul nu este numai scopul societății, ci și unul dintre pilonii de bază ai „affectio societatis” dotată cu personalitate juridică constituită cu respectarea dispozițiilor legii, din inițiativa prin actul de voință și cu aportul fondatorilor, care convin să conlucreze în scopul obținerii și distribuirii între ei a profitului rezultat din exercitarea unor acte de comerț, ori în speță un profit de doar 0,2 sau 0,29 lei nu este în deplină concordanță cu scopul exercitării în condiții normale a activității de comerț.

Pe cale de consecință, entitatea contractantă trebuie să se asigure încă din faza de evaluare a ofertelor de faptul că ofertanții au prevăzut ca element de cost și profitul, întrucât există un contract comercial cu titlu oneros, în care fiecare parte urmărește obținerea unui avantaj în schimbul îndeplinirii unei obligații asumate, asigurându-se astfel o concurență loială între ofertanți și garantându-se respectarea principiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Față de aceste aspecte, se poate interpreta că, în acest caz, entitatea contractantă nu a organizat procedura de atribuire în vederea încheierii unui contract de achiziție publică, ci pentru încheierea altui tip de contract, respectiv a unui contract care nu cuprinde costurile tuturor serviciilor/ prestațiilor aferente necesității autorității contractante. Din însăși definiția legală a contractului de achiziție publică [art. 3 alin. (1) lit. I) din Lege] coroborată cu dispozițiile art. 1172 Cod Civil, care reglementează contractul oneros se desprind caracterele juridice ale acestuia, între care și acela de contract patrimonial (conținutul său este evaluabil în bani) cu titlu oneros, respectiv fiecare dintre părți urmărește un folos, o contraprestație. Un contract în care furnizorul, prestatorul sau executantul oferă anumite servicii în mod gratuit nu este de achiziție publică, ci are altă natură (donație, comodat, sponsorizare, mecenat, voluntariat etc.).

În cadrul Hotărârii din data de 28 mai 2020, CJUE s-a pronunțat în cauza C- 796/18

astfel:

„39 În sensul dispoziției menționate, „contractele de achiziții publice” sunt contracte cu titlu oneros, încheiate în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante și care au ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii.

40 În consecință, pentru a fi calificat drept „contract de achiziții publice”, în sensul dispoziției menționate, un contract trebuie să fi fost încheiat cu titlu oneros și, prin urmare, să implice ca autoritatea contractantă care încheie un contract de achiziții publice să primească în temeiul acestui contract, în schimbul unei contraprestații, o prestație care trebuie să prezinte un interes economic direct pentru autoritatea contractantă menționată. În plus, acest contract trebuie să prezinte un caracter sinalagmatic, această trăsătură constituind o caracteristică esențială a unui contract de achiziții publice (a se vedea prin analogie Hotărârea din 21 decembrie

2016, Remondis, C- 51/15, EU:C:2016:985, punctul 43)”.

Suplimentar față de cele mai sus reținute, Consiliul reține ca fiind relevante dispozițiile art. 1660 din Codul Civil intitulat „Condiții ale prețului”, care stipulează că „(1) Prețul constă într-o sumă de bani. (2) Acesta trebuie să fie serios și determinat sau cel puțin determinabil”.

Având în vedere prevederile art. 2 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 99/2016 care statuează că unul dintre principiile de bază din achizițiile publice este principiul nediscriminării prin care se înțelege asigurarea condițiilor de manifestare a concurenței reale pentru ca orice operator să poată participa la procedura de atribuire și să aibă șanse egale de a deveni contractant, Consiliul apreciază că practicarea unor prețuri de ruinare, în scopul înlăturării concurenților cu eventuala acoperire a diferențelor din alte surse, este contrară principiului anterior invocat; un astfel de preț care produce un profit de 0,2 lei respectiv 0,29 lei neputând fi considerat serios.

Concurența dintre întreprinderi joacă un rol foarte important în garantarea bunăstării consumatorilor, în realizarea unei repartiții optime a resurselor existente și în eficientizarea unor parametri precum prețul, producția, calitatea, varietatea sau inovarea. Toate persoanele fizice sau juridice angajate într-o activitate economică sunt obligate să respecte regulile de concurență, legea interzicând comportamentele de piață care împiedică, restrâng ori denaturează concurența.

Situația de forță economică deținută de un operator economic care îi conferă putința de a împiedica menținerea unei concurențe efective pe piață, generează un comportament abuziv al acestuia prin care se poate îngredi / elimina concurența prin practici de excludere (câștigarea de noi clienți prin practicarea unor prețuri menținute artificial la un nivel scăzut cu scopul de a înlătura concurența).

Manifestarea discreționară a unui operator economic, concretizată în încercarea de a-i scoate de pe piață pe operatorii economici considerați concurenții lui prin impunerea de prețuri, stabilirea de condiții inegale la prestații echivalente, utilizarea de prețuri de ruinare nu este compatibilă cu principiile consacrate de legislația achizițiilor publice.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport real având la bază profituri extrem de mici, artificiale care nu acoperă nici măcar costurile de elaborare a ofertei, doar cu scopul de a elimina concurența și în final de a vicia rezultatul procedurii de atribuire.

Prin urmare, deși stabilirea cotei aferente profitului rămâne la latitudinea exclusivă a ofertantului, ea trebuie să fie serioasă și reală adică să nu fie utilizată doar cu scopul de a elimina din procedură ceilalți ofertanți, prin acoperirea/subvenționarea profitului în mod neloial din alte surse, distorsionând astfel concurența între operatorii economici, motiv pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

Concluzionând, astfel, așa cum s-a arătat mai sus, entitatea contractantă în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare ar fi trebuit să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/tarife orare/salarii pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac având la bază simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace; prin urmare, Consiliul apreciază că în etapa de verificare a ofertelor depuse, entitatea contractantă ar fi trebuit să dea dovadă de rigoare și să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

Orice decizie a entității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, entitatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor ofertate putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora.

Aplicând în mod corespunzător principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, Consiliul reține că, în lipsa unei solicitări de justificare/detalieri a prețurilor ofertate entitatea contractantă nu poate determina sustenabilitatea ofertelor.

Orice decizie a entității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Or, tocmai acesta ar fi fost rolul clarificărilor, respectiv de a lămuri anumite elemente ale ofertei financiare, respectiv de a verifica sustenabilitatea acestora, la care ofertanții în cauză au obligația de a se conforma și să le trateze cu maximă competență și diligență. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate; clarificările de preț impunându-se cu atât mai mult cu cât, potrivit chiar propriei calculații de preț entitatea contractantă a estimat un tarif minim de 19,30 oră lei/oră/agent (a se vedea Nota justificativă nr. 222/22.02.2022), iar ofertele criticate sunt sub nivelul estimat.

În cadrul Hotărârii din 19 octombrie 2017, CJUE s-a pronunțat în cauza C-198/16 astfel:

„50 În acest sens, articolul 139 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2342/2002 prevede că, dacă, pentru un anumit contract, ofertele par să aibă prețuri anormal de mici, înainte de a respinge ofertele în cauză nu-mai din acest motiv, autoritatea contractantă solicită în scris detalii privind elementele constitutive ale ofertei pe care le consideră relevante și verifică aceste elemente constitutive, după audierea corespunzătoare a părților, ținând cont de explicațiile primite.

51 Astfel, această dispoziție stabilește obligația autorității contractante, în primul rând, de a identifica ofertele suspecte, în al doilea rând, de a permite ofertanților în cauză să demonstreze caracterul serios al acestora, solicitându-le precizările pe care le consideră oportune, în al treilea rând, de a aprecia relevanța explicațiilor furnizate de persoanele interesate și, în al patrulea rând, de a lua o decizie cu privire la admiterea sau la respingerea ofertelor menționate (a se vedea prin analogie Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C 285/99 și C 286/99, EU:C:2001:640, punctul 55)”.

Totodată trebuie avut în vedere considerentul 103 din cadrul Directivei 2014/24/UE: „Ofertele care par anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile ar putea să se bazeze pe ipoteze sau practici necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, economic sau juridic. Dacă ofertantul nu poate furniza o explicație suficientă, autoritatea contractantă ar trebui să aibă dreptul de a refuza oferta”, coroborat cu art. 69 alin. (1) din directivă: „Autoritățile contractante solicită operatorilor economici să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, în cazul în care ofertele par a fi anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile respective”.

În cauza T 392/15, Tribunalul UE a reținut la pct. 85 și 86 următoarele: „În ceea ce privește această din urmă dispoziție, Tribunalul a statuat că obligația autorității contractante de verificare a caracterului serios al unei oferte rezultă din existența prealabilă a îndoielilor referitoare la fiabilitatea acesteia, obiectivul principal al acestui articol fiind de a nu permite respingerea unui ofertant din cadrul procedurii fără să i se fi acordat posibilitatea să justifice conținutul ofertei sale care ar părea anormal de mică. Prin urmare, numai atunci când există asemenea îndoieli, comitetul de evaluare este obligat să solicite informații pertinente privind compoziția ofertei înainte să o respingă, dacă este cazul. În schimb, în ipoteza în care o ofertă nu pare anormal de mică potrivit articolului 158 alineatul (4) din Regulamentul de punere în

aplicare, articolul menționat nu se aplică [a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 iulie 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisia, T 148/04, EU:T:2005:274, punctele 49 și 50, Hotărârea din 11 mai 2010, PC Ware Information Technologies/Comisia, T 121/08, EU:T:2010:183, punctul 72, Hotărârea din 5 noiembrie 2014, Computer Resources International (Luxembourg)/Comisia, T 422/11, EU:T:2014:927, punctul 57, și Hotărârea din 15 septembrie 2016, European Dynamics Luxembourg și Evropaiki Dynamiki/Comisia, T 698/14, nepublicată, EU:T:2016:476, punctul 59). Astfel de îndoieli pot exista printre altele atunci când pare incert, pe de o parte, că o ofertă respectă legislația țării în care serviciile ar trebui să fie prestate, în materie de remunerare a personalului, de contribuție la sistemul de securitate socială, de respectare a normelor de securitate și de sănătate la locul de muncă, de vânzare în pierdere, și, pe de altă parte, că prețul propus include toate costurile pe care le presupun aspectele tehnice ale ofertei (Hotărârea din 8 octombrie 2015, Secolux/Comisia, T 90/14, nepublicată, EU:T:2015:772, punctul 62)”.

Prin urmare, Consiliul apreciază că entitatea contractantă ar fi trebuit să procedeze anterior finalizării evaluării ofertelor, la solicitarea de clarificări privind toate elementele de cost și la verificarea explicațiilor transmise cu privire la justificarea prețului ofertat pentru a stabili cu exactitate veridicitatea și fezabilitatea propunerilor financiare depuse, astfel încât să aibă certitudinea că oferta declarată admisibilă și câștigătoare la toate loturile contestate este una reală, fermă și acoperă toate cerințele documentației de atribuire.

Ținând cont de cele de mai sus, entitatea contractantă avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractelor de servicii ce fac obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale deoarece trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul contractului de servicii în speță este un contract de servicii cu executare succesivă ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă de timp, de 24 luni și nu este un contract cu executare „uno ictu”, și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibile și câștigătoare ofertele acestora. Prin urmare, entitatea contractantă nu avea dreptul de a accepta ofertarea unor tarife pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în

mod cert, nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau, sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, potrivit art. 72 alin. (2) și art. 133 alin. (1) lit. h) din HG nr. 394/2016, verificarea propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere a prețurilor depuse astfel cum a procedat, ci este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 222 din Lege și care să confere entității contractante certitudinea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestațiile formulate de SC SRL (în cadrul loturilor 1, 2, 3, 4 și 5) și SC SRL (în cadrul lotului 3) în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, va respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de SC la loturile 1, 3 și 4, va anula raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a legislației incidente, și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare”.

Având a analiza mai întâi contestația formulată de SC SRL în cadrul lotului 3, Consiliul reține că obiectul acestuia îl constituie modul de punere în aplicare a măsurilor dispuse prin decizia mai sus iterată, în ceea ce privește oferta aparținând SC SRL și SC SRL, obiect care este similar cu cel formulat de SC SRL în cadrul loturilor 1, 3, 4 și 5, motiv pentru care, Consiliul va analiza cele două contestații în mod unitar.

Astfel, în ceea ce privește propunerea financiară a SC SRL (loturile 1, 3, 4 și 5) se reține modul superficial și nelegal de reevaluare a acestor oferte, având în vedere că, **deși** din considerentele deciziei pronunțate de Consiliu **s-a reținut fără echivoc necesitatea clarificării unor elemente** ale tarifului ofertat în cadrul loturilor 1, 3, 4 și 5 respectiv :

1.- justificarea cheltuielilor cu delegarea/detașarea/transportul în cazul persoanelor pentru care se invocă subvenția conform Legii 76/2002 în baza unor convenții încheiate cu AJOFM;

2.- justificarea includerii la rubrica fondul de handicap a unei contribuții de „0” lei;

3.- clarificarea costurilor cu cheltuielile directe și indirecte pe care le implică execuția contractului, cum ar fi: mijloacele tehnice de apărare și de protecție cu care este dotat, uniforme, spray iritant lacrimogen, baston de cauciuc, lanterna și telefon mobil sau radiotelefon, dispecerat, combustibil mijloace auto, etc, deși aceste tipuri de cheltuieli trebuiau să se regăsească în cadrul cheltuielilor directe, ofertanții indicând doar generic „cheltuieli conexe”;

4.- justificarea modului de calcul a „*indemnizației de concediu*”, având în vedere că la determinarea acestuia s-a raportat la salariul de bază fără a include indemnizațiile / sporurile cu caracter permanent, astfel cum impun prevederile art. 150 alin. (1) și (2) din Codul Muncii, entitatea contractantă a solicitat SC SRL prin adresa nr. 1068/14.07.2022 ACZ, clarificarea /justificarea pentru loturile aferente **doar** a cheltuielilor cu delegarea / detașarea / transportul în cazul persoanelor pentru care se invocă subvenția conform Legii 76/2002, **contrar celor dispuse de Consiliu** cu privire la celelalte elemente ale tarifului ofertat care se impuneau a fi justificate/clarificate.

Situația este similară și în cazul ofertantului SC SRL, considerațiile mai sus iterate fiind pe deplin aplicabile și în ceea ce privește reevaluarea ofertei acestuia în cadrul lotului 5.

Mai mult, entitatea contractantă a nesocotit considerațiile deciziei pronunțate și cu privire la necesitatea reevaluării propunerii financiare aparținând SC SRL în cadrul lotului 4. De asemenea, în cazul propunerii financiare a SC SRL (lotul 3) în condițiile în care potrivit adresei nr. 1069/14.07.2022 ACZ, entitatea contractantă i-a solicitat acestuia din urmă justificarea doar a sporului de noapte, valoarea contribuției la bugetul consolidat și profitul de 0,01%, fără a solicita justificarea / fundamentarea și a celorlalte elemente ale ofertei, cum ar fi:

1.- justificarea lipsei includerii la fondul de handicap a unei contribuții, conform dispozițiilor art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006, cu modificările și completările ulterioare), potrivit cărora:

„(2) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja

persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați.

(3) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap”.

Reiterând considerațiile din decizia anterior pronunțată, care sunt pe deplin aplicabile și în acest caz, în condițiile în care ofertantul în cauză nu a prevăzut în oferta sa niciun fel de cheltuieli pentru fondul de handicap, rezultă că operatorul economic avea obligația de a face dovada că are angajat un număr de persoane cu handicap reprezentând minim 4%, în caz contrar având obligația ca sumele plătite către bugetul de stat aferente numărului de locuri de muncă în care nu a angajat persoane cu handicap să fie incluse în fundamentarea ofertei financiare.

2.- clarificarea costurilor cu cheltuielile directe și indirecte pe care le implică execuția contractului, cum ar fi: mijloacele tehnice de apărare și de protecție cu care este dotat, uniforme, spray iritant lacrimogen, baston de cauciuc, lanterna și telefon mobil sau radiotelefon, dispecerat, combustibil mijloace auto, etc, deși aceste tipuri de cheltuieli trebuiau să se regăsească în cadrul cheltuielilor directe, ofertanții indicând doar generic „*cheltuieli conexe*”.

Mai mult, nu este lipsit de relevanță nici răspunsul neconcludent al ofertantului SC SRL cu privire la „*Sporul de noapte*”, respectiv că acesta va fi compensat cu program redus de lucru cu o oră față de durată normală (art. 126 Codul muncii); această justificare nu poate fi acceptată câtă vreme înlocuirea agenților salariați pe perioada acordării orelor libere implică costuri care trebuiau avute în vedere și incluse în tariful ofertat, nu reiese modalitatea în care va fi acoperită această reducere de program în condițiile în care nu a prevăzut în cadrul fundamentării tarifului un spor pentru orele suplimentare.

Caracterul neconcludent se constată și în ceea ce privește explicațiile aduse de ofertantul în cauză cu privire la profitul de 0,01%, acesta nefiind în măsură să probeze caracterul serios al ofertei câtă vreme în justificarea prețului neobișnuit de scăzut nu a prezentat informații/probe pertinente din punct vedere economic care să susțină acest element al ofertei; Consiliul reiterează că, deși stabilirea cotei aferente profitului rămâne la latitudinea exclusivă a ofertantului, ea trebuie să fie serioasă și reală adică să nu fie utilizată doar cu scopul de a elimina din procedură ceilalți ofertanți, prin acoperirea/subvenționarea profitului în mod neloial din alte surse, distorsionând astfel concurența între operatorii economici, motiv pentru care entitatea contractantă avea

obligatia de a evalua ofertele financiare tinand seama de toate elementele avute in vedere la stabilirea pretului, pentru a se asigura de fezabilitatea si sustenabilitatea pretului propus.

Fata de cele de mai sus si tinand seama de consideratiile avute in vedere in decizia anterioara care sunt pe deplin aplicabile si in acest caz, Consiliul retine ca, prin modul superficial in care a raspuns la solicitarile de clarificare in etapa de reevaluare a ofertelor, SC SRL, nu a reusit sa demonstreze realitatea si sustenabilitatea tarifului ofertat deoarece raspunsul acestuia nu reprezinta in fapt o justificare a pretului, ci o explicatie generica cu privire la modul empiric in care a aproximat acest ofertant valoarea ofertata, in speța, fiind incidente urmatoarele prevederi legale:

- art. 142 din HG nr. 394/2016: *„În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.*

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al

personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă”.

Decizia anterior menționată, având în vedere caracterul său definitiv și irevocabil prin neatacarea acesteia cu plângere, a dobândit putere de lucru judecat; în esență, aceasta semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (bis de eadem re ne sit actio) iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro veritate habetur).

Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care trebuie să vizeze toate aspectele financiare implicate de oferta depusă, cu respectarea strictă a prevederilor documentației de atribuire. Altfel spus, verificarea justificărilor propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la formularea unei solicitări și la simpla inventariere/ reproducere a răspunsurilor transmise de ofertant, astfel cum a procedat conform raportului procedurii nr. 1135/26.07.2022 încheiat în urma reevaluării (pag. 237 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), ci este un proces laborios, constând în verificarea tuturor argumentelor și înscrisurilor din răspunsul ofertantului raportat la propunerea financiară depusă inițial de acesta și care să confere autorității contractante certitudinea că serviciile descrise în ofertă pot fi prestate la prețul și în condițiile prevăzute în propunerea financiară depusă până la data limită de depunere stabilită în anunțul de participare.

Entitatea contractantă nu poate accepta ofertarea unor tarife pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau sau trebuiau cunoscute de operatorii economici. Prin urmare, justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat.

Astfel cum s-a reținut în mod definitiv în Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022, ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii,

tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat, iar în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile solicitate sau răspunsurile pe care le prezintă nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețurilor sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată în temeiul art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/2016, ca inacceptabilă.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul hotărârilor pronunțate de Curtea de Apel nr. 3926/2016 și nr. 5192/2016 și de Curtea de Apel Timișoara nr. 3638/28.10.2016, prin care au fost menținute deciziile pronunțate de CNSC precum și în hotărârea nr. 1294/2019 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara.

În cauza **C 396/14, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„37 În această privință, trebuie amintit că principiul egalității de tratament și obligația de transparență au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă și constituie temeiul normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, C 213/07, EU:C:2008:731, punctul 45 și jurisprudența citată).

38 *Principiul egalității de tratament între ofertanți, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice, impune ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea termenilor ofertelor lor și implică, așadar, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți concurenții (Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, punctul 33)”.*

În cauza **T- cauza T 392/15, Tribunalul UE** a reținut la pct. 85 și 86 următoarele: „În ceea ce privește această din urmă dispoziție, Tribunalul a statuat că obligația autorității contractante de verificare a caracterului serios al unei oferte rezultă din existența prealabilă a îndoielilor referitoare la fiabilitatea acesteia, obiectivul principal al acestui articol fiind de a nu permite respingerea unui ofertant din cadrul procedurii fără să i se fi acordat posibilitatea să justifice conținutul ofertei sale care ar părea anormal de mică. Prin urmare, numai atunci când există asemenea îndoieli, comitetul de evaluare este obligat să solicite informații pertinente privind compoziția ofertei înainte să o respingă, dacă este cazul. În schimb, în ipoteza în care o ofertă nu pare anormal de mică potrivit articolului 158 alineatul (4) din Regulamentul de punere în aplicare, articolul menționat nu se aplică [a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 iulie 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisia, T 148/04, EU:T:2005:274, punctele 49 și 50, Hotărârea din 11 mai 2010, PC Ware Information Technologies/Comisia, T 121/08, EU:T:2010:183, punctul 72, Hotărârea din 5 noiembrie 2014, Computer Resources International (Luxembourg)/Comisia, T 422/11, EU:T:2014:927, punctul 57, și Hotărârea din 15 septembrie 2016, European Dynamics Luxembourg și Evropaïki Dynamiki/Comisia, T 698/14, nepublicată, EU:T:2016:476, punctul 59). Astfel de îndoieli pot exista printre altele atunci când pare incert, pe de o parte, că o ofertă respectă legislația țării în care serviciile ar trebui să fie prestate, în materie de remunerare a personalului, de contribuție la sistemul de securitate socială, de respectare a normelor de securitate și de sănătate la locul de muncă, de vânzare în pierdere, și, pe de altă parte, că prețul propus include toate costurile pe care le presupun aspectele tehnice ale ofertei (Hotărârea din 8 octombrie 2015, Secolux/Comisia, T 90/14, nepublicată, EU:T:2015:772, punctul 62)”.

Prin urmare în lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării tarifelor ofertate, ofertele depuse nu pot fi declarate admisibile doar în baza unor explicații fără fundament economic/legal sau generice cu privire la modul empiric în care aproximează unii ofertanți tariful pentru serviciile de pază ofertate, entitatea contractantă având obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în

cadrul acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractelor de servicii ce fac obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale deoarece trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul contractului de servicii în speță este un contract de servicii cu executare succesivă ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă de timp, de 24 luni și nu este un contract cu executare „*uno ictu*”, și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibile și câștigătoare ofertele acestora; entitatea contractantă nu avea dreptul de a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau, sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

Raportat la principiile prevăzute în Legea nr. 99/2016 și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de elaborare a solicitărilor de clarificări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, entitatea contractantă punând în aplicare doar în mod superficial și formal măsurile dispuse prin Decizia CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 și, pe cale de consecință, criticile contestatorilor SC SRL și SC SRL privind nelegalitatea reevaluării ofertelor în cadrul loturilor 1, 3, 4 și 5 sunt întemeiate, urmând să fie admise.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestațiile formulate de către SC

SRL și SC SRL în contradictoriu cu, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de SC SRL în cadrul loturilor 1, 3 și 4, de SC SRL în cadrul lotului 3, de SC SRL în cadrul lotului 4 și de SC SRL în cadrul lotului 5 cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a deciziei CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestațiile formulate de către SC SRL și SC SRL în contradictoriu cu, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de SC SRL în cadrul loturilor 1, 3 și 4, de SC SRL în cadrul lotului 3, de SC SRL în cadrul lotului 4 și de SC SRL în cadrul lotului 5 cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a deciziei CNSC nr. 1275/C1/1128, 1129, 1130, 1131, 1132, 1137 din 21.06.2022 și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice

Consilier de soluționare

....

PREȘEDINTE

....

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 34 (treizeci și patru) pagini.

