

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. (...)/(...)

Data: ...

Prin contestația nr. (...)/..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. (...)/(...), completată prin adresa nr. (...)/(...), înregistrată la C.N.S.C. sub nr.(...)/..., formulată de către (...), cu sediul în (...), înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. (...), având CUI (...), prin reprezentant legal (...)general (...)și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în (...), privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, emise de către (...), cu sediul în (...) în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii de atribuire, organizată în vederea încheierii contractului, având ca obiect „(...)”, s-au solicitat următoarele :

- admiterea în tot a contestației formulate;
- anularea notei de evaluarea a ofertelor nr. (...) și a adresei nr. (...)privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, înregistrate de către (...), prin care a fost declarată câștigătoare cu valoarea (...)lei fără TVA (valoarea totală a contractului), respectiv (...)lei/oră/agent fără TVA, oferta aparținând (...)SRL;
- Obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire conform „Anunț de intenție nr.(...)din data ” prin raportare la prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire;
- Încuviințarea accesului la documentele dosarului ce se va constitui spre soluționarea cauzei, ce au fost declarate, fără a fi probate, ca fiind confidențiale.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care:

În fapt:

Contestatorul susține că în data de (...), ora ..., a primit comunicarea nr. (...), dată la care a solicitat conform adresei nr. .../ (...), accesul la dosarul achiziției, în temeiul art. 217 din Legea nr.98/2016, primind numărul de înregistrare ../ (...).

Totodată, acesta a solicitat și o copie a Procesului verbal de deschidere a ofertelor, a rapoartelor intermediare ale procedurii, a raportului final și a procesului verbal final al procedurii.

Contestatorul susține că în urma consultării dosarului achiziției publice, respectiv în data de ..., nu a avut acces la documentele (...) SRL care au fost declarate confidențiale, având suspiciunea că acesta nu a probat confidențialitatea documentelor la care nu a avut acces.

În urma studierii documentelor permise, contestatorul a constatat următoarele:

- (...) S.R.L, este o societate de pază cu sediul în (...), adresă verificată pe site-ul ANAF, iar autoritatea contractanta a indicat la pag.2 a notei de evaluarea a ofertelor adresa acestuia ca fiind în (...).

Din cele menționate anterior, contestatorul susține că autoritatea contractantă a evaluat superficial ofertele prezentate;

- Din verificările de la ONRC rezultă că (...) S.R.L nu are nici un punct de lucru în județul (...), singura adresa este cea a sediului social din str. (...), acesta fiind un element esențial privind calculația prețului, iar salariatul propus să presteze serviciul de pază este o persoană pentru care în calculația prețului se includ cheltuieli de delegare, detașare, cazare, etc. În acest sens, contestatorul invocă dispozițiile art. 44 din Codul Muncii;

- De pe site-ul Poliției Române, actualizat la data de 05.04.2024, rezultă că (...) S.R.L are un singur angajat ca agent de securitate, deci singurul agent de securitate al societății va face pază la obiectivul (...) (...). Contestatorul susținând că acest lucru demonstrează iar superficialitatea comisiei autoritarii contractante „Ce se întâmplă cu acest agent care vine tocmai din (...), face paza zi de zi în situația în care intră în concediu de odihnă, în liber plătit sau în incapacitate temporară de muncă.

A prezentat operatorul economic vreo Declarație de disponibilitate a agentului de securitate prin care să demonstreze că acesta vrea să fie

detașat din (...) în (...)? Este acest agent de acord să presteze serviciul la (...) (...)?"

- De pe site-ul Poliției Române, actualizat la data de 03.04.2024, rezultă că (...)S.R.L. nu are dispescerat și a subcontractat serviciile privind monitorizarea și intervenția societății (...)SRL cu sediul tot în județul (...), municipiul (...), „care într-adevăr deține pe hârtie echipaje de intervenție în județul (...)”.

Astfel, contestatorul susține că (...)SRL se află în aceeași situație cu (...)S.R.L., în sensul că nu deține punct de lucru în județul (...). Acest lucru implică următoarele: „o mașină de intervenție este deservită de minim 4 agenți de intervenție dacă aceștia lucrează conform legislației aplicabile: Codul muncii, Legea nr.53/2003, Legea nr.333/2003 și H.G. 301/2012 și pentru aceștia se aplică raționamentul de mai sus.

Este introdusă în calculația prețului raportul de subcontractare? Care este cheltuiala cu monitorizarea și intervenția având în vedere delegarea, detașarea, cazarea, etc. A prezentat operatorul economic Declarații de disponibilitate a agenților de securitate intervenție că vor să fie detașați din (...) în (...)?”

Contestatorul menționează că are suspiciunea că din nou comisia de evaluare a tratat superficial aceste aspecte, mai mult la pag. 2 a Notei de evaluare a ofertei scrie: „Președintele comisiei de evaluare informează că achiziția directă s-a organizat în conformitate cu legislația în vigoare” și că „ Nu s-au solicitat clarificări privind caracteristicile tehnice ale serviciilor”, ceea ce dovedește superficialitatea de care a dat dovada comisia de evaluare.

Totodată, acesta susține că dacă comisia ar fi cerut clarificările mai sus menționate, poate că oferta tehnică nu ar fi fost conformă cerințelor Caietului de sarcini, toate acestea fiind numai la nivel de supoziție având în vedere că s-a îngăduit accesul la documentele (...)S.R.L și (...)SRL.

O altă condiție din documentația de atribuire a fost aceea ca ofertanții să își asume respectarea condițiilor de muncă (prevederile Codului muncii - Legea nr. 53/2003) și de protecția muncii (Legea nr. 319/2006 a securității și sănătății în muncă, cu actele normative complementare), în conformitate cu dispozițiile legislației aplicabile.

Contestatorul susține că achizitorul a solicitat ofertanților să facă o detaliere a prețului ofertat, ceea ce presupune să ia în calcul toate cheltuielile impuse de legislația în vigoare cu privire la personalul salariat (salariul minim pe economie pentru un agent de pază calificat, sporul pentru munca prestată, plata contribuțiilor la stat etc), precum și cheltuielile directe/indirecte necesare îndeplinirii contractului, prin urmare ofertanții aveau obligația de a include în cadrul propunerilor financiare raportat la salariul minim pe economie toate sporurile legale

(sărbători legale, ore suplimentare), concediul de odihnă, precum și cheltuielile directe și indirecte, contribuția asiguratorie de munca.

În eventualitatea în care, (...)S.R.L a oferit o reducere comercială este ea oare sustenabilă, atâta timp cât a dovedit că această societate nu are cum să aibă convenții încheiate cu A.J.O.F.M. (...), conform art. 85 din Legea nr.76/2002 pentru personalul propus să presteze serviciul de paza la (...). (...).

„ A dat vreo declarație conducătorul societății (...)S.R.L că va folosi acest salariat cu acea convenție conform. art.85 din Legea nr.76/2002 numai pentru derularea contractului cu (...). (...)? Nu putem să ne pronunțăm deoarece nu am avut acces la documente”.

Contestatorul susține 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, acest raționament fiind reținut și în cadrul Hotărârii nr.5/2019 a Curții de Apel (...), dosar nr. ../36/2018.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să tragă concluzia superficialității evaluării ofertelor de către comisia autorității contractante.

Cu toate că a luat la cunoștință de faptul că atribuirea contractului are criteriul *„prețul cel mai scăzut”*, contestatorul susține ca acest criteriu este valabil doar în conformitate cu legislația aplicabilă.

Acesta consideră că ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii prin ofertarea unor preturi fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractanta 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.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză, pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale. În acest sens contestatorul invocă practica instanțelor judecătorești.

Contestatorul susține că (...)S.R.L avea obligația de a depune documente suport, care să dovedească includerea tuturor cheltuielilor, potrivit prevederilor legale. Astfel, autoritatea contractantă, în etapa de analiza 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 baza simpla prezumție ca urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace.

În acest sens, contestatorul solicită Consiliului să ia act de faptul că în etapa de verificare a ofertelor depuse, autoritatea contractanta 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.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va 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 acest sens, contestatorul invocă practica instanțelor de judecată.

Astfel, așa cum s-a arătat mai sus, autoritatea contractantă în etapa de analiză a fundamentării propunerilor tehnice și 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, contestatorul consideră că în etapa de verificare a ofertelor depuse, autoritatea contractantă trebuia să dea dovadă de rigoare și să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, contestatorul menționează că operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri care să conducă în mod implicit la reducerea costurilor fără un fundament legal.

Aplicând în mod corespunzător principiile legislației în vigoare, se constată că, în lipsa unei solicitări de justificare/detalieri a reducerilor comerciale care au fundamentat prețurile oferite, autoritatea contractantă nu poate determina sustenabilitatea ofertelor. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului, reducerea comerciala este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv 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 în lege și de stabilire a solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, se constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Concluzionând, contestatorul consideră că evaluarea ofertelor a fost una artificială, oferta clasata pe locul 1 este nesustenabilă din punct de vedere financiar, este menită doar de a se situa prima în clasament, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr.53/2003 — Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării precum și prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice.

În conformitate cu dispozițiile Legii nr. 98/2016, contestatorul precizează că *„entitatea contractantă evaluează ofertele primite pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare stabiliți prin anunțul de participare”*.

În acest sens, contestatorul invocă dispozițiile art. 139 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 394/2016

Cu privire la oferta financiară a (...)S.R.L., contestatorul face următoarele precizări:

- conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate;
- propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice;
- în urma verificărilor se constată că propunerea financiară are în preț/conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Contestatorul precizează că, comisia de evaluare avea obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, iar propunerea financiară trebuia să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică.

Contestatorul consideră că aceste obligații sunt în mod indiscutabil trasate de normă legală în sarcina autorității contractante, aceasta

neputându-se eschiva de la îndatoririle sale sub pretextul bunei-credințe a ofertanților.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică și pe dovezi și justificări concludente, iar nu pe elemente insuficiente, neclare sau incerte.

Prin adresa nr.(...), înregistrată la CNSC sub nr. (...), (...) transmite **punctul său de vedere** cu privire la contestația formulată de către (...), solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

A. În fapt:

1. Autoritatea contractantă susține că a publicat, în data de (...), pe site-ul propriu, Anunțul de intenție nr. (...), documentația de atribuire completă aferentă procedurii proprii pentru atribuirea unui contract de servicii având ca obiect achiziția de Servicii de pază și participarea la asigurarea ordinii publice în zona obiectivului (...) (...) în perioada 01.05.2024 - 30.04.2025, cod CPV (...)Anexa 2, inițiind în acest mod o competiție de oferte, fiind respectate prevederile art. 2 alin.(2), art. 68 alin.(1) lit. h), art.111 alin.(1) și încadrarea în pragul valoric de la art.7 alin. (1) lit. d), toate articolele făcând referire la Legea nr. 98/2016 privind achizițiile, cu modificările și completările ulterioare.

2. Cu privire la constatările făcute în ceea ce privește oferta (...)S.R.L., autoritatea contractantă a considerat că documentele prezentate de acest operator economic coroborate cu documentele prezentate de (...)S.R.L., firmă subcontractată, îndeplinesc toate cerințele din documentația de atribuire, nefiind cazul solicitării unor clarificări suplimentare.

În ceea ce privește prețul ofertat, fără TVA, de (...)S.R.L., autoritatea contractantă a considerat că nu este un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, acesta reprezentând 91,88 % din valoarea estimată a achiziției, astfel nefiind incidentă prevederea art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 385/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin urmare nu a solicitat o calculație amănunțită a acestui preț.

B. În drept:

Autoritatea contractantă invocă prevederile art.2 alin. (2), art. 7 alin.(1) lit. d), art. 68 alin. (1) lit. h), art. 111 alin.(1) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele argumentate mai sus, autoritatea contractantă consideră că cerințele documentației de atribuire au fost îndeplinite de

operatorul economic (...)S.R.L., astfel încât să corespundă priorităților și necesităților avute în vedere.

Pe cale de consecință, (...), solicită C.N.S.C. să respingă contestația depusă că fiind neîntemeiată.

Prin adresa nr.(...), înregistrată la Consiliu cu nr. (...), (...). a transmis Consiliului concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei la sediul C.N.S.C.:

Contestatorul constată că autoritatea contractantă a tratat evaluarea documentelor cu superficialitate și fără profesionalism din următoarele motive:

1. (...)S.R.L., este o societate de pază fără punct de lucru în județul (...) , așa cum se constată din ONRC - ul depus la documentație.

2. Contestatorul susține că personalul propus de (...)SRL să facă serviciul de pază la obiectivul (...) (...) este doamna (...), care având atestatul emis de Direcția generală de Poliție a Municipiului (...) înseamnă că are domiciliul în (...).

Autoritatea contractantă, prin membrii echipei de evaluare nu a cerut clarificări cu privire la adresa de domiciliu a doamnei mai sus menționată, eventual un raport per salariat din Revisal în care autoritatea contractantă putea să observe:

- dacă doamna este personal activ la (...)SRL;
- locul unde își are domiciliul, element important în calculația prețului pentru că distanța (...) - (...) este de peste 60 km, ceea ce necesită cheltuieli cu delegarea, detașarea, cazarea, diurna, etc;
- în paginile documentației nu este pusă o declarație de disponibilitate a doamnei (...) care să ateste faptul că vrea să facă serviciul de pază în obiectivul (...). (...);
- tot din raportul per salariat din Revisal, autoritatea contractantă putea să observe data la care doamna a fost încadrată în munca, iar dacă vechimea în (...)SRL este de peste 24 de luni, salariul brut de încadrare trebuie să fie superior salariului de baza minim brut garantat în plata conform H.G. nr. 900/2023 și art. 2.1 și 2.2. din Legea nr. 53/2003.

3. *„Personalul înlocuitor în caz de concediu de odihnă, concediu medical sau alte situații”* așa cum este stipulat pe foaia colectivă de prezență înserată de către (...)SRL în documentația depusă este doamna (...)care are atestat emis de I.P.J. Teleorman, ceea ce duce la concluzia că doamna are domiciliul în județul Teleorman.

Autoritatea contractantă, prin membrii echipei de evaluare nu a cerut clarificări cu privire la adresa de domiciliu a doamnei mai sus menționată, eventual un raport per salariat din Revisal în care autoritatea contractantă putea să observe:

- dacă doamna este personal activ la (...)SRL;

- locul unde își are domiciliul, element important în calculația prețului pentru ca distanța Teleorman- (...) este de peste 150 km, ceea ce necesită cheltuieli cu delegarea, detașarea, cazarea, diurna, etc;

- în paginile documentației nu este pusă o declarație de disponibilitate a doamnei (...)care să ateste faptul că vrea să facă serviciul de pază în obiectivul (...). (...);

- tot din raportul per salariat din Revisal autoritatea contractantă putea să observe data la care doamna a fost încadrată în muncă, iar dacă vechimea în societatea (...)SRL este de peste 24 de luni, salariul brut de încadrare trebuie să fie superior salariului de baza minim brut garantat în plata conform H.G. nr. 900/2023 și Legea nr. 53/2003 art. 2.1 și 2.2.

4. Referitor la o caracteristică tehnică care trebuia respectată conform caietului de sarcini al autorității contractante, contestatorul face următoarele precizări:

„Prestatorul [...] va face dovada deținerii unui dispecerat pe raza Municipiului (...), sau o formă de colaborare (contract) cu un dispecerat pe raza Municipiului”, subcontractantul (...)S.R.L deține dispecerat pe raza Municipiului (...), iar conform Anexei 1 B la ROF dispecerat, un singur echipaj pe raza Municipiului (...).

Contestatorul constată că și de aceasta dată autoritatea contractantă a tratat cu superficialitate această cerință tehnică, nu a solicitat clarificări asupra acestor detalii, mai mult, în caietul de sarcini este menționat *„Prestatorul va asigura disponibilitatea a unui echipaj de intervenție la sediul beneficiarului din (...), str. (...) [...] ”*.

Contestatorul susține că nu înțelege cum din punct de vedere economic, având un singur echipaj de intervenție pe raza Municipiului (...), societatea (...)S.R.L. va presta serviciul de intervenție ca subcontractor pentru suma de (...) lei fără TVA pentru toată durata contractului, rezultând o valoare de (...) lei/lună pentru cheltuiala cu intervenția. Acesta se întreabă retoric: *„Cum este plătit echipajul de intervenție, combustibilul, asigurarea mașinii, etc, fără a fi încălcată legislația aplicabilă? ”*

5. Referitor la modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă propune ca model o *„Modalitate de calcul a prețului tarifar fără TVA”* care are o greșeală de tehnoredactare a normativului orar: 176 ore/lună în loc de (...)ore/lună, conform H.G. nr. 900/2023 (începând cu data de 1 octombrie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art.164 alin.(1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii).

Tot autoritatea contractanta vine însă cu lămuriri la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare : *„Detalierea modului de formare a prețului ofertat, prin justificarea principalelor elemente de cost ce intră în componența acestuia”*

Contestatorul menționează că (...)SRL profitând de greșeala de tehnoredactare a autorității contractante și de "*modelul*" propus de (...) (...), reduce artificial tariful ofertat, oferind un calcul aritmetic superficial, având ca obiectiv final un tarif redus, însă fără sustenabilitate din punct de vedere al legislației aplicabile.

Astfel, la calculația elementului "A" , numărul mediu de ore lunar este 176 în loc de (...)ore așa cum este stipulat în H.G. nr.900/2023, împarte salariul minim brut pe țară de 3300 lei la 176 ore în loc de (...)ore cum prevede legislația, plecând astfel cu un tarif orar de (...) lei/ ora în loc de (...)lei/oră. Din calculația prețului este omis calculul concediului de odihnă care ar avea valoarea de (...)lei/oră. Chiar și așa, cu omiterea valorii tarifare a concediului de odihnă, elementul X costul tarifar orar al cheltuielilor de personal, ar fi:

$$X = (\dots)\text{lei (conform H.G. nr. 900/2023)} + [(\dots)\text{lei} \times 4\% \text{ (fondul de handicap)}] + [(\dots) \times 2,25 \text{ (contribuția asiguratorie de munca)}] = (\dots)\text{lei} + 0,80 \text{ lei} + 0,45 \text{ lei} = (\dots)\text{lei (în loc de } (\dots))$$

$Y = \text{costul mediu tarifar al tuturor cheltuielilor materiale lunare efectuate pentru un agent de pază din documentația (...)SRL se observă ca aceste cheltuieli au valoarea de (...) de lei/lună. Prin împărțire la normativul lunar de (...)lei rezultă valoarea de 0,24 lei (în loc de 0,2272)}$

$Z = \text{cota de profit.}$

Din documentația (...)SRL contestatorul observă că, cota de profit este de 1% rezultând următorul calcul:

$$Z = 0,01 \times ((\dots)\text{lei} + 0,24 \text{ lei}) = 0,22 \text{ lei (în loc de 0,1939)}$$

$W = \text{prețul total tarifar fără TVA ar fi:}$

$$W = (\dots)\text{lei} + 0,24 \text{ lei} + 0,22 \text{ lei} = (\dots)\text{lei (în loc de } (\dots)\text{lei).}$$

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să observe că, cu toate că a fost atașat contractul privind serviciile de monitorizare cu (...)SRL în valoare totală de (...) lei fără TVA pentru 8 luni, costurile cu intervenția nu au fost luate în calcul.

Tariful orar ofertat de (...)SRL (...) + 0,38 = (...)lei/oră, cu mențiunea că în acest preț nu este luată în calcul indemnizația de concediu de odihnă, cheltuielile cu delegarea, detașarea, cazarea, etc.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să observe că (...)SRL fără să ofere o reducere comercială tarifară sustenabilă prin documente atașate calculează prețul ofertat pentru autoritatea contractanta (...) (...), la o valoare de (...)lei/oră, valoare care se află sub salariul minim brut garantat în plată de (...)lei/oră, conform H.G. nr. 900/2023.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat cu superficialitate ofertele depuse, că nu a cerut clarificări asupra tarifului ofertat de (...)SRL, cu toate că se observa clar că valoarea de (...)lei/oră/post este mai mică decât valoarea tarifară de (...)lei/oră a salariului minim brut garantat în plată conform H.G. nr. 900/2023 și a Legii nr.53/2003. Acesta susține că, membrii comisiei de evaluare au

acceptat prețul cel mai scăzut, fără a ține cont de legislația aplicabilă. Astfel, consideră că a fost încălcat art. 2 alin.(2) din Legea nr. 98/2016 citat.

Față de toate argumentele prezentate mai sus, atât legale cât și tehnico - economice, contestatorul solicită:

- Admiterea, în tot, ca fondată contestația formulată;
- Anularea „Notei de evaluare a ofertelor”, a comunicării rezultatului procedurii (...)și a actelor subsecvente, înregistrate de către (...). (...), prin care a fost declarată câștigătoare cu valoarea (...)lei fără TVA ((...)lei/oră/agent), oferta (...)S.R.L, locul 1;
- Obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire conform Anunțului de intenție, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

(...)(...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură proprie de atribuire a unui contract de achiziție publică, având ca obiect „(...)”, cod CPV (...) (Rev.2), prin publicarea pe site-ul propriu, la link-ul„Pază și participarea la asigurarea ordinii publice obiectiv (...) (...) 2024”, a anunțului de participare nr. (...), stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la data de 11.04.2024 ora 13:00, prețul cel mai scăzut și valoarea estimată, fără TVA, de (...)lei, fără TVA, contract mai – decembrie 2024 – (...)lei (fără TVA) și act adițional ianuarie-aprilie 2025 – 13.788,51 lei, fără TVA

În soluționarea prevederi contestații, Consiliul are în vedere faptul că autoritatea contractantă derulează procedura de atribuire prevăzută de art. 68 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

„(1) Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât valorile prevăzute la art. 7 alin. (5), sunt următoarele:

(...)

h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice (...).”

De asemenea, art. 111 alin. (1) din același act normativ prevede că:

*„Procedura de atribuire prevăzută la art. 68 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, este o procedură proprie, **autoritatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”.***

În consecință, în soluționarea prezentei contestații, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu avea obligația de a respecta toate prevederile Legii nr. 98/2016 ci doar principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, prevăzute de art. 2 alin. (2) din legea anterior menționată, și anume:

- a) nediscriminarea;
- b) tratamentul egal;
- c) recunoașterea reciprocă;
- d) transparența;
- e) proporționalitatea;
- f) asumarea răspunderii.

Față de această situație, Consiliul va verifica dacă decizia autorității contractante a încălcat principiile anterior enunțate, *Procedura simplificată proprie pentru achiziții servicii de pază, servicii de cazare la hotel, servicii de restaurant și servirea mâncării, servicii poștale și alte servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 la Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice*, prevederile documentației de atribuire, legislația muncii și legislația specifică tipului de servicii pe care autoritatea contractantă intenționează să le atribuiască prin prezenta procedură.

Așa cum rezultă din Nota de evaluare a ofertelor nr. (...), în cadrul prezentei proceduri de atribuire au fost depuse trei oferte.

Din analiza acestui document rezultă următoarele informații:

- valoarea estimată a procedurii a fost stabilită luând ca referință tariful de 21,1805 lei/oră agent și un număr de 1994 ore;
- tarifele ofertate în procedură de cei trei participanți au fost următoarele:

- (...) – 20,70 lei/oră;
 - (...) SRL – (...) lei/oră;
 - (...) (...) SRL – 21,00 lei/oră.

- membrii Comisiei de evaluare au respins oferta depusă de (...) în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și nu au făcut o verificare a prețurilor ofertate de (...) SRL și (...) (...) SRL, limitându-se la consemnarea acestora și desemnarea câștigătoare a ofertei cu prețul cel mai mic, și anume oferta depusă (...) SRL.

Prin adresa nr. (...), autoritatea contractantă a comunicat societății (...) (...) SRL rezultatul procedurii de atribuire, respectiv faptul că oferta

acesteia deși a fost considerată admisibilă (acceptabilă și conformă) nu a fost declarată câștigătoare deoarece a avut un preț mai mare decât oferta depusă de (...) SRL care a fost desemnată câștigătoare ((...) lei fără TVA).

Fiind nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, (...) (...) SRL a transmis Consiliului contestația care formează obiectul prezentului dosar solicitând următoarele:

- anularea „Notei de evaluare a ofertelor”, a comunicării rezultatului procedurii (...) prin care a fost declarată câștigătoare cu valoarea (...) lei fără TVA ((...) lei/oră/agent) oferta (...) S.R.L.;

- obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire;

- încuviințarea accesului la documentele declarate, fără a fi probate, ca fiind confidențiale, aflate în dosarul constituit la Consiliu.

(...) (...) SRL a prezentat Consiliului, în original, dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv plata cauțiunii în sumă de (...) lei, constituită prin recipisa de consemnare nr. (...) din data de (...), emisă de CEC Bank – Sucursala (...).

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că în cadrul contestației, autoarea acesteia formulează critici cu privire la modul în care (...) (...) i-a permis contestatoarei studierea dosarului achiziției publice la sediul autorității contractante în temeiul dispozițiilor art. 217 din Legea nr. 98/2016 și formulează un capăt de cerere referitor la încuviințarea accesului la documentele declarate, fără a fi probate, ca fiind confidențiale, aflate în dosarul constituit la Consiliu.

În acest context, contestatoarea formulează critici generale cu privire la oferta poziționată în clasamentul final pe locul 1 aparținând societății (...) SRL.

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că prin adresa nr. ../(...), înregistrată la autoritatea contractantă sub nr.

(...)/(...), (...) (...) SRL a solicitat (...)(...) studierea dosarului achiziției la sediul acesteia.

Din susținerile contestatoarei, **necombătute de către autoritatea contractantă**, (...) (...) SRL s-a prezentat la sediul autorității contractante la data de 19.04.2024, iar reprezentatului împuternicit al acestei societăți nu i s-a acordat acces la documentele ofertantului (...)SRL, declarate confidențiale.

Contestatoarea mai arată că nu s-a încheiat un proces-verbal privind studierea dosarului, aceasta studiind și primind o copie a „Notei de evaluare a ofertelor” nr. (...).

În raport de critica analizată, Consiliul reține incidența următoarelor dispoziții legale:

- art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 acces la dosarul procedurii [*„Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost **care nu au fost declarate și probate** de către ofertanți ca fiind confidențiale”*],

- art. 57 din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

*„(1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici **indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale** întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor **indicate și dovedite** ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.*

(2) Dispozițiile alin. (1) nu afectează obligațiile autorității contractante prevăzute la art. 145 și 215 în legătură cu transmiterea

spre publicare a anunțului de atribuire și, respectiv, comunicarea rezultatului procedurii de atribuire către candidați/ofertanți.

(3) Autoritatea contractantă poate impune operatorilor economici anumite cerințe în vederea protejării caracterului confidențial al informațiilor pe care aceasta le pune la dispoziție pe durata întregii proceduri de atribuire.

(4) Operatorii economici indică și **dovedesc** în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1)".

Verificând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul constată că ofertantul (...) SRL a prezentat în cadrul ofertei *Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial*.

Autoritatea contractantă nu i-a solicitat acestuia dovedirea caracterului confidențial al ofertei, în raport de dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016 și a îngăduit nejustificat accesul contestatoarei la oferta acestui operator economic.

Prin adresa nr. (...)/(...)/(...)/24.05.2024, Consiliul i-a solicitat ofertantului (...) SRL să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor indicate de acesta ca fiind confidențiale și să probeze respectiv, să prezinte dovada care le conferă caracter de „confidențialitate”, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016,

Ofertantul (...) SRL a răspuns prin adresa nr. ... din data de 24.05.2024, înregistrată la CNSC sub nr. (...)/27.05.2024.

În vederea stabilirii documentelor aflate la dosarul cauzei care vor fi puse la dispoziția contestatoarei (...) (...) SRL, având în vedere cererea sa din cadrul actului de sesizare a Consiliului, se apreciază că în stabilirea caracterului confidențial al unei oferte este relevantă Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții Justiție a Uniunii Europene, Cauza C-450/06, Varec SA împotriva État Belge, în considerentele căreia s-a statuat:

- în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziții publice, **organismul responsabil cu această**

procedură trebuie să poată decide că informațiile conținute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părților și avocaților acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecția concurenței loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar;

- protecția secretelor comerciale constituie un principiu general;
- în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora;

- având în vedere prejudiciul care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informații către un concurent, organismul menționat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informații unei părți la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora;

- organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă.

De asemenea, Consiliul reține ca fiind relevante dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

*„(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și **probează** ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.*

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau

legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți”.

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei (...) (...) SRL care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, toate documentele aflate la dispoziția sa, inclusiv cele declarate confidențiale depuse de (...)SRL.

Pentru a decide astfel, CNSC a făcut aplicabilitatea dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și analizând susținerile (...)SRL a constatat că nu pot fi apreciate ca reprezentând mijloace de probă, de natură să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor invocate de ofertant ca atare.

Astfel, Consiliul constată că (...)SRL nu a dovedit confidențialitatea informațiilor declarate în acest sens și apreciind caracterul insuficient justificat al declarației de confidențialitate depusă în procedură, coroborat cu faptul că în raport de art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 19 din Legea nr. 101/2016 simpla declarație de confidențialitate nu este suficientă, în vederea respectării principiului transparenței, stipulat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, a dispozițiilor anterior menționate și a prevederilor art. 148 din HG nr. 395/2016, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului toate documentele aflate la dosarul cauzei.

După studierea dosarului cauzei, în legătură cu oferta (...)SRL, contestatoarea critică, prin adresa nr. (...), înregistrată la CNSC sub nr. (...), următoarele aspecte punctuale:

- (...)S.R.L., este o societate de pază fără punct de lucru în județul (...) , așa cum se constată din ONRC - ul depus la documentație.

- Personalul propus de (...)SRL să facă serviciul de pază la obiectivul (...) (...) are atestatul emis de Direcția generală de Poliție a Municipiului (...) înseamnă că are domiciliul în (...). Autoritatea contractantă, prin membrii echipei de evaluare nu a cerut clarificări cu privire la adresa de domiciliu a persoanei în cauză, eventual un raport per salariat din Revisal în care autoritatea contractantă putea să observe:

- dacă doamna (...) este personal activ la (...)SRL;
- locul unde își are domiciliul, element important în calculația prețului pentru că distanța (...) - (...) este de peste 60 km, ceea ce necesită cheltuieli cu delegarea, detașarea, cazarea, diurna, etc;

- în paginile documentației nu este pusă o declarație de disponibilitate care să ateste faptul că persoana desemnată vrea să facă serviciul de pază în obiectivul (...). (...);

- tot din raportul per salariat din Revisal, autoritatea contractantă putea să observe data la care doamna (...) a fost încadrată în munca, iar dacă vechimea în (...) SRL este de peste 24 de luni, salariul brut de încadrare trebuie să fie superior salariului de baza minim brut garantat în plata conform H.G. nr. 900/2023 și art. 2.1 și 2.2. din Legea nr. 53/2003.

• *„Personalul înlocuitor în caz de concediu de odihnă, concediu medical sau alte situații”* așa cum este stipulat pe foaia colectivă de prezență înserată de către (...) SRL în documentația depusă are atestat emis de I.P.J. Teleorman, ceea ce duce la concluzia că doamna (...) are domiciliul în județul Teleorman. Autoritatea contractantă, prin membrii echipei de evaluare nu a cerut clarificări cu privire la adresa de domiciliu a persoanei în cauză, eventual un raport per salariat din Revisal în care autoritatea contractantă putea să observe:

- dacă doamna (...) este personal activ la (...) SRL;

- locul unde își are domiciliul, element important în calculația prețului pentru ca distanța Teleorman - (...) este de peste 150 km, ceea ce necesită cheltuieli cu delegarea, detașarea, cazarea, diurna, etc;

- în paginile documentației nu este pusă o declarație de disponibilitate care să ateste faptul că persoana desemnată vrea să facă serviciul de pază în obiectivul (...). (...);

- tot din raportul per salariat din Revisal autoritatea contractantă putea să observe data la care doamna (...) a fost încadrată în muncă, iar dacă vechimea în societatea (...) SRL este de peste 24 de luni, salariul brut de încadrare trebuie să fie superior salariului de baza minim brut garantat în plata conform H.G. nr. 900/2023 și Legea nr. 53/2003 art. 2.1 și 2.2.

• În legătură cu următoarea cerință a caietului de sarcini: *„Prestatorul [...] va face dovada deținerii unui dispecerat pe raza Municipiului (...), sau o formă de colaborare (contract) cu un dispecerat pe raza Municipiului (...)”*, se arată că subcontractantul (...) S.R.L. deține dispecerat pe raza Municipiului (...), iar conform Anexei 1 B la ROF dispecerat, are un singur echipaj pe raza Municipiului (...).

Contestatorul constată că și de aceasta dată autoritatea contractantă a tratat cu superficialitate această cerință tehnică, nu a solicitat clarificări asupra acestor detalii, mai mult, în caietul de sarcini este menționat *„Prestatorul va asigura disponibilitatea a unui echipaj de intervenție la sediul beneficiarului din (...), str. (...) [...]”*.

Contestatorul susține că nu înțelege cum din punct de vedere economic, având un singur echipaj de intervenție pe raza Municipiului (...), societatea (...) S.R.L. va presta serviciul de intervenție ca subcontractor pentru suma de (...) lei fără TVA pentru toată durata

contractului, rezultând o valoare de (...) lei/lună pentru cheltuiala cu intervenția.

- Referitor la modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă propune ca model o „*Modalitate de calcul a prețului tarifar fără TVA*” care are o greșeală de tehnoredactare a normativului orar: 176 ore/lună în loc de (...)ore/lună, conform H.G. nr. 900/2023 (începând cu data de 1 octombrie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art.164 alin.(1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii).

Contestatorul menționează că (...)SRL profitând de greșeala de tehnoredactare a autorității contractante și de „*modelul*” propus de (...) (...), reduce artificial tariful oferat, oferind un calcul aritmetic superficial, având ca obiectiv final un tarif redus, însă fără sustenabilitate din punct de vedere al legislației aplicabile.

- Contestatorul solicită Consiliului să observe că, cu toate că a fost atașat contractul privind serviciile de monitorizare cu (...)SRL în valoare totală de (...) lei fără TVA pentru 8 luni, costurile cu intervenția nu au fost luate în calcul.

- În Tariful orar oferat de (...)SRL nu este luată în calcul indemnizația de concediu de odihnă, cheltuielile cu delegarea, detașarea, cazarea, etc.

- Totodată, contestatorul solicită Consiliului să observe că (...)SRL fără să ofere o reducere comercială tarifară sustenabilă prin documente atașate calculează prețul oferat pentru autoritatea contractanta (...) (...), la o valoare de (...)lei/oră, valoare care se află sub salariul minim brut garantat în plată de (...)lei/oră, conform H.G. nr. 900/2023. Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat cu superficialitate ofertele depuse, că nu a cerut clarificări asupra tarifului oferat de (...)SRL, cu toate că se observa clar că valoarea de (...)lei/oră/post este mai mică decât valoarea tarifară de (...)lei/oră a salariului minim brut garantat în plată conform H.G. nr. 900/2023 și a Legii nr.53/2003. Acesta susține că, membrii comisiei de evaluare au acceptat prețul cel mai scăzut, fără a ține cont de legislația aplicabilă. Astfel, consideră că a fost încălcat art. 2 alin. (2) din Legea nr.98/2016.

Pentru respectarea principiului contradictorialității prevăzut de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a făcut dovada comunicării concluziilor scrise, atât către autoritatea contractantă, aceasta confirmându-i primirea documentului la data de 31.05.2024, cât și către ofertantul criticat (...)SRL.

Până la data emiterii prezentei decizii, autoritatea contractantă nu a formulat niciun fel de susțineri cu privire la criticile contestatoarei din concluziile scrise, deși a curs un interval de timp rezonabil în cadrul căruia aceasta putea formula o replică la concluziile scrise, iar (...)SRL (ofertantul criticat) nu a formulat o cerere de intervenție conform

dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, termenul legal de formulare a acestei fiind depășit.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că (...)S.R.L., este o societate de pază fără punct de lucru în județul (...), așa cum se constată din ONRC - ul depus la documentație, Consiliul o va respinge deoarece documentația de atribuire nu conține vreo astfel de cerință.

Pentru dovedirea capacității de exercitare a activității profesionale, s-a solicitat ofertanților să prezinte un „*certificat constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului din care să rezulte că prestarea serviciilor ce fac obiectul contractului are corespondent în codul CAEN menționat în certificatul constatator (copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea «conform cu originalul»/certificat eliberat on-line cu semnătură electronică extinsă atașată); informațiile cuprinse în certificatul constatator trebuie să fie reale/actuale la data limită de depunere a ofertei*”, iar ofertantul criticat a prezentat Certificatul constatator nr. (...) /09.04.2014 din care rezultă desfășurarea activității principale aferentă codului CAEN 8010 – Activități de protecție și gardă.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticilor contestației referitoare la faptul că:

- Personalul propus de (...)SRL să facă serviciul de pază la obiectivul (...) (...) are atestatul emis de Direcția generală de Poliție a Municipiului (...) înseamnă că are domiciliul în (...). Autoritatea contractantă, prin membrii echipei de evaluare nu a cerut clarificări cu privire la adresa de domiciliu a persoanei în cauză, eventual un raport per salariat din Revisal în care autoritatea contractantă putea să observe:

- dacă doamna (...) este personal activ la (...)SRL;
- locul unde își are domiciliul, element important în calculația prețului pentru că distanța (...) - (...) este de peste 60 km, ceea ce necesită cheltuieli cu delegarea, detașarea, cazarea, diurna, etc;
- în paginile documentației nu este pusă o declarație de disponibilitate care să ateste faptul că persoana desemnată vrea să facă serviciul de pază în obiectivul (...). (...);
- tot din raportul per salariat din Revisal, autoritatea contractantă putea să observe data la care doamna (...) a fost încadrată în munca, iar dacă vechimea în (...)SRL este de peste 24 de luni, salariul brut de încadrare trebuie să fie superior salariului de baza minim brut garantat în plata conform H.G. nr. 900/2023 și art. 2.1 și 2.2. din Legea nr. 53/2003;

- „*Personalul înlocuitor în caz de concediu de odihnă, concediu medical sau alte situații*” așa cum este stipulat pe foaia colectivă de prezență înserată de către (...)SRL în documentația depusă are atestat emis de I.P.J. Teleorman, ceea ce duce la concluzia că doamna are domiciliul în județul Teleorman. Autoritatea contractantă, prin membrii

echipei de evaluarea nu a cerut clarificări cu privire la adresa de domiciliu a persoanei în cauză, eventual un raport per salariat din Revisal în care autoritatea contractantă putea să observe:

- dacă doamna (...) este personal activ la (...) SRL;
- locul unde își are domiciliul, element important în calculația prețului pentru ca distanța Teleorman - (...) este de peste 150 km, ceea ce necesită cheltuieli cu delegarea, detașarea, cazarea, diurna, etc;
- în paginile documentației nu este pusă o declarație de disponibilitate care să ateste faptul că persoana desemnată vrea să facă serviciul de pază în obiectivul (...). (...);
- tot din raportul per salariat din Revisal autoritatea contractantă putea să observe data la care doamna (...) a fost încadrată în muncă, iar dacă vechimea în societatea (...) SRL este de peste 24 de luni, salariul brut de încadrare trebuie să fie superior salariului de baza minim brut garantat în plată conform H.G. nr. 900/2023 și Legea nr. 53/2003 art. 2.1 și 2.2.

Consiliul le va respinge pentru următoarele:

- Potrivit dispozițiilor art. 249 din Codul de procedură civilă, *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată și prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei). În speță, se constată că autoarea contestației nu a făcut dovada faptului că agenții de pază au domiciliul în altă localitate decât cea în care se prestează serviciul de pază, pentru a deveni incidente dispozițiile art. 44 alin. (2) din Codul muncii care stipulează că: *„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”*, criticile având caracter speculativ;

- Pe de altă parte, Consiliul constată că domiciliul agenților de securitate este irelevant, în speță având relevanță locul muncii stabilit prin contractul individual de muncă, care, conform dispozițiilor art. 16¹ alin. (1) din Codul muncii, *„reprezintă locul în care salariatul își desfășoară activitatea, situat în perimetrul asigurat de angajator, persoană fizică sau juridică, la sediul principal sau la sucursale, reprezentanțe, agenții sau puncte de lucru care aparțin acestuia”* și nu localitatea de domiciliu a agenților;

- Prin prevederile documentației de atribuire autoritatea contractantă nu a solicitat prezentarea unor declarații de disponibilitate pentru personalul de care dispune ofertantul pentru derularea contractului ci doar *„3) Lista cu personalul ce care poate dispune ofertantul pentru derularea contractului - completarea și prezentarea Formularului nr. 7; 4) Prezentarea atestatului profesional pentru*

persoanele nominalizate copie lizibile cu mențiunea «conform cu originalul»”.

Formularul nr. 7 al documentației de atribuire conține o listă cu persoanele responsabile pentru îndeplinirea contractului, în legătură cu care ofertanții aveau obligația de a insera următoarele informații:

- funcția;
- numele și prenumele;
- studiile de specialitate;
- vechime în specialitate (ani), numărul de lucrări similare, executate în calitate de conducător

În cadrul Caietului de sarcini, la Cap. IV - printre **obligațiile prestatorului – contractant câștigător al licitației (Nota Consiliului: prin urmare nu obligațiile ofertantului) se regăsește și următoarea: „întreg personalul de pază, care execută serviciile de pază prevăzute în contract, trebuie să fie angajat pe postul de pază, cu contract individual de muncă și să fie atestat (individual) pentru a desfășura, astfel de activități, la data semnării contractului. În acest sens, prestatorul va prezenta copii ale atestatelor profesionale ale personalului desemnat pentru efectuarea activităților de pază și protecție la sediul (...) (...) din (...), str. Nicolae Iorga, nr. 1”.**

Față de aceste dispoziții ale documentației de atribuire, nu se impunea ca autoritatea contractantă să solicite ofertantului criticat prezentarea unor declarații de disponibilitate pentru agenții de pază și nici să-i solicite prezentarea unor rapoarte per salariat din Revisal.

În ceea ce privește criticile autoarei contestației în legătură cu următoarea cerință a caietului de sarcini: „Prestatorul [...] va face dovada deținerii unui dispecerat pe raza Municipiului (...), sau o formă de colaborare (contract) cu un dispecerat pe raza Municipiului (...)”, Consiliul reține următoarele:

- contestatoarea susține că subcontractantul (...)S.R.L. deține dispecerat pe raza Municipiului (...), iar conform Anexei 1 B la ROF dispecerat, are un singur echipaj pe raza Municipiului (...).

- contestatoarea apreciază că și de aceasta dată autoritatea contractantă a tratat cu superficialitate această cerință tehnică, nu a solicitat clarificări asupra acestor detalii, mai mult, în caietul de sarcini este menționat „Prestatorul va asigura disponibilitatea a unui echipaj de intervenție la sediul beneficiarului din (...), str. (...) [...] ”;

- contestatoarea nu înțelege cum din punct de vedere economic, având un singur echipaj de intervenție pe raza Municipiului (...), societatea (...)S.R.L. va presta serviciul de intervenție ca subcontractor pentru suma de (...) lei fără TVA pentru toată durata contractului, rezultând o valoare de (...) lei/lună pentru cheltuiala cu intervenția.

Analizând oferta depusă de (...)SRL, Consiliul constată că în cadrul acesteia se regăsește Acordul de subcontractare nr. (...)încheiat între (...)SRL, în calitate de contractor și (...)SRL, în calitate de subcontractor.

Conform acestui acord de subcontractare, (...)S.R.L. va pune la dispoziția contractorului pe toată durata de valabilitate a contractului încheiat cu (...)(...) dispecerat și echipaj de intervenție specializat în vederea asigurării intervenției rapide la toate locațiile aparținând achizitorului.

În prezenta procedură de atribuire, calitatea de „ofertant” aparține societății (...)S.R.L. cea care a întocmit propunerea financiară și care are obligația de a justifica tariful ofertat.

Alegerea subcontractantului este atributul exclusiv al contractantului, deci al celui care se obligă în îndeplinirea contractului față de autoritatea contractantă. De altfel, în situația în care un acord de subcontractare este denunțat unilateral/reziliat de către una din părți, **contractantul are obligația de a prelua partea/părțile din contract aferente activității subcontractate** sau de a înlocui acest subcontractant cu un nou subcontractant în condițiile art. 151 lit. a) din HG nr. 395/2016.

Conform dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016, *„subcontractantul/subantreprenorul” este „subcontractant/subantreprenor - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută anumite părți ori elemente ale lucrărilor/serviciilor, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop. Punerea la dispoziție a unui utilaj sau furnizarea de materiale/bunuri în cadrul unui contract de achiziție publică nu este considerată subcontractare în sensul prezentei legi”.*

Raportat la legislația în vigoare, autoritatea contractantă nu poate efectua verificări cu privire la prețul pe care contractantul îl achită subcontractorului și sustenabilitatea acestuia, respectiv cu privire la sumele aferente prestațiilor subcontractantului [conform prevederilor art. 1270 alin. (1) din Codul muncii, *„Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante”*], singurele verificări pe care aceasta le poate face, fiind cele referitoare la prețul ofertat.

De altfel, contractele încheiate cu subcontractanții, sunt anexe la contractul de achiziție publică **doar în situația** în care în contractul de achiziție publică/acordul-cadru este reglementat un mecanism de efectuare a plăților directe către subcontractanți [art. 147 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 98/2016].

Față de cele mai sus menționate, Consiliul va respinge această critică a contestatoarei.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticilor formulate de contestatoare în legătură cu propunerea financiară a ofertantului, și anume:

- Referitor la modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă propune ca model o „*Modalitate de calcul a prețului tarifar fără TVA*” care are o greșeală de tehnoredactare a normativului orar: 176 ore/lună în loc de (...)ore/lună, conform H.G. nr. 900/2023 [începând cu data de 1 octombrie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art.164 alin.(1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii].

Contestatorul menționează că (...)SRL profitând de greșeala de tehnoredactare a autorității contractante și de „*modelul*” propus de (...) (...), reduce artificial tariful ofertat, oferind un calcul aritmetic superficial, având ca obiectiv final un tarif redus, însă fără sustenabilitate din punct de vedere al legislației aplicabile.

- Astfel, contestatorul solicită Consiliului să observe că, cu toate că a fost atașat contractul privind serviciile de monitorizare cu (...)SRL în valoare totală de (...) lei fără TVA pentru 8 luni, costurile cu intervenția nu au fost luate în calcul.

- În Tariful orar ofertat de (...)SRL nu este luată în calcul indemnizația de concediu de odihnă, cheltuielile cu delegarea, detașarea, cazarea, etc.

- Totodată, contestatorul solicită Consiliului să observe că (...)SRL fără să ofere o reducere comercială tarifară sustenabilă prin documente atașate calculează prețul ofertat pentru autoritatea contractanta (...) (...), la o valoare de (...)lei/oră, valoare care se află sub salariul minim brut garantat în plată de (...)lei/oră, conform H.G. nr. 900/2023. Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat cu superficialitate ofertele depuse, că nu a cerut clarificări asupra tarifului ofertat de (...)SRL, cu toate că se observa clar că valoarea de (...)lei/oră/post este mai mică decât valoarea tarifară de (...)lei/oră a salariului minim brut garantat în plată conform H.G. nr. 900/2023 și a Legii nr.53/2003. Acesta susține că, membrii comisiei de evaluare au acceptat prețul cel mai scăzut, fără a ține cont de legislația aplicabilă. Astfel, consideră că a fost încălcat art. 2 alin. (2) din Legea nr.98/2016.

Așa cum Consiliul a mai arătat deja, așa cum rezultă din Nota de evaluare a ofertelor nr. (...), în cadrul prezentei proceduri de atribuire au fost depuse trei oferte.

Din analiza acestui document rezultă următoarele informații:

- valoarea estimată a procedurii a fost stabilită luând ca referință tariful de 21,1805 lei/oră agent și un număr de 1994 ore;

- tarifele ofertate în procedură de cei trei participanți au fost următoarele:

- (...)– 20,70 lei/oră;

- (...)SRL – (...)lei/oră;
- (...) (...) SRL – 21,00 lei/oră.

- membrii Comisiei de evaluare au respins oferta depusă de (...) în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și nu au făcut o verificare a prețurilor oferite de (...) SRL și (...) (...) SRL, limitându-se la consemnarea acestora și desemnarea câștigătoare a ofertei cu prețul cel mai mic, și anume cea depusă (...) SRL.

Analizând propunerea financiară depusă de societatea (...) SRL, Consiliul reține că aceasta a oferit un tarif de (...) lei/oră/agent de securitate.

În fundamentarea tarifului anexată Formularului de ofertă, (...) SRL a luat în considerare un salariu de **3300** lei și un număr de **176 ore**, în condițiile în care prin HG nr. 900/2023, în vigoare în prezent *„începând cu data de 1 octombrie 2023, 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 indemnizații, sporuri și alte adaosuri, la suma de **3.300 lei lunar**, pentru un program normal de lucru în medie de (...) ore pe lună, reprezentând (...) lei/oră”*.

Este adevărat că în cadrul Caietului de sarcini autoritatea contractantă a prezentat o modalitate de calcul a prețului tarifar fără TVA și a inserat un **exemplu** de modalitate de calcul în cadrul căruia a folosit ca ipoteză de lucru „176 ore”, însă aceasta nu înseamnă că ofertanții trebuiau să ia în considerare în stabilirea tarifului unitar numărul fictiv de 176 ore pe lună, indicat de autoritatea contractantă în exemplul oferit, în locul celui legal stabilit prin HG nr. 900/2023, astfel încât să se poarte în stabilirea prețului oferit de la salariul de (...) lei/oră, în locul celui reglementat prin lege de (...) lei/oră.

Față de această situație, Consiliul constată că membrii Comisiei de evaluare nu și-au îndeplinit atribuțiile corespunzătoare de a verifica propunerile financiare prezentate de ofertanți, în raport de toate costurile incidente prevăzute de legislația muncii, aplicabile în funcție de natura posturilor oferite și de a elabora solicitările de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării propunerilor financiare, dacă este cazul.

Consiliul nu se poate substitui membrilor Comisiei de evaluare și analiza propunerea financiară a ofertantului (...) SRL în locul Comisiei, întrucât nu este organ de anchetă, nici supracomisie de evaluare și nici împuternicit al contestatoarei.

Față de această situație, Consiliul apreciază că în speță se impune ca membrii Comisiei de evaluare să analizeze propunerea financiară a

oferantului (...) SRL cel puțin sub următoarele aspecte reclamate de contestatoarea (...) SRL, și anume: respectarea salariului minim brut garantat în plată de (...) lei/oră, conform H.G. nr. 900/2023, suma aferentă indemnizației de concediu și includerea în cadrul tarifului oferat a costurilor de intervenție.

În legătură cu includerea în tariful oferat a cheltuielilor cu delegarea, detașarea, cazarea, etc., Consiliul s-a pronunțat deja prin considerentele prezentei decizii.

În cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă s-a limitat la a preciza că prețul oferat, fără TVA, de (...) SRL nu este un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, acesta reprezentând 91,88 % din valoarea estimată a achiziției, astfel nefiind incidentă prevederea art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 385/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin urmare nu a solicitat o calculație amănunțită a prețului oferat.

Consiliul nu poate reține susținerile autorității contractante deoarece în cadrul Caietului de sarcini, aceasta a menționat că „*Prestatorul este obligat să respecte, pe toată durata contractului, condițiile impuse de legislația în vigoare privind: (...) b) **codul muncii și salariul minim garantat în țara noastră***”, astfel încât nu poate fi declarată câștigătoare a unei proceduri de atribuire o ofertă care nu respectă legislația în vigoare și a oferat în procedură un tarif mai mic decât valoarea tarifară de (...) lei/oră a salariului minim brut garantat în plată, conform HG nr. 900/2023.

Față de cele mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de (...) SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă (...).

Va anula, în parte, Nota de evaluare a ofertelor nr. (...), precum și actele subsecvente acesteia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de (...) SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depuse de (...) SRL, cu respectarea considerentelor prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de (...) (...) SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă (...) (...).

Anulează, în parte, Nota de evaluare a ofertelor nr. (...), precum și actele subsecvente acesteia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de (...)SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuite prin reevaluarea ofertei depuse de (...)SRL, cu respectarea considerentelor prezentei decizii.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactat în 4 exemplare originale, conține 24 pagini.